



ევროკავშირი
საქართველოსთვის



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER



კონსტანტინე კორკელია (რედ.)

ადამიანის უფლებათა დაცვა: ევროპული გამოცდილება და ეროვნული გამოწვევები

სტატიათა კრებული

კონსტანტინე კორკელია (რედ.)

**ადამიანის უფლებათა დაცვა:
ევროპული გამოცდილება და
ეროვნული გამოწვევები**

სტატიათა კრებული

თბილისი
2023

კონსტანტინე კორკელია (რედ.)
ადამიანის უფლებათა დაცვა:
ევროპული გამოცდილება და
ეროვნული გამოწვევები
თბილისი, 2023

პუბლიკაცია შექმნილია ევროკავშირის (EU), გაეროს განვითარების პროგრამის (UNDP) და გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის ოფისის (OHCHR) მხარდაჭერით. მის შინაარსზე სრულად პასუხისმგებელია ავტორი და შესაძლოა, არ გამოხატავდეს ევროკავშირის, გაეროს განვითარების პროგრამის და გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის ოფისის შეხედულებებს.

სარჩევი

კონსტანტინე კორკელია

წინასიტყვაობა..... 5

არჩილ ავალიშვილი

შრომითი მიგრაციის მართვის ევროპული მოდელი: სახელმწიფო ინტერესებისა და ადამიანის უფლებათა ბალანსირების თანამედროვე გამოწვევები და საქართველო..... 7

ნატა ახალაძე

სუროგაციის ხელშეკრულების სუბიექტების სამართლებრივი მდგომარეობა 36

მარიამ ბალავაძე

ნიმუშის აღების თავისებურებები და იძულების პროპორციულობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით 68

საბა ელიზბარაშვილი

ადამიანის უფლებების დაცვა ტექნოლოგიური განვითარების ეპოქაში: ხელოვნური ინტელექტის რეგულირების დასაწყისი 79

თინათინ ერქვანია

გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა – აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულება (ცალკეული საკითხები) 91

ვახტანგ გაბუნია

პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისთვის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების სამართლებრივი რეგულირება საქართველოში და მისი შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან..... 119

ნონა გელაშვილი

ძირითადი უფლებების დაცვა კონკურენციის სამართლის აღსრულების პროცესში: ევროპული და ქართული პრაქტიკის შედარებითი ანალიზი 136

ნიკა ხორავა

საგანგებო მდგომარეობის გავლენა ადამიანის უფლებებზე: ევროპის ქვეყნების გამოცდილება და საქართველოს წინაშე არსებული გამოწვევები 154

გივი ლუაშვილი

აბორტის უფლება ამერიკის შეერთებულ შტატებში: Roe-დან Dobbs-ამდე..... 175

ომარ მთიელიშვილი

ევროპის საბჭოს სტანდარტები მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის შესახებ და მათი გავლენა საქართველოს კანონმდებლობაზე..... 197

შოთა მშენიერაძე

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება: გამოწვევები ქართულ და ევროპულ პრაქტიკაში 228

თამარ გობეჯიშვილი, ალექსანდრე ნოზაძე

სუფთა ჰაერზე ხელმისაწვდომობის უფლების დაცვა, როგორც საქართველოს მიერ ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულება..... 244

ანი სებისკვერაძე

ევროპის კავშირის საბჭოს „დროებითი დაცვის დირექტივის“ ამოქმედება – შეიარაღებული კონფლიქტის დროს გადაადგილებულ პირთა უფლებების დაცვის ყველაზე ეფექტიანი ინსტრუმენტი? 262

ნიკოლოზ ნურაშვილი

კრიპტოვალუტა, როგორც საკუთრების უფლებით დაცული ინტერესი, და მასთან დაკავშირებული გამოწვევები 276

ნინო ნიკოლაიშვილი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოების გადაწყვეტილებების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე..... 290

ავტორთა შესახებ..... 315

წინასიტყვაობა

სახელმწიფოები მუდმივი გამოწვევების წინაშე იმყოფებიან ადამიანის უფლებათა საკითხებთან მიმართებით. ამ გამოწვევებთან გამკლავება სახელმწიფოებისაგან მოითხოვს სათანადო ძალისხმევას. ამისათვის სახელმწიფოებმა უნდა მოახდინონ კანონმდებლობისა და პრაქტიკის დახვეწა და ადამიანის უფლებათა ეროვნული სტანდარტების განვითარება.

ადამიანის უფლებათა სტანდარტების განვითარებას, კანონმდებლობის შემდგომ დახვეწასა და სწორი პრაქტიკის ჩამოყალიბებას ისახავს მიზნად საქართველოს ადამიანის უფლებათა ეროვნული სტრატეგია, რომელიც 2022 წლის 5 სექტემბერს მიიღო საქართველოს მთავრობამ, ხოლო 2023 წლის 23 მარტს საქართველოს პარლამენტმა დაამტკიცა ის. ეროვნული სტრატეგია ითვალისწინებს ნაბიჯების გადადგმას ადამიანის უფლებათა დაცვის არაერთი მიმართულებით. ეროვნული სტრატეგიის საფუძველზე უნდა შემუშავდეს სამოქმედო გეგმები, რომლებშიც უნდა განისაზღვროს კონკრეტული ღონისძიებები სტრატეგიის აღსასრულებლად. რამდენად სრულყოფილად აისახება ეროვნული სტრატეგიის სამოქმედო გეგმაში საქართველოში არსებული პრობლემები ადამიანის უფლებათა მიმართულებით, განსაზღვრავს ქვეყნის წარმატებას ამ გამოწვევებთან გამკლავების თვალსაზრისით. ცხადია, რომ ამ გამოწვევებთან გამკლავების კუთხით დიდი მნიშვნელობა ენიჭება სხვა ქვეყნების გამოცდილებათა გაზიარებას.

ამ კრებულის მიზანია ადამიანის უფლებათა სფეროში სხვა ქვეყნების გამოცდილებათა გაზიარება, როგორც საკანონმდებლო, ისე პრაქტიკული თვალსაზრისით. ასეთი გამოცდილების საფუძველზე საქართველომ შეიძლება გაიზიაროს ისეთი სამართლებრივი მოდელი, რომელიც ყველაზე უკეთ პასუხობს საქართველოში არსებულ პრობლემებს. ამიტომ კრებულში თავმოყრილია ავტორთა ნაშრომები აქტუალურ სამართლებრივ საკითხებზე, რომლებშიც ისინი გამოთქვამენ საყურადღებო მოსაზრებებს – როგორ უნდა გაუმჯობესდეს საქართველოს კანონმდებლობა და დაიხვეწოს პრაქტიკა.

სტატიათა კრებულის მიზანია, საზოგადოებას გააცნოს არა მხოლოდ გამოცდილი იურისტების მოსაზრებები სხვადასხვა სამართლებრივ საკითხზე, არამედ ახალგაზრდა, დამწყები იურისტების შეხედულებებიც. ამიტომ წელს კრებულში თავმოყრილია თსუ-ის იურიდიული ფაკულტეტის რამდენიმე სტუდენტის – ვახტანგ გაბუნია, თამარ გობეჯიშვილი, შოთა მშვენიერაძე, ალექსანდრე ნოზაძე, ნიკოლოზ ნურაშვილი, ანი სებისკვერაძე, ნიკა ხორავა – სტატიები.

წინამდებარე პროექტი განხორციელდა ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტთან არსებული საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტის მიერ, საქართველოში გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის ოფისისა და გაეროს განვითარების პროგრამის თანადგომით.

საყურადღებოა, რომ თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ეგიდით ადამიანის უფლებათა საკითხებზე ეს კრებული რიგით მეთვრამეტეა (დეტალური ინფორმაცია

წინა წლებში გამოცემული კრებულების შესახებ შეგიძლიათ იხილოთ კრებულის ბოლო გვერდზე).

კრებულის გამოცემის საქმეში განუული დახმარებისათვის გულწრფელი მადლობა მინდა გადავუხადო ვლადიმერ შკოლნიკოვს, სამხრეთ კავკასიაში გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის უფროს მრჩეველს და ბესარიონ ბოხაშვილს, საქართველოში გაეროს ადამიანის უფლებათა კომისრის ოფისის პროგრამის ოფიცერს. ასევე მინდა გამოვთქვა მადლიერება გაეროს განვითარების პროგრამის პროექტის – „ადამიანის უფლებები ყველასთვის“ – მენეჯერ რუსუდან ტუშურისა და ამავე პროექტის ექსპერტ ნინო ჯომარჯიძის მიმართ. როგორც გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის ოფისმა, ისე გაეროს განვითარების პროგრამის ოფისმა მნიშვნელოვანი წვლილი შეიტანეს კრებულის გამოცემის საქმეში. ასევე მადლობა მინდა გადავუხადო თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დეკანს, თამარ ზარანდიასა და საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტის დირექტორს, ირინე ქურდაძეს კრებულის გამოცემაში განუული დახმარებისათვის. უდიდესი მადლიერება მინდა გამოვხატო თამარ გაბელაიას მიმართ, რომელმაც უზრუნველყო სტატიების ენობრივი გამართულობა. კრებული განკუთვნილია როგორც იურიდიული პროფესიების წარმომადგენლებისათვის, მათ შორის: მოსამართლეებისათვის, ადვოკატებისათვის, პროკურორებისა და ადამიანის უფლებათა დამცველი არასამთავრობო ორგანიზაციების თანამშრომელთათვის, ისე ადამიანის უფლებათა საკითხებით დაინტერესებულ მკითხველთა ფართო წრისათვის.

ავტორთა მოსაზრებები შეიძლება არ ემთხვეოდეს იმ ორგანიზაციების პოზიციებს, რომლებშიც ისინი მოღვაწეობენ.

კონსტანტინე კორკელია

ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო
სამართლის პროფესორი

2023 წლის 20 ოქტომბერი

შრომითი მიგრაციის მართვის ევროპული მოდელი: სახელმწიფო ინტერესებისა და ადამიანის უფლებათა ბალანსირების თანამედროვე გამონვევები და საქართველო

არჩილ ავალიშვილი

1. შესავალი

მსოფლიოში გაზრდილი მობილობის ფონზე უსაფრთხო, მონესრიგებული და ლეგალური მიგრაციის საკითხები საერთაშორისო თანამშრომლობის დღის წესრიგში აქტიურად დადგა. მდიდარ ქვეყნებში მზარდი ეკონომიკის, ხოლო განვითარებად და ნაკლებად განვითარებულ სახელმწიფოებში უმუშევრობის მაღალი მაჩვენებლის ფონზე ხელისუფლებები ცდილობენ, შრომითი ბაზრის მოთხოვნა-მიწოდების ოქროს შუალედი იპოვონ. რასაკვირველია, ამ პროცესებში მიგრანტთა უფლებების დაცვა ყურადღების მიღმა არ უნდა დარჩეს.

ევროკავშირი, თავისი უნიკალური მოდელიდან გამომდინარე, წევრ ქვეყნებში ეკონომიკური და ადამიანის უფლებების ინტერესების დაბალანსებისკენ მიისწრაფვის. გაზრდილი კონკურენციის ფონზე საინტერესოა, რა თანამედროვე მიდგომებს იყენებს ეს ზესახელმწიფოებრივი ორგანიზაცია, საკანონმდებლო ჩარჩოს დახვეწისა და მიზანმიმართული პოლიტიკის უზრუნველყოფის კუთხით.

კვლევაში მიმოხილულია ევროკავშირის პრინციპები, დირექტივები და რეგულაციები, რაც ამ რეგიონში შრომითი მიგრაციის მართვის ქვაკუთხედს ქმნის. განსახილველი საგანია, თუ როგორ განვითარდა ამ სფეროში სამართლებრივი რეგულირება და რა ნაბიჯებს დგამენ ევროსტრუქტურები დასაქმების მიზნით მესამე ქვეყნებიდან ჩამოსული უცხოელების უფლებების დასაცავად. ბუნებრივია, ამ სისტემის განხილვისას უყურადღებოდ არ უნდა დარჩეს სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფ მიგრანტთა უფლებრივი ასპექტებიც.

რეგიონული ინიციატივების ეროვნულ დონეზე განხორციელების წარმატების შესაფასებლად სტატიაში მოყვანილი იქნება ევროკავშირის წევრი ქვეყნების მაგალითები. განვითარებულ სახელმწიფოთა თანამედროვე მექანიზმების განხილვა უზრუნველყოფს იმის გაანალიზებას, თუ რა ხერხებს იყენებენ ისინი ინტერესთა ბალანსირების კუთხით არსებული გამონვევების საპასუხოდ.

ზემოაღნიშნულის ფონზე საინტერესოა, რა პროგრესი იქნა მიღწეული საქართველოში შრომითი მიგრაციის მართვის სფეროში. შესაბამისად, სტატიის ბოლო თავი დაეთმობა საკანონმდებლო ჩარჩოსა და უახლესი განვითარებების ანალიზს. ამის საშუალებით შესაძლებელი იქნება მიგრანტ მუშაკთა დაცვის ამჟამინდელი ეროვნული მექანიზმების დადგენილ სტანდარტებთან შესაბამისობისა და არსებული გამონვევების შეფასება.

2. მოკლე ისტორიული ექსკურსი და უახლესი განვითარებები

დეკოლონიზაციის, ეკონომიკური ზრდის, შრომის ბაზრის განგრძობადი საჭიროებებისა თუ სხვა ფაქტორების ფონზე ევროპა მიგრაციული ნაკადების მრავალფეროვნებით გამოირჩეოდა. თუ მე-19 საუკუნის ბოლოს ევროპიდან ადამიანების მნიშვნელოვანი გადინება შეინიშნებოდა, სიტუაცია მე-20 საუკუნის დასაწყისში შეიცვალა და ეს კონტინენტი ბევრი უცხოელისთვის დანიშნულების ადგილი გახდა. იმატა ევროპის ქვეყნებში გადაადგილების ინტენსივობამაც.¹

მობილობის გაზრდაში ეკონომიკური მოტივები მნიშვნელოვან როლს ასრულებდა. ეს განსაკუთრებით 1945-1973 წლებში და 1980-იანი წლების შუა პერიოდიდან გახდა შესამჩნევი. შრომით მიგრანტებს შორის იყვნენ განსხვავებული კვალიფიკაციის კადრები, როგორც ლეგალური გზებით, ისე სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე შემოსულები. ამასთანავე, სამუშაო ბაზრებზე მუშახელის მაღალმა მოთხოვნამ და ლეგალური შრომითი მიგრაციის შეზღუდვამ შესაძლებლობებმა, დაეკმაყოფილებინა ეს მოთხოვნა, ხელი შეუწყო არარეგულარული მიგრაციის ზრდას. გამკაცრებულმა სასაზღვრო კონტროლმა, ლობებისა თუ კედლების მშენებლობამ და სახელმწიფოების მიერ გატარებულმა სხვა ამკრძალავმა ღონისძიებებმა ევროპის სემინტურ და მზარდად „დერეგულირებულ“ შრომით ბაზარზე „უსაბუთო“ მიგრანტების შემცირების კუთხით სასურველი შედეგები ვერ გამოიღო.²

უახლეს განვითარებებს რაც შეეხება, 2019 წლის მონაცემებით, მსოფლიოს 169 მილიონი შრომითი მიგრანტიდან 67%-ზე მეტი ე.წ. მდიდარ ქვეყნებში იყო დასაქმებული. ამ მხრივ ჩრდილოეთ, სამხრეთ და დასავლეთ ევროპა, ქვერეგიონულ დონეზე, 24,2%-ით პირველ ადგილს იკავებს და ეს ტენდენცია მზარდია.³ შრომითი მიგრანტების გავლენა საერთაშორისო მობილობის მატებაზე განსაკუთრებით შესამჩნეველი ევროკავშირში. ხშირად, ამის მამოძრავებელ მოტივებად უკეთესი დასაქმების პირობები და მაღალი ანაზღაურება სახელდება.⁴ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის

1 S. Castles, The age of migration: International population movements in the modern world/ Stephen castles, Helnde Haas. and Mark J. Miller.-Fifth edition, 123-125.

2 იქვე.

3 იხ.: ILO Global Estimates on International Migrant Workers – Results and Methodology (2021). Third edition. Geneva. 30-31 Available at www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_808935.pdf; M.McAuliffe, and A. Triandafyllidou (eds.), 2021. World Migration Report 2022. International Organization for Migration (IOM), Geneva. 181, Available at <https://publications.iom.int/books/world-migration-report-2022>; ILO, Fair employment conditions for migrant workers in the EU—How to provide better support services for migrants? 09 October 2020, https://www.ilo.org/budapest/whats-new/WCMS_757579/lang--de/index.htm

4 A. Strey, V. Fajth, T.M. Dubow and M. Siege |2018 Determinants of Migration Flows within the EU: Literature Review. Maastricht University. Available at www.reminder-project.eu/wp-content/uploads/2018/03/D-3.1-Submitted_28Feb2018_withcover.pdf; United Nations Department of Economic and Social Affairs (UN DESA) 2021 International Migration 2020 Highlights (ST/ESA/SER.A/452). Population Division. 13, 19, 21, Available at www.un.org/development/desa/pd/sites/www.un.org.development.desa.pd/files/undesa_pd_2020_international_migration_highlights.pdf

(International Labour Organization – ILO) მიგრაციის სპეციალისტის, ქრისტიანე კუპჩის (Christiane Kuptsch), ინფორმაციის თანახმად, 2020 წელს დაახლოებით 33 მილიონი შრომითი მიგრანტი იყო ევროკავშირში დასაქმებული, რაც საერთო სამუშაო ძალის 17%-ს შეადგენდა.⁵ გაზრდილი მობილობის ფონზე ევროკავშირის მნიშვნელოვანი მისიაა, კოორდინაციისა და ურთიერთთანამშრომლობის საშუალებით მიგრაციული ნაკადები ეფექტიანად მართოს. ბუნებრივია, ამ პროცესში მიგრანტებზე ორიენტირებული და ადამიანის უფლებებზე დაფუძნებული მიდგომები ყურადღების მიღმა არ უნდა დარჩეს.⁶

2020 წლის სექტემბერში ევროკავშირმა მიგრაციისა და თავშესაფრის შესახებ ახალი პაქტი შეიმუშავა.⁷ ეს არამოქაჩავი ხასიათის დოკუმენტი მიგრაციის ბალანსირებული მართვის ფარგლებში, კონკრეტული წინადადებებისა და ღონისძიებების შეთავაზების გზით, ევროკავშირის მასშტაბით მიგრაციისა და თავშესაფრის საკითხებთან დაკავშირებულ გამოწვევებთან გამკლავებას ისახავს მიზნად. პაქტი საკანონმდებლო და პოლიტიკის განმსაზღვრელი ახალი მექანიზმების, ან ძველებში განსახორციელებელი ცვლილებების ერთგვარი საინიციატივო ჩარჩოა და იგი მიგრაციის ეფექტიანი მართვის ერთიანი მიდგომების ჩამოყალიბებას უწყობს ხელს.⁸ დოკუმენტში განსაკუთრებული აქცენტი გაკეთებული ლეგალური შრომითი მიგრაციის წახალისების მნიშვნელობაზე, რაც, ერთი მხრივ, უზრუნველყოფს შრომით მიგრანტთა უფლებების ეფექტიან დაცვას, ხოლო, მეორე მხრივ, სამართლებრივი საფუძვლების გარეშე უცხოელთა შემოდინებას შეამცირებს.⁹

სიახლეებზე საუბრისას აუცილებელია, აღინიშნოს 2019 წელს ევროპის შრომის სააგენტოს/უნეების (European Labour Authority – ELA) ჩამოყალიბება. სხვა ფუნქციებთან ერთად, ELA ევროზონის მასშტაბით შრომითი და სოციალური უსაფრთხოების წესების დაცვის უზრუნველყოფასა და ამ სფეროში ინფორმაციის აქტიურ გავრცელებაზე არის პასუხისმგებელი.¹⁰

-
- 5 ILO, Fair employment conditions for migrant workers in the EU—How to provide better support services for migrants? 09 October 2020, https://www.ilo.org/budapest/whats-new/WCMS_757579/lang--de/index.htm
 - 6 M.McAuliffe, and A. Triandafyllidou (eds.), 330-331.
 - 7 European Union. (2020). Pact on Migration and Asylum.COM(2020) 609 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2020%3A609%3AFIN>
 - 8 European Commission, A New Pact on Migration and Asylum, State of Play, April 2023, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/fs_23_1850
 - 9 K.Kirişçi, M.M. Erdoğan and N. Eminoglu 2020 The “EU’s New Pact on Migration and Asylum” is missing a true foundation [blog]. BrookingsInstitute, 6 November. Available at [www.brookings.edu/blog/order-from-chaos/2020/11/06/theus-new-pact-on-migration-and-asylum-is-missing-a-true-foundation/M.McAuliffe, and A. Triandafyllidou \(eds.\), 72](http://www.brookings.edu/blog/order-from-chaos/2020/11/06/theus-new-pact-on-migration-and-asylum-is-missing-a-true-foundation/M.McAuliffe, and A. Triandafyllidou (eds.), 72).
 - 10 ILO, Fair employment conditions for migrant workers in the EU—How to provide better support services for migrants?

3. ევროკავშირში შრომითი მიგრაციის რეგულირების მიმოხილვა

შრომითი მიგრაციის სფეროში ევროკავშირის სამართლებრივი ჩარჩოს მიმოხილვამდე მნიშვნელოვანია, გაანალიზდეს ის მნიშვნელოვანი პრინციპები, რომლებიც დროთა განმავლობაში ამ სისტემის განუყოფელ ნაწილად გადაიქცა. მათ შორის შეიძლება დასახელდეს თავისუფალი გადაადგილების, დისკრიმინაციის აკრძალვისა და ოჯახის გაერთიანების პრინციპები.

3.1. თავისუფალი გადაადგილების პრინციპი

თავისუფალ გადაადგილებას, სამართლებრივი ასპექტის გარდა, მნიშვნელოვანი პოლიტიკური დატვირთვა აქვს. იგი ხაზს უსვამს ევროზონის უნიკალურობას, ასევე მისი მოქალაქეების ზესახელმწიფოებრივ უფლებებსა და იდენტობას. მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (Court of Justice of the European Union, შემდგომში – CJEU) ამ პრინციპის რეგიონულ დონეზე განვითარებაში დიდი როლი შეასრულა.¹¹ CJEU-მა თავისუფალი გადაადგილების კონტექსტში სიტყვა მუშაკი (worker) ფართოდ განმარტა, რათა მისი გამოყენების ფარგლები გაზრდილიყო. აქვე აღსანიშნავია, რომ სასამართლომ ეს პრინციპი ევროკავშირის მოქალაქეების ეკონომიკურ უფლებებს დაუკავშირა. ამ კონტექსტში CJEU-მა დისკრიმინაციული დამოკიდებულება ისეთ პრაქტიკულ შემთხვევებშიც დაადგინა, სადაც, მართალია, წევრ სახელმწიფოთა მიდგომები უცხო ქვეყნის მოქალაქეთა პირდაპირი დისკრიმინაცია არ იყო, თუმცა რეალობაში ასეთი ქმედებები უცხოელებს, ადგილობრივებთან შედარებით, არათანაბარ მდგომარეობაში აყენებდა.¹²

დროთა განმავლობაში თავისუფალი გადაადგილების დებულებების ასახვა ფუნდამენტური უფლებების შესახებ ქარტიაში¹³ და 2004 წლის შესაბამის დირექტივაში (Directive 2004/38)¹⁴ განხორციელდა. აღნიშნულის საფუძველზე ევროკავშირის

11 M.Panizzon, G.Zürcher, & E.Fornalé, (Eds.). (2015). The Palgrave Handbook of International Labour Migration: Law and Policy Perspectives. Palgrave Macmillan. Softcover reprint of the hardcover 1st edition. ISBN: 978-1-137-35220-0, 361-363.

12 იქვე, 363-366.

13 Charter of Fundamental Rights of the European Union OJ C 326, 26.10.2012, 391–407, Article 45 (1), available at: http://data.europa.eu/eli/treaty/char_2012/oj

14 Directive 2004/38 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC (OJL158/77, 2004), <http://data.europa.eu/eli/dir/2004/38/oj>

მოქალაქეების წევრ ქვეყნებში თავისუფლად გადაადგილებისა და ბინადრობის უფლება მათ ფუნდამენტურ უფლებად ჩამოყალიბდა და ერთდერთი ფორმალობა მიმღებ ქვეყანაში შესაბამისი რეგისტრაციის გავლა დარჩა.¹⁵

ზემოაღნიშნული, ძირითადად, ევროკავშირის მოქალაქეებს უკავშირდება, თუმცა ამ პრინციპის განვითარებამ შრომით მიგრანტებთან დაკავშირებული რეგულაციებისა და პოლიტიკის ჩამოყალიბებაზე მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინა. ქარტიაში არის ჩანაწერი, რომლის მიხედვით, თავისუფლად გადაადგილებისა და ბინადრობის უფლებები, გარკვეული კრიტერიუმების დაკმაყოფილების შემთხვევაში, მესამე ქვეყნის მოქალაქეებზეც შეიძლება გავრცელდეს. მიუხედავად ამისა, ეს დოკუმენტი არ აკონკრეტებს, თუ რა პირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში აქვთ მესამე ქვეყნების მოქალაქეებს თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლიანობის სივრცეში (Area of Freedom, Security, and Justice – AFSJ) თავისუფალი გადაადგილებისა და ბინადრობის უფლება.¹⁶

თავისუფლად გადაადგილების უფლებების განვითარებამ და შიდა სასაზღვრო კონტროლის გაუქმებამ საფუძველი ჩაუყარა ევროკავშირის საერთო სავიზო და ბინადრობის ნებართვების პოლიტიკას. ფაქტია, რომ გარკვეულმა სამართლებრივმა ინსტრუმენტებმა გაამარტივეს უცხოელთა ევროკავშირის ფარგლებში მოხილობა, თუმცა ეს მაინც მნიშვნელოვნად განსხვავდება წევრი ქვეყნების მოქალაქეთა თავისუფალი გადაადგილების უფლებებისგან. ერთი მხრივ, მიგრანტთა მიმღებ სახელმწიფოთა ტერიტორიაზე დაშვებისა და ბინადრობის უფლებები დაკავშირებულია გარკვეულ სამართლებრივ პროცედურებთან, ხოლო, მეორე მხრივ, ამის გავლის შემდგომაც, ევროკავშირის სისტემა მესამე ქვეყნიდან შემოსულ პირებს არ სთავაზობს თავიანთი მოქალაქეების მსგავს ბინადრობისა და ეკონომიკური აქტივობების უფლებებს,¹⁷ რაც სტატიის მომდევნო ნაწილებში განიხილება.

3.2. დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპი

დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპი ევროკავშირის თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლიანობის სივრცის (AFSJ) უზრუნველყოფის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება,¹⁸ ისევე როგორც ფუნდამენტური უფლებების შესახებ ქარტია,¹⁹ კრძალავს ყოველგვარ დისკ-

15 M. Kahanec, K. F. Zimmermann. (Eds.), Labor Migration, EU Enlargement, and the Great Recession, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2016. ISBN 978-3-662-45319-3 (print version), ISBN 978-3-662-45320-9 (eBook). DOI: 10.1007/978-3-662-45320-9. Library of Congress Control Number: 2015957968, 1-23.

16 Charter of Fundamental Rights of the European Union, Article 45 (2).

17 M.Panizzon, G.Zürcher,& E.Fornalé, (Eds.). (2015), 372-373.

18 Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, OJ C 326, 26.10.2012, 47–390, Part Two, available at: http://data.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj

19 Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ C 326, 26.10.2012, 391–407, art. 20, 21.

რიმინაციას, მათ შორის ეროვნების საფუძველზე.²⁰ სამართლებრივი აქტები, როგორც ბიცაა: „დასაქმებულთა თანაბარი მოპყრობის შესახებ“ (2000/78/EC)²¹ და „რასობრივი და ეთნიკური წარმომავლობის მიუხედავად თანაბარი მოპყრობის შესახებ“ (2000/43/EC)²² დირექტივები, უშუალოდ მესამე ქვეყნის მოქალაქეების შესახებაც შეიცავენ სპეციალურ დებულებებს. კერძოდ, ეს ნორმები კრძალავს რასობრივი და ეთნიკური წარმომავლობის,²³ ასევე რწმენისა და აღმსარებლობის, შეზღუდული შესაძლებლობების, ასაკისა თუ სექსუალური ორიენტაციის ნიადაგზე უცხოელთა პირდაპირ და ირიბ დისკრიმინაციას.²⁴

დისკრიმინაციის აკრძალვა ეხება როგორც დასაქმებაზე ხელმისაწვდომობას, ისე შერჩევისა და აყვანის, დანიშნულების, გადამზადების, კვალიფიკაციების ამალგებისა და პრაქტიკული უნარების განვითარების, ზოგადი სამუშაო პირობების, მათ შორის გათავისუფლებისა და ანაზღაურების საკითხებს, სოციალურ დაცვას, პროფესიულ კავშირებში განწევრებისა და გაერთიანების უფლებებს.²⁵ აქვე აღსანიშნავია, რომ ორივე დირექტივა მესამე ქვეყნის მოქალაქეებთან დაკავშირებით მსგავს ჩანაწერებს შეიცავს, კერძოდ, ეს სამართლებრივი აქტები მოქალაქეობის საფუძველზე მიგრანტებთან „განსხვავებული მოპყრობის“ (differences of treatment) საკითხებს არ ფარავენ და წევრ ქვეყნებში უცხოელთა დაშვებისა და ბინადრობის მოქმედი რეგულაციების დებულებების შელახვის გარეშე, დამოუკიდებლად მოქმედებენ.²⁶

3.3. ოჯახის გაერთიანების პრინციპი

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებული კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი პრინციპი ოჯახის გაერთიანების უფლებებს უკავშირდება. საერთაშორისო სამართლით გამყარებული ეს პრინციპი ევროკავშირის დირექტივაში (2003/86/EC)²⁷ აისახა და წევრ ქვეყნებს ერთიანი მიდგომების ჩამოყალიბებისკენ მოუწოდა. ამ სამართლებრივი აქტით გათვალისწინებული პირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში ლეგალურად მცხოვრებ მიგრან-

20 Treaty on the Functioning of the European Union, art. 20; Charter of Fundamental Rights of the European Union, art. 21 (2).

21 Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, OJ L 303, 2.12.2000, 16–22 <http://data.europa.eu/eli/dir/2000/78/oj>

22 Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin OJ L 180, 19.7.2000, 22–26 <http://data.europa.eu/eli/dir/2000/43/oj>

23 Directive 2000/43/EC, preamble (13), art. 2, 3.

24 Directive 2000/78/EC, preamble (12), art. 2, 3.

25 Directive 2000/43/EC, art. 3 (1) & Directive 2000/78/EC, art. 3 (1).

26 იქვე, art. 3 (2) & Directive 2000/78/EC, art. 3 (2).

27 Council Directive 2003/86/EC of 22 September 2003 on the right to family reunification OJ L 251, 3.10.2003, 12–18 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=celex%3A32003L0086>

ტებს უფლება აქვთ, საცხოვრებლად ჩამოიყვანონ თავიანთი ოჯახის წევრები. დირექტივის მიზნებისთვის ოჯახის წევრებად მეუღლე და არასრულწლოვანი შვილები ითვლებიან, თუმცა გარკვეულ შემთხვევებში ეს სხვა ნათესავებზეც შეიძლება გავრცელდეს. რაც შეეხება ოჯახის გაერთიანების კუთხით დაწესებულ მოთხოვნებს, საჭიროა, მიგრანტს ჰქონდეს ადეკვატური საცხოვრებელი პირობები და სტაბილური, ოჯახის წევრების შენახვისთვის საკმარისი შემოსავალი. სხვა ფორმალური მხარეების დაკმაყოფილებასთან ერთად, მნიშვნელოვანია, რომ ოჯახის გაერთიანება საფრთხეს არ უქმნიდეს საზოგადოების უსაფრთხოებასა და ჯანმრთელობას.²⁸

მიუხედავად წევრ ქვეყნებში სამართლებრივი რეგულირებისა და შესრულების კუთხით არსებული გარკვეული პრობლემებისა, აღნიშნული სამართლებრივი აქტი მნიშვნელოვანი საყრდენი გახდა მიგრანტებისთვის თავიანთ ოჯახებთან გაერთიანებისა და ევროზონაში სრულფასოვანი ინტეგრაციისთვის. ამ მექანიზმის წყალობით, რეალურად, მილიონობით უცხო ქვეყნის მოქალაქე დასახლდა წევრი სახელმწიფოების ტერიტორიაზე და დღემდე იმიგრაციის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საფუძვლად რჩება.²⁹

3.4. ევროკავშირის საიმიგრაციო დირექტივებისა და რეგულაციების მიმოხილვა

წინა საუკუნის 80-იან წლებში ევროკავშირის სტრუქტურებმა აქტიურად დაიწყეს მუშაობა შრომითი მიგრაციის სფეროში წევრი ქვეყნების კანონმდებლობებისა და პოლიტიკის ჰარმონიზების მიმართულებით. აქვე გამოჩნდა სხვა სახელმწიფოებთან შესაბამისი შეთანხმებების სტანდარტიზების აუცილებლობაც. ევროკომისიის 1988 წლის 8 ივნისის გადაწყვეტილებით, გაიწერა ამ სფეროში წევრი ქვეყნების ევროსტრუქტურებთან კოორდინაციისა და ინფორმაციის გაცვლის პროცედურები. აქვე აღინიშნა, რომ საჭირო იყო შრომით მიგრანტთა და მათი ოჯახის წევრების შესვლის, ბინადრობის, სამუშაო პირობებისა და შრომითი უფლებების საკითხებზე ეროვნული კანონმდებლობების ჰარმონიზება. მესამე ქვეყნებთან ამ სფეროში გაფორმებულ შეთანხმებებში კი საერთო მიდგომებისა და სტანდარტების გათვალისწინება უნდა მომხდარიყო.³⁰

1999 წელს, ამსტერდამის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდეგ, ევროკავშირის სტრუქტურებს იმიგრაციის რეგულირების კუთხით, კომპეტენცია გაეზარდათ. თუ მა-

²⁸ იქვე, Art. 1, 2, 4, 6.

²⁹ REPORT FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on the implementation of Directive 2003/86/EC on the right to family reunification, COM/2019/162 final available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:52019DC0162>; European Commission, Migration and Home Affairs, Family reunification, undated, available at: https://home-affairs.ec.europa.eu/family-reunification_en

³⁰ 88/384/EEC: Commission Decision of 8 June 1988 setting up a prior communication and consultation procedure on migration policies in relation to non-member countries, OJ L 183, 14.7.1988, 35–36, preamble, art. 1-3, available at: <http://data.europa.eu/eli/dec/1988/384/oj>

ნამდე თავშესაფრისა და მიგრაციის საკითხების მართვა მთავრობათაშორის თანამშრომლობას ეფუძნებოდა, ამსტერდამის შეთანხმებით, ევროკავშირის მინისტრთა საბჭოს ამ სფეროში მბოჭავი ხასიათის სამართლებრივი აქტების მიღების მანდატი მიენიჭა.³¹

3.4.1. გრძელვადიანი რეზიდენტების დირექტივა (2003/109/EC)

მესამე ქვეყნის მოქალაქეებისთვის ვიზისა³² და ბინადრობის ნებართვის³³ ერთიანი ფორმატის განსაზღვრის შემდეგ ევროკავშირში ე. წ. „გრძელვადიანი რეზიდენტების“ (Long-term Residents) ტერმინი გაჩნდა. 2003 წლის 25 ნოემბერს მიღებულმა და 2011 წლის 11 მაისს განახლებულმა³⁴ დირექტივამ უცხოელთათვის ევროზონის შრომით ბაზარზე უკეთესი უფლებრივი მდგომარეობით სარგებლობის პირობები უზრუნველყო. აღნიშნული იმ შრომით მიგრანტებს ეხებათ, რომლებიც წვერი ქვეყნის ტერიტორიაზე მინიმუმ ხუთი წელი ლეგალურად ცხოვრობენ და სტაბილური შემოსავლების დადასტურება შეუძლიათ.³⁵ მათ, ვინც მოთხოვნებს დააკმაყოფილებენ და შესაბამის პროცედურებს წარმატებით გაივლიან, ენიჭებათ ხუთწლიანი ბინადრობის უფლება, რომლის ვადაც ავტომატურად გრძელდება. გრძელვადიანი რეზიდენტები ევროკავშირის მოქალაქეების მსგავსი უფლებებით ისეთ სფეროებში სარგებლობენ, როგორებიცაა: დასაქმება, განათლება, სოციალური დაცვა, გადასახადები და გაერთიანების თავისუფლება.³⁶ აქვე აღსანიშნავია, რომ ასეთ უცხოელებს თავისუფლად გადაადგილების მხრივაც მეტი უფლებები აქვთ. კერძოდ, მათ შეუძლიათ, მუშაობისა თუ სწავლის მიზნით, ოჯახის წევრებთან ერთად სხვა წევრ ქვეყანაში დასახლდნენ.³⁷

31 Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts, OJ C 340, 10.11.1997, 1–144, available at: <http://data.europa.eu/eli/treaty/ams/sign>; ავტორის კომენტარი: აქვე აღსანიშნავია, რომ ამ ცვლილებასთან დაკავშირებით დანია, ირლანდიამ და გაერთიანებულმა სამეფომ „უარის თქმის“ უფლება გამოიყენეს.

32 Council Regulation (EC) No 1683/95 of 29 May 1995 laying down a uniform format for visas OJ L 164, 14.7.1995, 1–4 Consolidated text: Council Regulation (EC) No 1683/95 of 29 May 1995 laying down a uniform format for visas, available at: <http://data.europa.eu/eli/reg/1995/1683/2017-08-17>

33 Council Regulation (EC) No 1030/2002 of 13 June 2002 laying down a uniform format for residence permits for third-country nationals OJ L 157, 15.6.2002, 1–7, Consolidated text: Council Regulation (EC) No 1030/2002 of 13 June 2002 laying down a uniform format for residence permits for third-country nationals, <http://data.europa.eu/eli/reg/2002/1030/2017-11-21>

34 ავტორის კომენტარი: დირექტივის მოქმედება საერთაშორისო დაცვის ქვეშ მყოფ პირებზეც გავრცელდა.

35 Consolidated text: Council Directive 2003/109/EC of 25 November 2003 concerning the status of third-country nationals who are long-term residents, Art. 4, 5, <http://data.europa.eu/eli/dir/2003/109/2011-05-20>

36 იქვე, art. 11 (1).

37 იქვე, art. 14-16.

ეს სამართლებრივი აქტი თანაბარი მოპყრობის კუთხით გარკვეული შეზღუდვების დაწესების შესაძლებლობასაც ითვალისწინებს. დირექტივის მე-11 მუხლის მეორე პუნქტის თანახმად, თუ ეროვნული ან ევროკავშირის კანონმდებლობით, დასაქმებისა თუ თვითდასაქმების კონკრეტული პოზიციები მხოლოდ ადგილობრივი ან ევროკავშირის მოქალაქეებისთვის არის განკუთვნილი; ან, თუ კონკრეტული საგანმანათლებლო პროგრამა ადგილობრივი ენის ან წინარე განათლების მოთხოვნებს აწესებს.³⁸ ამ დირექტივის დებულებები არ ვრცელდება მიგრანტთა გარკვეულ კატეგორიებზე, როგორებიც არიან, სახლის საქმიანობაში დამმხარეები (**au pair**) და სეზონური მუშაკები.³⁹

დროთა განმავლობაში ამ დირექტივის განხორციელებისა და ფუნქციონირების კუთხით მრავალი პრობლემა გამოვლინდა. მაგალითად, შეიძლება დასახელდეს ის ტენდენცია, რომ წევრი სახელმწიფოები გრძელვადიან ბინადრობის ნებართვებს აქტიურად არ გასცემენ, ან გასცემენ ექსკლუზიურად ეროვნულ მოწმობებს. ეს იმას ნიშნავს, რომ, შესაძლებლობის მიუხედავად, ბევრ მიგრანტს არ აქვს წვდომა ევროკავშირის სტატუსით გათვალისწინებულ უპირატესობებზე. განსჯის საგანი იყო ამ ნებართვის მქონე პირების სხვა ქვეყანაში სამუშაოდ, სასწავლებლად ან სხვა მიზნებისთვის გადაადგილება, ვინაიდან, მათ ამისათვის მრავალი პირობის დაკმაყოფილება უწევთ.⁴⁰ აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ შეფასების შედეგად ამ დირექტივასა და შრომითი მიგრაციის სფეროში მოგვიანებით მიღებულ დირექტივებს შორის გარკვეული შეუთავსებლობები გამოვლინდა. აღნიშნული განსაკუთრებით თვალსაჩინო იყო თანაბარი მოპყრობის ნაწილში.⁴¹ მიგრაციისა და თავშესაფრის ახალი პაქტი ამ დირექტივის გადახედვასაც ისახავს მიზნად. სამართლებრივი აქტის განხორციელებისა და ფუნქციონირების გაუმჯობესებით, მათ შორის გრძელვადიანი რეზიდენტების სხვა წევრ ქვეყნებში გადაადგილებისა და მუშაობის უფლებების გაფართოება ევროზონაში მათ სრულფასოვან ინტეგრაციას შეუწყობს ხელს.⁴²

38 იქვე, art. 11 (2).

39 იქვე, art. 3 (e).

40 H. A.Madatali, Rights of third-country nationals who are long-term residents in the EU, EPRS | European Parliamentary Research Service, Ex-Post Evaluation Unit PE 699.469 – February 2022, 3, available at: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2022/699469/EPRS_BRI\(2022\)699469_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2022/699469/EPRS_BRI(2022)699469_EN.pdf)

41 European Commission, Legal Migration Fitness check Contextual analysis : Intervention logic Internal Coherence, Annex to “ Legal Migration Fitness Check Final evaluation report – Supporting study”, ICF Consulting Services Limited (2018) , finalised June 2018. ISBN 978-92-76-01071-5 doi: 10.2837/634612, 18-25 available at: https://home-affairs.ec.europa.eu/system/files/2019-03/201903_legal-migration-check-annex-1c-icf_201806.pdf

42 H. A.Madatali, (2022), 2-4.

3.4.2. „ლურჯი ბარათის“ დირექტივა (2009/50/EC)

ეკონომიკური ზრდის ფონზე ევროკავშირის შრომითი ბაზრის მოთხოვნები დროთა განმავლობაში გაიზარდა. პასუხად, ევროპის კავშირის საბჭომ 2009 წელს ე. წ. „ლურჯი ბარათის“ დირექტივა (Blue Card Directive) მიიღო. ამ სამართლებრივი აქტით მაღალკვალიფიციურ უცხოელთათვის ევროკავშირში შესვლისა და ბინადრობის ერთიანი რეგულაციები, ასევე ლურჯი ბარათის მოპოვების კრიტერიუმები განისაზღვრა.⁴³ მეოთხე თავი მიგრანტთა უფლებრივ ნაწილს ეთმობა და სხვა დებულებებთან ერთად, ნევრი ქვეყნების მოქალაქეების თანაბარი მოპყრობის შესახებ ჩანაწერებს შეიცავს. დირექტივა დასაქმების ბაზარზე მათ თავისუფალ წვდომასა და ადგილობრივების მსგავს შრომით და სხვა სოციალურ უფლებებს უზრუნველყოფს.⁴⁴

პრაქტიკულ გამოყენებაში ამ სქემამ მრავალი სუსტი მხარე გამოავლინა. 2016 წელს ევროკომისიის მიერ გაუღერებული „ლურჯი ბარათის“ დირექტივის რეფორმის ინიციატივა 2021 წლის 20 ოქტომბერს რეალიზდა. ახალი დოკუმენტით გამარტივდა: ბარათის მიღების მოთხოვნები; უნარებისა და კვალიფიკაციების აღიარება; პოზიციისა და დამსაქმებლის შეცვლის შესაძლებლობა; საერთაშორისო დაცვის ქვეშ მყოფ მაღალკვალიფიციურ პირებს მიენიჭათ ლურჯი ბარათის აღების უფლება; ლურჯი ბარათის მქონე პირების ოჯახის წევრებს მიეცათ ევროკავშირის შრომით ბაზარზე დასაქმების უფლება და გამარტივდა ევროკავშირის ფარგლებში ბარათის მფლობელთა მობილობის წესებიც.⁴⁵

3.4.3. ერთჯერადი ნებართვის შესახებ დირექტივა (2011/98/EU)

რაც შეეხება ამ სქემის მიღმა დარჩენილ (დაბალი და საშუალო კვალიფიკაციის) კადრებს, ამის თაობაზე ევროკავშირის პარლამენტმა და საბჭომ 2011 წლის 13 დეკემბერს სპეციალური დირექტივა მიიღო.⁴⁶ დირექტივა ნევრ სახელმწიფოებში მესამე ქვეყნის

43 Council Directive 2009/50/EC of 25 May 2009 on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purposes of highly qualified employment, OJ L 155, 18.6.2009, 17–29, Preamble, art. 1, 5, available at: <http://data.europa.eu/eli/dir/2009/50/oj>

44 იქვე, chapter IV, art. 12-17.

45 Directive (EU) 2021/1883 of the European Parliament and of the Council of 20 October 2021 on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purpose of highly qualified employment, and repealing Council Directive 2009/50/EC, PE/40/2021/REV/1, OJ L 382, 28.10.2021, 1–38, preamble, <http://data.europa.eu/eli/dir/2021/1883/oj>; იხ. ასევე, European Commission, EU Blue Card: Commission welcomes political agreement on new rules for highly skilled migrant workers, Press release, 17 May 2021, Brussels, available at: EU Blue Card: Commission welcomes political agreement on new rules for highly skilled migrant workers.

46 Directive 2011/98/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on a single application procedure for a single permit for third-country nationals to reside and work in the territory of a Member State and on a common set of rights for third-country workers legally residing in a Member State OJ L 343, 23.12.2011, 1–9, <http://data.europa.eu/eli/dir/2011/98/oj>

მოქალაქეებისთვის ბინადრობისა და მუშაობის ერთჯერადი ნებართვის გაცემის პროცედურებსა და ლეგალურად მყოფ მუშაკათთვის უფლებების საერთო ჩამონათვალს ადგენს. ლურჯი ბარათის დირექტივისგან განსხვავებით, ასეთი პირების თავისუფლად გადაადგილების უფლება შეზღუდულია და მხოლოდ ნებართვის გამცემი სახელმწიფოს ტერიტორიით შემოიფარგლება.⁴⁷ თანაბარი მოპყრობის, სამუშაო პირობების, გაერთიანების, განათლების, სოციალური დაცვისა და სახელმწიფო სერვისებზე წვდომის უფლებების კუთხით კი ორივე დირექტივაში მსგავსი ჩანაწერებია.⁴⁸

3.4.4. სხვა სპეციალური დირექტივები

მოგვიანებით ლეგალური შრომითი მიგრაციის სფეროში ევროსტრუქტურებმა კიდევ რამდენიმე სამართლებრივი აქტი მიიღეს. 2014 წლის 26 თებერვლის დირექტივა (2014/36/EU) ევროკავშირში მესამე ქვეყნების მოქალაქეების სეზონური დასაქმების პირობებს განსაზღვრავს.⁴⁹ დოკუმენტი განმარტავს სეზონური მუშაკის ტერმინს და სპეციალურ ჩანაწერებს შეიცავს მათი წევრ ქვეყნებში დაშვების კრიტერიუმების, პროცედურების და დარჩენის ხანგრძლივობის შესახებ (12 თვის პერიოდში მინიმუმ 5 და მაქსიმუმ 9 თვე). წინათა მსგავსად, ეს დირექტივაც ეხება შრომითი მიგრანტების დაცვის მინიმალურ სტანდარტებს და თანაბარი მოპყრობის იდეას. სეზონურად დასაქმებულ უცხოელებს მხოლოდ მიმღები სახელმწიფოს ტერიტორიაზე თავისუფალი გადაადგილებისა და წინასწარ განსაზღვრული, სპეციალური სამუშაოების შესრულების უფლება აქვთ. უფლებების დარღვევის პრევენციის მიზნით, დირექტივა წევრ ქვეყნებს ავალდებულებს, შექმნან მონიტორინგის, შეფასებისა და ინსპექტირების ეფექტიანი მექანიზმები. შესაბამისი გადაცდომების გამოვლენის შემთხვევაში კი ეს დოკუმენტი დამსაქმებელთა „დასჯის“ ჩანაწერებსაც შეიცავს.⁵⁰

იმავე წელს მიღებული კიდევ ერთი სპეციალური დირექტივა (2014/66/EU) კორპორაციების მიერ მესამე სახელმწიფოებიდან ევროკავშირის ქვეყნებში არსებულ ფილიალებში საკუთარი კადრების, მათ შორის მენეჯერების, სპეციალისტებისა და სტაჟიორების, პროფესიული ან სასწავლო მიზნებისთვის გაგზავნას ეხება. უფლებრივ ნაწილში ამ დოკუმენტს ევალბა⁵¹ მსგავსი მიზნით ევროკავშირის მოქალაქეების ქვეყნებს შორის კადრების გაგზავნის დირექტივის რეფერირება (Posted Workers Directive 96/71/EC).⁵²

47 იქვე, art. 11 (b).

48 Directive (EU) 2021/1883 art. 15, 16 and Directive 2011/98/EU, art. 12.

49 Directive 2014/36/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on the conditions of entry and stay of third-country nationals for the purpose of employment as seasonal workers, OJ L 94, 28.3.2014, 375–390, <http://data.europa.eu/eli/dir/2014/36/oj>

50 იქვე, art. 1-3, 5, 14, 17, 22-24.

51 Directive 2014/66/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on the conditions of entry and residence of third-country nationals in the framework of an intra-corporate transfer, OJ L 157, 27.5.2014, 1–22, art. 18, <http://data.europa.eu/eli/dir/2014/66/oj>

52 Directive 96/71/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 1996 concerning the posting of workers in the framework of the provision of services, OJ L 18, 21.1.1997, 1–6, <http://data.europa.eu/eli/dir/1996/71/oj>

ამ აქტში 2020 წლის 30 ივლისს ცვლილებები შევიდა⁵³ და დასაქმებულთათვის მეტი უფლებრივი გარანტიები შექმნა.⁵⁴ შედეგად, ასეთი უცხოელი მუშაკები მსგავს მდგომარეობაში მყოფი ევროკავშირის მოქალაქეების თანაბარი მოპყრობით სარგებლობენ. ამასთანავე, დირექტივა საშუალებას აძლევს შრომით მიგრანტებს, იმავე სქემის ფარგლებში გადაადგილდნენ და სხვა ნევრ ქვეყანაში/ქვეყნებში დასაქმდნენ.⁵⁵

შეჯამების სახით, განხილული პრინციპები და აქტები ევროკავშირში შრომითი მიგრაციის ერთიან სამართლებრივ ჩარჩოს ქმნიან,⁵⁶ ხოლო მათი გამოყენებისა და ინტერპრეტაციის გარანტიად მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო დგას.⁵⁷

პრაქტიკული გამოყენების კუთხით გამოვლენილი ხარვეზებისა და მთელი რიგი გამოწვევების მიუხედავად, შრომითი მიგრაციის რეგულირების ეს რეგიონული სისტემა ლეგალური გზებით დასაქმებულთათვის ადეკვატური პირობების უზრუნველყოფის თვალსაზრისით გამორჩეულია. თუმცა კითხვები ჩნდება ლეგალური მიგრაციის მიღმა არსებულ დასაქმების ე. წ. „ჩრდილოვან“ ბაზართან დაკავშირებით. ზემოთ განხილულ სამართლებრივ აქტებში საუბარი უშუალოდ ლეგალურ (შრომით) მიგრაციას ეხება და მათი დებულებები სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფ უცხოელებზე პირდაპირ არ ვრცელდება. მიუხედავად ამისა, მათი უფლებრივი მდგომარეობა, ერთმნიშვნელოვნად, მეტ სიცხადეს მოითხოვს.⁵⁸ შესაბამისად, საინტერესოა, რა უფლებებით სარგებლობენ ევროზონაში სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე შესული მიგრანტი მუშაკები და მათი დაცვის რა მექანიზმები არსებობს ევროკავშირის სისტემაში?

53 Consolidated text: Directive 96/71/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 1996 concerning the posting of workers in the framework of the provision of services, <http://data.europa.eu/eli/dir/1996/71/2020-07-30>

54 KPMG, European Union – Amended Directive for Posted Workers, 27 July 2020, available at: <https://kpmg.com/xx/en/home/insights/2020/07/flash-alert-2020-329.html>; Kiss Monika, Revising the Posting of Workers Directive, EPRS | European Parliamentary Research Service, Members’ Research Service PE 621.896 – May 2018, available at: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/621896/EPRS_ATA\(2018\)621896_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/621896/EPRS_ATA(2018)621896_EN.pdf)

55 Directive 96/71/EC, art. 20-22.

56 R. Plender, BASIC DOCUMENTS ON INTERNATIONAL MIGRATION LAW, Third Revised Edition, MARTINUS NIJHOFF PUBLISHERS, Leiden / Boston, ISBN 10 9004152393.

ISBN 13 978 9004 152397© 2007 Koninklijke Brill NV, Leiden, The Netherlands, 617-678.

57 EU, Court of Justice of the European Union (CJEU), https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/search-all-eu-institutions-and-bodies/court-justice-european-union-cjeu_en

58 UNDOK (2020), Arbeit ohnePapiere, abernichtohneRechte (Work without papers, but not without rights), Vienna, UNDOK, available at:<https://undok.at/wp-content/uploads/2021/01/undok-taetigkeitsbericht-2019-WEB.pdf>

3.5. სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფი შრომითი მიგრანტები ევროკავშირში

ერთი მხრივ, არარეგულარულ მიგრაციასთან ბრძოლა, ხოლო, მეორე მხრივ, მიგრანტებსა და მათ უფლებებზე ორიენტირებული სივრცის უზრუნველყოფა ევროკავშირის მნიშვნელოვან გამოწვევად რჩება.⁵⁹ ევროკომისიის მონაცემებით, 2022 წელს 331 400-მა პირმა უკანონოდ გადაკვეთა ევროკავშირის საზღვარი (66%-იანი ზრდა წინა წელთან შედარებით),⁶⁰ ხოლო ყოველწლიურად დაახლოებით ნახევარი მილიონი სამართლებრივი საფუძვლების გარეშე მყოფი უცხოელის მიმართ მიიღება გაძევების შესახებ გადაწყვეტილება.⁶¹ რა თქმა უნდა, ეს ოფიციალური სტატისტიკა რეალურ სურათს არ ასახავს.

2009 წლის ევროკავშირის დამსაქმებელთა სანქციების შესახებ დირექტივა (2009/52/EC) ნევრ სახელმწიფოებს ავალდებულებს, აღკვეთონ სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფ უცხოელთა შრომით ბაზარზე მოხვედრა. ამასთანავე, ეს სამართლებრივი აქტი ადგენს იმ მინიმალურ სტანდარტებსა და ღონისძიებებს, რომლებიც ამ კატეგორიის მიგრანტთა დამსაქმებლების წინააღმდეგ უნდა იქნეს გამოყენებული.⁶² მიუხედავად იმისა, რომ ამ ინსტრუმენტის უმთავრესი დანიშნულება არარეგულარული მიგრაციის პრევენციაა, მასში სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფ უცხოელ მუშაკთა დაცვის მნიშვნელოვანი ელემენტებიც არის გათვალისწინებული.⁶³

59 EPRS | European Parliamentary Research Service, The European Commission's New Pact on Migration and Asylum Horizontal substitute impact assessment, Study, Ex-Ante Impact Assessment Unit PE 694.210 – August 2021, Brussels © European Union, 2021. PE694.210 ISBN: 978-92-846-8433-5 DOI: 10.2861/510622 CAT: QA-02-21-965-EN-N, Key findings, III, available at: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/694210/EPRS_STU\(2021\)694210_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/694210/EPRS_STU(2021)694210_EN.pdf); M. McAuliffe, and A. Triandafyllidou (eds.), 2021. 96.

60 European Commission, Statistics on migration to Europe, last update: May 2023, https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/statistics-migration-europe_en#irregular-border-crossings

61 Euronews, Here are the key numbers about migration to the EU you need to know, Updated: 14/03/2023, <https://www.euronews.com/my-europe/2023/03/14/here-are-the-key-numbers-about-migration-to-the-eu-you-need-to-know>

62 Directive 2009/52/EC of the European Parliament and of the Council of 18 June 2009 providing for minimum standards on sanctions and measures against employers of illegally staying third-country nationals, OJ L 168, 30.6.2009, 24–32; Consolidated text: Directive 2009/52/EC of the European Parliament and of the Council of 18 June 2009 providing for minimum standards on sanctions and measures against employers of illegally staying third-country nationals available at: <http://data.europa.eu/eli/dir/2009/52/2009-07-20>

63 European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), 2021, Protecting Migrants in an Irregular Situation from Labour Exploitation – Role of the Employers Sanctions Directive, Report, European Union Agency for Fundamental Rights, 2021, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2021 PDF ISBN 978-92-9474-998-7 doi:10.2811/07898 TK-01-20-463-EN-N, 9, available at: <http://fra.europa.eu/en/publication/2021/employers-sanctions-against-exploitation>

ამ კუთხით უნდა აღინიშნოს დასაქმებულთა სახელფასო დავალიანების მოთხოვნის უფლებებისა⁶⁴ და საჩივრის წარდგენის ეფექტიანი მექანიზმების არსებობის შესახებ დებულებები.⁶⁵ ამასთანავე, დირექტივა წევრ ქვეყნებს მოუწოდებს, დროებითი ბინადრობის ნებართვები გასცენ იმ მიგრანტებზე, რომლებიც ექსპლუატაციის მსხვერპლნი არიან და მიმღებ სახელმწიფოში კანონდამრღვევი დამსაქმებლის წინააღმდეგ სისხლის სამართლის საქმეში არიან ჩართულნი.⁶⁶ სამართლებრივ აქტში განსაკუთრებული ყურადღება გამახვილებული შრომითი ინსპექტირების როლზე. სხვა ფუნქციებთან ერთად, მათ დასაქმების სექტორში რისკების შეფასების განხორციელება ევალებათ. ეს განსაკუთრებით ისეთ სექტორებშია აუცილებელი, სადაც არაღვალადური დასაქმებისა და უფლებების დარღვევების მომეტებული რისკი არსებობს.⁶⁷

2014 წელს ევროკომისიამ გამოაქვეყნა დამსაქმებელთა სანქციების შესახებ დირექტივის განხორციელების ანგარიში, სადაც გამოჩნდა, რომ განხილული პერიოდისთვის ზოგიერთ წევრ ქვეყანას „ჯერ კიდევ უნდა ეზრუნა დირექტივის დაცვითი ელემენტების სათანადო დონეზე იმპლემენტაციის საკითხებზე“ და ქმედითი ნაბიჯები გადაედგა შრომის ინსპექტირების სისტემის გამართვისა და მაღალი რისკის სექტორების სისტემური იდენტიფიკაციის მიმართულებით.⁶⁸

სხვა წყაროების მიერ გამოქვეყნებული ანგარიშების თანახმად, მიუხედავად იმისა, რომ ევროკავშირის წევრმა სახელმწიფოებმა დირექტივის დებულებები ეროვნულ კანონმდებლობებში ასახეს, განხორციელების კუთხით მნიშვნელოვანი პრობლემები მაინც შეინიშნებოდა. ეს განსაკუთრებით შესამჩნევი იყო მიგრანტთა დაცვის საკითხებში, მათ შორის სახელფასო დავალიანების მოთხოვნის უფლებებსა და საჩივრების წარდგენის მექანიზმების კომპლექსურობასთან დაკავშირებით.⁶⁹ აქვე აღსანიშნავია, რომ

64 Directive 2009/52/EC, art. 6.

65 იქვე, art. 13.

66 იქვე, preamble (27); European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), 2021, 9.

67 Directive 2009/52/EC, art. 14.

68 European Commission (2014), Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the application of Directive 2009/52/EC of 18 June 2009 providing for minimum standards on sanctions and measures against employers of illegally staying third country nationals, COM(2014) 286 final, Brussels, 25 May 2014. 3, Section IV.

69 FRA (2015), Severe labour exploitation: Workers moving within or into the European Union, Luxembourg, Publications Office of the European Union (Publications Office). Available at: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2015-severe-labour-exploitation_en.pdf; FRA (2018a), Out of sight: migrant women exploited in domestic work, Luxembourg, Publications Office. Available at: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-migrant-women-labour-exploitation-domestic-work_en.pdf; FRA (2018b), Protecting migrant workers from exploitation in the EU: Boosting workplace inspections, Luxembourg, Publications Office. Available at: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-protecting-migrant-workers-boosting-inspections_en.pdf; FRA (2019a), Protecting migrant workers from exploitation in the EU: Workers' perspectives, Luxembourg, Publications Office. Available at: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2019-severe-labour-exploitation-workers-perspectives_en.pdf;

ბევრი უცხოელი დასაქმებული ერიდებოდა დამსაქმებლის კანონდარღვევების შესახებ ოფიციალური სტრუქტურებისთვის შეტყობინებას, რასაც თავისი მიზეზები ჰქონდა. კერძოდ, წევრ სახელმწიფოთა უმრავლესობაში შრომითი ინსპექტირების ორგანოები ინფორმაციას შესაბამის საიმეგრაციო სამსახურებს გადასცემდნენ, რის შემდეგაც უცხოელი მუშაკების მიმართ გაძევების პროცედურები იწყებოდა. ეს გასაჩივრების მექანიზმების ეფექტიანობას კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს.⁷⁰

ბევრ წევრ ქვეყანაში მოუქნელია დასაქმებულთათვის კუთვნილი გასამრჯელოს მიღების პროცედურებიც, ვინაიდან ეს საკითხი დამსაქმებელთა წინააღმდეგ მიმდინარე სისხლის სამართლის საქმის ფარგლებში არ წყდება. სამოქალაქო საჩივრით ხელფასის მიღების სასამართლო პროცესი კი საკმაოდ გრძელვადიანი და ხარჯიანია. იმ შემთხვევაშიც, თუ მათი მოთხოვნა დაკმაყოფილდება, საკითხავია, რეალურად მიიღებენ თუ არა ისინი შესაბამის კომპენსაციას, ვინაიდან, ხშირ შემთხვევაში, დამსაქმებლები თავს გაკოტრებულად აცხადებენ ან უჩინარდებიან. ზოგიერთ ქვეყანაში დაზარალებულ მუშაკებს ბინადრობის ნებართვის არქონის გამო არ ეძლევათ შესაბამისი სამართლებრივი ქმედებების განხორციელების შესაძლებლობა.⁷¹

მიგრანტთა სამართლებრივი სტატუსი მათი უფლებებით სარგებლობას ეჭვქვეშ არ უნდა აყენებდეს. ეს არა მარტო ევროკავშირის დირექტივებით, არამედ საერთაშორისო სამართლის ინსტრუმენტებითა და პრინციპებით არის გამყარებული. გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის ოფისი (**Office of the High Commissioner for Human Rights – OHCHR**) სახელმწიფოებს საკუთარ ტერიტორიაზე ისეთი გარემოს შექმნისკენ მოუწოდებს, სადაც სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფი უცხოელები, მიუხედავად მათი სტატუსისა, დისკრიმინაციული მიდგომების გარეშე, სრულყოფილად შეძლებენ ისარგებლონ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებებით. აქაც ხაზგასმითაა აღნიშნული საჩივრის წარდგენის ეფექტიანი მექანიზმებისა და დამოუკიდებელი შრომის ინსპექტირების ორგანოების არსებობის აუცილებლობა.⁷²

3.6. ორმხრივი ხელშეკრულებების როლი შრომითი მიგრაციის სფეროში

ბოლო პერიოდში ევროკავშირის სტრუქტურები არარეგულარულ მიგრაციასთან ბრძოლას და უცხოელ მუშაკთა დაცვის მექანიზმების გაუმჯობესებას ლეგალური მიგრაციის

European Migration Network (EMN) (2017a), *Illegal employment of third country nationals in the European Union*, EMN synthesis report, Brussels, EMN. Available at: https://www.emn.at/wp-content/uploads/2017/07/EMN-Synthesis-Report-2017_Illegal-Employment.pdf

70 European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), 2021, 49.

71 იქვე, 49-50.

72 UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), *The Economic, Social and Cultural Rights of Migrants in an Irregular Situation*, October 2014, HR/PUB/14/1, 126-135, available at: <https://www.refworld.org/docid/54479e174.html>

წახალისებით ცდილობენ.⁷³ სხვა ინიციატივებთან ერთად, წევრი სახელმწიფოები წარმოშობის ქვეყნებთან შრომითი მიგრაციის შესახებ ორმხრივ შეთანხმებებს აქტიურად აფორმებენ.⁷⁴ ლეგალური მიგრაციის ხელშეწყობის ღონისძიებები, ხშირ შემთხვევაში, დასაქმების კონკრეტულ სფეროებში და განსაზღვრული პერიოდებით ხორციელდება. მსგავსი სქემები როგორც ოფიციალურ ხელშეკრულებებს, ისე არამოქმადი ხასიათის – ურთიერთგაგების მემორანდუმებს ეფუძნება.⁷⁵

შრომითი მიგრაციის შესახებ სრულყოფილი ორმხრივი ხელშეკრულება, როგორც წესი, უნდა შეიცავდეს ისეთ მნიშვნელოვან დებულებებს, რომლებიც უკავშირდება: კომპეტენტური სახელმწიფო ორგანოების განსაზღვრას; ინფორმაციის გაცვლასა და დასაქმების შესახებ შეტყობინებებს; კანდიდატთა თავდაპირველ და საბოლოო შერჩევის პროცედურებს; სამედიცინო შემოწმებას; ვიზებსა და ბინადრობის უფლებებს; ტრანსპორტირებას; შრომით ხელშეკრულებას; დასაქმების პირობებს; პროფკავშირებში განწევრების უფლებებს; სოციალურ დაცვას; საცხოვრებელ ადგილს; ოჯახის გაერთიანებას; ფულად გადარიცხვებს; ხელშეკრულების განხორციელების ერთიანი მონიტორინგის კომისიას; დავის გადანყვეტას; გამოსაყენებელ სამართალს; სასამართლო განსჯადობას და ა. შ.⁷⁶

პრაქტიკაში ორმხრივი ხელშეკრულებები ყველა ჩამოთვლილ დებულებას არ მოიცავს ხოლმე. მაგალითად, სოციალური დაცვის საკითხები, როგორც წესი, ცალკე შეთანხმებისას განიხილება. აქვე აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი ხელშეკრულება მხოლოდ ჩარჩო ინსტრუმენტია და მის განსახორციელებლად ოპერაციების მთელი რიგის გატარება არის საჭირო. ბევრი ასეთი შეთანხმება გაფორმებულა, თუმცა და-

73 M. McAuliffe, and A. Triandafyllidou (eds.), 2021. 72; European Parliament, Labour migration: improving legal avenues to work in the EU, 20-04-2023, available at: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20230413STO79903/labour-migration-improving-legal-avenues-to-work-in-the-eu>; Cholewinski, R. (2012), 289.

74 ავტორის კომენტარი: შრომითი მიგრაციის სფეროში საქართველოს ოთხი ორმხრივი ხელშეკრულებიდან (გერმანია, საფრანგეთი, ბულგარეთი, ისრაელი) სამი სწორედ ევროკავშირის წევრ ქვეყანასთან აქვს გაფორმებული. აქედან მხოლოდ გერმანიასთან გაფორმებული ხელშეკრულების განხორციელება დაიწყო და ქართველი სეზონური მუშაკები 2021 წელს გაემგზავრნენ სოფლის მეურნეობის სფეროში სამუშაოდ. 2023 წელს ისრაელთან დადებული ხელშეკრულების საფუძველზე კი სამედიცინო სფეროში მოღვაწე ქართველები წავიდნენ ისრაელში სამუშაოდ. წყარო: ETF, Skills and Migration Country Fiche Georgia, 2021, 23, Annex 3; GIZ, Analysis of Migration Governance in Georgia, Commissioned by Programme Migration and Diaspora (PMD)/Migration government component, 2019, 55.

75 R.Cholewinski, (2012). International labour migration. In B. Opeskin, R. Perruchoud, & J. Redpath-Cross (Eds.), Foundations of International Migration Law (283-311). Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/CBO9781139084598.012, 289.

76 E.Geronimi, 'AcuerdosBilaterales de Migración de Mano de Obra: Modo de Empleo' (International Migration Paper No65, International Labour Office, 2004) 23–6, იხ.: R.Cholewinski, (2012), 289.

ლაში არ შესულა, რადგან მათ უკან მხოლოდ ეკონომიკური, სოციალური თუ პოლიტიკური მოტივები იდგა და არა შრომითი ბაზრის მოთხოვნისა და სამუშაო ძალის მიწოდების იდეა.⁷⁷

4. ევროკავშირის ქვეყნებში ეროვნულ დონეზე შრომითი მიგრაციის რეგულირებისა და მართვის კარგი მაგალითები

ეროვნულ დონეზე შრომითი მიგრაციის მონესრიგების თემაზე საუბრისას უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკავშირის წევრ არცერთ სახელმწიფოს არ აქვს რატიფიცირებული შრომითი მიგრანტებისა და მათი ოჯახის წევრების უფლებების დაცვის შესახებ 1990 წლის კონვენცია (International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families – ICRMW).⁷⁸ არც შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის (ILO) ძირითადი ინსტრუმენტები სარგებლობენ ევროკავშირში განსაკუთრებული პოპულარობით. შრომითი მიგრანტების შესახებ კონვენცია, გადასინჯული 1949 წელს (№97) და შრომითი მიგრანტების შესახებ კონვენცია, დამატებითი დებულებები, 1975 წლისა (№143) – ორივე ერთად რატიფიცირებული აქვთ: იტალიას, კვიპროსს, პორტუგალიას, ნორვეგიასა და სლოვენიას;⁷⁹ გერმანიას, საფრანგეთს, ბელგიას, ნიდერლანდებსა და ესპანეთს რატიფიცირებული აქვთ N97 კონვენცია; ხოლო შვედეთს – N143 კონვენცია.⁸⁰

შრომითი მიგრაციის შესახებ ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები წევრი ქვეყნებისთვის მინიმალურ სტანდარტებს ადგენს, უფრო ხელსაყრელი პირობების (more favorable conditions) შექმნა კი სახელმწიფოებს თავად შეუძლიათ.⁸¹ კვლევებმა აჩვენა, რომ ევროზონის ფარგლებშიც ქვეყნები განსხვავებული წარმატებით ახერხებენ უფლებებზე დაფუძნებული და მიგრანტებზე ორიენტირებული გარემოს უზრუნველყოფას. ამიტომ საინტერესო იქნება ამ კუთხით კარგი მაგალითების მოკლე მიმოხილვა.

77 OECD/Federal Office of Immigration, Integration and Emigration (2004), Migration for Employment: Bilateral Agreements at a Crossroads, OECD Publishing, Paris, 21, 221–46, available at: <https://doi.org/10.1787/9789264108684-en>; იხ.: Cholewinski, R. (2012), 289.

78 UN General Assembly, International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families, 18 December 1990, A/RES/45/158, available at: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b3980.html>

79 ILO, Ratification and Implementation of ILO Conventions 97 and 143 on Migrant Workers to Achieve Fair Labour Migration Governance, 20 August 2019, available at: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---africa/documents/publication/wcms_717848.pdf

80 იქვე.

81 იხ. მაგ.: Directive, 2009/52/EC art. 15; Directive 2011/98/EU, art. 13; Council Directive 2009/50/EC, art. 4.

4.1. შვედეთის სამეფო

შვედეთი ცნობილია შრომითი მიგრაციისა და ინტეგრაციის საკითხების მიმართ პროგრესული მიდგომებით. 2008 წელს დაწყებული შრომითი მიგრაციის რეფორმების შედეგად შვედეთმა ამ კუთხით ერთ-ერთი ყველაზე ლიბერალური სისტემა შექმნა. ხელისუფლების მიერ გატარებული პოლიტიკა დასაქმებულთა უფლებების დაცვისა და ღირსეული სამუშაო პირობების უზრუნველყოფაზეა ორიენტირებული. სრულყოფილი შრომის კანონმდებლობა, ძლიერი სახელისუფლებო უწყებები, მათ შორის ინსპექტირების ორგანოები⁸² და ინტეგრაციის პოლიტიკა, ხელს უწყობს დასაქმებულ უცხოელებს, ისარგებლონ ეკონომიკური და სოციალური უფლებებით. შვედეთის კანონმდებლობა და საიმიგრაციო პოლიტიკა დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპებს ეფუძნება. ადგილობრივ ბაზარზე დასაქმებულ უცხოელებს თანაბარი მოპყრობის გარანტიები აქვთ ისეთ საკითხებთან მიმართებით, როგორებიცაა: მინიმალური ხელფასი, სამუშაო საათები, შრომითი ხელშეკრულებები, უსაფრთხოება და ჯანმრთელობა, ასევე, ისინი ჩართულები არიან სახელმწიფო ჯანდაცვის პროგრამაში. აუცილებელია აღინიშნოს, რომ შვედეთში განვითარებულია პროფესიული კავშირების და სამოქალაქო საზოგადოების ორგანიზაციების სისტემა, რაც მიგრანტი მუშაკების დაცვის გარანტიებს კიდევ უფრო ამყარებს.⁸³

აღნიშნული რეფორმის შედეგად უცხოელთა დაშვების რეგულაციები და შრომითი უფლებები კვალიფიკაციების მიხედვით აღარ განსხვავდებიან. ამასთანავე, მიგრანტ მუშაკებს პრაქტიკული შესაძლებლობა აქვთ, ჩამოიყვანონ ოჯახის წევრები, რომლებსაც ადგილზე შეუძლიათ სამუშაო ნებართვის აღება და დასაქმება. შვედეთის კანონმდებლობა ნათლად განმარტავს უცხოელთათვის უვადო ბინადრობის ნებართვისა და მოქალაქეობის მიღების პროცედურებს.⁸⁴

ამ განვითარებების მიუხედავად, შვედეთის საიმიგრაციო პოლიტიკა მაინც პრივილეგირებულ მდგომარეობაში უცხოელ მაღალკვალიფიციურ კადრებს აყენებს. ბოლო პერიოდში მათთვის დაჩქარდა და გამარტივდა ადგილობრივ შრომით ბაზარზე მოხვედ-

82 The Swedish Work Environment Authority, About us, <https://www.av.se/en/about-us/>

83 OECD (2011), Recruiting Immigrant Workers: Sweden 2011, Recruiting Immigrant Workers, OECD Publishing, Paris, 126-127, 131-133 <https://doi.org/10.1787/9789264167216-en>; Ministry of Integration and Gender Equality, Swedish integration policy, Factsheet, December 2009, available at: https://ec.europa.eu/migrant-integration/library-document/fact-sheet-swedish-integration-policy-0_en; OECD, International Migration Outlook 2020, Sweden, available at: <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/3eb065d2-en/index.html?itemId=/content/component/3eb065d2-en>; The Swedish Work Environment Authority, About us, <https://www.av.se/en/about-us/>; European Commission, Governance of migrant integration in Sweden, undated, https://ec.europa.eu/migrant-integration/country-governance/governance/sweden_en

84 N. Irastorza, H. Emilsson, (2020) : The Effects of the 2008 Labour-Migration Reform in Sweden: An Analysis of Income, GLO Discussion Paper, No. 680, Global Labor Organization (GLO), Essen, 6-7, available at: <https://www.econstor.eu/handle/10419/224907>

რის პროცედურები,⁸⁵ მაშინ, როდესაც, სხვა უცხოელებისთვის იმიგრაციის პირობები გამკაცრდა.⁸⁶ კრიტიკა სწორედ დაბალკვალიფიციური მიგრანტების უფლებების დაცვის თვალსაზრისით გაჩნდა. კვლევების თანახმად, ისინი სამუშაო ადგილზე ექსპლუატაციის მომეტებული რისკის ქვეშ არიან, ხოლო არსებული მექანიზმები მათ ადეკვატურ დაცვას ყოველთვის ვერ უზრუნველყოფენ.⁸⁷

4.2. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკა

მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ გერმანიაში შრომითი მიგრაციის საკითხები დღის წესრიგის მოწინავე პოზიციებზე გადავიდა. დასაქმების მიზნით უცხოელების შემოღინება როგორც ევროკავშირის წევრი, ისე მესამე ქვეყნებიდან მაღალი ინტენსივობით ხასიათდებოდა. შესაბამისად, მრავალწლიანი გამოცდილების საფუძველზე შრომითი მიგრაციის მართვის სფერო დროთა განმავლობაში საგრძნობლად განვითარდა.⁸⁸

პირველ რიგში აღსანიშნავია, რომ გერმანიის საკანონმდებლო ჩარჩო და მიდგომები, მეტწილად, შრომითი ბაზრის მოთხოვნებით იყო შთაგონებული.⁸⁹ მიგრაციის მართვაში

85 Migrationsverket, Highly qualified workers will be able to come to Sweden more quickly, 12 May 2023, <https://www.migrationsverket.se/English/About-the-Migration-Agency/For-press/News-archive/News-archive-2023/2023-05-12-Highly-qualified-workers-will-be-able-to-come-to-Sweden-more-quickly.html>

86 The Government of Sweden, Stricter conditions for low-skilled labour immigration and improved conditions for highly skilled labour, Published 28 February 2023, <https://www.government.se/government-policy/swedens-new-migration-policy/skarpa-villkoren-for-arbetskraftsinvandring/>

87 L. Pelling, Opening Doors to Labour Immigration (2020). Lessons from Sweden, Foundation for European progressive Studies Rue Montoyer 40 B-1000 Brussels, Belgium, 10-13, 21, available at: <https://feps-europe.eu/wp-content/uploads/downloads/publications/labour%20migration%20in%20sweden%20-%203%20pp.pdf>

88 Federal Ministry of the Interior and Community, ARTICLE, MIGRATION, Labour migration, <https://www.bmi.bund.de/EN/topics/migration/immigration/labour-migration/labour-migration-node.html> Diker Eleni, O'Dell Kevin, Katrin Marchand, MastiyevaSevinj, 2022, OVERVIEW OF MIGRATION POLICIES IN THE SELECTED COUNTRIES AND THE LESSONS LEARNED FOR THE REPUBLIC OF AZERBAIJAN, International Centre for Migration Policy Development (ICMPD), 27-35.; Migration Policy Institute, The New Reality: Germany Adapts to Its Role as a Major Migrant Magnet AUGUST 31, 2016, <https://www.migrationpolicy.org/article/new-reality-germany-adapts-its-role-major-migrant-magnet> Die Bundesregierung, Deutschland wirdeinmodernesEinwanderungsland, Mittwoch, 29. März 2023, <https://www.bundesregierung.de/breg-de/suche/fachkraefteeinwanderungsgesetz-2182168>

89 Federal Ministry of the Interior and Community, ARTICLE, MIGRATION, Labour migration, <https://www.bmi.bund.de/EN/topics/migration/immigration/labour-migration/labour-migration-node.html>

განსხვავებული ცვლადები ასრულებდნენ მნიშვნელოვან როლს, როგორებიცაა: გეოგრაფიული მდებარეობა, დასაქმების სექტორები, კვალიფიკაცია და პერიოდული საჭიროებები. 2005 წლის იმიგრაციის ახალი კანონიდან (*Das Zuwanderungsgesetz*) მოყოლებული, გერმანიის კანონმდებლობაში არაერთი ცვლილება შევიდა. თავდაპირველად, შესვლისა და ბინადრობის მკაცრი რეგულაციები მაღალკვალიფიციური კადრების მიმართ ლიბერალური მიდგომებით ჩანაცვლდა, რაც ევროკავშირის „ლურჯი ბარათის“ დირექტივის აქტიური შესრულებით გამოიხატა და კანონმდებელმა ეროვნულ დონეზე დადგინო სტანდარტებზე „უფრო ხელსაყრელი პირობები“ უზრუნველყო. მოგვიანებით, კვალიფიციური კადრებისთვის გერმანიის შრომით ბაზარზე მოხვედრა, კვალიფიკაციის აღიარება და ინტეგრაციის შესაძლებლობები 2020 წლის „კვალიფიციური პერსონალის იმიგრაციის აქტით“ (*Das Fachkräfteeinwanderungsgesetz (FEG)*) კიდევ უფრო გამარტივდა. ცხადია, რომ ასეთი პოლიტიკა სწორედ შრომით ბაზარზე მოთხოვნად კვალიფიკაციებზე არის ორიენტირებული, სხვა მახასიათებლებთან მიმართებით კი უნივერსალურობით ხასიათდება.⁹⁰

რაც შეეხება გეოგრაფიული მდებარეობის, დასაქმების სექტორებისა და პერიოდული საჭიროებების ცვლადებს, ამ კუთხით გერმანია კონკრეტულ ქვეყნებთან დასაქმების კონკრეტულ სექტორებში და განსაზღვრული ხანგრძლივობით აქტიურად ცდილობს, ლეგალური შრომითი მიგრაციის მარშრუტები შექმნას. მაგალითად, საყურადღებოა ე.წ. დასავლეთ ბალკანეთის რეგულაცია, რომელიც ამ რეგიონის კონკრეტული ქვეყნების (ბოსნია-ჰერცეგოვინა, კოსოვო, ჩრდილოეთ მაკედონია, მონტენეგრო და სერბეთი) მოქალაქეებს გერმანიაში დასაქმების მიზნით მოხვედრის მეტ შესაძლებლობებს სთავაზობს. შრომითი ბაზრის მოთხოვნების დაკმაყოფილებასთან ერთად, ეს ინიციატივა ამ რეგიონიდან სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე შემოსული მიგრანტების რაოდენობის შემცირებას ისახავს მიზნად. ეს ახალგაზრდა მექანიზმი ჯერ კიდევ საპილოტე რეჟიმში მუშაობს და შედეგების ანალიზის საფუძველზე შეიძლება სამომავლო სქემების შემუშავების შთაგონების წყარო გახდეს.⁹¹

საქართველოსა და გერმანიას შორის გაფორმებული ორმხრივი ხელშეკრულება სწორედ სამივე განზომილებას მოიცავს. კერძოდ, წინასწარ შერჩეული ქვეყნის მოქალაქეები სოფლის მეურნეობის სექტორში გარკვეული ხანგრძლივობით (სეზონზე) ლეგალურად საქმდებიან.⁹² მსგავსი მექანიზმები, სამმაგი სარგებლის პროგრამები (*Triple-Win programmes*) და კონკრეტულ სექტორებში (მაგ., ინფორმაციული ტექნოლოგიები – IT) მაღალკვალიფიციურ კადრთა მობილიზების ინიციატივები უზრუნველყოფს ლეგალური გზებით ადგილობრივი შრომითი ბაზრის მოთხოვნების დაკმაყოფილებას, თანაც ისე, რომ მიგრანტთა უფლებების დაცვის უფრო გამჭვირვალე და ეფექტიანი პირობები არსებობს. როგორც წესი, ასეთი სქემები მკვლევრებისა და მედიის ყურადღებას განსა-

90 J.Schneider, H. Kolb, (2023). “Selecting by Origin” Revisited: On the Particularistic Turn of German Labour Migration Policy. In: Finotelli, C., Ponzio, I. (eds) Migration Control Logics and Strategies in Europe. IMISCOE Research Series. Springer, Cham. https://doi.org/10.1007/978-3-031-26002-5_9, 173-176.

91 იქვე, 176-178.

92 ETF, 2021, 23, Annex 3.

კუთრებულად იქცევენ, შესაბამისად, დამსაქმებლები უცხოელ მუშაკთა მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებაში „შეზღუდულნი“ არიან.⁹³

მიგრანტ მუშაკთა დაცვის კუთხით მნიშვნელოვან როლს გერმანიის ძლიერი სახელისუფლებო სტრუქტურები ასრულებენ. განსაკუთრებული აღნიშვნის ღირსია დასაქმების ფედერალური სააგენტო (**Bundesagentur für Arbeit – BA**), რომელსაც ქვეყნის მასშტაბით 100 000-ზე მეტი თანამშრომელი ჰყავს⁹⁴ და უცხოელებს სერვისების მთელ რიგს სთავაზობენ.⁹⁵

მიუხედავად ზემოთ ხსენებულისა, კრიტიკის გარეშე არც გერმანიის შრომითი მიგრაციის სისტემა დარჩა. აქაც მთავარი გამოწვევა რისკის შემცველ სექტორებში დასაქმებული უცხოელებისა და სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფი მიგრანტების დაცვაა. ინფორმაციის ნაკლებობისა და მნიშვნელოვანი სამართლებრივი თუ პრაქტიკული ბარიერების გამო მიგრანტებისთვის შრომითი სტანდარტების აღსრულების მექანიზმებზე ხელმისაწვდომობა შეზღუდულია. ამასთანავე, სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფ უცხოელთა ექსპლუატაციის შემთხვევებში, კანონი მათთვის დროებითი ბინადრობის ნებართვის აღების შესაძლებლობას არ ითვალისწინებს.⁹⁶

პროფკავშირების მიერ გერმანიის შრომის სამინისტროს მხარდაჭერით განხორციელებული პროექტის – „სამართლიანი მობილობა“ – ანალიზმა აჩვენა, რომ უცხოელ დასაქმებულთა დახმარების მთავარი საჭიროება სამართლებრივი კონსულტაციაა. შემოსულ საქმეებში ყველაზე ხშირად ფიგურირებდა: დაუსაბუთებელი გათავისუფლებები, სახელფასო დავალიანებები და საფრთხის შემცველი სამუშაო პირობები. შესაბამისად, დასაქმებულთა დაცვის მიზნით მრავალი საკონსულტაციო ცენტრი გაიხსნა.⁹⁷

4.3. ავსტრიის რესპუბლიკა

ავსტრიას მრავალრიცხოვანი უცხოელი მოსახლეობა ჰყავს, დიდი ნაწილი სწორედ მესამე ქვეყნებიდან არიან და შრომითი ბაზრის მნიშვნელოვან ძალას წარმოადგენენ.⁹⁸

93 J.Schneider, H.Kolb, (2023), 178-181, 182-183.

94 Bundesagentur für Arbeit, Startseite, Über uns, Das leisten wir täglich, <https://www.arbeitsagentur.de/ueber-uns/das-leisten-wir>

95 Bundesagentur für Arbeit, Für Menschen aus dem Ausland, <https://www.arbeitsagentur.de/fuer-menschen-aus-dem-ausland>

96 PICUM, Labour migration policies Case study series Germany, 2022, 13, available at: https://picum.org/wp-content/uploads/2023/01/Labour-migration-policies_Case-study-series_Germany_EN.pdf

97 ILO, Fair employment conditions for migrant workers in the EU—How to provide better support services for migrants?

98 OECD iLibrary, International Migration Outlook 2022, Austria, <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/4fca421e-en/index.html?itemId=/content/component/4fca421e-en>; CEDEFOP, Austria: migrants and the labour market, 23 JAN, 2018, <https://www.cedefop.europa.eu/en/news/austria-migrants-and-labour-market>

მიუხედავად საკმაოდ მკაცრი საიმიგრაციო კანონმდებლობისა და პოლიტიკისა, ბოლო პერიოდში, როგორც საკანონმდებლო დონეზე, ისე ზოგადი მიდგომების კუთხით, ავსტრიაში მნიშვნელოვანი ცვლილებები განხორციელდა. სიახლეები შეეხო როგორც მაღალკვალიფიციური კადრების დაშვებისა და ბინადრობის ნებართვების გამარტივებას, ისე სეზონური და დროებითი დასაქმების საკითხებს.⁹⁹

რაც ავსტრიას შრომითი მიგრაციის მართვის კუთხით გამოარჩევს, ეს არის ე.წ. ქულებზე დაფუძნებული საიმიგრაციო სისტემა (**points-based immigration system**). 2011 წელს მიღებული ახალი რეგულაციების საფუძველზე ავსტრიის შრომით ბაზარზე მოხვედრის მსურველ უცხოელებს შესაძლებლობა მიეცათ, საკუთარი განათლების, სამუშაო გამოცდილების, ასაკისა და სხვა კრიტერიუმების შეფასებით გამოითვალონ საკუთარი ქულები, რაც მათ ე.წ. თეთრი-წითელი-თეთრი ბარათის (**Rot-Weiß-Rot – Karte – RWR**) ალბაში დაეხმარება. სისტემის მიხედვით, განსაზღვრულია კონკრეტული კატეგორიები, რომლებიც ავსტრიის შრომითი ბაზრის მოთხოვნებს ასახავს. თითოეულ კატეგორიაში დადგენილია მინიმალური ზღვარი, რომლის გადალახვის შემთხვევაში, უცხოელს შეუძლია, გააგრძელოს ამ ბარათის მიღების პროცედურები. ბარათის მოსაპოვებლად განმცხადებელმა უნდა დაადასტუროს სტაბილური შემოსავლები, ჰქონდეს ჯანმრთელობის დაზღვევა, ადეკვატური საცხოვრებელი და არ წარმოადგენდეს საზოგადოებრივი წესრიგისა თუ უსაფრთხოებისთვის საფრთხეს. ამ ბარათის მფლობელებს შეუძლიათ ავსტრიაში საკუთარი ოჯახის წევრების ჩამოყვანაც. მათ შეუძლიათ, **RWR Plus** ბარათზე შეიტანონ განაცხადი, რაც ადგილობრივ შრომით ბაზარზე დასაქმების საშუალებას იძლევა.¹⁰⁰ მსგავსი ქულათა სისტემა კანადაში,¹⁰¹ ავსტრალიასა¹⁰² და გაერთიანებულ სამეფოში მოქმედებს.¹⁰³

99 P.Ebner, 2022. Austria – Annual Report on Migration and Asylum 2021. International Organization for Migration (IOM), Vienna.1-5, 11-17 available at: <https://publications.iom.int/books/austria-annual-report-migration-and-asylum-2021>

100 Federal Ministry of Labour, Social Affairs and Consumer Protection of Austria, Criteria based Immigration to Austria (Red-White-Red Card), Information Sheet, undated, https://www.bmeia.gv.at/fileadmin/user_upload/Vertretungen/Teheran/Dokumente/02_Info-RWR-Card_en.pdf Official web-site of migration.gv.at, Permanent immigration, <https://www.migration.gv.at/en/types-of-immigration/permanent-immigration/>; Federal Minister of Labour and Economy, Work and Migration, <https://www.bmaw.gv.at/en/Topics/Labour-Market/Work-and-migration.html#workers-from-third-countries-non-eu-eea-states->

101 Government of Canada, Comprehensive Ranking System (CRS) tool: skilled immigrants (Express Entry) <https://www.cic.gc.ca/english/immigrate/skilled/crs-tool.asp>

102 Australian Government, Visas, Getting a visa, List of all visas, Skilled Independent visa (subclass 189), <https://immi.homeaffairs.gov.au/visas/getting-a-visa/visa-listing/skilled-independent-189/points-table>

103 Gov.uk, The UK's points-based immigration system: an introduction for employers, Updated 25 February 2022 <https://www.gov.uk/government/publications/uk-points-based-immigration-system-employer-information/the-uks-points-based-immigration-system-an-introduction-for-employers>

5. საქართველოში შრომითი მიგრაციის მართვა და საკანონმდებლო ჩარჩო

საქართველოსა და ევროკავშირს შორის აქტიური თანამშრომლობისა და 2014 წელს ასოცირების ხელშეკრულების გაფორმების ფონზე ამ სფეროში საკანონმდებლო ჰარმონიზაციის პროცესი მნიშვნელოვნად დაჩქარდა.¹⁰⁴ შეთანხმების მე-13 თავში (ვაჭრობა და მდგრადი განვითარება) ხაზგასმულია საერთაშორისოდ აღიარებული შრომის ძირითადი სტანდარტების მნიშვნელობა და მათი ადგილობრივ რეალობაში ასახვის აუცილებლობა.¹⁰⁵ ამავე შეთანხმებით განისაზღვრა მიგრაციის მართვის სფეროში თანამშრომლობის ზოგადი მიმართულებები.¹⁰⁶ ეროვნული საკანონმდებლო ჩარჩოს მიმოხილვამდე საჭიროა, განაღობდეს შრომითი მიგრაციის მართვის ზოგადი პოლიტიკა და სახელმწიფო უწყებათა კომპეტენციების გადანაწილების ძირითადი საკითხები.

5.1. საქართველოში შრომითი მიგრაციის ინსტიტუციური და პოლიტიკური ჩარჩო

მიგრაციის საკითხთა სამთავრობო კომისია 2010 წელს ევროკავშირის მხარდაჭერით შეიქმნა და საქართველოში მიგრაციის მართვის წამყვანი რგოლია. ცხრა სახელმწიფო უწყებისგან შემდგარი კომისია ამ საკითხების განხილვის მთავარი პლატფორმა და უწყებათაშორისი კოორდინაციის ინსტრუმენტია.¹⁰⁷ საქართველოს 2021–2030 წლების მიგრაციის სტრატეგია სახელმწიფო პოლიტიკის ძირითადი დოკუმენტია, სადაც განსაკუთრებული ყურადღება სწორედ ლეგალური შრომითი მიგრაციის ხელშეწყობას ეთმობა. დოკუმენტი ხაზს უსვამს შრომითი მიგრაციის უსაფრთხო და მონესრიგებული მართვების შექმნის (განსაკუთრებით, ცირკულარული შრომითი მიგრაციული სქემების შექმნის გზით), მიგრანტთა უფლებებზე ორიენტირებული პოლიტიკის განხორციელებისა და უცხოელთა ინტეგრაციის პრიორიტეტულ მნიშვნელობას.¹⁰⁸

104 საქართველო და ევროკავშირი, საინფორმაციო ცენტრი, ასოცირების შესახებ შეთანხმება, <https://old.infocenter.gov.ge/euinfo-the-association-agreement/#1>

105 ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორეს მხრივ, საქართველოს შორის, საქართველოს საგარეო საქმეთა მინისტრი, მიღების თარიღი: 27/06/2014, დოკუმენტის ნომერი: 200/42, თავი, 13, მუხლები: 227-229, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2496959?publication=0>

106 იქვე, მე-15 მუხლი.

107 მიგრაციის საკითხთა სამთავრობო კომისიის ოფიციალური ვებგვერდი: https://migration.commission.ge/index.php?article_id=59&clang=0

108 მიგრაციის საკითხთა სამთავრობო კომისია, საქართველოს 2021–2030 წლების მიგრაციის სტრატეგია, 2020 წ., საქართველოს მთავრობის დადგენილება №810, 2020 წლის 30 დეკემბერი, გვ.: 4-6, 22-31, 49-51 available at: https://migration.commission.ge/files/ms_2021-2030_geo.pdf

უშუალოდ შრომითი იმიგრაციის სფეროში ძირითადი უფლებამოსილებები ოთხ სამინისტროს აქვს გადახარჯებული: კანონით დადგენილ სხვა ფუნქციებთან ერთად, საგარეო საქმეთა სამინისტრო გასცემს შესაბამისი კატეგორიის სამიგრაციო ვიზას; იუსტიციის სამინისტრო გასცემს ბინადრობის ნებართვებს; საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო (შემდგომში – შრომის სამინისტრო) ასრულებს მაკონტროლებელ ფუნქციებს, უზრუნველყოფს შესაბამისი პოლიტიკის ჩამოყალიბებას, სამეცნიერო-კვლევითი, საინფორმაციო და ანალიტიკური საქმიანობების ხელშეწყობას, სხვადასხვა დანტერესებულ ორგანიზაციასთან თანამშრომლობის განვითარებას და შრომითი მიგრაციის ნორმების დაცვის მდგომარეობის სახელმწიფო კონტროლის განხორციელებას; ხოლო შინაგან საქმეთა სამინისტრო პასუხისმგებელია შრომითი იმიგრანტების შემოსვლისა და ყოფნის საფუძვლების შესახებ მონაცემების დამუშავებასა და გავრცელებაზე. უწყებათაშორისი კოორდინაცია და პერსონალური მონაცემების დაცვით ინფორმაციის გაცვლა სისტემის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი კომპონენტია.¹⁰⁹

5.2. საქართველოს შრომითი მიგრაციის საკანონმდებლო ჩარჩო

ეროვნულ საკანონმდებლო ჩარჩოზე მსჯელობისას უნდა აღინიშნოს, რომ არც საქართველოს აქვს ICRMW-ისა და ILO-ის შრომითი მიგრაციის შესახებ კონვენციები (№97; №143) რატიფიცირებული. ბუნებრივია, ეს ინსტრუმენტები, შესაბამისი რეკომენდაციების გათვალისწინებით, მყარ საფუძველს ქმნიან მიგრანტთა უფლებების დაცვისა და ადგილობრივი მექანიზმების დახვეწის თვალსაზრისით.

ბოლო ათწლეულის განმავლობაში საქართველოში შრომითი მიგრაციის სამართლებრივი რეგულირების კუთხით მნიშვნელოვანი ნაბიჯები გადაიდგა. 2014 წელს ძალაში შევიდა საქართველოს კანონი უცხოელთა და მოქალაქეობის არმქონე პირთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ,¹¹⁰ ხოლო 2015 წელს შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონი.¹¹¹ ეს ორი დოკუმენტი, საქართველოს შრომის კოდექსსა¹¹² და შესაბამის კანონქვემდებარე აქტებთან ერთად, ეროვნულ დონეზე შრომითი მიგრაციის რეგულირების ძირითადი სამართლებრივი ინსტრუმენტია.

უცხოელთა და მოქალაქეობის არმქონე პირთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ კანონი განსაზღვრავს დასაქმების მიზნით საქართველოში შემოსული უცხოელე-

109 საქართველოს პარლამენტი, საქართველოს კანონი შრომითი მიგრაციის შესახებ, 01/04/2015, 3418-III, მე-6 მუხლი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2806732?publication=4>

110 საქართველოს პარლამენტი, საქართველოს კანონი უცხოელთა და მოქალაქეობის არმქონე პირთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ, 05/03/2014, 2045-III, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2278806?publication=15>

111 შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონი.

112 საქართველოს პარლამენტი, საქართველოს ორგანული კანონი, საქართველოს შრომის კოდექსი, 17/12/2010, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1155567?publication=24>

ბისთვის შესაბამისი ვიზისა და ბინადრობის ნებართვის გაცემის კრიტერიუმებსა და პროცედურებს.¹¹³ ეს კანონი არ განასხვავებს უცხოელებს კვალიფიკაციების მიხედვით და არც სხვა რომელიმე სპეციალური კანონი ადგენს გამარტივებულ ან განსხვავებულ პროცედურებს ამ კუთხით. აღსანიშნავია, რომ კანონი ითვალისწინებს სპეციალურ ბინადრობის ნებართვას, რომელიც ტრეფიკინგისა და ექსპლუატაციის მსხვერპლთათვის 6 თვიდან 1 წლამდე ვადით გაიცემა.¹¹⁴

უფლებრივ ნაწილს რაც შეეხება, ეს კანონი, გარდა გარკვეული პოლიტიკური უფლებებისა, უცხოელთათვის საქართველოს მოქალაქესთან თანასწორ მოპყრობას ითვალისწინებს. ამ ჩამონათვალში შედის მთელი რიგი ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებებისა.¹¹⁵ საჯარო სამსახურის გარდა,¹¹⁶ მიგრანტებს ნებისმიერ სფეროში თუ პოზიციაზე ლეგალურად დასაქმების შესაძლებლობა აქვთ და არც საქართველოს შრომის კოდექსი ასხვავებს უცხოელებს ადგილობრივი მოქალაქეებისგან.

ეს კანონი ასევე შეიცავს ოჯახის გაერთიანების საფუძვლით ვიზისა და ბინადრობის ნებართვის კატეგორიებს.¹¹⁷ ამ უკანასკნელის შემთხვევაში, ის განსხვავდება შრომითი ბინადრობის ნებართვისგან და ბუნდოვანია, რა უფლებებს ანიჭებს მის მფლობელს (მაგ., დასაქმების კუთხით). ასევე, კანონი არ შეიცავს ჩანაწერებს იმის შესახებ, ბინადრობის ნებართვის მქონე უცხოელთა ოჯახის წევრებზე ეს ნებართვა უპირობოდ გაიცემა, თუ განსაზღვრული კრიტერიუმების დაკმაყოფილების შემთხვევაში, მაგალითად: შემოსავლის ოდენობა, ადეკვატური საცხოვრებელი და ა. შ.

აღსანიშნავია, რომ ბოლო პერიოდში ამ სფეროში მნიშვნელოვანი ცვლილებები განხორციელდა, როგორც ზოგადად შრომის კოდექსში, ისე უცხოელთა და მოქალაქეობის არმქონე პირთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ, შრომითი მიგრაციის შესახებ და შრომითი ინსპექციის შესახებ კანონებში. ინფორმაციის შეგროვებისა და მონიტორინგის კუთხით, უცხოელი დასაქმებულის შრომის სამინისტროში რეგისტრაციის ვალდებულებამ კანონქვემდებარე აქტიდან კანონის დებულებებში გადაინაცვლა და მისი შეუსრულებლობა ადმინისტრაციულ ჯარიმას ითვალისწინებს. შესაბამისი რეგისტრაციის გარეშე, მიგრანტები ვერ შეძლებენ სამუშაო ვიზისა და ბინადრობის ნებართვის აღებას, ხოლო დამსაქმებელს არ ექნება უფლება, აიყვანოს ასეთი თანამშრომელი.¹¹⁸

113 საქართველოს კანონი უცხოელთა და მოქალაქეობის არმქონე პირთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ, მუხლები: 6, 7 (3) (დ), 8, 14, 15 (ა), 16, 17.

114 იქვე, მუხლი: 15 (ვ).

115 იქვე.

116 საქართველოს პარლამენტი, საქართველოს კანონი საჯარო სამსახურის შესახებ, 27/10/2015, 4346-ლს, მუხლი 27 (1), <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3031098?publication=46>

117 საქართველოს კანონი უცხოელთა და მოქალაქეობის არმქონე პირთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ, მუხლი: 2 (თ), 3 (ბ), 7 (3, დ-დ), 15 (გ).

118 საქართველოს კანონი უცხოელთა და მოქალაქეობის არმქონე პირთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ, მუხლები: 7 (დ-ა), 15 (ა); შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონი, მუხლები: 3 (ჟ), 13³, 13⁴, 13⁵, 14, 16¹.

იმიგრანტის რეგისტრაციასთან ერთად, აუცილებელია შრომითი ხელშეკრულების დადგენილი ფორმით არსებობა. ასეთი ურთიერთობის დასრულების ან გაგრძელების შესახებ დამსაქმებელი ვალდებულია, დაუყონებლივ მიაწოდოს ინფორმაცია შრომის სამინისტროს. პირველ შემთხვევაში, სამინისტრო აუქმებს იმიგრანტის რეგისტრაციას და ავტომატურ რეჟიმში ატყობინებს იუსტიციის სამინისტროს შესაბამის სამსახურებს. ეს უკანასკნელი კი უფლებამოსილია, გააუქმოს გაცემული ბინადრობის ნებართვა.¹¹⁹ კანონი სამსახურის მაძიებლის დროებით ბინადრობის ნებართვის სახეობას არ ითვალისწინებს. დამსაქმებელთან დავის შემთხვევაშიც, ბუნდოვანია, როგორ უნდა შეძლოს შრომითა მიგრანტებმა ადეკვატური ქმედებების პრაქტიკული განხორციელება.

შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონში გაჩნდა ახალი ჩანაწერები, რითაც საქართველოს მთავრობას ამ სფეროში ახალი უფლებამოსილებები განესაზღვრა. კერძოდ, საჭიროების შემთხვევაში და ადგილობრივ შრომის ბაზარზე არსებული მდგომარეობის გათვალისწინებით, მას შეუძლია უცხოური სამუშაო ძალის მოზიდვის როგორც შეზღუდვა, ისე წახალისება.¹²⁰ ამ უფლებამოსილებების განხორციელების მზა მექანიზმები არ არსებობს და უფრო სამომავლო პერსპექტივაში გასატარებელი პოლიტიკის იდეას ემსახურება. შრომითი ბაზრის მოთხოვნებისა და მიწოდების ბალანსირების ეს ბერკეტი თეორიული ხასიათისაა და მეტ კონკრეტიკას საჭიროებს.

დასაქმებულთა, მათ შორის შრომით მიგრანტთა, უფლებების დაცვის კუთხით მნიშვნელოვანი ცვლილებები შევიდა საქართველოს შრომის კოდექსში და შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონში. კერძოდ, გაძლიერდა საქართველოს შრომის კანონმდებლობაზე სახელმწიფო ზედამხედველობის მექანიზმები. შრომის სამინისტროს დაქვემდებარებაში შემავალი საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს – შრომის ინსპექციის სამსახურს (შემდგომში – შრომის ინსპექცია) დაემატა შრომის უფლებების მონიტორინგის უფლებამოსილებები.¹²¹ თუ 2020 წლამდე ეს უწყება მხოლოდ შრომის უსაფრთხოებასთან დაკავშირებულ ტექნიკურ რეგლამენტებს ამოწმებდა, რეფორმის შედეგად შრომით ინსპექციას შესაძლებლობა ექნება, შეამოწმოს, იცავს თუ არა დამსაქმებელი დასაქმებულის შრომით უფლებებს, მათ შორის, სამუშაო დროის ხანგრძლივობისა და ზეგანაკვეთური სამუშაოს მოთხოვნებს, შვებულების მიცემის წესს, ზეგანაკვეთური სამუშაოს ანაზღაურების გაცემის, შრომითი დისკრიმინაციის, იძულებით შრომის აკრძალვისა და სხვა შრომით ნორმებს.¹²² აღსანიშნავია, რომ კიდევ უფრო ახალი ცვლილებების საფუძველზე, შრომის ინსპექციის შესახებ კანონში გაჩნდა სპეციალური ჩანაწერები, რის თანახმადაც, ამ სამსახურის მანდატმა უშუალოდ შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონის სახელმწიფო ზედამხედველობაც მოიცვა. შესაბამისად, შრომის ინსპექცია პასუხისმგებ-

119 შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონი, მუხლები: 13², 13⁵.

120 იქვე, მუხლი: 5 (ე').

121 საქართველოს შრომის კოდექსი, 75-ე მუხლი.

122 იქვე.

ლი იქნება შრომითი იმიგრანტების სამუშაო პირობების მონიტორინგზე და დარღვევების გამოვლენის შემთხვევაში პასუხისმგებლობის კონკრეტულ ზომებსაც ითვალისწინებს.¹²³

აუცილებელია, აღინიშნოს, რომ საქართველოში დასაქმების უფლება „კანონიერად მყოფ“ უცხოელებს აქვთ და შესაბამისი კანონის დებულებებიც მათზე არის ორიენტირებული. ბუნდოვანია, რა უფლებებით სარგებლობენ სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფი შრომითი მიგრანტები. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ საქართველოში დასაქმების საკმაოდ მსხვილი ჩრდილოვანი ბაზარია, სადაც მუშაკთა უფლებების დარღვევის მომეტებული რისკები არსებობს. განსაკუთრებით ეს საკითხი მშენებლობის ბიზნესშია აქტუალური. საქართველოს კონსტიტუცია და ადამიანის უფლებათა სფეროში რატიფიცირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებები სახელმწიფოს ავალდებულებს, საკუთარ ტერიტორიაზე უფლებების დაცვის მტკიცე გარანტიები შექმნას ყველასთვის, მიუხედავად მათი სამართლებრივი სტატუსისა. მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს კანონმდებლობა არ შეიცავს ასეთი კატეგორიის მიგრანტების უფლებების დაცვის თაობაზე სპეციალურ ჩანაწერებს, ეს სახელმწიფოს არ ათავისუფლებს მათი დაცვის მინიმალური სტანდარტების უზრუნველყოფის ვალდებულებისაგან.¹²⁴

6. დასკვნა

დემოგრაფიული ცვლილებების, ეკონომიკური განვითარებისა და შრომითი ბაზრის გაზრდილი მოთხოვნების ფონზე შრომითი მიგრაციის ეფექტიანი მართვა ევროკავშირში პრიორიტეტულ ამოცანებს შორის მოექცა. მიგრაციული ნაკადების მრავალფეროვნებისა და ათწლეულების განმავლობაში მიღებული გამოცდილების შედეგად, ამ სფეროში ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები დროთა განმავლობაში დაიხვეწა და არსებულ საჭიროებებს მოერგო.

სახელმწიფო ინტერესებისა და ადამიანის უფლებათა ბალანსირების მიზნით არაერთი ღონისძიება გატარდა და ადეკვატური მექანიზმები შეიქმნა. სპეციალური დირექტივები თავისუფალი გადაადგილების, დისკრიმინაციის აკრძალვის, ოჯახის გაერთიანების პრინციპებსა და საერთაშორისო სამართლის შესაბამის ნორმებს ეფუძნება და შრომით მიგრანტთა მოპყრობის მინიმალურ სტანდარტებს ადგენს. უცხოელ

123 საქართველოს პარლამენტი, შრომის ინსპექციის შესახებ კანონი, 29/09/2020, 7178-ლს, მუხლები: 4, 16(6)(1), 20(1გ) <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5003057?publication=2> საქართველოს შრომის კოდექსი, მუხლები: 75, 76; შრომითი მიგრაციის შესახებ კანონი, მუხლები: 14, 16¹, 16⁴.

124 ILO, Promoting fair migration, INTERNATIONAL LABOUR CONFERENCE 105th SESSION, 2016, 89-105, ILC.105/III/1B, available at: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_453898.pdf (OHCHR), 2014, 3-33, 126-135.

დასაქმებულებს ბევრ ასპექტში, განსაკუთრებით ეკონომიკური და სოციალური უფლებებით სარგებლობის ক্ষრილში, ევროკავშირის მოქალაქეების თანაბარი მოპყრობის გარანტიებიც აქვთ.

არსებული საკანონმდებლო ჩარჩო ევროზონაში მაღალკვალიფიციურ კადრებს პრივილეგიურულ მდგომარეობაში აყენებს. ძირითადი განსხვავებები ბინადრობის ნებართვის მოპოვების კრიტერიუმებში, პროცედურებში, წევრ სახელმწიფოთა ტერიტორიაზე თავისუფალი გადაადგილებისა და ოჯახის გაერთიანების უფლებებით სარგებლობის კუთხით ვლინდება. ევროკავშირის მოქალაქეებთან უფლებრივად ყველაზე ახლოს ე.წ. „გრძელვადიანი რეზიდენტები“ არიან, რომლებიც დიდი ხნის განმავლობაში ევროზონის ფარგლებში ცხოვრობენ და ადგილობრივ შრომით ბაზარზეც ინტეგრირდნენ.

მიგრანტთა დაცვის ძირითადი გამოწვევები სამართლებრივი აქტების შესრულების დროს იჩენს თავს. ჩამოყალიბებული ერთიანი მიდგომების მიუხედავად, მათი აღსრულების ხარისხი ქვეყნების მიხედვით განსხვავებულია. ამასთანავე, გამართული საკანონმდებლო ჩარჩოსა და ძლიერი ინსტიტუტების არსებობის მიუხედავად, ამ რთულ დავალებას ვერც მონინავე ქვეყნები ართმევენ სრულფასოვნად თავს. პრობლემები, მეტწილად, დაბალკვალიფიციური უცხოელებისა და სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფ მიგრანტთა დაცვის კუთხით ფიქსირდება, განსაკუთრებით კი რისკის შემცველ სექტორებში. ამის გამომწვევ მიზეზებად საკუთარი უფლებების შესახებ დასაქმებულთა მწირი ინფორმირებულობა და გასაჩივრების მოუქნელი მექანიზმები სახელდება.

საქართველოს ევროპული მისწრაფებების ფონზე, შრომითი მიგრაციის მართვის სფეროში საგრძნობი პროგრესი შეინიშნება. უახლესი საკანონმდებლო ცვლილებები და შრომითი ინსპექციის სამსახურის რეფორმა ადგილობრივ ბაზარზე დასაქმებულ უცხოელთა დაცვის მექანიზმებს უფრო გაამყარებს. ევროკავშირის სამართლებრივი აქტების მსგავსი ჩანაწერები, როგორებიცაა: დისკრიმინაციის აკრძალვა, ოჯახის გაერთიანებისა და ეკონომიკური თუ სოციალური სხვა უფლებები ადგილობრივ კანონმდებლობაში არის ასახული თეორიულად, ადგილობრივი და უცხოელი დასაქმებულები, შრომითი პირობების კუთხით, თანაბარი მოპყრობით სარგებლობენ.

ზოგიერთ ბუნდოვან დებულებასთან ერთად, ერთგვარი სამართლებრივი გაურკვეველობა ფიქსირდება არალეგალური გზებით შემოსულ შრომით მიგრანტებთან დაკავშირებით. მიუხედავად მათი სტატუსისა, სახელმწიფო ვალდებულია, მათი დაცვის მყარი გარანტიები შექმნას. ერთმნიშვნელოვნად, საქართველოს კანონმდებლობაში სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მყოფ უცხოელ დასაქმებულთა უფლებების შესახებ მეტი სიცხადეა საჭირო. ამასთანავე, ნათლად უნდა იყოს ჩამოყალიბებული პროცედურული ასპექტებიც. მაგალითად, რეალურად როგორ შეიძლება განხორციელდეს სახელფასო დავალიანების დამსაქმებლისგან მოთხოვნა? ეს შეიძლება მოიცავდეს დროებითი ბინადრობის ნებართვის, გასაგებ ენაზე სამართლებრივი კონსულტაციისა და წარმომადგენლობის საჭიროებას.

მსგავსად ევროკავშირის ქვეყნებისა, საქართველოს მთავარი გამოწვევა არა სამართლებრივი აქტების დახვეწა, არამედ მისი ეფექტიანი შესრულება იქნება. საჭიროა, გაგრძელდეს შრომის ინსპექციის ინსტიტუციური გაძლიერება, როგორც რესურსების დამატებით, ისე თანამშრომლების ადამიანის უფლებების კუთხით გადამზადებით. პერიოდულად უნდა განხორციელდეს რისკის შემცველი სექტორების კვლევა და აქტიური მონიტორინგი. შრომით მიგრანტთა დაცვის სისტემის გასაუმჯობესებლად მნიშვნელოვანია ამ კუთხით სამოქალაქო ორგანიზაციებისა და პროფკავშირების გაძლიერება.

სუროგაციის ხელშეკრულების სუბიექტების სამართლებრივი მდგომარეობა

ნატა ახლადი

“Mater semper certa est”¹

1. შესავალი

სუროგაცია ითვლება ყველაზე გავრცელებულ რეპროდუქციულ პრაქტიკად, რომელიც ხელმისაწვდომია მილიონობით მსურველისათვის, თუმცა, მიუხედავად ამისა, არ არსებობს მისი რეგულირების უნიფიცირებული მოდელი. ვინაიდან სუროგაცია არის „შვილის ყოლის“ მეტად კომპლექსური მეთოდი, ის იწვევს აზრთა სხვადასხვაობას. სუროგაციის პირველი ლეგალური ხელშეკრულება 1976 წელს ამერიკის შეერთებულ შტატებში დაიდო² და მას შემდეგ ამ პრაქტიკის რეალურად გამოყენება არის დაუსრულებელი დებატის საგანი. მას განიხილავენ ბავშვის, სუროგატის, პოტენციური მშობლებისა თუ შუამავალი სააგენტოების უფლებებისა და მოვალეობების პერსპექტივიდან. სუროგაციის ხელშეკრულებების უმრავლესობა მხარეებისთვის სარგებლის მომტანად მიიჩნევა და მათი ძირითადი ნაწილი სრულდება დავის წარმოშობის გარეშე, თუმცა, სათანადო რეგულირებისა და კონტროლის მექანიზმის არქონის პირობებში, სუროგაციამ შეიძლება საფრთხე შეუქმნას ბავშვებს, ქალის რეპროდუქციულ შესაძლებლობებს და მოახდინოს იმ ქალების ექსპლუატაცია, რომელთა გადანყვეტილება – გახდნენ სუროგატები, არ არის ნებაყოფლობითი ან გამომხატული თანხმობა ინფორმირებული.³ საქართველო არის სუროგაციის ყველაზე გაკიცხვადი სახის – კომერციული სუროგაციის საყოველთაოდ ცნობილი ცენტრი,⁴ სადაც უამრავი საკითხია რეგულირების მიღმა დარჩენილი. ამ სამართალური თვითობის კომპლექსურობიდან გამომდინარე, სამართლებრივ საკითხებთან ერთად საჭიროა იმ ეთიკურ-სოციალური კონტექსტის გაანალიზება, რაც თან ახლავს რეპროდუქციული ტექნოლოგიების გამოყენებას.

1 „ბავშვის დედა ყოველთვის ცნობილია“ – რომაული სამართლის პრინციპი, რომელსაც პრე-ზუმფციის ძალა ჰქონდა და გულისხმობდა, რომ, განსხვავებით მამის სტატუსისგან, მშობიარობის შედეგად ყოველთვის ნათელია, თუ ვინ არის ბავშვის დედა. მე-20 საუკუნეში მიღწეულმა რეპროდუქციული მედიცინის პროგრესმა აღნიშნული კითხვის ნიშნის ქვეშ დააყენა.

2 იხ. ბმული: <https://bit.ly/2JPnyHw>

3 იქვე.

4 Report of the Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, including child prostitution, child pornography and other child sexual abuse material, United Nations General Assembly, 2018, 4.

2. სუროგაციის ცნება და სუროგაცია, როგორც ოჯახის დაგეგმვის ერთ-ერთი ფორმა

სუროგაცია – ეს არის პრაქტიკა, როდესაც ქალი ორსულდება და ბავშვს აჩენს იმ მიზნით, რომ ის გადასცეს პოტენციურ მშობლებს.⁵ სუროგაცია მრავალი წელია, არსებობს, როგორც ბავშვის ყოლის ალტერნატიული გზა, თუმცა ხელოვნური რეპროდუქციის სფეროში ის დღემდე ყველაზე საკამათო მეთოდად მიიჩნევა.⁶

ინდივიდები, რომელთაც აქვთ სურვილი, ჰყავდეთ და აღზარდონ თავიანთი შვილები, მაგრამ სამედიცინო მიზეზების გამო არ გააჩნიათ ბუნებრივი გზით შვილის ყოლის შესაძლებლობა, მიმართავენ სხვადასხვა ალტერნატიულ რეპროდუქციულ მეთოდს.⁷ სუროგაცია რეპროდუქციული ტურიზმის მთავარი სერვისია.⁸ მიუხედავად ამისა, ის სავსეა ეთიკური, სამართლებრივი და სოციალური წინააღმდეგობებით – მას ორსულობის ტვირთი გადააქვს ერთი ქალიდან მეორეზე.⁹ თანამედროვე რეპროდუქციული ტექნოლოგიები შესაძლებლობას იძლევა, ბავშვის გაჩენისა და მასზე ზრუნვის გადანაცვტილების მიღების პროცესში ჩაერთოს რამდენიმე ადამიანი, მინიმუმ სამი პირი (გესტაციური მატარებელი/სუროგატი, პოტენციური დედა, პოტენციური მამა) და პოტენციურად ხუთი (სუროგატი, ბიოლოგიური დედა, ბიოლოგიური მამა, პოტენციური დედა, პოტენციური მამა).¹⁰

ნებისმიერი სახელმწიფოსთვის დიდი სირთულეა, კონტროლი გაუწიოს თავისი მოქალაქეებისათვის ხელმისაწვდომ ყველა არჩევანს, რაც რეპროდუქციულ ტურიზმთან არის დაკავშირებული.¹¹ ქმედითი კონტროლის მექანიზმის შემუშავება განსაკუთრებულად რთულია საერთაშორისო დონეზე სუროგაციის რეგულირებასთან დაკავშირებული კონსენსუსის არარსებობის პირობებში. არ არსებობს სახელმწიფოებისათვის მისაღები საერთო სტანდარტი, ქვეყნების უმრავლესობა მას ანესრიგებს ინდივიდუალურად და ამ მიდგომების განსხვავებულობა გამოწვეულია სპეციფიკური კულტურული და სოციალური ფონით.

-
- 5 The UN Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, ხელმისაწვდომია: <https://bit.ly/3YM8rAo>
 - 6 C.London, Advancing a Surrogate-Focused Model of Gestational Surrogacy Contracts, 18 Cardozo J.L. Law & Gender, 18, 2012, 393.
 - 7 J.Zehr, Using Gestational Surrogacy and Pre-Implantation Genetic Diagnosis: Are Intended Parents Now Manufacturing the Idyllic Infant, 20 Loy. Consumer L. Rev., 2008, 296.
 - 8 M.Hevia, Surrogacy, privacy, and the American Convention on Human Rights, Journal of Law and the Biosciences, Volume 5, Issue 2, 2018, 379.
 - 9 J.Robertson, Other women's wombs: uterus transplants and gestational surrogacy, Journal of Law and the Biosciences, Volume 3, Issue 1, 2016, 71.
 - 10 J.Tobin, To Prohibit Or Permit: What Is The (Human) Rights Response To The Practice Of International Commercial Surrogacy? International and Comparative Law Quarterly, 63(2), 2014, 326.
 - 11 J. Carbone, C. Miller, Surrogacy Professionalism, Matrimonial Law, Vol. 31, 2018, 2.

სუროგაციის, როგორც მეცნიერული მიღწევის, უგულებელყოფა დაუშვებელია. ზოგი ინდივიდისთვის ის არის ერთადერთი გზა, ჰყავდეს მასთან გენეტიკურად დაკავშირებული შთამომავალი.¹² ამ კავშირის არსებობა კი ბევრისთვის არის მნიშვნელოვანი ცხოვრების მიზანი.¹³ სუროგაციის გამოყენებით ადამიანებს შესაძლებლობა აქვთ, ჰყავდეთ როგორც გენეტიკურად დაკავშირებული შვილი, ისე გენეტიკურად უცხო.¹⁴ სუროგაცია იქცა შვილად აყვანის ერთგვარ ალტერნატივად და მიუხედავად სუროგაციის თანმხლები სირთულეებისა და მონაწილე მხარეების სიმრავლისა, ძალიან ცოტა კეთდება მათი ინტერესების დასაცავად.¹⁵

ამერიკაში, დიდ ბრიტანეთსა და ინდოეთში ჩატარებული კვლევების მიხედვით, უშვილო წყვილები მსოფლიოს სხვადასხვა კუთხიდან ჩადიან ისეთ ქვეყნებში, სადაც კომერციული სუროგაცია ნებადართულია. ეს სახელმწიფოები იქცნენ საერთაშორისო სუროგაციის სავაჭრო ცენტრებად.¹⁶ გაეროს გენერალური ასამბლეის 2018 წლის ანგარიშის მიხედვით, კომერციული სუროგაციის ცენტრებად იქცნენ კალიფორნიის შტატის, საქართველოს, რუსეთისა და უკრაინის იურისდიქციები.¹⁷ საქართველო რამდენიმე წელია, სტაბილურად ინარჩუნებს ხსენებულ სტატუსს.¹⁸

3. სუროგაციის სამართლებრივი რეგულირება საქართველოში

საქართველოს ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ კანონის (ჯდკ) 143-ე მუხლის საფუძველზე სუროგაცია საქართველოში ლეგალურად გამოცხადდა 1997 წელს. ხსენებული ნორმა ეხება ექსტრაკორპორულ განაყოფიერებას, აწესებს მის წინაპირობებს და, იმავდროულად, მიუთითებს ხელოვნური განაყოფიერების გზით მიღებული ემბრიონის „სხვა ქალის“ საშვილოსნოში გადატანისა და მისი გამოზრდის შესაძლებლობაზე. „კანონი ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ არ ახდენს სუროგაციის ფორმების – ტრადიციულისა და გესტაციური სუროგაციის დიფერენცირებას და ამ მეთოდთან მიმართებით იყენებს ზოგად ტერმინს – „ექსტრაკორპორული განაყოფიერება“, რომე-

12 გენეტიკურ კავშირს ბევრი ანიჭებს დიდ მნიშვნელობას, თუმცა ხშირია შემთხვევა, როდესაც სუროგაციის დროს პოტენციური მშობლების გენეტიკური მასალის გამოყენება არ ხდება.

13 F.Bewkes, Surrogate or Mother: The Problem of Traditional Surrogacy, Tennessee Journal of Race, Gender, & Social Justice: Vol. 3: Iss. 2, 2014, 148.

14 D.Ladomato, Protecting Traditional Surrogacy Contracting through Fee Payment Regulation, Hastings Women's L.J.23,2012, 245.

15 L. Bruneta, J. Carruthers, K. Davaki, A Comparative Study on the Regime of Surrogacy in EU Member States, requested by the European Parliament's Committee on Legal Affairs, May 2013.

16 იქვე.

17 Report of the Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, including child prostitution, child pornography and other child sexual abuse material, United Nations General Assembly, 2018, 4.

18 იქვე, 5.

ლიც, შესაძლოა, ინ ვიტრო განაყოფიერების პროცესში მოიცავდეს ან არ მოიცავდეს სუროგატი დედის ჩართვას.“¹⁹

საქართველოში ნებადართულია როგორც ალტრუისტული, ისე კომერციული სუროგაცია, რამდენადაც კანონმდებლობა არაფერს ამბობს შეთანხმების ხასიათის შესახებ და კომერციალიზაციის აკრძალვისაგან თავის შეკავების გზით ნებას რთავს მხარეებს, მისგან მიიღონ სარგებელი.

3.1. უშვილობის მკურნალობა როგორც კანონით დადგენილი წინაპირობა

ჯანმრთელობის შესახებ საქართველოს კანონის 143-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, ექსტრაკორპორული განაყოფიერება (იგივე „ინ ვიტრო“ – *in vitro* – განაყოფიერება) დაიშვება უშვილობის მკურნალობის მიზნით, აგრეთვე ცოლის ან ქმრის მხრიდან გენეტიკური დაავადების გადაცემის რისკის არსებობისას, წყვილის ან დონორის სასქესო უჯრედების ან ემბრიონის გამოყენებით. შესაბამისად, აღნიშნული ჩანაწერი მნიშვნელოვანია სუროგაციასთან დაკავშირებითაც, რადგან გესტაციური სუროგაცია, რომელსაც საკმაოდ ბევრი მიმართავს საქართველოში, მხოლოდ ექსტრაკორპორული განაყოფიერების გზით ხორციელდება. ინ ვიტრო განაყოფიერების მსურველებს უნდა ჰქონდეთ უშვილობის მკურნალობის მიზანი. განაყოფიერების პროცედურის ჩატარებას კანონმდებლობა უკავშირებს სამედიცინო ჩვენების არსებობას. ამასთანავე, როგორც ვისი მეშვეობით უნდა მოხდეს ამ მიზნისა და მისი დამადასტურებელი მტკიცებულებების კონტროლი, ეს უცნობია. კანონმდებლობა ანებს წინაპირობას, რომლის არსებობის შესამოწმებლადაც არ ითვალისწინებს არანაირ მექანიზმს.

3.2. გენეტიკური დაავადების გადაცემის რისკი

ჯდკ ექსტრაკორპორული განაყოფიერების გამოყენების წინაპირობებს ჩამოთვლის, რომელთა მიხედვითაც, ცოლის ან ქმრის მხრიდან გენეტიკური დაავადების გადაცემის რისკის არსებობისას დაიშვება ექსტრაკორპორული განაყოფიერება წყვილის ან დონორის სასქესო უჯრედების, ან ემბრიონის გამოყენებით.²⁰ პრეიმპლანტაციური გენეტიკური დიაგნოსტიკა (PGD – Pre Implantation Genetic Diagnosis) საშუალებას იძლევა, ემბრიონის გენეტიკური პათოლოგიების დიაგნოსტიკა განხორციელდეს ემბრიონის საშვილოსნოში გადატანამდე.²¹ თანამედროვე ტექნოლოგიების გამოყენების საშუალებით შესაძლებელია ემბრიონის დიაგნოსტიკა და გენეტიკური დაავადებების თავიდან აცილება.

19 ნ. ბოგვერაძე, სუროგაცია/დონაციის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემები საერთაშორისო და ეროვნულ დონეზე, სადისერტაციოს ნაშრომი, 2018, 324.

20 ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 143-ე მუხლი.

21 იხ. ბმული: <https://bit.ly/3MAYbZx>

3.3. საშვილოსნოს არქონა, როგორც კანონით გათვალისწინებული წინაპირობა

კანონში პირდაპირ არის მითითებული, რომ, თუ ქალს არ აქვს საშვილოსნო, მას შეუძლია, უშვილობის მკურნალობის მიზნით განაყოფიერების შედეგად მიღებული ემბრიონის სხვა ქალის საშვილოსნოში გადატანა და გამოზრდა.²² საშვილოსნო შეიძლება ქალს არ ჰქონდეს დაბადებიდან, ან ეს შეიძლება გამონვეული იყოს საშვილოსნოს ჰისტერაქტომიის (საშვილოსნოს ამოკვეთის) ოპერაციის შედეგად. ოპერაციის მიზეზი შეიძლება იყოს, მაგალითად, ონკოლოგიური დაავადების მკურნალობის პროცესში მისი ამოკვეთის აუცილებლობა. კანონის ხარვეზად უნდა იქნეს მიჩნეული მხოლოდ საშვილოსნოს არქონაზე მითითება, რადგან სხვა სამედიცინო ჩვენებების დროსაც ერთმევა ქალს საშუალება, ჰყავდეს მასთან გენეტიკურად დაკავშირებული შვილი და მათთვის ამ უფლებით სარგებლობის ჩამორთმევა არ იქნება სამართლიანი. სხვადასხვა სახის დაავადებამ და მისი მკურნალობის პროცედურებმა შეიძლება წაართვას ქალს შესაძლებლობა, დაორსულდეს, მაგალითად: საკვერცხის, საშვილოსნოს, საშვილოსნოს ყელის, საშოს სიმსივნემ.²³ კანონის ტექსტი პრაქტიკაში უფრო ფართოდ განიმარტება და სხვა შეუქცევადი ჯანმრთელობის პრობლემების არსებობის დროსაც ეძლევა ქალს უფლება, მიმართოს სუროგაციას. ეს ჩვენებები შეიძლება იყოს ქალის მიერ მრავალგზის გადატანილი ნაყოფის ნაადრევი მოწყვეტა ან წარუმატებელი ხელოვნური განაყოფიერების ციკლები.²⁴ ასევე, შესაძლებელია, სხვადასხვა დაავადების ფონზე დაფეხმძიმება ქალის ჯანმრთელობას უქმნიდეს განსაკუთრებულ საფრთხეს, მაგალითად, ფილტვის ჰიპერტენზიისას, ზოგადად მაღალი არტერიული წნევისას ან დიაბეტისას დაორსულება მეტად საშიშია დედის ჯანმრთელობისათვის.²⁵

ამასთან, მსოფლიოს ჯანდაცვის ორგანიზაცია გამოყოფს პირველად და მეორად უშვილობას.²⁶ თუ ქვეყნის იურისდიქცია სუროგაციას ნებადართულად აცხადებს ზოგადად უშვილობაზე მითითებით, გონივრულია ჩაითვალოს, რომ სუროგაცია დაშვებულია როგორც პირველადი, ისე მეორადი უშვილობის დროს.

საქართველოში სუროგაციის შეთანხმებები იდება ყოველგვარი სამართლებრივი კონტროლის მექანიზმის გარეშე. ხელოვნური განაყოფიერების გამოსაყენებლად არ არის სავალდებულო პოტენციური დედის უშვილობის დამადასტურებელი სამედიცინო ცნობის წარდგენა და, მითუმეტეს, არ ხდება არსებული სამედიცინო ჩვენების გადამონმება, მიუხედავად იმისა, რომ, კანონის მიხედვით, ექსტრაკორპორული განაყოფიერებით შეიძლება ისარგებლოს ქალმა, რომელსაც არ აქვს საშვილოსნო.

22 ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 143-ე მუხლი.

23 K.Sreenivas, L. Campo-Engelstein, Domestic and International Surrogacy Laws: Implications for Cancer Survivors, *Cancer Treat Research*, 156, 2010, 135-152.

24 იხ. ბმული: <https://bit.ly/2IsbtX1>

25 J. Ingram, *Surrogate Gestator: A New and Honorable Profession*, *Marq. L. Rev.*, 76, 1993, 679.

26 იხ. ბმული: <https://bit.ly/3nPeK9G>

სუროგაციასა და გამეტების დონაციასთან დაკავშირებული კანონმდებლობა არ არის სისტემურად მონერგებული. სხვადასხვა საკანონმდებლო აქტში გაფანტული ნორმები საკითხს არეგულირებენ მხოლოდ ფრაგმენტულად, რის ფონზეც ხშირად იქმნება სამართლებრივი ვაკუუმი. მიუხედავად ამისა, გამოთქმულია მოსაზრება, რომ „საქართველოს კანონმდებლობის ხარვეზიანი ნორმების ანალიზის საფუძველზე შეიძლება დადგინდეს, რომ საქართველოში ნებადართულია ინ ვიტრო განაყოფიერების წარმოება შემდეგი სახით: ინ ვიტრო განაყოფიერება წყვილის ან დონორის სასქესო უჯრედების ან ემბრიონის გამოყენებით, „განაყოფიერება დონორის სპერმით“, ინ ვიტრო განაყოფიერება სუროგაციის გზით და ინ ვიტრო განაყოფიერების პროცესში გაყინული გამეტების ან ემბრიონის გამოყენება.“²⁷

4. სუროგაციის ხელშეკრულება

სტანდარტული სუროგაციის შეთანხმება ითვალისწინებს მხარეთა შორის დადებულ ხელშეკრულებას ხელოვნური განაყოფიერების, ნაყოფის გამოზრდის, მშობიარობისა და მშობლის უფლებების პოტენციურ მშობლებზე გადაცემის შესახებ.²⁸ სუროგაციის ხელშეკრულება პირადი ტიპის კონტრაქტია.²⁹ რეპროდუქციასთან დაკავშირებით დადებული კონტრაქტები, როგორც სხვა ხელშეკრულებები, ერთობლივი ენერჯისა და რესურსების კომბინირების შედეგად იძლევა საშუალებას, მხარეებმა მიაღწიონ კეთილდღეობის იმ დონეს, რომელსაც ვერ მიაღწევდნენ, რომ არა მათი საერთო სახელშეკრულებო ვალდებულებები.³⁰

სუროგაციის ხელშეკრულების მხარეებს აქვთ ადებული პასუხისმგებლობა, შეასრულონ ვალდებულებები. წინააღმდეგ შემთხვევაში ხელშეკრულების პირობების დარღვევისათვის გათვალისწინებულია სანქციები. პოტენციურ მშობლებსა და სუროგატს შორის ფორმირებული ურთიერთობები განსხვავდება, თუმცა ამ ურთიერთობათა ჩამოყალიბება ხდება კონკრეტული მიზნების ირგვლივ, ხელშეკრულება არის დროებითი და ხანმოკლე და, ძირითადად, ანაზღაურების მიღების მიზნით შედგენილი.³¹ სუროგაციის ხელშეკრულების „წარმატებულობა“ დამოკიდებულია მხარეთა ურთიერთთანამშრომლობაზე.

27 ნ. ბოგვერაძე, სუროგაცია/დონაციის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემები საერთაშორისო და ეროვნულ დონეზე, სადისერტაციოს ნაშრომი, 2018, 325.

28 A.Pirouz, Legal Issues of A Surrogacy Contract Based on Iranian Acts Continuation, Journal of Family and Reproductive Health, Vol. 5, No. 2, June 2011, 43.

29 იქვე.

30 J. Dalzell, The Enforcement of Selective Reduction Clauses in Surrogacy Contracts, Widener Commw. L. Rev., 27, 2018, 100.

31 J. Dolgin, Status and Contract in Surrogate Motherhood: An Illumination of the Surrogacy Debate, Buff. L. Rev., 38, 1990, 528.

სუროგაციის გამოყენების მაღალი მაჩვენებელი და ის, რომ სუროგაცია გამრავლების ეფექტიანი ალტერნატიული მეთოდია, კიდევ ერთხელ მიუთითებს რეგულირების გადაუდებელ საჭიროებაზე.³² ხელშეკრულებით მოუწესრიგებელი საკითხების შესახებ დავის წარმოშობისას თუ ეს საკითხი კანონმდებლობითაც არ არის დარეგულირებული, სუროგაციის შეთანხმების მხარეებს ეძლევათ შესაძლებლობა, ბოროტად გამოიყენონ არსებული სამართლებრივი მდგომარეობა და, ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დარღვევის მიუხედავად, თავიდან აიცილონ პასუხისმგებლობა.³³

კანონი არაფერს ამბობს სუროგაციის ხელშეკრულების არსებით პირობებზე. შესაბამისად, ისინი განისაზღვრება მხარეთა შეთანხმებით. გამომდინარე იქიდან, რომ ეს მომსახურება კომპლექსური ხასიათისაა და სამომავლო მოვლენების განვითარების პროგნოზირებაც რთულია, მხარეები განსაკუთრებული ყურადღებით უნდა მოეკიდონ ხელშეკრულების არსებით პირობებზე შეთანხმებას.³⁴ ხელშეკრულების შემუშავების პროცესში დიდი მნიშვნელობა აქვს სამართლებრივ საკითხებზე მხარეთა სათანადო კონსულტირებას.

4.1. ხელშეკრულების სანოტარო წესით დამონშება

სუროგაციის ხელშეკრულების დადებისათვის ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს სავალდებულო წერილობით ფორმას.³⁵ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის ბრძანება სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ მიუთითებს სუროგაციის ხელშეკრულების სავალდებულო სანოტარო წესით დამონშების შესახებ, რამდენადაც ექსტრაკორპორული (*in vitro*) განაყოფიერების შედეგად დაბადებული ბავშვის დაბადების რეგისტრაციის წინაპირობად გათვალისწინებულია განაყოფიერების პროცედურის ჩატარებამდე დადებული ნოტარიულად დამონშებული ხელშეკრულების წარდგენა.³⁶ შესაბამისად, სუროგაციის ხელშეკრულება უნდა დაიდოს რთული წერილობითი ფორმის დაცვით. კანონით დადგენილი გარიგების ფორმის დაუცველობა გამოიწვევს ამ გარიგების ბათილობას.³⁷ აღსანიშნავია, რომ იუსტიციის მინისტრის ბრძანების მიხედვით, დონორის/დონორთა გენეტიკური მასალის გამოყენების შემთხვევაში, ბავშვის დაბადების რეგისტრაციისთვის სავალდებულოა, ექსტრაკორპორულ განაყოფიერებამდე

32 L. A. Perdue, For Love or Money: An Analysis of the Contractual Regulation of Reproductive Surrogacy, J. Contemp. Health L. & Pol'y, 27, 2011, 283.

33 იქვე.

34 ავტორის ხაზგასმა.

35 ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 143-ე მუხლი.

36 „სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2012 წლის 31 იანვრის №18 ბრძანების მე-19 მუხლი.

37 ლ. ჭანტურია, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, 59-ე მუხლი, ველი 10.

სუროგატს, წყვილსა და დონორებს შორის დადებული ნოტარიულად დამოწმებული ხელშეკრულების წარდგენა.³⁸ სანოტარო ფორმის სავალდებულო ხასიათს აკრიტიკებენ გამჟღავნების საჭიროებამდე დონორთა ანონიმურობის შენარჩუნების პრაქტიკული შეუძლებლობის გამო, რადგან ამ შემთხვევაში მხარისთვის არათუ დონორის პერსონალური მონაცემები ხდება ხელმისაწვდომი, არამედ მათ შეიძლება უშუალო კონტაქტიც მოუწიოთ.³⁹ თუ დონორი პოტენციურ მშობლებთან დაახლოებული პირია, მათი მეგობარი ან ნათესავია, ხელშეკრულების დადება არ იქნება დაკავშირებული განსაკუთრებულ სირთულეებთან, თუმცა მსგავსი შემთხვევები პრაქტიკაში იშვიათად ხდება. უმეტეს შემთხვევაში, პოტენციური მშობლები მიმართავენ შუამავალ კომპანიებს და ისინი მათ ეხმარებიან დონორის მოძიებაში. ეს საკითხი პრობლემურია, ასევე, უცხოური გამეტების დონორთა ბაზებით სარგებლობისას,⁴⁰ რადგან რთული წარმოსადგენია დონორთან პირდაპირი კომუნიკაციის დამყარება და მასთან ნოტარიულად დამოწმებული ხელშეკრულების დადება. ხსენებული ბრძანების მოთხოვნის დარღვევის გამო არაერთ წყვილს ეთქვა უარი ბავშვის დაბადების რეგისტრაციაზე. სასამართლოს პრაქტიკა მსგავს საქმეებზე არის ერთგვაროვანი – სასამართლო აკმაყოფილებს სასარჩელო მოთხოვნას არასრულწლოვანი ბავშვის მშობლად აღიარების შესახებ ჯდკ-ის 143-ე, სსკ-ის 1197-ე და ბავშვის უფლებების შესახებ კონვენციის მე-3, მე-8 და მე-9 მუხლებზე მითითებით.

კანონით არ არის დარეგულირებული ემბრიონთა მაქსიმალური რაოდენობა, რომელთა გადატანაც შეიძლება მოხდეს ქალის ორგანიზმში ხელოვნური განაყოფიერების პროცედურის ჩატარების დროს. აუცილებელია, კანონმდებლობით განისაზღვროს ინდივიდუალურ დონორთა გენეტიკური მასალის წარმატებული გამოყენების ოდენობა. ამ შეზღუდვის დაწესება ემსახურება ინცესტის თავიდან აცილების მიზანს.⁴¹ დონორობის ჯერადობის ზღვრის დაწესების რეკომენდაციას იძლევა გინეკოლოგიისა და მეანობის საერთაშორისო ფედერაცია.⁴² კანონმდებლობა, ასევე, ღიად ტოვებს საკითხს – რა დროის მონაკვეთით დაიშვება დონორის გამეტებისა და ემბრიონის კრიოპრეზერვაცია და ვინ და რა ვადაში იღებს გადაწყვეტილებას ემბრიონის განადგურების შესახებ.⁴³

38 „სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2012 წლის 31 იანვრის №18 ბრძანების მე-19 მუხლი.

39 ნ. ბოგვერაძე, სუროგაცია/დონაციის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემები საერთაშორისო და ეროვნულ დონეზე, სადისერტაციოს ნაშრომი, 2018, 345-347.

40 ნ. ბოგვერაძე, სუროგაცია/დონაციის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემები საერთაშორისო და ეროვნულ დონეზე, სადისერტაციოს ნაშრომი, 2018, 348.

41 ი. გელაშვილი, ჩანასახის სამოქალაქო სამართლებრივი მდგომარეობა, სადისერტაციო ნაშრომი, 2012, 85.

42 The International Federation of Gynaecology and Obstetrics, Ethical Issues In Obstetrics And Gynecology, October 2012, 55.

43 ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 144-ე მუხლი.

4.2. ხელშეკრულების საკვანძო საკითხები

სუროგაციის ხელშეკრულების შემუშავებისას მნიშვნელოვანია, პროცესში ჩართულ პირებს ჰქონდეთ სამედიცინო სფეროსთან კავშირი ან ცოდნა, რომელიც საჭიროა სრულფასოვანი სუროგაციის ხელშეკრულების ჩამოსაყალიბებლად, რადგან ეს ის შემთხვევაა, როდესაც სამედიცინო პროცედურებისა და ჯანმრთელობის გართულებებთან დაკავშირებული პასუხისმგებლობის საკითხის მონესრიგება ზედმინვენით არის აუცილებელი.⁴⁴

ჩვეულებრივ, პოტენციური მშობლები, სუროგატები ან გამეტების დონორები ხელშეკრულების დადების ინიციატივას ამჟღავნებენ სუროგაციის სააგენტოებთან. ამ ეტაპზე ისინი არათუ არ გეგმავენ ადვოკატის აყვანას ან მასთან კონსულტაციის გავლას, არამედ არც ფიქრობენ კანონიერი წარმომადგენლის მოძიებაზე.⁴⁵ იურისტთან კონსულტაციის გავლა არის ის მინიმალური დაცვის სტანდარტი, რომელიც სახელშეკრულებო ურთიერთობის დაწყებამდე უნდა მიიღოს ორივე მხარემ – როგორც პოტენციურმა მშობლებმა, ისე სუროგატმა.

გაერთიანებული სამეფოს მთავრობის მიერ შემუშავებული სუროგაციის გზამკვლევის მიხედვით, მხარეების მიერ შედგენილი ხელშეკრულება უნდა შეიცავდეს შემდეგ საკვანძო საკითხებს:

- ა) პოტენციური მშობლების შესახებ ინფორმაციას;
- ბ) სუროგატისა და მისი ქმრის ან პარტნიორის შესახებ ინფორმაციას;
- გ) ყველა მონაწილე პირის ოჯახური მდგომარეობის შესახებ ინფორმაციას;
- დ) ორსულობამდე შეთანხმებებს;
- ე) ჩასახვის შესახებ შეთანხმებებს (ემბრიონის შექმნის, სახლის ან სამედიცინო დაწესებულების პირობებში განაყოფიერების დეტალების, ციკლის რაოდენობის, ემბრიონის რაოდენობის შესახებ);
- ვ) ორსულობის პერიოდის მომნესრიგებელ შეთანხმებებს (ჯანმრთელობისა და კეთილდღეობის, ემოციური მხარდაჭერის, ჩასატარებელი ტესტები და მშობიარობის წინა ღონისძიებები, მაგალითად, რა ინფორმაციაზე ექნებათ წვდომა პოტენციურ მშობლებს და როგორი იქნება მათი ჩართულობა შეხვედრების დაგეგმვისა და გადაწყვეტილების მიღების პროცესში);
- ზ) მშობიარობის შესახებ შეთანხმებებს;
- თ) მშობიარობის შემდგომი პერიოდის შესახებ შეთანხმებებს;
- ი) შეთანხმებებს იმ მოვლენების შესახებ, რაც შეიძლება ცუდად განვითარდეს (მაგალითად: ნაყოფის დაკარგვა, მკვდრადშობადობა, მრავლობითი ორსულობა, ორსულობის შეწყვეტა ხელოვნური ჩარევით) და როგორ აპირებენ მხარეები მსგავს სიტუაციებთან გამკლავებას;
- კ) ბავშვებთან კომუნიკაციისა და სამომავლო ურთიერთობებს, იმის ჩათვლით, თუ რამდენად ღიად აპირებენ მათ წარმომავლობაზე საუბარს;

44 ავტორის ხაზგასმა.

45 J. Carbone, C. Miller, Surrogacy Professionalism, J. Am. Acad. Matrimonial Law, 31, 2018, 30.

- ლ) სამართლებრივი შედეგები და მშობლის კანონიერი სტატუსის შექმნა;
- მ) ხარჯები (რამდენი უნდა იქნეს გადახდილი, როდის და როგორ – რა კრიტერიუმებით განისაზღვრება თანხა არამყარი ოდენობის შემთხვევაში და რა შეიძლება გახდეს მისი გაზრდის ან შემცირების მიზეზი).⁴⁶

4.3. ხელშეკრულებაში ცვლილების შეტანა და შეცვლილი გარემოებები

ხელშეკრულების დადების შემდეგ აზრის შეცვლის პრობლემა ბევრ სახელშეკრულებო ურთიერთობაში შეიძლება წარმოიშვას, მაგრამ ეს საკითხი შედარებით უფრო მწვავედ დგას ხანგრძლივი დროით დადებული ხელშეკრულებების შემთხვევაში.⁴⁷ ნებისმიერი ხელშეკრულების დადების პროცესს ახლავს ორჭოფობა გარკვეული დოზით, მაგრამ სუროგატის შესახებ შეთანხმებებს, მათი უნიკალური ბუნების გათვალისწინებით, გაურკვევლობა უფრო ჭარბად ახასიათებთ, რადგან მხარეებს არ აქვთ რეალური შესაძლებლობა, სათანადოდ შეაფასონ სამომავლო რისკები და შემდეგ შევიდნენ სახელშეკრულებო ურთიერთობაში.⁴⁸ სუროგატის ხელშეკრულებაში ნებისმიერი ცვლილება უნდა შევიდეს მხარეთა შეთანხმებით, დაუშვებელია რომელიმე მხარის დომინანტური პოზიციის გამოყენება მეორე მხარეზე ძალდატანების მიზნით.

სუროგატს შეიძლება არ ჰქონდეს კარგი მატერიალური მდგომარეობა და, აქედან გამომდინარე, ემორჩილებოდეს პოტენციური მშობლების ნებას, თუმცა დაორსულების შემდეგ იცვლება პოზიციები. სუროგატი იძენს განსაკუთრებულ სტატუსს, რადგან ის მუცლით ატარებს პოტენციური მშობლების შვილს და ამით ეძლევა მანიპულირების საშუალება. არის შემთხვევები, როდესაც სუროგატები იმუქრებიან აბორტის გაკეთებით და წყვილისგან ითხოვენ დამატებით ანაზღაურებას;⁴⁹ ასევე პირიქით, ყოფილა შემთხვევები, როდესაც პოტენციურ მშობლებს კომერციული სუროგატის დროს სუროგატისათვის განსაზღვრული ანაზღაურების მიცემა განზრახ შეუფერხებიათ სუროგატის გადამწყვეტილებებზე კონტროლის შენარჩუნების მიზნით. ამ თვალსაზრისით საინტერესოა ისრაელის მიდგომა, რომელიც ითვალისწინებს თანხის შუამავლის გზით გადახდის შესაძლებლობას.⁵⁰

როგორც წესი, სტანდარტულ ხელშეკრულებებში არ არის გათვალისწინებული შეცვლილი გარემოებების მომწესრიგებელი დებულებები. გაუთვალისწინებელი ცვლილება

46 The Surrogacy Pathway: Surrogacy and the legal process for intended parents and surrogates in England and Wales, February 2018, 9-10.

47 M. Yehezkel, In Defense of Surrogacy Agreements: A Modern Contract Law Perspective, William & Mary Journal Of Women And The Law, Vol. 20, 2014, 433.

48 იქვე.

49 S. Rico, Surrogacy: Joyful, Frightening and Always Risky, THE ATLANTIC, Apr. 17, 2013.

50 K. Weisberg, The Birth of Surrogacy in Israel, University Press of Florida, 2005, 197.

შეიძლება იყოს, მაგალითად, წყვილის განქორწინება, რომელიმე მხარის მიერ ქმედუნარიანობის დაკარგვა ან გარდაცვალება.⁵¹ მსგავს საკითხებზე მხარეების წერილობითი შეთანხმება აუცილებელია დავის პრევენციისათვის.

5. სუროგაციის ხელშეკრულების სუბიექტების უფლება-მოვალეობები

5.1. ვის შეუძლია იყოს სუროგატი?

სუროგატობის კანდიდატების წრე კანონით არ არის შეზღუდული. საჭირო არ არის, რომ სუროგატს პოტენციურ მშობლებთან ჰქონდეს სხვა რაიმე სახის კავშირი, მაგალითად, იყოს ნათესავი, მეგობარი ან ოჯახთან დაახლოებული პირი. შესაბამისად, ის შეიძლება იყოს ნებისმიერი სრულწლოვანი, ქმედუნარიანი ქალბატონი. სუროგატების შერჩევა მთლიანად პრაქტიკას არის მინდობილი, ამ მომსახურებას პოტენციურ მშობლებს, უმეტეს შემთხვევაში, შუამავალი სააგენტოები უწევენ. სუროგატი შეიძლება იყოს ნებისმიერი ქმედუნარიანი ქალი, რომელსაც ჯანმრთელობის მდგომარეობა უწყობს ხელს, პოტენციურ მშობლებს გაუწიოს სუროგაციის მომსახურება. კანონი არ უთითებს, თუ რა კრიტერიუმებს უნდა აკმაყოფილებდეს სუროგატი, თუმცა პროცესში ჩართული სააგენტოები, რომლებიც აქტიურად აკავშირებენ პოტენციურ მშობლებსა და სუროგატებს ერთმანეთთან, აწესებენ მოთხოვნებს და ამ მოთხოვნებთან შესაბამისობის დადგენის შემთხვევაში იწყება სუროგატის ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამოკვლევა. პირველ რიგში, მხედველობაში მიიღება სუროგატის ორსულობის ისტორია, შემდეგ კი იწყება სისხლის ანალიზები სხვადასხვა ინფექციაზე შესამოწმებლად. ხშირად, სუროგატის პარტნიორიც მონაწილეობს ისეთ დაავადებებზე, რომელთა გადაცემაც კომუნიკაციის გზით ხდება.⁵²

გინეკოლოგიისა და მეანობის საერთაშორისო ფედერაციის რეკომენდაციით, სუროგაცია არ უნდა იყოს გამოყენებული მოგების მიღების მიზნით და მის განხორციელებაში უმჯობესია ჩაერთონ ის სააგენტოები, რომლებიც არ იქნებიან ორიენტირებული მოგების მიღებაზე.⁵³ მიუხედავად ამისა, საქართველოში არსებული სუროგაციის სააგენტოები პოტენციურ წყვილს სუროგაციასთან დაკავშირებულ მომსახურებას მხოლოდ საზღაურის გადახდის სანაცვლოდ სთავაზობენ. მიუხედავად იმისა, რომ სუროგაციის სააგენტო არ არის ხელშეკრულების მხარე, მას შეიძლება ჰქონდეს დამოუკიდებელი სახელშეკრულებო ვალდებულებები სუროგაციაში ჩარ-

51 M.Yehzekel, In Defense Of Surrogacy Agreements: A Modern Contract Law Perspective, William & Mary Journal Of Women And The Law, Vol. 20, 2014, 437.

52 The Surrogacy Pathway: Surrogacy and the legal process for intended parents and surrogates in England and Wales, February 2018, 14.

53 The International Federation of Gynaecology and Obstetrics, Ethical Issues In Obstetrics And Gynecology, October 2012, 69.

თულ ყველა მხარესთან, ან ჰქონდეს პირდაპირი ინტერესი ხელშეკრულების შედეგთან მიმართებით.⁵⁴

სუროგატი საკუთარ თავზე იღებს საოცრად დიდ ფიზიკურ და ემოციურ ტვირთს ნაყოფის კეთილდღეობისათვის.⁵⁵ ორსული ქალის ქცევა, იქნება ის კარგი თუ ცუდი, გარდაუვალ ზეგავლენას ახდენს ფეტუსის განვითარებაზე.⁵⁶ გესტაციის პერიოდში მიღებულ ნარკოტიკებს, ალკოჰოლურ სასმელს, სიგარეტს, უეცარ ემოციურ ტრავმებს ან შეძენილ ვირუსებს⁵⁷ შეუძლია ნაყოფს ზიანი მიაყენოს.⁵⁸ ზიანის მიყენება შეუძლია დიეტურ რაციონსაც,⁵⁹ ამიტომ ჯერ ხდება მათი ჯანმრთელობის სათანადო შემოწმება, ხოლო შემდეგ სუროგაციის შესახებ დადებულ ხელშეკრულებებში ორსულობის პერიოდის დეტალური მონესრიგება აკრძალვებითა და ვალდებულებებით.

5.2. სუროგატის მიერ ხელშეკრულების დადებაზე გამოხატული თანხმობა

სუროგატის გადანყვეტილება, დადოს სუროგაციის ხელშეკრულება, უნდა იყოს თავისუფალი ყოველგვარი ზეწოლისა და შევიწროებისგან, ე.ი. ის უნდა იყოს ნებაყოფლობითი. სუროგატის ავტონომიას პოტენციურმა მშობლებმა პატივი უნდა სცენ ურთიერთობის ნებისმიერ ეტაპზე, მათ შორის, მაშინაც, თუ საქმე ეხება ორსულობის შესახებ გადანყვეტილების მიღებას, რომელიც გამოიწვევს მხარეთა შორის კონფლიქტს.⁶⁰ გადანყვეტილების მიღებამდე აუცილებელია, სუროგატი იყოს მაქსიმალურად ინფორმირებული და დამოუკიდებელი. სუროგატს უნდება საკუთარი ავტონომიის შეზღუდვა და კომპრომისზე წასვლა ისეთი სამედიცინო პროცედურების ჩასატარებლად, როგორებიცაა, მაგალითად: სინჯის აღება, ამნიოცენტეზი,⁶¹

54 J. Carbone, C. Miller, Surrogacy Professionalism, Matrimonial Law, Vol. 31, 2018, 33.

55 K. K. Baker, Bargaining or Biology? The History and Future of Paternity Law and Parental Status, Cornell Journal of Law and Public Policy, Vol. 14: Iss. 1, 2004, 44-48.

56 P. Laufer-Ukeles, The Disembodied Womb: Pregnancy, Informed Consent, and Surrogate Motherhood, N.C. J. Int'l L. 43, 2018, 101.

57 ზიკას ვირუსი ნათელი მაგალითია იმისა, თუ რა გავლენა შეიძლება მოახდინოს ორსული ქალის მიერ შეძენილმა ინფექციამ ნაყოფზე.

58 იხ. ბმული: <https://bit.ly/2Zkv6dm>

59 A. Bedard, Maternal Intake of Sugar During Pregnancy and Childhood Respiratory and Atopic Outcomes, Eur. Respiratory J., 50, 2017, 1.

60 The International Federation of Gynaecology and Obstetrics, Ethical Issues In Obstetrics And Gynecology, 2012, 69.

61 ამნიოცენტეზი - მემკვიდრული დაავადებების პრენატალური დიაგნოსტიკის მეთოდი. ორსულობის მე-14-მე-16 კვირიდან მე-20-22-ე კვირამდე იღებენ ამნიონურ სითხეს და ახდენენ მასში მყოფი უჯრედების ქრომოსომული და გენომური მუტაციების გამოვლენას ციტოგენეტიკური მეთოდით.

ვაგინალური ექოსკოპია, აბორტი, ჰორმონალური მედიკამენტების მიღება და ა.შ.⁶² სუროგაციას შეიძლება უკავშირდებოდეს სერიოზული საფრთხე, მაგალითად, სიმსივნე ან უშვილობა და, აქედან გამომდინარე, სუროგატის ინფორმირებული თანხმობა არის უმნიშვნელოვანესი. ორსულობა და მისი შემდგომი პერიოდი მოიცავს ისეთ გართულებებს, როგორებიცაა, მაგალითად: პრეეკლამფსია და ეკლამფსია, საშარდე გზების ინფექციები, გესტაციური დიაბეტი (ე.წ. ორსულთა დიაბეტი) და იშვიათად გამოსატყუი გართულებები, მაგალითად: ამნიოტური ემბოლია და მშობიარობის შემდგომი სისხლდენა, თუმცა ეს კონკრეტული რისკები ზოგადად ორსულობას ახასიათებს და არა მხოლოდ სუროგაციას.⁶³

ასევე, განაყოფიერების მკურნალობისას ჩატარებული პროცედურების შედეგად ხშირია მრავლობითი ორსულობის შემთხვევები (ორი ან უფრო მეტი ბავშვის ყოლა).⁶⁴ ამერიკის დაავადებათა პრევენციისა და კონტროლის ცენტრის მონაცემთა მიხედვით, გესტაციური სუროგაციის 53,4%-ში დაფიქსირდა ორი, სამი ან უფრო მეტი ბავშვის დაბადების შემთხვევა.⁶⁵ მნიშვნელოვანია იმის ცოდნა, რომ ტყუპებზე და უფრო მეტი რაოდენობის ბავშვზე მშობიარობა დაკავშირებულია დედისა და ახალშობილებისათვის გართულებების წარმოშობის მაღალ რისკთან.

ოჯახის წევრების გადანყვეტილების მიღებაში ჩარევის თავიდან აცილების მიზნით, არსებითია, მომავალი სუროგატისა და პოტენციური მშობლების განცალკევებული კონსულტირება.⁶⁶ კონსულტირება უნდა მოიცავდეს საკითხებს სამომავლო რისკებისა და ჩასატარებელი სამედიცინო პროცედურების შესახებ.⁶⁷

სუროგატების თავისუფალი არჩევანი ბევრი გარე ფაქტორის გავლენის ქვეშ ექცევა და ამ ფაქტორთა კომპლექსურობასთან ერთად უფრო ვინროვდება მათი თავისუფალი ნების გამოხატვის შესაძლებლობა.⁶⁸ ზოგჯერ გადანყვეტილების მიღებაზე გავლენას ახდენს მაღალი ანაზღაურება, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული შეღავათები, სუროგატის მიძიმე მატერიალური მდგომარეობა და ა.შ. არის შემთხვევები, როდესაც ხელშეკრულება ისე იდება, რომ პოტენციური მშობლები და სუროგატი ერთმანეთს პირადად არ ხვდებიან,⁶⁹ რაც სუროგატის ინფორმირებულ თანხმობას კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს.

სუროგაციის ხელშეკრულების დადებისას მხარეებმა ერთმანეთს უნდა გაუზიარონ ყველა ის ინფორმაცია, რამაც შეიძლება მეორე მხარის სახელშეკრულებო ურთიერთო-

62 L. Bruneta, J. Carruthers, K. Davaki, A Comparative Study on the Regime of Surrogacy in EU Member States, requested by the European Parliament's Committee on Legal Affairs, May 2013, 25.

63 N. Patel, Y. Jadeja, H. Bhadarka, N. Sodagar, Insight into Different Aspects of Surrogacy Practices, Jul-Sep 2018 იხ. ბმული: <https://bit.ly/3Kz3KpB>

64 იხ. ბმული: <https://bit.ly/3zzVDmE>

65 იხ. ბმული: <https://bit.ly/3ZFoyQF>

66 The International Federation of Gynaecology and Obstetrics, Ethical Issues In Obstetrics And Gynecology, 2012, 68.

67 იქვე.

68 ავტორის ხაზგასმა.

69 მსგავსი შემთხვევა ხშირია საერთაშორისო სუროგაციის დროს.

ბაში შესვლაზე უარი გამოიწვიოს. ამ კუთხით საინტერესოა შემთხვევა, როდესაც ორგანიზაციის სუროგატი და საკუთარი ოთხი ბავშვის დედა წინააღმდეგ წავიდა, გესტაციური სუროგაციის გზით დაბადებული ტყუპები გადაეცა პოტენციური მშობლებისათვის.⁷⁰ როდესაც მშობლის უფლებების გადაცემის შესახებ სასამართლო პროცესზე სუროგატმა გაიგო პოტენციური დედის 9 წლის წინ არსებული ფსიქიკური პრობლემებისა და ნარკოტიკული საშუალების მოხმარების შესახებ, მან უარი განაცხადა ტყუპების გადაცემაზე, რომლებიც დონორების სპერმისა და კვერცხუჯრედის გამოყენებით დაიბადნენ.⁷¹ აღნიშნული სცენარი განვითარდა მიჩიგანის შტატში, სადაც კანონმდებლობა სუროგაციას არ აღიარებს და სუროგატის უარი ტყუპების გადაცემაზე სასამართლომ მხედველობაში მიიღო და ბავშვებზე კანონიერი მშობლის სტატუსი სუროგატმა და მისმა მეუღლემ შეინარჩუნეს.⁷²

5.3. ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტა სუროგაციის დროს

სუროგაციის ხელშეკრულება მაქსიმალურად უნდა ფარავდეს ყველა მოსალოდნელ შემთხვევას და გადანყვეტილების მიღების პროცესს, მაგალითად, ხელშეკრულებით განსაზღვრული უნდა იყოს ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის საკითხიც.⁷³

სუროგაციის ხელშეკრულებების უმრავლესობა შეიცავს სხვადასხვა სახის დებულებას სუროგატის ქცევისა და გადანყვეტილების მიღების უფლებამოსილების შესახებ, მათ შორის შედის ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის შესახებ შეთანხმებაც.⁷⁴ ძირითადად, ხელშეკრულებაში ასახული შეთანხმება გულისხმობს პოტენციური მშობლებისათვის აბორტის შესახებ გადანყვეტილების მიღების უფლებამოსილების მინიჭებას. მსგავსი სახის დებულების რეალურად აღსრულება წარმოუდგენელია და მაინც საინტერესოა, ამის მიუხედავად, უნდა იყოს თუ არა ხელშეკრულებაში ასეთი ტიპის ჩანაწერები.

სუროგატს ისევე აქვს სამედიცინო თვითგამორკვევის უფლება, როგორც ნებისმიერ სხვა ორსულ ქალს. საკითხავია, წერილობითი შეთანხმებით შეუძლია თუ არა მას, გადასცეს ეს უფლებები წყვილს. ზოგადად, ფუნდამენტური კონსტიტუციური უფლებების გადაცემა კი დასაშვებია, მთავარია, გადაცემა მოხდეს გამიზნულად, გაცნობიერებულად და ნებაყოფლობით, რა დროსაც უფლების გადამცემი სათანადოდ აცნობიერებს ამ ქმედების სამომავლო შედეგებს.⁷⁵

70 იხ. ბმული: <https://abcn.ws/415IGwD>

71 იქვე.

72 იხ. სტატია: <https://bit.ly/3KaERPW>

73 Care in surrogacy, Guidance for the care of surrogates and intended parents in surrogate births in England and Wales, February 2018, 7.

74 L. D. Forman, Abortion Clauses in Surrogacy Contracts: Insights from a Case Study, Family Law Quarterly, vol. 49, no. 1, 2015, 31.

75 H. W. Wald, K. Black, Surrogacy and a Pregnant Woman's Constitutional Right to Medical and Procreative Choice-A Brief Survey, Oct. 2011, 5.

ცხადია, რომ წყვილები, რომლებიც მიმართავენ სუროგაციას, გასცემენ დიდ ფინანსურ რესურსს და იღებენ ემოციურ დატვირთვას ბავშვის დაბადების მიზნით, წინააღმდეგნი არიან აბორტის გაკეთების. მიუხედავად ამისა, ისინი არ ამბობენ უარს ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის შესახებ დებულება ჩაინეროს ხელშეკრულებაში. პოტენციური წყვილი აბორტის გაკეთების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილების საკუთარ თავზე აღებას უკავშირებს იმ შემთხვევებს, როდესაც ნაყოფს მძიმე პათოლოგიები აღენიშნება, ან სახეზეა მრავლობითი ორსულობა, რომელიც დღის წესრიგში აყენებს აბორტის გაკეთების საკითხს. ხელშეკრულებათა მიხედვით, სუროგატს წყვილის ნებართვის გარეშე მხოლოდ მაშინ აქვს უფლება, გაიკეთოს აბორტი, თუ მისი სიცოცხლე საფრთხეშია. მიუხედავად იმისა, რომ მსგავსი ტიპის დებულებები არ შეიძლება აღსრულდეს, პრაქტიკოსები მაინც ემხრობიან მათ ხელშეკრულებაში ჩაწერას.⁷⁶ საქართველოს ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ კანონის მიხედვით, აბორტი დაიშვება იმ შემთხვევაში, თუ ორსულობის ხანგრძლივობა არ აღემატება თორმეტ კვირას; 12 კვირაზე მეტი ხანგრძლივობის შემთხვევაში ორსულობის შეწყვეტა ნებადართულია მხოლოდ სამედიცინო და სოციალური ჩვენებების მიხედვით, რომელთა ჩამონათვალს ადგენს მინისტრის ბრძანება.⁷⁷

5.3.1. ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის მოთხოვნა – კრისტალ კელის მაგალითი

აბორტის გაკეთების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების თვალსაზრისით, საინტერესოა კრისტალ კელის შემთხვევა, სადაც სუროგატმა უარი განაცხადა პოტენციური მშობლების მოთხოვნაზე, გაეკეთებინა აბორტი. მხარეებს შორის დადებული ხელშეკრულების ერთ-ერთი პუნქტი ეხებოდა აბორტის გაკეთების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების უფლებას, რომლის მიხედვითაც, წყვილს შეეძლო, ნებისმიერ დროს მოეთხოვა სუროგატისთვის ორსულობის შეწყვეტა, თუ ნაყოფს აღმოაჩნდებოდა მძიმე თანდაყოლილი პათოლოგიები.⁷⁸ კრისტალ კელი, რომელიც იყო ორი შვილის დედა, დათანხმდა, 9 თვის განმავლობაში მუცლით ეტარებინა ბავშვი, რომელსაც დაბადებისთანავე გადასცემდა ცოლ-ქმარს. წყვილი ცხოვრობდა ნიუ-იორკში, თუმცა ხელშეკრულების დასადებად მათ შეარჩიეს კონექტიკუტის შტატი, რადგან იქაური კანონმდებლობა და სასამართლო პრაქტიკა მათთვის უფრო მისაღები იყო. წყვილმა სუროგატს შესთავაზა 10 000 აშშ-ის დოლარი აბორტის გაკეთების სანაცვლოდ, რასაც კელი არ დათანხმდა.⁷⁹ ორსულობის ხელოვნ-

76 B. M. Rosenberg, *Critical Legal Considerations for All Parties to Surrogacy Arrangements*, 34 *Fam. ADV.* 23, 24 (2011).

77 ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 139-ე-140-ე მუხლები. საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის №01-74/6 ბრძანება „ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის განხორციელების წესის დამტკიცების თაობაზე“, 2014.

78 იხ. ინტერვიუ: <https://bit.ly/40Pe8iQ>

79 იხ. ბმული: <https://cnn.it/43c4g4f>

ნური შეწყვეტა ფეხმძიმობის გვიან სტადიაში ატარებს განსაკუთრებულად დიდ რისკს და საჭიროებს ძლიერ ანესთეზიას.⁸⁰ მოცემულ შემთხვევაში კელი ორსულობის მეხუთე თვეში იყო, როდესაც აღმოჩნდა, რომ ბავშვს აღენიშნებოდა სერიოზული თანდაყოლილი ჯანმრთელობის პრობლემები; ძალიან მაღალი იყო შანსი, თუ ის ცოცხალი დაიბადებოდა, ვერასდროს შეძლებდა, ეცხოვრა ნორმალურად, სხეულის დახმარების გარეშე.⁸¹ წყვილი კი ამ პერიოდისთვის უკვე ზრდიდა სამ სპეციალური საჭიროების მქონე ბავშვს და, მათივე თქმით, ვერ შეძლებდნენ იმ სტრესის გადატანას, რაც მათ ელოდათ ამ ბავშვის სიცოცხლის გადარჩენისთვის ბრძოლისას.⁸² სუროგატი კი ნაყოფთან განვითარებული ემოციური კავშირისა და რელიგიური შეხედულებების გამო არ დასთანხმდა წყვილის შეთავაზებას, გაეკეთებინა აბორტი.⁸³ თუ სუროგატს სურს ბავშვზე მშობლის სტატუსის მოპოვება, კონექტიკუტის შტატის იურისდიქცია მისთვის სასურველი არ არის, რადგან კონექტიკუტის უზენაესი სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული მიდგომით, სუროგატის ხელშეკრულების ბათილობის დროს, თუ სუროგატს არ აქვს ბავშვთან ბიოლოგიური კავშირი, ის ვერ მოიპოვებს ბავშვზე მშობლის სტატუსს.⁸⁴ კელი კონექტიკუტიდან გაემგზავრა მიჩიგანის შტატში, სადაც, არსებული პრაქტიკის გათვალისწინებით, მოსალოდნელი იყო, რომ სასამართლო ბათილად ცნობდა სუროგატის ხელშეკრულებას და მას მიენიჭებოდა მშობლის სტატუსი. სუროგატის ჩანაფიქრი შესრულდა, ბავშვი დაიბადა მიჩიგანში და წყვილის კონექტიკუტში შეტანილ საჩივარს განსჯადობის დარღვევის გამო არ მოჰყოლია რაიმე შედეგი.⁸⁵ სწორედ ამ მიზეზის გამო, სუროგატის ხელშეკრულებების უმეტესობა შეიცავს მუხლებს სუროგატი დედის გადაადგილების შეზღუდვის შესახებ, განსაკუთრებით ორსულობის ბოლო თვეებში, რათა თავიდან იქნეს აცილებული გადამწყვეტ მომენტებში სასურველ იურისდიქციებში „გაქცევა“.⁸⁶

5.3.2. სელექციური აბორტი – მელისა ქუქი ჰარდინგის წინააღმდეგ

საქმეში – *ქუქი ჰარდინგის წინააღმდეგ (Cook v. Harding)* – სუროგატმა, რომელიც 3 ტყუპზე დაორსულდა,⁸⁷ უარი განაცხადა ე.წ. სელექციური აბორტის გაკეთებაზე,

80 M. Bygedeman, K. Gemzell-Danielson, *An Historical Overview of Second Trimester Abortion Methods*, WOMEN'S HEALTH & PUBLIC POL'Y, Vol. 16, Iss. 31, 2008, 200-201.

81 იხ. ბმული: <https://cnn.it/415PVEB>

82 იქვე.

83 იქვე.

84 *Raftopol v. Ramey*, 12 A.3d 783, 804 (Conn. 2011).

85 *Stoyanov v. Kelley*, 2012, supra note 86.

86 L. D. Forman, *Abortion Clauses in Surrogacy Contracts: Insights from a Case Study*, Fam. L.Q. 49, 2015, 47.

87 ორსულობა იყო მაღალი რისკის შემცველი სუროგატი დედის ასაკიდან გამომდინარე, – მელისა გახლდათ 48 წლის და სამი ტყუპის გაჩენა დიდ რისკებთან იყო დაკავშირებული. პოტენციურ მამას სურდა ამ რისკის თავიდან აცილება სელექციური (შერჩევითი) აბორტის გზით, რათა არც ბავშვების და არც სუროგატი დედის სიცოცხლეს საფრთხე არ დამუქრებოდა.

რომლის მიხედვითაც შემცირდებოდა ნაყოფის რაოდენობა და ის გააჩნდა ერთ ან ორ ბავშვს.⁸⁸ მხარეთა შორის დადებული ხელშეკრულების მიხედვით, პოტენციურ მამას ჰქონდა უფლება, გადაწყვეტილება მიეღო შერჩევითი აბორტის გაკეთების შესახებ და მან რამდენჯერმე მიმართა ამ მოთხოვნით მელისას, თუმცა სუროგატმა აბორტი არ გაიკეთა და 2016 წლის თებერვალში ნაადრევად დაიბადა სამივე ტყუპი.

კრისტალ კელისგან განსხვავებით, *ქუქის* საქმეში აბორტის მიზეზი იყო არა ფეტუსის თანდაყოლილი პათოლოგიები, არამედ რისკი მშობიარობის დროს გართულებების წარმოშობისა. ორივე საქმის მიხედვით, აბორტის გაკეთების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების უფლება ხელშეკრულებით მინიჭებული ჰქონდათ პოტენციურ მშობლებს. მიუხედავად მსგავსი შეთანხმების არსებობისა, თუ სუროგატი უარს განაცხადებს აბორტზე, მას ვერავინ დააძალებს ნაყოფის მოშორებას, რადგან ორსულობის შეწყვეტა შეუძლებელია პირის სხეულის მთლიანობის დარღვევის გარეშე. რაც შეეხება სელექციურ აბორტს, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის ბრძანებით, საქართველოში აკრძალულია სქესის შერჩევის მიზნით ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა აუცილებელია სქესთან შეჭიდული მემკვიდრეობითი დაავადების თავიდან აცილება.⁸⁹

ვინაიდან ხელოვნური განაყოფიერების დროს მრავალნაყოფიანი ორსულობის მაღალი რისკი არსებობს, სუროგატის მხრიდან ორსულობის ხელოვნურ შეწყვეტაზე უარის მიუხედავად (ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლება⁹⁰), პოტენციურმა მშობლებმა უნდა აიღონ პასუხისმგებლობა დაბადებულ ბავშვზე.

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ აბორტის შესახებ გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილების წყვილისთვის მინიჭების თაობაზე ჩანანერები არის ალუსრულებადი ან, საუკეთესო შემთხვევაში, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის საფუძველი.⁹¹

5.4. პოტენციური მშობლები

საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით, პოტენციური მშობლები შეიძლება იყვნენ მხოლოდ ჰეტეროსექსუალი წყვილები, რადგან სუროგაციის მეშვეობით ბავშვის გაჩენის მსურველთა მისათითებლად კანონი იყენებს ტერმინებს: „ცოლი“, „ქმარი“, „ქალი“,

88 იხ. გადაწყვეტილება საქმეზე – *Cook v. Harding*, 190 F. Supp. 3d 921, 928-929 (C.D. Cal. 2016).

89 საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2014 წლის 7 ოქტომბრის ბრძანება №01-74/6 „ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის განხორციელების წესის დამტკიცების თაობაზე“.

90 ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლების შესახებ დეტალურად იხ.: J. Herring, J. Wall, *The Nature And Significance Of The Right To Bodily Integrity*, *The Cambridge Law Journal*, Vol. 76, Iss, 3, 2017, 566-588.

91 O. L. Gostin, *A Civil Liberties Analysis of Surrogacy Arrangements*, *J. CONTEMP. HEALTH L. & POL'Y*, 17, 2001, 444-445.

„დედა“, „მამა“⁹² რაც ეხმარება კონსტიტუციის 30-ე და სამოქალაქო კოდექსის 1106-ე მუხლებში მოცემულ მიდგომას. მინისტრის ბრძანება, რომლითაც ასევე მონესრიგებულია ექსტრაკორპორული განაყოფიერების შედეგად გაჩენილი ბავშვის დაბადების რეგისტრაცია,⁹³ მიუთითებს, რომ ბავშვის დაბადების რეგისტრაციისათვის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ საბუთებთან ერთად აუცილებელია შემდეგი დოკუმენტების წარდგენა: ა) ექსტრაკორპორული განაყოფიერების დამადასტურებელი ცნობა; ბ) ემბრიონის შექმნამდე დადებული კონკრეტული შემთხვევის შესაბამისი, საჯარო სანოტარო აქტით დამონმებული ხელშეკრულება.⁹⁴ ბრძანება განმარტავს, რომ „ბ“ ქვეპუნქტით განსაზღვრული ხელშეკრულების მხარე შეიძლება იყოს ქალისა და მამაკაცისაგან შემდგარი წყვილი, რომლის მიზანი არის ექსტრაკორპორული გზით დაბადებული ბავშვის აღზრდა. ამასთან, ისინი უნდა ა) იმყოფებოდნენ ქორწინებაში და ქორწინებიდან გასული უნდა იყოს, სულ მცირე, 1 წელი; ან ბ) იმყოფებოდნენ ფაქტობრივ თანაცხოვრებაში, სულ მცირე, უკანასკნელი 1 წლის განმავლობაში. ამ შემთხვევაში წინააღმდეგობა იქმნება ქორწინების გარეშე გაჩენილი ბავშვების იურიდიული სტატუსის შესახებ ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლთან, რომლის მიხედვით, ქორწინების გარეშე დაბადებული თითოეული ბავშვის დედობის დადგენა დაფუძნებული იქნება მხოლოდ ბავშვის დაბადების ფაქტზე. კონვენციის განმარტებითი ბარათის მიხედვით, ბავშვის დაბადების ფაქტი გულისხმობს მშობიარობის მომენტს, რომელიც დედობის დადგენის კონვენციით განსაზღვრული ერთადერთი გზაა.⁹⁵

5.5. მშობლის სტატუსის განსაზღვრა

იურისდიქციების უმრავლესობის მიხედვით, სუროგაციის მეშვეობით დაბადებული ბავშვის მშობლის უფლებები წინასწარგანსაზღვრული და მშოჭავი ძალის მქონეა.⁹⁶ საქართველოს კანონმდებლობა სუროგაციასთან დაკავშირებულ უამრავ საკითხს ტოვებს მკაფიო რეგულირების გარეშე, თუმცა ბავშვზე მშობლის სტატუსის მიკუთვნების შესახებ არსებობს ცალსახა მითითება: „ბავშვის დაბადების შემთხვევაში წყვილი ითვლება ბავშვის მშობლად, აქედან გამომდინარე პასუხისმგებლობით და უფლებამოსილებით; დონორს ან „სუროგატულ დედას“ არ აქვს დაბადებული ბავშვის მშობლად

92 ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონი; „სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2012 წლის 31 იანვრის №18 ბრძანება.

93 „სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2012 წლის 31 იანვრის №18 ბრძანების მე-19 მუხლი.

94 იქვე.

95 G. Puppink, Quelles voies de droit international pour interdire la maternité de substitution, L'Institut Famille & République, Septembre 2015, 8.

96 J. Dalzell, The Enforcement of Selective Reduction Clauses in Surrogacy Contracts, Widener Commw. L. Rev., 27, 2018, 83.

ცნობის უფლება.⁹⁷ ჯდკ-ში მოცემული ჩანაწერის პარალელურად სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ მინისტრის ბრძანება აზუსტებს იმ პირთა წრეს, რომლებიც ექსტრაკორპორული განაყოფიერების შედეგად დაბადებული ბავშვის მშობლებად მიიჩნევიან და ცალკე ქვეპუნქტში ხაზგასმით უთითებს, რომ „დაბადების სამოქალაქო აქტის ჩანაწერში ბავშვის მშობლად დონორის ან „სუროგატული დედის“ მითითება დაუშვებელია.“⁹⁸ შესაბამისად, საქართველოს კანონმდებლობა გამოიცხადებს სუროგატის ან გამეტის დონორის მშობლად აღიარების შესაძლებლობას. მსგავს მიდგომას აფიქსირებს საკასაციო სასამართლო თავის გადაწყვეტილებაში, სადაც აღნიშნავს, რომ „დადასტურებული დედის სტატუსი იწვევს დედის მიმართ შვილის მხრიდან პასუხისმგებლობის მთელი რიგი ვალდებულებების დაკისრებას (მშობლის, მზრუნველის, მეურვის, კანონიერი წარმომადგენლის და სხვა), სუროგაციის მომწესრიგებელი ნორმებიდან გამომდინარე კი სუროგატს არ გააჩნია რაიმე სახის უფლება-მოვალეობები ექსტრაკორპორული განაყოფიერების შედეგად დაბადებული ბავშვის მიმართ.“⁹⁹

5.6. პერსონალურ მონაცემებზე წვდომის უფლების მინიჭება

სუროგაციის მეშვეობით ბავშვის გაჩენა არის ხანგრძლივი პროცესი, რომელიც დაკავშირებულია მრავალ სამედიცინო პროცედურასთან, ექიმთან გეგმურ თუ არაგეგმურ ვიზიტებთან. პოტენციური მშობლების ინტერესი ყველა ამ პროცედურის მიმდინარეობასთან დაკავშირებით ბუნებრივია. მათი სურვილი, მიიღონ დეტალური ინფორმაცია სუროგატის მიერ ჩატარებულ თუ სამომავლოდ ჩასატარებელ პროცედურებზე, საჭიროებს სამართლებრივ საფუძველს, რადგან ეს კანონით დაცულ პერსონალურ მონაცემებს შეიცავს, რომელთა გამჟღავნება სამედიცინო დანესებულებას მხოლოდ შესაბამისი საფუძველით შეუძლია.

საქართველოსა და ევროპის კავშირს შორის ასოცირების ხელშეკრულების ხელმოწერის საფუძველზე, საქართველომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ევროპული სტანდარტების დანერგვისა და შესაბამისი საკანონმდებლო და ინსტიტუციური რეფორმების განხორციელების ვალდებულება აიღო.¹⁰⁰ კონსტიტუციის მე-15 მუხლი პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის გარანტიას. „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ ინფორმაცია ითვლება

97 ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 143-ე მუხლი.

98 „სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2012 წლის 31 იანვრის №18 ბრძანების მე-19 მუხლი.

99 იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 25 აპრილის გადაწყვეტილება Nბს-874-8669კ-16.

100 ნ. გუგავა, განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალური მონაცემების დაცვის სტანდარტები საქართველოს საჯარო სექტორში და საერთაშორისო გამოცდილება, სადისერტაციო ნაშრომი, 2017, 4.

განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემად,¹⁰¹ ვინაიდან მასზე არაუფლებამოსილი პირების წვდომამ, უკანონო გამოყენებამ, გამჟღავნებამ, შეცვლამ ან განადგურებამ, მონაცემთა დამუშავების დროს უსაფრთხოების ზომების დაუცველობამ შეიძლება მძიმე მორალური ან მატერიალური ზიანი მიაყენოს პაციენტს და გამოიწვიოს მისი სტიგმატიზაცია.¹⁰²

კანონი კრძალავს განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემთა დამუშავებას, თუ არ არსებობს მონაცემთა სუბიექტის წერილობითი თანხმობა ან კანონით გათვალისწინებული სხვა შემთხვევები.¹⁰³ მნიშვნელოვანია, პირს ჰქონდეს მოლოდინი, რომ მისი ჯანმრთელობის შესახებ ინფორმაცია დაცული იქნება, „რადგან არასაკმარისი ნდობის პირობებში, შესაძლოა, მან თავი შეიკავოს მნიშვნელოვანი ინფორმაციის მიწოდებისგან და ხელი შეუშალოს, მაგალითად, სწორი დიაგნოზის დადგენას, ან შესაბამისი მკურნალობის დანიშვნას“.¹⁰⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ კონვენციის მე-8 მუხლი იცავს პირის ჯანმრთელობის შესახებ ინფორმაციის კონფიდენციალურობას.¹⁰⁵ პაციენტის სამედიცინო პროცედურის ან მომსახურების ჩატარების შესახებ ინფორმაციის გამჟღავნება პაციენტის თანხმობის გარეშე არის ჩარევა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით განმტკიცებულ უფლებაში.¹⁰⁶

„პაციენტის უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 21-ე მუხლის თანახმად, ქმედუნარიან პაციენტს უფლება აქვს, გადაწყვიტოს, მიიღოს თუ არა ვინმემ ინფორმაცია მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ. მანვე უნდა დაასახელოს ის პირი, რომელსაც ეს ინფორმაცია უნდა მიეწოდოს. გადაწყვეტილება და პირის ვინაობა ფიქსირდება სამედიცინო დოკუმენტაციაში. მონაცემთა დამუშავების უპირველესი პირობა, მიუხედავად იმისა, განსაკუთრებულია თუ არა იგი, არის მონაცემთა სუბიექტის თანხმობა.¹⁰⁷ აქედან გამომდინარე, სამედიცინო დაწესებულებამ დაინტერესებულ პირს არ უნდა გაანდოს პაციენტის ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ ინფორმაცია, თუ ის არ დაადასტურებს სამართლებრივი საფუძვლის არსებობას.

101 პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლი. ევროპის საბჭო, პერსონალური მონაცემების ავტომატური დამუშავებისას ფიზიკური პირების დაცვის შესახებ 108-ე კონვენციის მე-6 მუხლი.

102 პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, „რეკომენდაცია ჯანმრთელობის მდგომარეობასთან დაკავშირებული პერსონალური მონაცემების დამუშავების შესახებ“, 2016, 1.

103 პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლი; კ. გომაძე, „მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართალი“, თარგმანი, თბილისი, 2015, 115.

104 პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, ჯანდაცვის სფეროში პერსონალური მონაცემების დამუშავების შესახებ რეკომენდაცია, 2015, 1.

105 იხ. გადაწყვეტილებები: *მოკუტე ლიეტუვის წინააღმდეგ (Mockute v. Lithuania)* No. 66490/09, 2018 წლის 27 თებერვალი, მ.ს. *შვედეთის წინააღმდეგ (M.S. v. Sweden)*, No. 74/1996/693/885, 1996 წლის 11 აპრილი; ზ. ვ. *ფინეთის წინააღმდეგ (Z v. Finland)*, No. 22009/93, 1997 წლის 25 თებერვალი.

106 Guide on Article 8 of the Convention – Right to respect for private and family life, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2018, 38.

107 კ. გომაძე, „მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართალი“, თარგმანი, თბილისი, 116, 2015.

პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატის მიერ 2016 წელს ჯანმრთელობის მდგომარეობასთან დაკავშირებით შემუშავებული რეკომენდაციის მიხედვით, განსაკუთრებული სიფრთხილე უნდა იყოს გამოჩენილი ისეთი სახის მონაცემების გამჟღავნების შემთხვევაში, რომლებიც უკავშირდება სქესობრივ ცხოვრებასა და რეპროდუქციულ ჯანმრთელობას. განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავებისას წერილობით თანხმობაში აშკარად უნდა ჩანდეს პირის მიერ ამ კატეგორიის მონაცემების დამუშავებაზე გამოსატყულებელი ნებაყოფლობითი თანხმობა. კერძოდ, კონკრეტულად რომელი მონაცემის, რა მიზნით და რომელი სამართლებრივი საფუძვლით დამუშავებას დასთანხმდა პიროვნება.¹⁰⁸ განსაკუთრებულ მონაცემთა დამუშავების ნებართვა უნდა იყოს მკაფიო და ნათლად გამოსატყულებელი.¹⁰⁹

პრაქტიკაში ხშირად ხდება, რომ პოტენციურ მშობლებს სუროგაციის ხელშეკრულებით მინიჭებული აქვთ, მიიღონ სუროგატის ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ ინფორმაციის შემცველი დოკუმენტისა და ჩანაწერის ასლი. წყვილისათვის მსგავსი ინფორმაციის მიწოდება აუცილებლად უნდა მოხდეს კანონმდებლობის მოთხოვნათა სრული დაცვით. „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, პაციენტს უფლება აქვს, იცოდეს, თუ რა სახის მონაცემები მუშავდება/ინახება მის შესახებ სამედიცინო დანესებულებაში, რა მიზნით და გზით შეგროვდა ეს ინფორმაცია და ასევე ვისზე გაიცა მისი სამედიცინო ისტორია ან კვლევის შედეგები.¹¹⁰

ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, მონაცემთა სუბიექტს უფლება აქვს, ნებისმიერ დროს, განმარტების გარეშე, უარი განაცხადოს მის მიერვე მიცემულ თანხმობაზე. მოცემული ჩანაწერის მოქმედება არ ვრცელდება მონაცემთა სუბიექტის მიერ ფულადი ვალდებულებების შესრულების შესახებ მისივე თანხმობით დამუშავებულ ინფორმაციაზე.¹¹¹

6. საერთაშორისო მიდგომა

სუროგაციის სამართლებრივი სტატუსი განსხვავდება ქვეყნების მიხედვით. ზოგიერთი სახელმწიფო პირდაპირ კრძალავს სუროგაციის ნებისმიერ სახეს, ზოგი კი მხოლოდ ალტრუისტულ სუროგაციას აკანონებს. ძალიან ხშირია შემთხვევა, როდესაც კანონმდებლობა პირდაპირ არც კრძალავს და არც უშვებს მსგავს პრაქტიკას.¹¹² საფრანგეთი და გერმანია კრძალავს სუროგაციის ნებისმიერ სახესა და ფორმას,

108 ნ. გუგავა, განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალური მონაცემების დაცვის სტანდარტები საქართველოს საჯარო სექტორში და საერთაშორისო გამოცდილება, სადისერტაციო ნაშრომი, 2017, 81.

109 იქვე.

110 პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 21-ე მუხლი.

111 იქვე, 25-ე მუხლი.

112 M. Hevia, *Surrogacy, privacy, and the American Convention on Human Rights*, Journal of Law and the Biosciences, Volume 5, Issue 2, 2018, 376.

იქნება ის კომერციული თუ ალტრუისტული, გესტაციური თუ ტრადიციული.¹¹³ ავსტრალია, ახალი ზელანდია, გაერთიანებული სამეფო, საბერძნეთი და სამხრეთ აფრიკა კრძალავს კომერციულ სუროგაციას და პირდაპირ თუ არაპირდაპირ უშვებს ალტრუისტულს.¹¹⁴ კამბოჯა, ინდოეთი, ნეპალი და ტაილანდი იყენენ კომერციული სუროგაციის ცენტრები, თუმცა ბოლო პერიოდში მათ გაატარეს ღონისძიებები მის ასაკრძალავად ან შესამცირებლად.¹¹⁵ საქართველო, უკრაინა, ამერიკის რამდენიმე შტატი და რუსეთი, წლებია, სტაბილურად ინარჩუნებენ კომერციული სუროგაციის ცენტრის სტატუსს.¹¹⁶ რეგულაციების სიმციროს გამო საერთაშორისო სუროგაციის ხელშეკრულებებიდან წარმოშობილი პრობლემების გადაჭრა მინდობილი აქვთ მოსამართლეებს, რომლებიც დანიშნულნი არიან ეროვნულ ან საერთაშორისო დონეზე.¹¹⁷

ეთიკური და სამართლებრივი დისკუსიების ფონზე საერთაშორისო სუროგაციის ხელშეკრულებების პრაქტიკა ვითარდება, ასევე, იზრდება საერთაშორისო კერძო სამართლის იმ საკითხების ჩამონათვალი, რომლებზეც რთულია ერთმნიშვნელოვანი პასუხის გაცემა.¹¹⁸ სუროგაციის მიმართულებით საკანონმდებლო რეგულაციებისა და სასამართლო პრაქტიკის განვითარებამ აჩვენა, რომ უმთავრესი აქცენტი კეთდება მშობლის სტატუსის განსაზღვრაზე, ხოლო ხელშეკრულებაში მონაწილე მხარეთა უფლებების თანდაყოლილი დისბალანსი უგულებელყოფილია.¹¹⁹

113 Report of the Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, including child prostitution, child pornography and other child sexual abuse material, United Nations General Assembly, 2018, 5.

114 იქვე.

115 იქვე.

116 იქვე.

117 Rigon A., Chateau C., Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Policy Department C, European Parliament, PE 571.368, 2016, 1.

118 საერთაშორისო სუროგაციის დროს ხელშეკრულებიდან გამომდინარე არსებული ვალდებულების დარღვევისას მნიშვნელოვანია განსჯადი სასამართლოს დადგენა. სუროგაციაში მონაწილე სუბიექტთა უფლებრივი მდგომარეობიდან და თავად ხელშეკრულების სპეციფიკური ბუნებიდან გამომდინარე, რთულია, მოიძებნოს ცალსახა პასუხი განსჯადი სასამართლოს შერჩევაზე. გამოითქვა აზრი, რომ განსჯადობა უნდა დადგინდეს არა ხელშეკრულებაში არსებული შეთანხმების მიხედვით, არამედ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით. ზოგის აზრით, ამ შემთხვევაში გათვალისწინებული უნდა იქნეს პოტენციურ მშობლებთან შედარებით სუროგატის სუსტი სამართლებრივი პოზიცია და განსჯადი სასამართლოს შერჩევისას მისი ინტერესები უნდა იყოს დაცული. თუმცა მხარეთა მიერ ხელშეკრულებაში დაფიქსირებული შეთანხმების უარყოფა დაუშვებელია, თუ არ არსებობს ამის რეალური საფუძველი. არის შემთხვევები, როდესაც მხარეები ხელშეკრულებაში არ უთითებენ სასურველი იურისდიქციის შესახებ.

119 T. Donaldson, Whole Foods for the Whole Pregnancy: Regulating Surrogate Mother Behavior during Pregnancy, Wm. & Mary J. Women & L., 23, 2017, 410.

საერთაშორისო კომერციული სუროგაციის ქსელი ერთი იურისდიქციიდან მეორეში გადადის, ზოგჯერ ინ ვიტრო განაყოფიერება ერთ სახელმწიფოში ხორციელდება, მშობიარობა მეორეში, მაშინ, როდესაც, პოტენციური მშობლები შეიძლება სხვა მესამე ქვეყნის მოქალაქეები იყვნენ და სასქესო უჯრედების დონორები სხვა მეოთხე და მეხუთე ქვეყნებიდან.¹²⁰ აქედან გამომდინარე, საერთაშორისო სტანდარტების შემუშავებისა და განვითარების საჭიროება აუცილებელია.¹²¹

7. სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პოზიციით, ევროპის საბჭოს წევრ ქვეყნებს შორის არ არსებობს კონსენსუსი სუროგაციასთან დაკავშირებით და რადგან ის ეხება მგრძობიარე მორალურ თუ ეთიკურ საკითხებს, წევრი ქვეყნები სარგებლობენ საკმაოდ ფართო მიხედულების ფარგლებით.¹²² მიუხედავად ამისა, მიხედულების ფარგლები ზოგიერთ შემთხვევაში მკაცრი კრიტიკის ობიექტი ხდება. ხსენებულის ნათელი მაგალითია სტრასბურგის სასამართლოს დიდი პალატის 2017 წლის იანვრის გადაწყვეტილება *პარადისო კამპანელი იტალიის წინააღმდეგ (Paradiso and Campanelli v. Italy)*, სადაც გამოჩნდა, რომ სუროგაციის ამკრძალავ სახელმწიფოებს შეუძლიათ, საჯარო წესრიგის დაცვაზე დაყრდნობით, ბავშვის ჩამორთმევისა და მისი გაშვილების მეშვეობით, აიძულონ თავიანთი მოქალაქეები, თავი შეიკავონ სხვა ქვეყანაში სუროგაციის მომსახურების მიღებისგან.¹²³

საინტერესოა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება – *ს. ჰ. ავსტრიის წინააღმდეგ (S. H. v. Austria)*, სადაც ჰეტეროლოგიური ხელოვნური განაყოფიერების მეთოდის გამოყენების აკრძალვა სტრასბურგის სასამართლომ არ ჩათვალა პირადი ცხოვრების უფლების დარღვევად და მიუთითა, რომ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი არ ქმნის გარანტიას, პირს ჰქონდეს წვდომა გამეტის დონაციის გამოყენებით ჩასატარებელ ხელოვნურ განაყოფიერებაზე.¹²⁴ შესაბამისად, ამ საკითხის გადაწყვეტა სახელმწიფოთა მიხედულების ფარგლებში ექცევა. ევროპის საბჭოს დონეზე არ არსებობს კონკრეტული ჩანაწერი, რომელიც პირს ბიოლოგიურად დაკავშირებული შვილის ყო-

120 Report of the Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, including child prostitution, child pornography and other child sexual abuse material, United Nations General Assembly, 2018, 6.

121 იქვე.

122 Press Release, ECHR, 132, 10.04.2019, 3.

123 R. Blauwhoff, L. Frohn, International Commercial Surrogacy Arrangements: The Interests of the Child as a Concern of Both Human Rights and Private International Law, Fundamental Rights in International and European Law, Hague, 2016, 239.

124 European Centre for Law and Justice, Surrogate Motherhood: A Violation Of Human Rights, 2012, 19.

ლის უფლებას ანიჭებს, თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აღიარებს „პირის უფლებას, პატივი სცენ მის გადაწყვეტილებას შვილის შექმნასთან ან მის არყოლასთან დაკავშირებით“.¹²⁵

7.1. ევროპული სასამართლოს საკონსულტაციო მოსაზრება

სუროგაცია და მასთან დაკავშირებული სამართლებრივი, სოციალური თუ ეთიკური კითხვები არ არის უცხო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მოსამართლეებისათვის. სასამართლოში შეტანილი სარჩელებიდან, ზოგ შემთხვევაში, პოტენციურ მშობლებს შორის გენეტიკური კავშირი არსებობს, ზოგ შემთხვევაში კი არა.¹²⁶ საინტერესოა, სასამართლო განსხვავებულად უდგება თუ არა ამ საქმეებს.

საკონსულტაციო მოსაზრების მისაღებად სტრასბურგის სასამართლოს მიმართა საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ და მოითხოვა ორ მნიშვნელოვან საკითხზე პოზიციის დაფიქსირება.¹²⁷ პირველი კითხვა ეხებოდა სუროგაციის შედეგად დაბადებულ ბავშვზე მშობლის სტატუსის მოპოვებას დედის მხრიდან. სასამართლოს აინტერესებდა, საკითხის გადაწყვეტისას უნდა გაემახვილებინა თუ არა ყურადღება ბავშვისა და დედის ბიოლოგიურ კავშირზე, ანუ თემაზე – იყო თუ არა გესტაციური სუროგაციისას გამოყენებული პოტენციური დედის კვერცხუჯრედი; მეორე კითხვა კი ეხებოდა მშობლის სტატუსის მოპოვების ხერხის ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-8 მუხლთან შესაბამისობას, კერძოდ, როდესაც ცოლი მისი ქმრის ბიოლოგიური ბავშვის კანონიერი მშობლის სტატუსს მოიპოვებს შვილად აყვანის პროცედურის გავლით.¹²⁸ სასამართლომ იმსჯელა მოცემულ საკითხზე და დაასკვნა, რომ, კონვენციის მერვე მუხლის მოთხოვნით, ეროვნული კანონმდებლობა უნდა ითვალისწინებდეს ქვეყნის გარეთ, კანონის დაცვით, სუროგაციის მეშვეობით დაბადებული ბავშვის მშობლის სტატუსის დადგენის შესაძლებლობას.¹²⁹ სასამართლომ ხაზგასმით აღნიშნა, რომ მშობლის სტატუსის მოპოვების შესაძლებლობა უნდა იყოს უფრო ხელმისაწვდომი იმ შემთხვევაში, როდესაც გესტაციური სუროგაციის დროს არ იყო გამოყენებული პოტენციური დედის კვერცხუჯრედი.¹³⁰ სასამართლოს ეს შეფასება ეყრდნობა ბავშვის ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპს, რაც ამოსავალი წერტილი უნდა იყოს ნებისმიერ საქმეში, სადაც არასრულწლოვანი ფიგურირებს; მეორე კითხვასთან დაკავშირებით სასამართლომ აღ-

125 ევანსი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Evans v. United Kingdom*), 2007 წლის 10 აპრილი.

126 S. O'LEARY, *Tale of Two Cities: Fundamental Rights Protection in Strasbourg and Luxembourg*, Cambridge Yearbook of European Legal Studies, 2018, 15.

127 Request no. P16-2018-001.

128 ევროპული სასამართლოს საკონსულტაციო მოსაზრება საფრანგეთის საკასაციო სასამართლოს სამართლებრივ კითხვებზე, 2019 წლის 10 აპრილი, პარ. 9.

129 იხ. იქვე, პარ. 46.

130 იხ. იქვე, პარ. 47.

ნიშნა, რომ სუროგაციის მეშვეობით დაბადებული ბავშვის მშობლის სტატუსის განსაზღვრის საშუალების შერჩევა სახელმწიფოების მიხედვლების ფარგლებში ექცევა და პოტენციური მშობლებისთვის ხელმისაწვდომი პროცედურა, თუ ის იქნება სწრაფი, ეფექტიანი და ბავშვის ინტერესებთან შესაბამისობაში, მისაღებად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს.¹³¹

7.2. დიდი ბრიტანეთი

პირველი შემთხვევა, როდესაც მოქმედი ხელისუფლება სუროგაციას დეკლარირებულად უჭერს მხარს და აღიარებს მას, როგორც ოჯახის დაგეგმვის ერთ-ერთ ფორმას, მოხდა გაერთიანებულ სამეფოში სუროგაციის სახელმძღვანელო მითითებების შემცველი ოფიციალური დოკუმენტის შექმნის გზით.¹³² აღნიშნული დოკუმენტი გამოირჩევა იმითაც, რომ შემუშავების პროცესში ჩართული პირები იყვნენ სუროგაციის მიმართულებით ფართო გამოცდილების მქონე იურისტები, ექიმ-რეპროდუქტოლოგები, არაკომერციული სუროგაციის ორგანიზაციები, ისევე როგორც საოჯახო სასამართლოს კონსულტაციისა და მხარდაჭერის ორგანო.¹³³

დიდ ბრიტანეთში სუროგატი ითვლება ბავშვის კანონიერ მშობლად, ვიდრე სასამართლოს დადგენილებით მშობლის სტატუსი პოტენციურ მშობლებს მიენიჭება. თუ სუროგატი დაქორწინებულია, მაშინ მისი პარტნიორიც შეიძენს მის მსგავსად მშობლის სტატუსს სასამართლოს დადგენილების გამოტანამდე.¹³⁴

სუროგაციის რიცხვის ზრდასთან ერთად გაერთიანებული სამეფოს მთავრობამ გამოსცა სახელმძღვანელო მითითებები, რომლის მიხედვითაც, მოქალაქეებს ურჩევს: ა) მიმართონ ქვეყნის შიგნით არსებულ რეკომენდებულ/ლიცენზირებულ კლინიკებს; ბ) შეთანხმებას მისცენ წერილობითი ფორმა და გ) მასში გაითვალისწინონ ორსულობის პერიოდთან დაკავშირებული სუროგატის ბავშვთან ურთიერთობის ჩათვლით არსებული საკითხები.¹³⁵

7.3. ისრაელი

ისრაელი არის პირველი სახელმწიფო, რომელმაც ფორმალურად მოახდინა სუროგაციის ლეგალიზება და შეიმუშავა სპეციალური კანონი სუროგაციის შესახებ.¹³⁶ ისრაელის კანონმდებელმა განსაკუთრებული ყურადღება დაუთმო სუროგაციის შიდასახელ-

131 იხ. იქვე, პარ. 55.

132 Second Report of the Surrogacy UK Working Group on Surrogacy Law Reform, Surrogacy in the UK, 2018, 12.

133 იხ. იქვე.

134 Care in surrogacy, Guidance for the care of surrogates and intended parents in surrogate births in England and Wales, February 2018, 7.

135 იხ. ბმული: <https://bbc.in/3zzLMNw>

136 E. Teman, Surrogacy in Israel: State-Controlled Surrogacy as a Mechanism of Symbolic Control, Handbook of Gestational Surrogacy, Cambridge University Press, Chapter 23, 2016, 265.

მნიფორმირებ დონეზე დარეგულირებას და თავის მოქალაქეებს შესთავაზა სუროგაციის დეტალური მონესრიგების მოდელი. სუროგაციისთვის დამახასიათებელი სპეციფიკური სამართლებრივი ბუნებიდან გამომდინარე, ისრაელის სახელმწიფომ პირველად შემოიღო სახელმწიფო კონტროლის მექანიზმი – სუროგაციის ხელშეკრულების დამადასტურებელი საბჭოს სახით (შემდგომში – „ბორდი“).¹³⁷ ბორდის შემადგენლობაში შედის ორი თერაპევტი, ორი გინეკოლოგი, სოციალური მუშაკი, კლინიკური ფსიქოლოგი, იურისტი და სასულიერო პირი (რაბინი, ყადი, მღვდელი).¹³⁸ ბორდი განიხილავს წარდგენილ დოკუმენტაციას, ხვდება მხარეებს, ისმენს მათ მოსაზრებებს, უსვამს შეკითხვებს და ყველა გარემოების საფუძვლიანად შეფასების შემდეგ იღებს გადაწყვეტილებას. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, ბორდი აფასებს, არსებობს თუ არა მხარეთა თავისუფალი და ინფორმირებული თანხმობა.¹³⁹ ბორდს აქვს ხელშეკრულების გადახედვის უფლებამოსილება იმ შემთხვევაში, თუ მასში მხარეთა შეთანხმებით შევიდა არსებითი ცვლილება და ჯერ ისევ არ მომხდარა სუროგატის საშვილოსნოში ემბრიონის გადატანა.¹⁴⁰ ისრაელში მხოლოდ გესტაციური სუროგაცია არის კანონით ნებადართული, რადგან სუროგატზე ვრცელდება აკრძალვა, ერთდროულად იყოს კვერცხუჯრედის დონორიც და ბავშვის გესტაციური მატარებელიც.¹⁴¹

ისრაელის კანონმდებლობის მიხედვით, სუროგატი უნდა იყოს მარტოხელა, განქორწინებული ან დაქვრივებული ქალი. მთავარია, რომ მას არ უნდა ჰყავდეს ქმარი და ის არცერთ შემთხვევაში არ უნდა იყოს ნათესაურ კავშირში პოტენციურ მშობლებთან.¹⁴² კანონმდებლობა პირდაპირ განსაზღვრავს იმ ნათესავთა წრეს, რომელსაც არ უნდა მიეკუთვნებოდეს ქალი, თუ მას სურს სუროგატობა. მსგავსი აკრძალვები განაპირობა ისრაელში დამკვიდრებულმა რელიგიურმა შეხედულებებმა.¹⁴³ ასევე, აუცილებელია, სუროგატი და პოტენციური დედა იყვნენ ერთი და იმავე რელიგიის წარმომადგენლები.¹⁴⁴

ისრაელში კანონმდებლობა სუროგაციის გამოყენების უფლებას რთავს ისეთ ქალს, რომელსაც აქვს რეპროდუქციული ასაკი, თუმცა არ შეუძლია დაორსულდეს, ან, თუ დაორსულდება, სერიოზულ ზიანს მიაყენებს თავის ჯანმრთელობას.¹⁴⁵ პოტენციური დედის რეპროდუქციულ ასაკად მიიჩნევა 22-45 წელი, თუ პოტენციური დედა ბავშვის გენეტიკური დედაც იქნება, ხოლო თუ დონორის კვერცხუჯრედის გამოყენება იგეგ-

137 იქვე.

138 Agreements for the Carriage of Fetuses (Approval of Agreement and Status of the Newborn) Law, 5756- 1996 SH No. 1577, პარ. 3.

139 S.Lifshitz, Neither Nature nor Contract: Toward an Institutional Perspective on Parenthood, Essay, 2014, 15

140 იქვე, პარ. 5.

141 იხ. ბმული: <https://bit.ly/3KgcyPV>

142 E. Teman, Surrogacy in Israel: State-Controlled Surrogacy as a Mechanism of Symbolic Control, Handbook of Gestational Surrogacy, Cambridge University Press, Chapter 23, 2016, 167.

143 იქვე.

144 R. Levush, Israel : reproduction and abortion: law and policy, Law Library of Congress (U.S.). Global Legal Research Directorate, February 2012, 11.

145 იხ. ისრაელის ჯანმრთელობის სამინისტროს ვებგვერდი: <https://bit.ly/3MmizNy>

მება – 22-იდან 51 წელი.¹⁴⁶ პოტენციური წყვილი აუცილებლად უნდა იყოს ლეგალურ ან რელიგიურ ქორწინებაში. ისინი უნდა იყვნენ ჰეტეროსექსუალები და პოტენციურმა დედამ უნდა წარმოადგინოს სამედიცინო მტკიცებულება, რომ ხანგრძლივი უშვილობის გამო ის ვერ ორსულდება, არ აქვს საშვილოსნო, ან დაორსულება მძიმე ზიანს მიაყენებს მის ჯანმრთელობას.¹⁴⁷ 2018 წლის საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად მარტოხელა ქალსაც მიენიჭა უფლება, ჰყავდეს მასთან გენეტიკურად დაკავშირებული ბავშვი.

7.4. ამერიკის შეერთებული შტატები

აშშ-ის შიგნითაც იმდენად განსხვავებულია სუროგაციის სამართლებრივი რეგულირება, რომ რთულია, მკაფიოდ გამოყო პოზიციები და დააჯგუფო შტატები უმრავლესობა/უმცირესობის მიხედვით.¹⁴⁸ ამერიკის იმ შტატებში, სადაც სუროგაცია ნებადართულია, ბავშვ(ებ)ის აშშ-ის ტერიტორიაზე დაბადების შემთხვევაში არსებობს გარანტია, რომ მათ შეუძლიათ ამერიკული პასპორტის მიღება, რაც საერთაშორისო სუროგაციის დროს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის კუთხით მისასაღმებელია.¹⁴⁹ მსგავსი მიდგომა აქვს კანადასაც. ეს მოდელი პოტენციური მშობლებისთვის ერთგვარი გარანტიაა, რომ ისინი მშვიდობიანად შეძლებენ ბავშვების თავიანთ ქვეყანაში დაბრუნებას.¹⁵⁰

ბავშვის დაბადების შემდეგ წარმოქმნილი პრობლემების თავიდან ასაცილებლად ამერიკის ოთხ შტატში (ილინოისი, ნიუ-ჰემფშირი, ტეხასი, ვირჯინია) შეთავაზებულია ემბრიონის იმპლანტაციამდე ჩასატარებელი სასამართლო პროცედურა, რომელიც ადასტურებს მხარეთა ხელშეკრულებას და ხდის მას სამართლებრივად აღსრულებადს. ეს დადასტურება ნიშნავს იმას, რომ პოტენციური მშობლები მითითებულნი იქნებიან ბავშვის დაბადების მოწმობაში და მათ ექნებათ მშობლის იურიდიული სტატუსი. სუროგატი ბავშვის გაჩენის შემდეგ ვეღარ მიიღებს მასთან დაკავშირებულ რაიმე ტიპის გადაწყვეტილებას, თუ მხარეები ამაზე არ შეთანხმდებიან.¹⁵¹ მსგავს მიდგომას ავითარებს გაერთიანებული სამეფო და შვედეთი ალტრუისტულ სუროგაციასთან მიმართებით.

146 S. Almog, S. Bassan, The Politics of Pro and Non-Reproduction Policies in Israel, *Journal of Health & Biomedical Law*, 27, 2018, 28.

147 E. Teman, Surrogacy in Israel: State-Controlled Surrogacy as a Mechanism of Symbolic Control, *Handbook of Gestational Surrogacy*, Cambridge University Press, Chapter 23, 2016, 168.

148 იხ. ვებგვერდი: <https://perma.cc/8VEN-2XCJ>

149 Second Report of the Surrogacy UK Working Group on Surrogacy Law Reform, *Surrogacy in the UK*, 2018, 18.

150 იქვე.

151 J. Robertson, Other women's wombs: uterus transplants and gestational surrogacy, *Journal of Law and the Biosciences*, 3, March 2016, 82.

8. ეთიკურ-სამართლებრივი დილემა, სტიგმა და არაჰუმანური პრაქტიკა

სუროგაციაზე გაზრდილმა მოთხოვნამ ბიძგი მისცა სუროგაციის გამოყენების ეთიკურ და სოციალურ წინააღმდეგობებთან დაკავშირებული მოსაზრებების გაჩენას.¹⁵² სუროგაციის მონინალმდეგენი ფიქრობენ, რომ ის ძირს უთხრის საჯარო წესრიგს და დამლუპველი ზემოქმედება აქვს საზოგადოებაზე ბავშვების ყიდვა-გაყიდვითა და მატერიალურად სუსტი ქალების ექსპლუატაციით.¹⁵³ შეიძლება, სუროგაცია მიჩნეულ იქნეს ასიმეტრიულ ძალაუფლებრივ ურთიერთობად (ექსპლუატაციად), თუმცა ეს ის შემთხვევაა, როდესაც ორივე მხარე იღებს ამ ექსპლუატაციისგან სარგებელს, პოტენციური მშობლები იღებს ბავშვს, ხოლო სუროგატი ანაზღაურებას, თუმცა ეს „ტრანსაქცია“ სუროგატისთვის უფრო მძიმე და ნაკლებად სამართლიანია.¹⁵⁴ სუროგაციის ექსპლუატაციური ხასიათი უკავშირდება არა მისი ღირებულების სიიაფეს, არამედ იმ სიკეთის ექსპლუატაციას, რომლის გამოყენებისთვისაც ფული საერთოდ არ უნდა იყოს შეთავაზებული.¹⁵⁵

სუროგატის ექსპლუატაციის კუთხით, მნიშვნელოვანი საქმეა *მუნოზი ჰაროს წინააღმდეგ (Munoz v. Haro)*, რომელიც ნათელი, მაგრამ სამწუხარო მაგალითია იმისა, თუ როგორ მოხდა ამერიკის შეერთებულ შტატებში 18 წლის წერა-კითხვის უცოდინარი, ლარიბი და დოკუმენტების გარეშე მყოფი მექსიკელი არალეგალი იმიგრანტის სუროგატად გამოყენება მიზერული ანაზღაურებით.¹⁵⁶ სუროგატი მოცემულ შემთხვევაში იყო ინფორმაციულ ვაკუუმში, სადაც მისი უფლებების დარღვევის ხარისხი იმდენად მაღალი იყო, რომ ზედმეტია საუბარი ინფორმირებული თანხმობის გაცხადებასა და ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის დაცვაზე.¹⁵⁷ მსგავსი შემთხვევები მიუთითებს, რომ სუროგაციის შესახებ შეთანხმებები სცდება ერთი სახელმწიფოს ფარგლებს და ექსპლუატაციის თავიდან აცილებისთვის საჭიროა საერთაშორისო საზოგადოების შეთანხმებული მოქმედება.¹⁵⁸

ზოგიერთ საზოგადოებაში სუროგატები ხდებიან გაკიცხვის საგანი. მაგალითად, ინდოეთში ქალები საიდუმლოდ დებენ სუროგაციის ხელშეკრულებას და ორსულობის პერიოდში ძალისხმევას არ იმუშრებენ, რომ ანონიმურობა შეინარჩუნონ, რათა თავიდან აიცილონ სტიგმა, რომელიც მათ საზოგადოებაში სუროგატობას უკავშირდება.¹⁵⁹

152 C. London, *Advancing a Surrogate-Focused Model of Gestational Surrogacy Contracts*, *Cardozo J.L. & Gender*, 18, 2012, 398.

153 L. A. Allen, *Surrogacy, Slavery, and the Ownership of Life*, *HARV. J.L. & PUB. POL'Y*, 13, 1990, 139.

154 A. Wertheimer, *Exploitation and Commercial Surrogacy*, *DENV. U.L. REV.*, 74, 1997, 1216.

155 იქვე, 1218.

156 *Munoz v. Haro*, United States Court Of Appeals For The Ninth Circuit, January 15, 2014.

157 L. A. Perdue, *For Love or Money: An Analysis of the Contractual Regulation of Reproductive Surrogacy*, *J. Contemp. Health L. & Pol'y*, 27, 2011, 292.

158 G. Labadie-Jackson, *The Reproductive Rights of Latinas and Commercial Surrogacy Contracts – English Translation*, *Tex. Hisp. J.L. & Pol'y*, 14, 2008, 66.

159 M. Darnovsky, D. Beeson, *Global Surrogacy Practices*, ISS Working Paper Series/General Series, 601, 2014, 28.

ინდოეთში სუროგაცია უკიდურესად სტიგმატიზებულია, ბევრი მას აიგივებს პროსტიტუციასთან, მეტწილად იმიტომ, რომ მათ არ იციან, თუ რა პროცედურების ჩატარება არის საჭირო ხელოვნური განაყოფიერების გზით ორსულობის მისაღებად.¹⁶⁰ ხშირ შემთხვევაში, სუროგატი თავად არ იღებს გადაწყვეტილებას, გახდეს ბავშვის მატარებელი – სუროგაციაზე თანხმობა შეიძლება მისმა ქმარმა ან ოჯახის სხვა წევრმა განაცხადოს. ფიქსირდება არაჰუმანური და დანაშაულებრივი ქმედების შემცველი შემთხვევები, მაგალითად: ავსტრალიელმა წყვილმა ინდოეთში დატოვა „ზედმეტი“ ბავშვი, რადგან, მათივე განცხადებით, უკვე ჰყავდათ იმავე სქესის შვილი;¹⁶¹ ასევე ყურადსაღებია საფრანგეთში მომხდარი შემთხვევა,¹⁶² სადაც ქალბატონმა მოახერხა, ერთ ბავშვთან დაკავშირებით ორ სხვადასხვა წყვილს შეთანხმებოდა და ჯერ კიდევ ორსულობის პერიოდში პირველ წყვილს აცნობა, რომ ბავშვი მკვდრადშობილი დაიბადა, ხოლო ბავშვის დაბადების შემდეგ მისი მეორე წყვილზე გაშვილება მოახერხა;¹⁶³ მანკიერი პრაქტიკის კიდევ ერთი სამწუხარო მაგალითია კალიფორნიაში ბავშვებით ვაჭრობის შემთხვევა,¹⁶⁴ სადაც მსჯავრდებულმა იურისტმა განაცხადა, რომ ის და მისი კლიენტები არიან აისბერგის წვერი უზარმაზარ არალეგალურ ბიზნესში.¹⁶⁵

9. ბავშვის უფლებები

სუროგაციის შეთანხმება განსაკუთრებულად მგრძნობიარე სამართლებრივი ურთიერთობაა, რადგან ის კავშირშია არა მარტო პოტენციური მშობლებისა და სუროგატის უფლებებთან, არამედ ბავშვთანაც, რომელიც შეიძლება დაიბადოს მოქალაქეობის ან, სულაც, კანონიერი მეურვის გარეშე.¹⁶⁶ საერთაშორისო დონეზე სუროგაციის მომწესრიგებელი ნორმების არარსებობის გამო სუროგაციის მომსახურებაში ჩართული პირები სხვადასხვა სახის გამოწვევას აწყდებიან. ეს პრობლემები ეხება მშობლის სტატუსის განსაზღვრას, პოტენციური მშობლების უფლებებს, ბავშვის უფლებებსა და სუროგატი დედის უსაფრთხოების დაცვას.¹⁶⁷ საერთაშორისო სუროგაციის დროს წარმოშობილი

160 International trade in human eggs, surrogacy and organs, A report from the Danish Council of Ethics, 2013, 50.

161 Report of the Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, including child prostitution, child pornography and other child sexual abuse material, 2018, 9.

162 საფრანგეთში სუროგაცია არალეგალურია.

163 იხ. სტატია: <https://bit.ly/3UeN22f>

164 ხსენებულ საქმეზე იხ. ამერიკის ფედერალური ბიუროს (FBI) პრეს-რელიზი: <https://bit.ly/3mcBP5J>

165 Report of the Special Rapporteur on the sale and sexual exploitation of children, including child prostitution, child pornography and other child sexual abuse material, 2018, 10.

166 K. Trimmings, P. Beaumont, International Surrogacy Arrangements: An urgent need for Legal Regulation at the International Level, Journal of Private International Law, 7, 2015, 627-647.

167 S. Mortazavi, It Takes A Village To Make A Child: Creating Guidelines for International Surrogacy, GEO. L.J., 100, 2012, 2249-2252.

ყველაზე გავრცელებული პრობლემა უკავშირდება ბავშვის მოქალაქეობას. ბავშვის მოქალაქეობის განსაზღვრასთან დაკავშირებული პრობლემები იწყება მაშინ, როდესაც პოტენციურ წყვილს სურს, ბავშვმა დატოვოს დაბადების ქვეყანა და შევიდეს მათთვის სასურველ ქვეყანაში.¹⁶⁸ საერთაშორისო სუროგატის დროს ბავშვები ხშირად ხვდებიან ე.წ. „მოქალაქეობის ციხეში“, მანამ, სანამ სასამართლო გადაწყვეტს და მიანიჭებს მათ რომელიმე ქვეყნის მოქალაქეობას. მოქალაქეობის გარეშე კი მათ არ აქვთ უფლება, დატოვონ დაბადების ქვეყანა. მაშინაც კი, როდესაც ბავშვებს უფლება აქვთ, დატოვონ თვითონ დაბადების ქვეყანა, არ არსებობს იმის გარანტია, რომ პოტენციური მშობლების მოქალაქეობის ქვეყანა მას საზღვრებში შეუშვებს ან მიანიჭებს მოქალაქეობას.

ხშირია შემთხვევა, როდესაც სუროგატისადმი უარყოფითად განწყობილი სახელმწიფოები უცხო ქვეყანაში ლეგალურად აღებულ ბავშვის დაბადების მონიშვნას არ აღიარებენ და ბავშვების სამართლებრივი სტატუსი დავის გადაწყვეტამდე არის გაურკვეველი, ამ პერიოდში ისინი რჩებიან სახელისა და გვარის გარეშე.¹⁶⁹ უცხო ქვეყანაში ლეგალურად აღებული ბავშვის დაბადების მონიშვნის რეგისტრაციაზე უარს აქვს „დომინოს ეფექტი“, რომელიც მეტად საზიანო შედეგების მომტანია ბავშვისათვის. ეს მავნე შედეგები ასახულია სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებებში: *მენესონი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Mennesson v. France)* და *ლაბასე საფრანგეთის წინააღმდეგ (Labassée v. France)*;¹⁷⁰ აგრეთვე, ერთ-ერთ გახმაურებულ დავაში – *პარადისო და კამპანელი იტალიის წინააღმდეგ (Paradiso and Campanelli v. Italy)*¹⁷¹ – საქმე იქამდე მივიდა, რომ სახელმწიფომ პოტენციურ მშობლებს ბავშვი ჩამოართვა და ხანგრძლივი სასამართლო დავის განმავლობაში ის გადაყვანილი ჰყავდა თავშესაფარში, მოქალაქეობის, სახელისა და გვარის გარეშე. საქმეში – *ფულონი და ბუვე საფრანგეთის წინააღმდეგ (Foulon and Bouvet v. France)*¹⁷² – პოტენციური მამის ბავშვთან ბიოლოგიური კავშირის არსებობის მიუხედავად, საფრანგეთის შესაბამისმა ორგანოებმა უარი უთხრეს პოტენციურ მშობლებს მშობლის სტატუსის მიანიჭებაზე. ბავშვის უფლებების დარღვევის კუთხით აღსანიშნავია გადაწყვეტილება *დ. და სხვები ბელგიის წინააღმდეგ (D. and Others v. Belgium)*,¹⁷³ სადაც ბავშვს რამდენიმე თვის განმავლობაში არ მიეცა უფლება, დაეტოვებინა დაბადების ქვეყანა (უკრაინა), რადგან ბელგიის შესაბამისმა ორგანოებმა, მოთხოვნის მიუხედავად, არ გასცეს მასზე არც პასპორტი და არც სამგზავრო დოკუმენტი.

ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-7 მუხლის თანახმად, ბავშვს უფლება აქვს, იცოდეს მისი წარმომავლობის შესახებ. ანონიმური დონორის გენეტიკური მასალის გამოყე-

168 M. B. Nichol, *A Child Without a Country: Dissolving the Statelessness of Children Born Through Surrogacy*, MiCH. ST. L. REv. 2016, 907-912.

169 *პარადისო და კამპანელი იტალიის წინააღმდეგ (Paradiso and Campanelli v. Italy)*, 2017 წლის 24 იანვარი. *BABY Manji Yamada v. Union Of India & ANR.*, INSC 1656, 29 September 2008.

170 2014 წლის 26 ივნისი.

171 2017 წლის 24 იანვარი.

172 2016 წლის 21 ივლისი.

173 2014 წლის 8 ივლისი.

ნებისას ბავშვის უფლება, იცოდეს, ვინ არის მისი გენეტიკური წინაპარი, უპირისპირდება დონორის ანონიმურობის უფლებას.¹⁷⁴ დონორთა ანონიმურობა თითქმის შეუძლებელს ხდის გენეტიკურად გადაცემადი დაავადებების პრევენციასა და დიაგნოსტიკას,¹⁷⁵ რაც, თავის მხრივ, იწვევს კონვენციის 24-ე მუხლის დარღვევას, რომელიც ადგენს ბავშვის უფლებას, ისარგებლოს ჯანმრთელობის დაცვის სისტემის ყველაზე სრულყოფილი მომსახურებით.¹⁷⁶ ხშირ შემთხვევაში, საჭიროება იმისა, რომ ბავშვმა იცოდეს ბიოლოგიური მშობლის ვინაობა, შეიძლება არ იყოს სიცოცხლის გადარჩენისთვის აუცილებელი, მაგრამ ბავშვის გენეტიკური მდგომარეობის დადგენისათვის ამ ინფორმაციის გამჟღავნებას ჰქონდეს დიდი მნიშვნელობა გამჟღავნების ეტაპზე ან მოგვიანებით.¹⁷⁷

მნიშვნელოვანია, დაცული იყოს ბავშვის სახელის ქონის, მოქალაქეობის, მშობლების ცოდნისა და მათი მზრუნველობის მიღების უფლებები. არსებითია, ბავშვებთან დაკავშირებული საკითხების გადაწყვეტისას უპირველესი ყურადღება დაეთმოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უზრუნველყოფას!

10. დასკვნა

სუროგაცია, როგორც ოჯახის დაგეგმვის ფორმა, ბევრი წყვილისთვის არის შვილის ყოლის ერთადერთი გზა და ამ ფაქტის უგულვებლყოფა არ შეიძლება. თუმცა მისი გამოყენება მხოლოდ კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში უნდა იყოს ნებადართული და უნდა არსებობდეს ამ პრაქტიკის კონტროლის ქმედითი მექანიზმი. წლების განმავლობაში დაგროვებული გამოცდილება მიუთითებს, რომ აუცილებელია სუროგაციის შიდასახელმწიფოებრივ და საერთაშორისო დონეზე მონესრიგება. საქართველო სტაბილურად ინარჩუნებს კომერციული სუროგაციის ცენტრის სტატუსს, თუმცა კანონმდებლობით არ არის მონესრიგებული სუროგაციასთან დაკავშირებული ძირითადი საკითხებიც კი. სუროგაციის მომსახურებით სარგებლობა სრულიად პრაქტიკას არის მინდობილი, რაც რისკის შემცველია ამ პროცესში მონაწილე პირების, განსაკუთრებით, ბავშვის უფლებების დარღვევის თვალსაზრისით.

სასურველია, კანონმდებლობით მკაფიოდ განისაზღვროს იმ პირთა წრე, რომლებსაც აქვთ უფლება, ისარგებლონ სუროგაციის მომსახურებით, ან იყვნენ სუროგატები.

174 R. Blauwhoff, L. Frohn, *International Commercial Surrogacy Arrangements: The Interests of the Child as a Concern of Both Human Rights and Private International Law*, *Fundamental Rights in International and European Law*, Hague, 2016, 231.

175 C. Achmad, *Children's Rights in International Commercial Surrogacy: Exploring the challenges from a child rights, Public International Human Rights Law Perspective*, Leiden University Dissertation, 2018, 136.

¹⁷⁶ იქვე.

177 L. J. Richards, S. Wolf, *Medical Confidentiality and Disclosure of Paternity*, *S.D. L. Rev.*, 48, 2003, 410-411.

გარკვევით უნდა ჩამოყალიბდეს ყველა ის წინაპირობა, რომელთა არსებობაც სუროგაციით სარგებლობისთვის არის სავალდებულო. უმჯობესია, სუროგაციის პროცესში შუამავლად ჩართვის უფლება მიენიჭოს ლიცენზირებულ სააგენტოებს. შუამავალი სააგენტოების ლიცენზირების სისტემა დანერგილია გაერთიანებულ სამეფოში და ბრიტანეთის მთავრობა მოსახლეობას რეკომენდაციას უწევს, მხოლოდ ლიცენზირებულ სააგენტოებს მიმართონ ხსენებული მომსახურების მისაღებად.

მიზანშეწონილია, ხელშეკრულების დადებისას მხარეები შეთანხმდნენ საკვანძო საკითხებზე და ზედმიწევნით განერონ ემბრიონის შექმნის, ინ ვიტრო განაყოფიერების დეტალები, მშობიარობის წინა ღონისძიებები, განსაზღვრონ გადასატანი ემბრიონების რაოდენობა, ჯანმრთელობის კონტროლისთვის ჩასატარებელი ტესტების რეგითობა, პერსონალურ მონაცემებზე წვდომის წესები, ემოციური მხარდაჭერის ვალდებულება, ორსულობასა და მშობიარობის შემდგომ პერიოდთან დაკავშირებული საკითხები. აუცილებელია, მხარეები შეთანხმდნენ მათთვის არასასურველ, მაგრამ მოსალოდნელ შემთხვევებზეც, მაგალითად ნაყოფის დაკარგვის, მკვდრადშობადობის, მრავლობითი ორსულობის, ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის შესახებ. მხარეების მხრიდან სამომავლო რისკების ხელშეკრულებაში გათვალისწინებას აქვს ფუნდამენტური მნიშვნელობა.

ხელშეკრულების დადებამდე საჭიროა, მხარეებმა მიიღონ სამართლებრივი კონსულტაცია და ისე შეადგინონ ორივე მხარის ინტერესების ამსახველი ხელშეკრულება. სწორედ ინფორმაციის ურთიერთგაცვლისა და სამომავლო რისკების გაანალიზების ფონზე მიიღება ხელშეკრულების დადებაზე მხარეთა ინფორმირებული და ნებაყოფლობითი თანხმობა. სუროგაციის ხელშეკრულების უმტკივნეულოდ განხორციელება, რა თქმა უნდა, უმეტესწილად, მხარეებზეა დამოკიდებული, მაგრამ ამ პრაქტიკის მონესრიგების მხოლოდ მათზე მინდობა არ იძლევა მხარეთა უფლებების დაცვის გარანტიას.

სუროგაციის მომწესრიგებელ კანონმდებლობაში უნდა აისახოს ამ ურთიერთობაში ჩართული პირების, განსაკუთრებით კი, სუროგაციის მეშვეობით დაბადებული ბავშვის უფლებების სათანადო დაცვის გარანტიები.

ნიმუშის ალების თავისებურებები და იძულების პროპორციულობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით

მარიამ ბალავაძე

1. შესავალი

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად (შემდგომში – სსსკ),¹ ნიმუშის ალება არის საპროცესო მოქმედება, რომლის ჩატარებაც, წინააღმდეგობის არსებობის შემთხვევაში, დასაშვებია იძულების პროპორციული ზომის გამოყენებითაც. ეს საპროცესო მოქმედება გარკვეულწილად პირის კონსტიტუციურ უფლებაში ჩარევაა. ამიტომაც სახელმწიფომ მაქსიმალურად უნდა უზრუნველყოს როგორც ადამიანის კონსტიტუციური უფლებების, ისე სამართლებრივი წესრიგის დაცვა; ასევე, მნიშვნელოვანია, ნიმუშის ალებისას ძალის გამოყენება აკმაყოფილებდეს ყველა იმ კრიტერიუმს, რომელთაც ადგენს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (შემდგომში – სასამართლო) ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის (შემდგომში – კონვენცია) ფარგლებში.

იძულების პროპორციულობის განსაზღვრა ხდება კონკრეტული ვითარებიდან გამომდინარე, საქმის ინდივიდუალური გარემოებების გათვალისწინებით. მრავალი წლის განმავლობაში სასამართლომ არაერთხელ დაადგინა დარღვევა იძულებით ნიმუშის ალებისას გამოყენებული ძალის პროპორციულობასთან დაკავშირებით.

მიუხედავად იმისა, რომ არაერთი ნაბიჯი გადაიდგა ამ მიმართულებით, აღნიშნული საკითხი პრაქტიკაში ჯერ კიდევ გამოწვევაა საქართველოსთვის. სწორედ ამან განაპირობა წინამდებარე სტატიის მომზადება. ამიტომაც ნაშრომში წარმოდგენილი და განხილული იქნება ნიმუშის ალებისას იძულების პროპორციული ზომის გამოყენებასთან დაკავშირებული ყველა საკვანძო საკითხი.

წინამდებარე სტატიის მიზანია, განსაზღვროს იძულებით ნიმუშის ალების, როგორც საპროცესო მოქმედების, სამართლებრივი საფუძვლების შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტებთან. სტატია, ასევე, მიზნად ისახავს, წარმოაჩინოს ნიმუშის ალებისას იძულების პროპორციული ზომის გამოყენებასთან დაკავშირებული ის ძირითადი კრიტერიუმები, რომლებსაც, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტების შესაბამისად, მოიაზრებს კონვენცია.

1 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი (2009 წლის 9 ოქტომბერი).

2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა

პირისაგან იძულების წესით ნიმუშის აღება ექცევა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 (წამების აკრძალვა)² და მე-8 (პირადი და ოჯახური ცხოვრების დაცულობის უფლება)³ მუხლებით დაცულ სფეროში.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ წლების განმავლობაში ჩამოაყალიბა ერთიანი პრაქტიკა ნიმუშის აღებისას წინააღმდეგობის განხილვის შემთხვევაში იძულების პროპორციული ზომის გამოყენებასთან დაკავშირებით. ამ საკითხზე, კონვენციის მე-3 მუხლთან მიმართებით, სასამართლომ მიიღო რამდენიმე მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ განხილულ საქმეში *ჯალო გერმანიის წინააღმდეგ*,⁴ საქმის ფაქტობრივი გარემოებები შეეხებოდა შემდეგს: ოთხმა სამოქალაქო ფორმაში გამოწყობილმა პოლიციელმა დაინახა, თუ როგორ გამოიღო პირიდან განმცხადებელმა ორი ცალი მცირე ზომის პოლიეთილენის პარკში შეხვეული ნივთიერება და გადასცა სხვა პირს ფულის სანაცვლოდ. პოლიციის თანამშრომლებმა მიიჩნიეს, რომ ამ პოლიეთილენის პარკში მოთავსებული იყო ნარკოტიკული საშუალება, ამიტომაც მივიდნენ მოსარჩელესთან დასაკავებლად, რის შემდეგაც განმცხადებელმა გადაწყვიტა კიდევ ერთი პოლიეთილენის პარკში შეხვეული ნივთიერება. ვინაიდან შემდგომ დაგვიანებას შეიძლება საფრთხე შეექმნა გამოძიებისათვის, პოლიეთილენის პარკის ამოღების მიზნით, პროკურორმა გასცა ბრძანება, ექიმის ჩართულობით, განმცხადებლისათვის მიეცათ ლეზინების გამომწვევი საშუალება. საავადმყოფოში გადაყვანის შემდგომ განმცხადებელმა უარი განაცხადა ლეზინების გამომწვევი მედიკამენტის მიღებაზე, რის შემდეგაც იგი გააკავა ოთხმა პოლიციელმა, ხოლო ექიმმა იძულების წესით მისცა მედიკამენტები. კერძოდ, ექიმმა მარილის ხსნარი და სხვა წამალი ცხვირიდან კუჭში შეყვანილი მილის საშუალებით მისცა განმცხადებელს. დამატებით, ექიმმა ნემსით გაუკეთა სხვა ლეზინების გამომწვევი წამალი. შედეგად განმცხადებლის ორგანიზმიდან ამოიღეს პოლიეთილენის პარკი.⁵

სასამართლოს კარგად დამკვიდრებული პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, იმისათვის, რომ ქმედება კონვენციის მე-3 მუხლის ფარგლებში შეფასდეს არასათანადო მოპყრობად, მან უნდა მიაღწიოს სიმძიმის მინიმალურ დონეს. სიმძიმის მინიმალური დონის შეფასება შედარებითია და ის დამოკიდებულია საქმის ყველა გარემოებაზე, როგორებიცაა: მკურნალობის ხანგრძლივობა, ქმედების ფიზიკური და ფსიქიკური ზემოქ-

2 Guide on Article 3 of the European Convention on Human Rights, Prohibition of torture, Council of Europe/European Court of Human Rights, First edition, 31 December 2022, pg. 22-ე-23-ე, 94-ე-96-ე პუნქტები.

3 Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights, right to respect for private and family life, home and correspondence, Council of Europe/European Court of Human Rights, First edition, 31 December 2022, 28-ე-39-ე, 134-ე პუნქტები.

4 *ჯალო გერმანიის წინააღმდეგ (Jalloh v. Germany)*, 2006 წლის 11 ივლისი.

5 იქვე, მე-11-მე-13 პუნქტები.

მედება, ზოგიერთ შემთხვევაში კი, დაზარალებულის სქესი, ასაკი და ჯანმრთელობის მდგომარეობა.⁶ მოპყრობა რომ იყოს „არაადამიანური“, ის უნდა იყოს წინასწარ განზრახული, გრძელდებოდეს საათობით და ინვევდეს სხეულის ფაქტობრივ დაზიანებას ან ძლიერ ფიზიკურ და ფსიქიკურ ტანჯვას.⁷ მოპყრობა რომ იყოს „დამამცირებელი“, ის მსხვერპლს უნდა აღუძრავდეს შიშის, ტანჯვისა და არასრულფასოვნების გრძნობას, რომელთაც შეუძლიათ მისი დამცირება, რამაც ასევე შეიძლება დაარღვიოს პირის ფიზიკური და მორალური მდგრადობა.⁸ გარდა ამისა, კონვენციის მე-3 მუხლის ფარგლებში, დამამცირებელი მოპყრობის შეფასებისას სასამართლო ითვალისწინებს, იყო თუ არა მოპყრობის მიზანი პირის დამცირება, თუმცა ასეთი მიზნის არარსებობა არ გამოორიციხავს მე-3 მუხლის დარღვევის დადგენას.⁹

კონვენციის მე-3 მუხლი აკისრებს სახელმწიფოს ვალდებულებას, დაკავებული პირის მიმართ სამედიცინო ჩარევის საჭიროების შემთხვევაში, დაიცვას თავისუფლებააღკვეთილი პირების ფიზიკური კეთილდღეობა, მაგალითად, უზრუნველყოს მათთვის საჭირო სამედიცინო დახმარება. ღონისძიება, რომელიც თერაპიული აუცილებლობაა მედიცინის დამკვიდრებული პრინციპების შესაბამისად, არ შეიძლება ჩაითვალოს არაადამიანურ და დამამცირებელ მოპყრობად. ეს შეიძლება ითქვას, მაგალითად, იძულებით კვებაზე, რომელიც მიზნად ისახავს კონკრეტული დაკავებულის სიცოცხლის გადარჩენას, რომელიც შეგნებულად უარს აცხადებს საკვების მიღებაზე.¹⁰

მაშინაც კი, როდესაც მოპყრობა არ არის სამედიცინო საჭიროებით მოტივირებული, კონვენციის მე-3 და მე-8 მუხლები, მტკიცებულების მოპოვების მიზნით, არ კრძალავს სამედიცინო პროცედურების გამოყენების შესაძლებლობას პირის ნების საწინააღმდეგოდ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, საქმის კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით, რამდენჯერმე დაადგინა, რომ სისხლის ან ნერწყვის ნიმუშების აღება ეჭვმიტანილის ნების საწინააღმდეგოდ დანაშაულის გამოსაძიებლად არ არღვევს კონვენციას.¹¹

მიუხედავად ამისა, გამოძიებისთვის მტკიცებულების მოპოვების მიზნით ნებისმიერი იძულებითი სამედიცინო ჩარევა გამართლებული უნდა იყოს საქმის კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით. ეს განსაკუთრებით ეხება ისეთ შემთხვევას, როდესაც პროცედურა მიზნად ისახავს ადამიანის სხეულის შიგნიდან მტკიცებულების ამოღებას. მსგავსი სამედიცინო ჩარევისას განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს ჩადენილი დანაშაულის სერიოზულობას და, პირველ რიგში, უნდა შეფასდეს მტკიცებულების

6 *პრაისი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Price v. the United Kingdom)*, 2001 წლის 10 ივლისი, 24-ე პუნქტი.

7 *ლაბიტა იტალიის წინააღმდეგ (Labita v. Italy)*, 2000 წლის 6 აპრილი, 120-ე პუნქტი.

8 *კენანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Keenan v. the United Kingdom)*, 2001 წლის 3 აპრილი, 110-ე პუნქტი.

9 *პირსი საბერძნეთის წინააღმდეგ (Peers v. Greece)*, 2001 წლის 19 აპრილი, 68-ე პუნქტი.

10 *ჯალო გერმანიის წინააღმდეგ (Case of Jalloh v. Germany)*, 2006 წლის 11 ივლისი, 69-ე პუნქტი.

11 *იქსი ნიდერლანდის წინააღმდეგ (X v. the Netherlands)*, 1978 წლის 4 დეკემბერი.

მოპოვების ალტერნატიული მეთოდები.¹² მსგავს შემთხვევაში, ასევე, აუცილებელია, რომ იძულებითი სამედიცინო ჩარევა განახორციელოს ექიმმა, ხოლო ის პირი, რომლის მიმართაც ხორციელდება სამედიცინო ჩარევა, იმყოფებოდეს მუდმივი სამედიცინო ზედამხედველობის ქვეშ. შემდგომი მნიშვნელოვანი ფაქტორია, მოჰყვა თუ არა იძულებით სამედიცინო ჩარევას პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესება და მის ჯანმრთელობაზე ხანგრძლივი გავლენა.¹³

პირის ფიზიკურ მთლიანობაში ნებისმიერი ჩარევა, რომელიც განხორციელდა მტკიცებულების მოპოვების მიზნით, უნდა იყოს მკაცრი შემოწმების საგანი, რომლის დროსაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია შემდეგი ფაქტორები: რამდენად იყო საჭირო იძულებითი სამედიცინო ჩარევა მტკიცებულების მოსაპოვებლად; პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობა, პროცედურის ჩატარების წესი და მის მიერ გამოწვეული ფიზიკური ტკივილი და ფსიქიკური ტანჯვა; ხელმისაწვდომი სამედიცინო ზედამხედველობის ხარისხი და პირის ჯანმრთელობაზე აღნიშნული პროცედურის ზემოქმედება. საქმის ყველა გარემოების გათვალისწინებით, სამედიცინო ჩარევამ არ უნდა მიაღწიოს კონვენციის მე-3 მუხლით გათვალისწინებული მოპყრობის მინიმალურ დონეს.¹⁴

განსახილველ საქმეში სასამართლომ შეაფასა ზემოხსენებული კრიტერიუმები და დაადგინა, რომ ნარკოტიკებით ვაჭრობა სერიოზული დანაშაულია, თუმცა წინამდებარე საქმეში ცხადი იყო, რომ ქუჩის „გამყიდველი“ ნარკოტიკებს პირით ინახავდა და, შესაბამისად, იგი ვერ იმოქმედებდა ფართო მასშტაბით. აღნიშნული ქმედება ადგილობრივი კანონმდებლობით მსუბუქი კატეგორიის დანაშაულად მიიჩნევა. სასამართლოს შეფასებით, ამ კატეგორიის დანაშაულისთვის არ იყო საჭირო მსგავსი ტიპის სამედიცინო ღონისძიების ჩატარება და მათ შეეძლოთ, დალოდებოდნენ ნარკოტიკების ორგანიზმიდან ბუნებრივი გზებით გამოსვლას. სასამართლომ შეაფასა, ასევე, გამოყენებული ღონისძიება რამდენად იყო სახიფათო განმცხადებლის ჯანმრთელობისათვის და მიიჩნია, რომ მოცემული წამლების იძულებით გამოყენება იყო სიცოცხლისათვის სახიფათო. სასამართლომ, ასევე, შეაფასა გამოყენებული სამედიცინო ჩარევის მეთოდი და დაადგინა, რომ მას შეეძლო გამოეწვია ფიზიკური და გონებრივი არამდგრადობა, ტკივილი და შფოთვა, ფსიქიკური ტანჯვა და დამცირება. რაც შეეხება მოსარჩელის ჯანმრთელობაზე დაკვირვებასა და ამ სამედიცინო ჩარევის შემდგომ მის ჯანმრთელობის მდგომარეობას, სასამართლომ ამ შემთხვევაში მიიჩნია, რომ სახელმწიფომ ვერ შეასრულა მასზე დაკისრებული ვალდებულება. შესაბამისად, მოსარჩელის მიმართ იძულებით ჩატარებულ სამედიცინო ღონისძიებასთან მიმართებით, სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.¹⁵

აღამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ განხილულ საქმეში – *რ. ს. უნგრეთის წინააღმდეგ*¹⁶ – საქმის ფაქტობრივი გარემოებები შეეხებოდა შემდეგს:

12 *ჯალო გერმანიის წინააღმდეგ (Jalloh v. Germany)*, 2006 წლის 11 ივლისი, 72-ე პუნქტი.

13 იქვე, 73-ე-74-ე პუნქტები.

14 იქვე, 76-ე პუნქტი.

15 იქვე, 77-ე-83-ე პუნქტები.

16 *რ.ს.უნგრეთის წინააღმდეგ (R.S. v. Hungary)*, 2019 წლის 2 ივლისი.

ალკოჰოლისა და ნარკოტიკების ზემოქმედების ქვეშ მყოფმა განმცხადებელმა იჩხუბა ავტოსადგომზე, რის თაობაზეც პოლიციას შეატყობინეს. განმცხადებელი იმყოფებოდა მანქანაში, რა დროსაც მასთან მივიდნენ საპატრულო პოლიციის თანამშრომლები. განმცხადებელმა მათ უარი განუცხადა ალკოჰოლის ტესტის ჩატარებაზე, რის შემდეგაც, გამოკითხვის მიზნით, იგი ხელბორკილით გადაიყვანეს განყოფილებაში, სადაც განმცხადებელმა პოლიციელებს მიაყენა შეურაცხყოფა. ამის გამო მას ხელახლა დაადეს ხელბორკილი, ასევე ფეხზე გაუკეთეს სამაგრები, რა დროსაც მოსარჩელემ მიიღო დაზიანებები. მოგვიანებით მოსარჩელე, სისხლისა და შარდის ნიმუშის აღების მიზნით, ოთხმა პოლიციელმა გადაიყვანა საავადმყოფოში. იძულების წესით, ექიმმა მოსარჩელისაგან შარდის ნიმუში კათეტერით აიღო, ხოლო შემდგომ ნემსით სისხლის ნიმუში.¹⁷

სასამართლო კვლავ იმეორებს, რომ, მაშინაც კი, როდესაც სამედიცინო ჩარევა არ არის მოტივირებული სამედიცინო საჭიროებით, კონვენციის მე-3 მუხლი არ კრძალავს მტკიცებულების მიღების მიზნით პირის მიმართ მისი ნების საწინააღმდეგოდ სამედიცინო პროცედურების გამოყენებას, თუმცა ნებისმიერი იძულებითი სამედიცინო ჩარევა უნდა იყოს დასაბუთებული. ეს განსაკუთრებით ეხება იმ შემთხვევებს, როდესაც სამედიცინო ჩარევა ხდება პირის სხეულიდან მტკიცებულების მოსაპოვებლად.¹⁸

სასამართლომ, უპირველეს ყოვლისა, აღნიშნა, რომ სახელმწიფოში არ არსებობდა კარგად დამკვიდრებული შიდა პრაქტიკა ან რეგულაცია მტკიცებულების მოპოვების მიზნით კათეტერიზაციის გამოყენებასა და მეთოდთან დაკავშირებით. არც კათეტერიზაციის გზით შარდის ნიმუშის თვითნებური ან იძულების წესით აღების საკითხი იყო დარეგულირებული. ეროვნული კანონმდებლობით, დარეგულირებული იყო მხოლოდ ის საკითხი, რომ გაცხადებული თანხმობა იყო საჭირო ამ პროცესისათვის. სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებლის თანხმობა არ იყო მოცემულ საქმეში, რადგან იგი იმყოფებოდა ალკოჰოლური თრობის ქვეშ და მის რეალურ ნებაზე, იმავდროულად, გავლენას ახდენდა პოლიციის ეფექტური კონტროლის ქვეშ ყოფნა. რაც შეეხება სადავო სამედიცინო ჩარევის მიზანს, სასამართლომ მიიჩნია, რომ შარდის ნიმუში აიღეს მტკიცებულების მოპოვების მიზნით, რათა დაედასტურებინათ მოსარჩელის დანაშაულში მონაწილეობა და მისი აღება არ იყო გამონვეული სამედიცინო საჭიროებით. კათეტერიზაციის ხერხთან დაკავშირებით, სასამართლომ მიიჩნია, რომ ქმედების ხასიათის გათვალისწინებით, წინამდებარე საქმეში არსებული სამედიცინო ჩარევა არ არის უმნიშვნელო. მიუხედავად იმისა, რომ პროცედურა ჩაატარა ექიმმა, პოლიციის ოფიცრებმა შეაკავეს განმცხადებელი და გაჩერებული ჰყავდათ ხელბორკილით მთელი სამედიცინო პროცედურის განმავლობაში, რომელიც იძულებით ჩატარდა.¹⁹

რაც შეეხება სამედიცინო ჩარევის საჭიროებას, სასამართლომ დაადგინა, რომ მოცემულ შემთხვევაში კათეტერიზაცია არ იყო საჭირო, რადგან მოსარჩელისა-

17 რ.ს.უნგრეთის წინააღმდეგ (*R.S. v. Hungary*), 2019 წლის 2 ივლისი, მე-7-მე-10 პუნქტები.

18 იქვე, 57-ე პუნქტი.

19 რ.ს.უნგრეთის წინააღმდეგ (*R.S. v. Hungary*), 2019 წლის 2 ივლისი, 63-ე-69-ე პუნქტები.

გან სისხლის ნიმუშიც აიღეს, რითაც შეიძლებოდა ალკოჰოლური თრობის ფაქტის დადგენა.²⁰

სახელმწიფომ მოსარჩელის ნების საწინააღმდეგოდ შელახა მისი ფიზიკური და ფსიქიკური მთლიანობა. მათ იძულებით გამოიყენეს კათეტერიზაცია არა თერაპიული მიზნებით, არამედ იმ მტკიცებულების მისაღებად, რომელიც სხვაგვარადაც მოიპოვეს მოსარჩელის სისხლის ნიმუშის აღებით. იმ ხერხმა, რომლითაც ჩატარდა განსახილველი ღონისძიება, მოსარჩელეში აღძრა დაუცველობის, ტანჯვისა და სტრესის განცდა, რამაც მისი დამცირება გამოიწვია. აღნიშნულის გათვალისწინებით, სასამართლომ მიიჩნია, რომ მოსარჩელე დაექვემდებარა არაადამიანურ და დამამცირებელ მოპყრობას და, შესაბამისად, დაადგინა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.²¹

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებაა *შმიდტი გერმანიის წინააღმდეგ*,²² რომელშიც სასამართლომ საჩივრის დასაშვებობის საკითხის ფარგლებში შეაფასა იძულებით ნიმუშის აღების შესაბამისობა კონვენციის მე-3 და მე-8 მუხლებთან მიმართებით. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები შემდეგნაირია: ოთხმა გერმანელმა მემარჯვენე ექსტრემისტმა ცეცხლი წაუკიდა სახლს, რის შედეგადაც ხუთი ადამიანი გარდაიცვალა. აღნიშნული პირები მოგვიანებით დააკავეს და ვიდრე ზემოაღნიშნული სამართალწარმოება მიმდინარეობდა, სასამართლომ მიიღო ანონიმური წერილი, რომელშიც მოთავსებული იყო ყალბი სანოტარო დოკუმენტის ასლი. დოკუმენტმა წინამდებარე თავდასხმის ერთ-ერთ წევრად ამხილა ბერლინში მცხოვრები თურქეთის მოქალაქე, რომელთანაც მოსარჩელეს ჰქონდა სამართლებრივი დავა. მოსარჩელემ უარყო აღნიშნული წერილის დანერგვა და გაგზავნა. წერილის გამგზავნის ვინაობის დადგენის მიზნით, სასამართლომ გასცა ბრძანება მოსარჩელის სისხლისა და ნერწყვის ნიმუშის აღების თაობაზე, რათა შეედარებინათ წერილის შტამპზე არსებული ნერწყვისთვის. მოსარჩელისაგან სისხლის ნიმუში აიღო ექიმმა. მოგვიანებით, განმცხადებელი დამნაშავედ იქნა ცნობილი გაყალბებისა და მესამე პირის ცილისწამებისათვის.

სასამართლომ განიხილა მოსარჩელის საჩივრის დასაშვებობა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევასთან მიმართებით და შეაფასა, რომ გამოყენებულ ღონისძიებას არ მიუღწევია სისასტიკის მინიმალური ზღვრისთვის. გარდა ამისა, სასამართლომ, თავისი ინიციატივით, მოსარჩელის საჩივარი განიხილა კონვენციის მე-8 მუხლთან მიმართებით. სასამართლოს შეფასებით, მე-8 მუხლით დაცული პირადი ცხოვრების პატივისცემა გულისხმობს ადამიანის ფიზიკური მთლიანობის პატივისცემას.

პირისგან სისხლისა და ნერწყვის ნიმუშის აღება სავალდებულო სამედიცინო ჩარევაა, რომელიც, თუნდაც უმნიშვნელო იყოს, პირადი ცხოვრების უფლებაში ჩარევად უნდა ჩაითვალოს. უფლებაში მსგავსი ტიპის ჩარევა იწვევს კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევას, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ჩანს, რომ ის იყო „კანონით განსაზღვ-

20 იქვე, 70-ე პუნქტი.

21 იქვე, 72-ე-73-ე პუნქტები.

22 *შმიდტი გერმანიის წინააღმდეგ (Detlef-Harro SCHMIDT V. Germany)*, 2006 წლის 5 იანვარი.

რული“, ატარებდა ერთ ან მეტ ლეგიტიმურ მიზანს და იყო „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“.

სასამართლოს შეფასებით, სისხლისა და ნერწყვის ნიმუშის აღების შესაძლებლობა გათვალისწინებული იყო გერმანიის კანონმდებლობით. შესაბამისად, სადავო ღონისძიება შეესაბამებოდა მოქმედ კანონმდებლობას. ამასთან, სისხლისა და ნერწყვის ნიმუშის აღების ბრძანება გაიცა იმ მიზნით, რომ დადგენილიყო მოსარჩელის ბრალეულობა. შესაბამისად, ბრძანება ემსახურებოდა ლეგიტიმურ მიზანს, კერძოდ, ეროვნული და საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ინტერესების დაცვას. რაც შეეხება ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად გამოყენებული ღონისძიების პროპორციულობის დადგენას, სასამართლო აღნიშნავს, რომ სახელმწიფოს აქვს შეფასების ფარგლები, რითაც განსაზღვრავს მიზნის მიღწევასთან მიმართებით უფლებაში ჩარევის პროპორციულობას. ყოველივე ზემოთქმულის გათვალისწინებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ გამოყენებული ღონისძიება იყო მისაღწევი მიზნის პროპორციული.

აღნიშნული სამი მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილების ანალიზით ირკვევა, რომ პირისგან ნიმუშის იძულებით აღება არ არღვევს კონვენციის მე-3 და მე-8 მუხლებით გათვალისწინებულ უფლებებს, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც გამოყენებულია იძულების არაპროპორციული ღონისძიება, რაც საქმის ყოველი კონკრეტული გარემოების საფუძველზე უნდა შეფასდეს.

3. ნიმუშის აღების საკანონმდებლო რეგულირება

ნიმუშის აღება არის საპროცესო მოქმედება, რომელიც რეგულირდება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 147-ე და 148-ე მუხლების შესაბამისად. სსსკ-ის 147-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ნიმუშის აღება ტარდება მხარის მიერ. მხარეს უფლება აქვს, აიღოს ადამიანის, გვამის, ცხოველის, ნივთიერების, საგნის ან ინფორმაციის შემცველი სხვა ობიექტის თვისებების ამსახველი ნიმუში. ეს საპროცესო მოქმედება ტარდება მაშინ, როდესაც საჭიროა საექსპერტო გამოკვლევის ჩატარება.²³

სსსკ-ის 147-ე მუხლის პირველი ნაწილის ზოგადი ჩანაწერი მხარეს ანიჭებს უფლებას, აიღოს ნიმუში, მაგრამ არ ავალდებულებს ამას. სსსკ-ის 128-ე მუხლის მე-2 ნაწილი კი სავალდებულოდ ანებსებს ამოუცნობი გვამის დაქტილოსკოპირებას და საექსპერტო კვლევისათვის ნიმუშის აღებას.

სსსკ-ის 147-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, თუ ნიმუშის აღებისათვის აუცილებელია ქირურგიული ან სამედიცინო საშუალებების გამოყენება, ნიმუშს იღებს ექსპერტი. აღებული ნიმუში უნდა დაილუქოს სათანადო წესით, შეიფუთოს და ასეთი ფორმით გაეგზავნოს ექსპერტს.²⁴

23 ლ. ფაფიაშვილი, გ. თუმანიშვილი, *et al*, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, თბ., 2015, 455.

24 იქვე, 455-456.

ნიმუშის აღება, რომელიც ინვესტორი ტკივილის შეგრძნებას, დასაშვებია მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაში და იმ პირის თანხმობით, რომლისგანაც ნიმუში უნდა იქნეს აღებული, აგრეთვე მშობლის, მეურვის ან მზრუნველის თანხმობით, თუ ამ პირს 16 წელი არ შესრულებია, ან, თუ ის ფსიქიკურად დაავადებულია, ან სასამართლოს განჩინებით.²⁵ ნიმუშის აღება, რომელიც არ ინვესტორი ტკივილის შეგრძნებას, დასაშვებია იმ პირის თანხმობით, რომლისგანაც ნიმუში უნდა იქნეს აღებული. თუ ნიმუშის აღება არ ინვესტორი ტკივილის შეგრძნებას და პირი უარს აცხადებს ნიმუშის ნებაყოფლობით აღებაზე, ან პირს უნარი არა აქვს, გამოხატოს ნება მისგან ნიმუშის აღების შესახებ, ნიმუშის აღება ტარდება მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე სასამართლოს განჩინებით. თუ არსებობს სსსკ-ის 112-ე მუხლის მე-5 ნაწილით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობა, ნიმუშის აღება შესაძლებელია სასამართლოს განჩინების გარეშე, გამომძიებლის დადგენილებით.²⁶

ამრიგად, იძულებით ნიმუშის აღება დასაშვებია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს არ ინვესტორი ტკივილის შეგრძნებას. იძულებით ნიმუშის აღებისთვის კი სავალდებულოა სასამართლოს შესაბამისი განჩინება ან, გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევაში, გამომძიებლის დადგენილება.

ნიმუშის აღების თაობაზე გამომძიებელმა უნდა შეადგინოს შესაბამისი საპროცესო მოქმედების ამსახველი ოქმი, რომელშიც, სხვა სავალდებულო რეკვიზიტებთან ერთად, უნდა აღინიშნოს წინააღმდეგობის განევის ფაქტი და გამოყენებული იძულების ღონისძიება.

სამართლის დოქტრინაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ბრალდებულისგან მოპოვებული სისხლის სამართლის საქმისთვის შესაფერისი ინფორმაცია შეიძლება დაიყოს ორ კატეგორიად: არამატერიალური ინფორმაცია (ის ინფორმაცია, რომელსაც ბრალდებული გონებით ინახავს) და მატერიალური ინფორმაცია (მაგ., ბრალდებულის სისხლის ნიმუში). აღნიშნული მოსაზრების თანახმად, დაუშვებელია ბრალდებულისგან იძულებით არამატერიალური ინფორმაციის მოპოვება, დასაშვებია მხოლოდ მატერიალური ინფორმაციის მოპოვება იძულებით, როდესაც ბრალდებული უარს აცხადებს მსგავსი ინფორმაციის გაცემაზე.²⁷

იძულებით ნიმუშის აღებასთან დაკავშირებით, ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება მიიღო თბილისის სააპელაციო სასამართლომ.²⁸ კერძოდ, ამ გადაწყვეტილების თანახმად, სასამართლომ დაუშვებლად მიიჩნია ბრალდებულისგან იძულებით ხმის

25 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი (2009 წლის 09 ოქტომბერი), 147-ე მუხლის მე-5 ნაწილი.

26 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი (2009 წლის 09 ოქტომბერი), 147-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

27 გ. თუმანიშვილი, ბრალდებულის პირადი ჩხრეკა, მისი სხეულიდან ნიმუშის აღება და თვითინკრინინაციისაგან დაცვის პრივილეგია, გურამ ნაჭყებია – 75, საიუბილეო კრებული, 2016, 74-75.

28 გადაწყვეტილება №1გ/945-15, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს საგამომძიებო კოლეგია, 2015 წლის 3 ივლისი.

ნიმუშის აღების შესაძლებლობა. მისი განმარტებით, ბრალდებულისგან ხმის ნიმუშის აღება, თუნდაც მოსამართლის განჩინების საფუძველზე, როდესაც ის უარს აცხადებს ნიმუშის ნებაყოფლობით აღებაზე (მიცემაზე), არღვევს საქართველოს კონსტიტუციით და საპროცესო კანონმდებლობით ბრალდებულისთვის მინიჭებულ უფლებებს, არ მისცეს ჩვენება საკუთარი თავის წინააღმდეგ, გამოიყენოს დუმილის უფლება, კითხვებზე პასუხის გაცემისგან თავის შეკავების უფლება და უფლება, არ დაიბრალოს დანაშაული. გადაწყვეტილებაში, ასევე, აღნიშნულია, რომ ეს ვრცელდება მხოლოდ იმ პირებზე, რომლებსაც აქვთ ბრალდებულის სტატუსი, ხოლო მოწმის სტატუსის მქონე პირისგან ხმის ნიმუშის იძულებით აღება არ არის კანონის მოთხოვნების დარღვევა.

4. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება – გიორგი დარჩია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ

ამ საქმეზე მოსარჩელე მხარემ სადავოდ გახადა იძულებით ნიმუშის აღების კონსტიტუციურობა. კერძოდ, მისი განმარტებით, ღირსების უფლებას ეწინააღმდეგება პირის ნების საწინააღმდეგოდ ნიმუშის აღების შესაძლებლობა.²⁹

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ სხვა არაერთ გადაწყვეტილებაშიც განმარტა, რომ ღირსების უფლება ადამიანს მოიაზრებს როგორც თავისუფალ ინდივიდსა და ძირითადი უფლების მქონე სუბიექტს.³⁰ სახელმწიფოსთვის ადამიანი უნდა იყოს მთავარი ღირებულება და არა მიზნის მიღწევის საშუალება.³¹ გადაწყვეტილების მიხედვით, „ღირსების შემლახავია მოპყრობა, რომელიც მსხვერპლს აღუძრავს შიშს, ძლიერ ტკივილს, დამცირების ან დაქვემდებარების შეგრძნებას, ან ისეთი ქმედება, რომელიც ახდენს პირის ფიზიკურ ან მორალურ გატეხვას და აიძულებს მას, რომ მოიქცეს საკუთარი შეგნების საწინააღმდეგოდ.“³² ხოლო სახელმწიფო ღირსების უფლებას „არღვევს მაშინ, როდესაც, ფუნდამენტური უფლებების დარღვევის გზით, მიზნად ისახავს ადამიანის დამცირებას, მისი მიზნის მიღწევის საშუალებად გამოყენებას, ან/და მისი ფაქტობრივი ქმედება ასეთ შედეგს გარდაუვლად იწვევს“.³³

სასამართლოს შეფასებით, მოსარჩელე მხარეს არ წარუდგენია არგუმენტაცია იმის თაობაზე, რომ ნიმუშის აღებისას იძულების პროპორციული ძალის გამოყენება იწვევს ღირსების შემლახავ, დამამცირებელ, არაადამიანურ მოპყრობას ან სასჯელს. შესაბა-

29 გიორგი დარჩია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 2021 წლის 11 ივნისი, პუნქტი II-8.

30 საქართველოს მოქალაქე თამარ თანდამვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ, 2018 წლის 11 მაისი, პუნქტი II-40.

31 საქართველოს მოქალაქე ნოდარ მუმლაური საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 2015 წლის 28 ოქტომბერი, პუნქტი II-10.

32 საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 2014 წლის 8 ოქტომბერი, II-181.

33 საქართველოს მოქალაქე ბექა ნიქარიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 2015 წლის 24 ოქტომბერი, II-11.

მისად, დაუსაბუთებლობის გამო, სასამართლომ სარჩელი ამ ნაწილში არ მიიღო არსებობითად განსახილველად.³⁴

მოსარჩელე მხარემ, ასევე, სადავოდ გახადა ნიმუშის ალბის სავალდებულო წესი, რომელიც შეიძლება განხორციელდეს ძალის გამოყენებით და განმარტა, რომ აღნიშნული არღვევს მისი ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლებას.³⁵

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტებით, ძალის გამოყენებით ნიმუშის ალბის კონსტიტუციურობის შეფასებისთვის აუცილებელია, დასაბუთდეს, რომ ასეთი მოპყრობა არის ფიზიკური ძალადობისა თუ სხვაგვარი ზემოქმედების ისეთი ფორმა, რომელიც საფრთხეს უქმნის პირის სიცოცხლეს.³⁶

სასამართლომ შეფასებით, პირისთვის ნიმუშის ალბისას პროპორციული ძალის გამოყენება არის საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტით დაცული პირადი სივრცის ხელშეუხებლობაში ჩარევა, რადგან იგი ითვალისწინებს პირის სხეულის შემონმების შესაძლებლობას. „სადავო ნორმები საგამოძიებო მოქმედების განხორციელების დროს, პირის წინააღმდეგობის შემთხვევაში, ითვალისწინებს იძულების პროპორციული ძალის გამოყენების შესაძლებლობას, იმავდროულად, უშვებს მხოლოდ იმგვარი ნიმუშის ალბის შესაძლებლობას, რომელიც არ იწვევს ძლიერი ტკივილის შეგრძნებას. არც თავად სადავო ნორმების ანალიზიდან და არც მოსარჩელის არგუმენტაციიდან არ ჩანს ის, რომ სადავო ნორმებით გათვალისწინებული მოპყრობა შეიცავს ფიზიკური ძალადობისა თუ სხვაგვარი ზემოქმედების ისეთ ფორმებს, რომლებიც საფრთხეს უქმნის პირის სიცოცხლეს“.³⁷ შესაბამისად, სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმით არ ხდება საქართველოს კონსტიტუციის მე-10 მუხლის მე-2 პუნქტით გარანტირებულ უფლებაში ჩარევა.

5. დასკვნა

სტატიაში მიმოხილულია ნიმუშის ალბის თავისებურებები, მათ შორის: საკანონმდებლო რეგულაცია, შიდა სასამართლოების გადაწყვეტილებები და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა.

როგორც აღინიშნა, საპროცესო მოქმედება – ნიმუშის ალბა ერევა ადამიანის უფლებებში და სწორედ ამიტომ მნიშვნელოვანია, განსაკუთრებული სიფრთხილით ჩატარდეს იგი. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი განსაზღვრავს, თუ რისი ნიმუშის ალბაა შესაძლებელი და არეგულირებს იმ შემთხვევებს, როდისა და სადავები ამ საპროცესო მოქმედების გამოყენება.

ნიმუშის ალბა იმდენად მნიშვნელოვანი საპროცესო მოქმედებაა, რომელიც გარკვეული დოზით ერევა პირის ფუნდამენტურ უფლებებში, რომ იგი არაერთხელ გახდა

34 გიორგი დარჩია საქართველოს პარლამენტის წინაღმდეგ, 2021 წლის 11 ივნისი, პუნქტი II-11-12.

35 იქვე, პუნქტი II-13.

36 გიორგი დარჩია საქართველოს პარლამენტის წინაღმდეგ, 2021 წლის 11 ივნისი, პუნქტი II-14.

37 იქვე, პუნქტი II-15.

ეროვნული სასამართლოების განსახილველი საგანი. საერთო სასამართლოებმა, გარკვეულწილად, დაარეგულირეს და გამიჯნეს ნიმუშის ალების კონკრეტული შემთხვევების შესაძლებლობა ბრალდებულისა და სხვა პირის მიმართ. ასევე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ იმსჯელა ნიმუშის ალების კონსტიტუციურობასთან დაკავშირებით ღირსების უფლებასა და ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლებასთან მიმართებით.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის ანალიზმა ცხადყო, რომ იძულების პროპორციულობას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო განსაზღვრავს საქმის კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით. კონვენციის მე-3 მუხლთან მიმართებით, იძულებით ნიმუშის ალებისას გამოყენებულმა ძალამ არ უნდა მიაღწიოს ამავე მუხლით დადგენილ მოპყრობის მინიმალურ სტანდარტს. რაც შეეხება კონვენციის მე-8 მუხლს, იძულებით ნიმუშის ალების შესაძლებლობა განერილი უნდა იყოს შიდა კანონმდებლობით, ჰქონდეს ლეგიტიმური მიზანი და გამოყენებული საშუალება პროპორციული უნდა იყოს ამ მიზნის მიღწევის. ის, თუ რა ითვლება პროპორციულად, დამოკიდებულია სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლებზე.

ადამიანის უფლებების დაცვა ტექნოლოგიური განვითარების ეპოქაში: ხელოვნური ინტელექტის რეგულირების დასაწყისი

საბა ელიზბარაშვილი

1. შესავალი

„ძალიან მალე, ადამიანის მიერ წიგნის კითხვის დროს, თავად წიგნიც წაიკითხავს ადამიანს“ – გვაფრთხილებს იუვალ ნოახ ჰარარი და საუბრობს ელექტრონულ საკითხავ მოწყობილობებში სახის ამომცნობი და ბიომეტრიული სენსორების შესაძლო ინტეგრირებაზე, რაც მოწყობილობას საშუალებას მისცემს, ზუსტად იცოდეს, რა გავლენას ახდენს თითოეული წინადადება მკითხველის გულისცემასა თუ სისხლის მიმოქცევაზე, რომელი წინადადება ამხიარულებს, ასევე დიანებს ან აბრაზებს მას.¹ იგი ასევე აღნიშნავს, რომ „მკითხველმა შეიძლება დაივიწყოს წიგნის შინაარსი, თუმცა თავად წიგნი აღარასდროს დაივიწყებს ამ მკითხველის პერსონალურ მონაცემებს“.² ეს კი ციფრულ სამყაროში მონაცემთა სუბიექტს მარტივად მანიპულირებადს გახდის.

2023 წელს ხელოვნური ინტელექტის სისტემების, განსაკუთრებით კი, ე.წ. გენერაციული ხელოვნური ინტელექტისა და დიდი ენობრივი მოდელების (მაგ., ChatGPT) მასობრივი გამოყენების ფონზე მსოფლიო საზოგადოებისთვის აშკარა გახდა, რომ ერთ დროს სამეცნიერო ფანტასტიკის ჟანრს მიკუთვნებული ტექნოლოგიების ადამიანთა ყოველდღიურობაში დანერგვის მომენტი სულაც არ არის შორს. შესაბამისად, რაც უფრო მეტად ხელშესახები ხდება ხელოვნური ინტელექტის სისტემები, მით უფრო მეტად მრავლდება მათი შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების მიმართ არსებული ინდივიდუალური თუ კოლექტიური შიშები. ამგვარი შიშების არსებობას არაერთი ობიექტური მიზეზი განაპირობებს, მათ შორის: ხელოვნური ინტელექტის სისტემების გამოყენების შედეგად ადამიანის უფლებების წინაშე დამდგარი გამოწვევები, ადამიანის ღირსების, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის, გამოსატყვის თავისუფლების, დისკრიმინაციის აკრძალვისა თუ სხვა უფლებათა ჭრილში.

სწორედ ამგვარი შიშების გამოძახილად შეიძლება ჩაითვალოს არაერთი საერთაშორისო დოკუმენტი, რომელიც ცდილობს, გარკვეულ ჩარჩოში მოაქციოს ხელოვნური ინტელექტის შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების პროცესი, მიუხედავად ამისა, აღსანიშნავია, რომ ამ დრომდე არ არსებობს ხელოვნური ინტელექტის საკითხის ირგვლივ შემუშავებული სამართლებრივად მბოჭავი საერთაშორისო აქტი, რომელიც მსოფლიო თუ რეგიონული მასშტაბით ამგვარი ტექნოლოგიების განვითარებისა და გამოყენების

1 Y. N. Harari, Homo Deus – A Brief History of Tomorrow, Vintage, London, 2017, 401.

2 იქვე.

მომწესრიგებელ ძირითად სტანდარტებს დაამკვიდრებდა. ამ კუთხით, განსაკუთრებულ ყურადღებას იმსახურებს ჯერ კიდევ განხილვის პროცესში მყოფი ევროპის საბჭოს ხელოვნური ინტელექტის კონვენციისა და ევროპის კავშირის ე.წ. „ხელოვნური ინტელექტის აქტის“ პროექტები, რომელთა მომზადებაც დასკვნით ფაზაშია შესული.

წინამდებარე სტატია მიზნად ისახავს ხელოვნური ინტელექტის რეგულირების, როგორც ადამიანის უფლებათა დაცვისკენ მიმართული გარანტიის, შექმნის მიზნით წარსულში გადადგმული ნაბიჯებისა და ამ კუთხით აწმყოში არსებული მდგომარეობის ანალიზს. სხვა საკითხებთან ერთად, ნაშრომში მიმოხილულია ქართული კანონმდებლობის მიდგომა ხელოვნური ინტელექტის სისტემებიდან მომდინარე საფრთხეების მიმართ და მისი ნაკლოვანებები.

2. ხელოვნური ინტელექტის სისტემები

პირველ რიგში, უნდა აღინიშნოს, რომ არ არსებობს „ხელოვნური ინტელექტის“ ცნების უნივერსალური, საერთაშორისოდ აღიარებული განმარტება, თუმცა სხვადასხვა საერთაშორისო დოკუმენტი ადგენს ხელოვნური ინტელექტის ცნების ზოგად მახასიათებლებს.

ევროპის საბჭოს ხელოვნური ინტელექტის კონვენციის პროექტის თანახმად, „ხელოვნური ინტელექტის სისტემა“ ნიშნავს ნებისმიერ ალგორითმულ სისტემას ან ასეთი სისტემების ერთობლიობას, რომელიც იყენებს სტატისტიკაზე ან მათემატიკურ ტექნიკებზე დამყარებულ გამოთვლით მეთოდებს, რათა განახორციელოს ფუნქციები, რომლებიც, როგორც წესი, საჭიროებს ადამიანურ ინტელექტს და რომლებიც ეხმარება ან ანაცვლებს გადაწყვეტილების მიღებას ადამიანების მსჯელობას ამ ფუნქციების შესრულების პროცესში. ასეთი ფუნქციები მოიცავს, თუმცა არ შემოიფარგლება, პროგნოზირებით, დაგეგმვით, კლასიფიკაციით, ნიმუშის ამოცნობით, დაჯგუფებით, აღქმით, მეტყველების/ხმის/სურათის ამოცნობით, ტექსტის/ხმის/სურათის გენერირებით, ენის თარგმნით, კომუნიკაციით, სწავლით, წარმომადგენლობითა და პრობლემის გადაჭრის უნარით.³

რაც შეეხება ევროკავშირის ხელოვნური ინტელექტის აქტს, მასში „ხელოვნური ინტელექტის სისტემა“ (AI-სისტემა) განმარტებულია როგორც პროგრამული უზრუნველყოფა, რომელსაც, ადამიანის მიერ განსაზღვრული მიზნების ფარგლებში შეუძლია, დამოუკიდებლად მიიღოს იმგვარი შედეგი, როგორებიცაა: შინაარსი, პროგნოზები, რეკომენდაციები ან გადაწყვეტილებები, რომლებიც გავლენას ახდენენ მათთან შემხებლობაში მყოფ გარესამყაროზე.⁴

შესაბამისად, ნაშრომის მიზნებისათვის, ტერმინი „ხელოვნური ინტელექტის სისტემა“ სწორედ ზემოაღნიშნული შინაარსით იქნება გამოყენებული. ამასთან, აღსა-

3 Council of Europe, Committee on Artificial Intelligence (CAI), Zero Draft of the [Framework] Convention on Artificial Intelligence, Human Rights, Democracy and the Rule of Law ('the AI Convention', CAI(2023)01, January 2023, Article 2(a). ხელმისაწვდომია: <https://t.ly/BcTf>

4 European Commission, Proposal for a Regulation on a European approach for Artificial Intelligence, 2021/0106 (COD), Article 3(1), [<https://bit.ly/3sZbYyh>].

ნიშნავია, რომ თანამედროვე ხელოვნური ინტელექტის სისტემები, ძირითადად, ე.წ. „მანქანური სწავლების“ ალგორითმზეა დაფუძნებული. ამგვარი ალგორითმი სისტემას საშუალებას აძლევს, მისთვის მიწოდებული მასობრივი მონაცემებისა და პირადი გამოცდილების ანალიზის საფუძველზე განივითაროს უნარები⁵ და მიიღოს გადაწყვეტილებები, რომლებიც ნეიტრალური დამკვირვებლის თვალში ავტონომიურობის განცდას დატოვებს. მანქანური სწავლების არსი ისაა, რომ სისტემა „ცოდნას“ იძენს ამა თუ იმ მონაცემთა ერთობლიობის მიღების გზით,⁶ რომელთა ანალიზის შედეგადაც ხელოვნური ინტელექტი გამოიმუშავებს არსებული მონაცემების ფარგლებში კონკრეტული დასკვნების გამოტანის უნარს.⁷ როგორც წესი, ასეთ დროს პროგრამა საჭიროებს საცდელი მაგალითების დიდი რაოდენობით მიღებას.⁸ ამდენად, ხელოვნური ინტელექტის სისტემების სათანადო განვითარება მონაცემთა განსაკუთრებით დიდ მოცულობას საჭიროებს, რაც, ხშირ შემთხვევაში, მოიცავს პერსონალურ მონაცემებსაც.⁹ რაც უფრო დიდი და სანდოა მონაცემთა ბაზა, მით უფრო წარმატებულია „სწავლების“ შედეგი.¹⁰

3. ხელოვნური ინტელექტის რეგულირება

როგორც აღინიშნა, ადამიანთა ყოველდღიურ ცხოვრებაში ხელოვნური ინტელექტის სისტემების სწრაფი ტემპით ინტეგრირების ფონზე განსაკუთრებით მატულობს ამგვარი სისტემების მხრიდან ადამიანის უფლებათა მიმართ წარმოშობილი საფრთხეები. მსოფლიოს მასშტაბით, ამ ტიპის ტექნოლოგიების აქტიური გამოყენება ხდება სამართალდამცავი ორგანოების,¹¹ სხვადასხვა საჯარო დაწესებულებისა თუ კერძო ორგანიზაციის მიერ, დასაქმების, განათლების, ჯანდაცვის¹², მართლმსაჯულებისა¹³ თუ სხვა

5 Council of Bars and Law Societies of Europe, CCBE Considerations on The Legal Aspects Of Artificial Intelligence, 2020, 7, [<https://bit.ly/3sLQoNq>].

6 იქვე, 9-10.

7 S. Feldstein, The Global Expansion of AI Surveillance, Carnegie Endowment for International Peace, 2019, 5.

8 საჯარო სამსახურის ბიურო, ელექტრონული მმართველობა და ლიდერობა, თბ., 2021, 88.

9 The United Nations High Commissioner for Human Rights, Report on the Right to Privacy in the Digital Age, A/HRC/48/31, 2021, para. 13.

10 S. Livingston & M. Risse, The Future Impact of Artificial Intelligence on Humans and Human Rights. *Ethics & International Affairs*, 33(2), 141-158, 2019, 142.

11 იხ. ს. ელიზბარაშვილი, ხელოვნური ინტელექტის გამოყენება სამართალდამცავი ორგანოების მიერ: თანამედროვე საფრთხე ადამიანის უფლებებისთვის, ადამიანის უფლებათა დაცვა: საერთაშორისო და ეროვნული გამოცდილება, სტატიათა კრებული, რედ. კონსტანტინე კორკელია, თბ., 2022, 28-47.

12 The Center for AI and Digital Policy (CAIDP), The 2022 AI and Democratic Values Index (AIDV), 2023, 207-208, 598-599, 786-787, [<https://t.ly/owVm>].

13 Chatgpt: Lawyer admits using AI for case research, BBC News, 27 May 2023, [<https://t.ly/rEjIV>].

მრავალ სფეროში. საკითხი საყურადღებოა, ვინაიდან ჯერ კიდევ განვითარების ეტაპზე მყოფი ხელოვნური ინტელექტის სისტემები ვერ იძლევა ადამიანთა უფლებების დაცვის მყარ გარანტიებს. მეტიც, ხშირ შემთხვევაში, ამ ტიპის სისტემები თავად შეიძლება გახდეს უფლებების დარღვევის უმთავრესი წყარო.¹⁴ სწორედ ამიტომ მნიშვნელოვანია, ჩამოყალიბდეს და დაიხვეწოს ხელოვნური ინტელექტის შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების საერთაშორისო და ეროვნული სტანდარტები, რაც მიზნად დაისახავს არა ტექნოლოგიური განვითარების შეფერხებას, არამედ მისი განვითარების ადამიანის უფლებებთან შესაბამისობაში მოყვანას.

3.1. რეგულირების წინა პერიოდი

თანამედროვეობის ამ მნიშვნელოვან სოციალურ და სამართლებრივ გამოწვევასთან გასამკლავებლად წლების განმავლობაში მსოფლიო საზოგადოება ცდილობდა, ხელოვნურ ინტელექტთან დაკავშირებული საკითხები ზოგადი პრინციპებისა თუ უკვე არსებული საკანონმდებლო ჩარჩოს (მაგ., პერსონალურ მონაცემთა დაცვის მარეგულირებელი კანონმდებლობის) ფარგლებში მოენესრიგებინა. საწყის ეტაპზე ხელოვნური ინტელექტის რეგულირებასთან დაკავშირებული განხილვები მონაცემთა ჭარბ გამოყენებაზე დაყრდნობილი სისტემებისგან მომავალი თვისებრივად ახალი გამოწვევების ეთიკურ განზომილებას მიემართებოდა,¹⁵ მიღებული დოკუმენტები კი, ძირითადად, სარეკომენდაციო, არამხოლოდ ხასიათს ატარებდა.

ამ კუთხით, შეიძლება გამოიყოს ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის (OECD) საბჭოს რეკომენდაცია ხელოვნური ინტელექტის შესახებ¹⁶ და UNESCO-ს რეკომენდაცია ხელოვნური ინტელექტის ეთიკის შესახებ,¹⁷ ასევე გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის მიერ მომზადებული ანგარიში „ციფრულ ეპოქაში პირადი ცხოვრების უფლების“ შესახებ,¹⁸ რომელიც 2021 წლის სექტემბრის თვეში გამოქვეყნდა და ხელოვნური ინტელექტის გაზრდილი მოხმარების შედეგად ადამიანის უფლებათა წინაშე მდგარი მომეტებული საფრთხეების ანალიზს ისახავდა მიზნად. აღნიშნულმა დოკუმენტებმა მნიშვნელოვანი წვლილი შეიტანეს ხელოვნური ინტელექტის სისტემების შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების პროცესთან დაკავშირებული ეთიკური სტანდარტების დამკვიდრებაში.

14 X. Xu, To Repress or to Co-opt? Authoritarian Control in the Age of Digital Surveillance, *American Journal of Political Science* 65(1), 2020.

15 A. Mantelero, *Regulating AI*. In: *Beyond Data. Information Technology and Law Series*, vol 36. T.M.C. Asser Press, The Hague, 2022, 140, [https://t.ly/f6zgf].

16 The Organization for Economic Cooperation and Development (OECD), *Recommendation of the Council on Artificial Intelligence*, 2019, [https://t.ly/ZY375].

17 UNESCO, *Recommendation on the ethics of artificial intelligence*, 2021, [https://t.ly/xF0m].

18 The United Nations High Commissioner for Human Rights, *Report on the Right to Privacy in the Digital Age*, A/HRC/48/31, 2021, [https://t.ly/hLOb].

რეკომენდაციებში ხაზგასმულია განვითარების პროცესის ადამიანზე ორიენტირებული და სამართლიანი ფორმით წარმართვის საჭიროება. კერძოდ, OECD-ის რეკომენდაცია მოუწოდებს ყველა მხარეს, ხელოვნური ინტელექტის შექმნის, განვითარებისა და დანერგვის პროცესში პატივი სცენ კანონის უზენაესობას, ადამიანის უფლებებსა და დემოკრატიულ ღირებულებებს, თავისუფლებას, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობას, მონაცემთა დაცვის უფლებას, დისკრიმინაციის აკრძალვას, მრავალფეროვნებას, სოციალურ სამართლიანობასა და საერთაშორისოდ აღიარებულ შრომით უფლებებს.¹⁹ ამასთან, UNESCO-ს რეკომენდაცია მკაფიოდ მიუთითებს ხელოვნური ინტელექტისა და ადამიანის ურთიერთქმედების პროცესში ადამიანის ღირსების უფლების, როგორც უზენაესი ღირებულების, დაცვის განსაკუთრებულ მნიშვნელობაზე.²⁰

საერთო ჯამში, ამგვარმა პოლიტიკამ მნიშვნელოვანი დადებითი გავლენა მოახდინა კერძო კომპანიებში ეთიკური პრინციპების, ეთიკის კოდექსებისა და ეთიკის საბჭოების ჩამოყალიბებაზე.²¹ ამის მიუხედავად, სახელმწიფოებისა და დიდი ტექნოლოგიური კომპანიების მიერ ხელოვნური ინტელექტის სისტემების უკონტროლო გამოყენება კვლავ არაერთ პრობლემას ქმნის. ამ მიმართულებით, სხვა საკითხებთან ერთად, პრობლემურია პერსონალური მონაცემების მასობრივი, მომეტებული საფრთხის შემცველი დამუშავების პრაქტიკა. ხშირ შემთხვევაში, ადამიანები საკუთარი ინიციატივით, უფასო ციფრული სერვისების მიღების სანაცვლოდ, თმობენ თანამედროვეობის ერთ-ერთ ყველაზე ძვირფას „ქონებას“ – პერსონალურ მონაცემებს, რაც დიდ ტექნოლოგიურ კომპანიებს ფართო მასებით მანიპულირების მარტივ შესაძლებლობას ანიჭებს, და რამაც, მათ შორის, შეიძლება, ზეგავლენა მოახდინოს ქვეყანაში გამართული არჩევნების შედეგებზეც კი.²² შესაბამისად, ამ ტიპის საფრთხეების თავიდან ასარიდებლად მსოფლიო ხელოვნური ინტელექტის სისტემების შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების რეგულირების მწვავე საჭიროების წინაშე დგა.

3.2. რეგულირების დასაწყისი

ხელოვნური ინტელექტის სისტემების ადამიანთა ყოველდღიურობაში სწრაფი და მასობრივი ინტეგრირების კვალდაკვალ გააქტიურდა დისკუსია მათი შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების პროცესის რეგულირების შესახებ როგორც ეროვნულ, ისე საერთაშორისო დონეზე. დღესდღეობით, ამ საკითხზე მსჯელობა მიმდინარეობს მსოფლიოს ყველა კუთხეში. 2023 წლის მაისში ბრაზილიის სენატმა გაავრცელა ინ-

19 The Organization for Economic Cooperation and Development (OECD), Recommendation of the Council on Artificial Intelligence, 2019, para. IV-1.2.a.

20 UNESCO, Recommendation on the ethics of artificial intelligence, 2021, para. III.1-13.

21 A. Mantelero, Regulating AI. In: Beyond Data. Information Technology and Law Series, vol 36. T.M.C. Asser Press, The Hague, 2022, 140.

22 Y. N. Harari, Homo Deus – A Brief History of Tomorrow, Vintage, London, 2017, 397.

ფორმაცია ხელოვნური ინტელექტის მარეგულირებელი კანონპროექტის განხილვის დაწყების შესახებ.²³ კანონპროექტი მიზნად ისახავს ხელოვნური ინტელექტის მომწესრიგებელი წესების, მათი გამოყენების ზეგავლენის სფეროში მოქცეულ პირთა უფლებების დაცვის გარანტიებისა და დამრღვევთათვის გათვალისწინებული პასუხისმგებლობის ფორმების შემუშავებას.²⁴ თანამედროვე გამოწვევების გათვალისწინებით, პერსონალურ მონაცემთა დაცვისა და ხელოვნურ ინტელექტთან დაკავშირებული ცალკეული საკანონმდებლო თუ პრაქტიკული ცვლილებების საჭიროების თაობაზე დისკუსია გააქტიურდა გერმანიაში,²⁵ სინგაპურში,²⁶ პაკისტანსა²⁷ და არაერთ სხვა სახელმწიფოში.²⁸

ხელოვნური ინტელექტის შესაძლო რეგულირებისა და ამ პროცესში ადამიანის უფლებათა დაცვის კუთხით, მნიშვნელოვანი განვითარება შეინიშნება ამერიკის შეერთებულ შტატებში, სადაც 2022 წლის ოქტომბერში თეთრი სახლის მეცნიერებისა და ტექნოლოგიების პოლიტიკის ოფისის მიერ გამოქვეყნდა „ხელოვნური ინტელექტის უფლებათა ბილის“ გეგმა,²⁹ რომელიც შეიცავს არაერთ მნიშვნელოვან ჩანაწერს ხელოვნური ინტელექტის სისტემის უსაფრთხო და ეფექტიანი ფორმით ჩამოყალიბების, ე.წ. ალგორითმული დისკრიმინაციისგან მომხმარებელთა დაცვის, მონაცემთა უსაფრთხოებისა და მომხმარებელთა ინფორმირების გარანტიების შექმნის შესახებ. ამასთან, ხელოვნური ინტელექტის შესაძლო რეგულირების თაობაზე აქტიური მსჯელობა მიმდინარეობს აშშ-ის სენატშიც.³⁰

3.2.1. რეგულირების საერთაშორისო მექანიზმები

რაც შეეხება ხელოვნური ინტელექტის მარეგულირებელ საერთაშორისო მექანიზმებს, ამ კუთხით, შეიძლება გამოიყოს ევროპის საბჭოს „ხელოვნური ინტელექტის

23 OneTrust DataGuidance, Brazil: Senate considers bill on regulating AI, 2023, [https://t.ly/rOjv].

24 SENADO FEDERAL, PROJETO DE LEI N° 2338, DE 2023, Dispõe sobre o uso da Inteligência Artificial, [https://t.ly/CX4L].

25 Tagung der Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden: Beschäftigtendatenschutz, KI bei der Polizei, Funkwasserzähler, Souveräne Cloud, Mai 2023, [https://t.ly/vCgHn].

26 [https://t.ly/tWA8].

27 Government of Pakistan Ministry of Information Technology & Telecommunication, Draft – National Artificial Intelligence Policy, 2022, [https://t.ly/C5-W].

28 The Center for AI and Digital Policy (CAIDP), The 2022 AI and Democratic Values Index (AIDV), 2023.

29 The White House Office of Science and Technology Policy, Blueprint For An AI Bill Of Rights – Making Automated Systems Work For The American People, October 2022 [https://t.ly/Ldi7].

30 U.S. Senate Committee on the Judiciary, Subcommittee On Privacy, Technology, And The Law, Oversight of A.I.: Rules for Artificial Intelligence, May 2023, [https://t.ly/ftVw].

კონვენციისა³¹ და ევროპის კავშირის „ხელოვნური ინტელექტის აქტის“³² პროექტები, რომელთა მომზადებაც დასკვნით ფაზაშია შესული.

ევროპის საბჭოს „ხელოვნური ინტელექტის კონვენცია“

ევროპის საბჭოს „ხელოვნური ინტელექტის კონვენციის“ პროექტის წარდგენას წინ არაერთი მნიშვნელოვანი დოკუმენტის მომზადება უძღოდა, მათ შორის, შეიძლება გამოიყოს 2020 წელს ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის მიერ მიღებული რეზოლუცია „ხელოვნური ინტელექტის დემოკრატიული მართვის საჭიროების შესახებ“³³. რამდენიმეწლიანი აქტიური მუშაობის შედეგად, 2023 წლის დასაწყისში გასაჯაროვდა ევროპის საბჭოს ხელოვნური ინტელექტის კომიტეტის (CAI) მიერ შემუშავებული „ხელოვნური ინტელექტის კონვენციის“ პროექტი. იგი მიზნად ისახავს, ჩამოაყალიბოს ის ძირითადი პრინციპები და სამართლებრივი ნორმები, რომლებიც შესაძლებელს გახდის, ხელოვნური ინტელექტის სისტემების შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების პროცესი წარიმართოს ადამიანის უფლებების პატივისცემის, დემოკრატიის ფუნქციონირებისა და კანონის უზენაესობის პრინციპების დაცვით.³⁴

ამასთან, პროექტის თანახმად, ხელოვნური ინტელექტის სისტემებზე კონვენციის მოქმედება ვრცელდება მთელი მათი სასიცოცხლო ციკლის (lifecycle) განმავლობაში, როგორც კერძო, ისე საჯარო სექტორის მიმართ.³⁵ კონვენციის მე-4 თავი განსაზღვრავს იმ ძირითად პრინციპებს, რომლებიც საფუძვლად უნდა დაედოს ხელოვნური ინტელექტის სისტემების შექმნას, განვითარებასა და გამოყენებას, მათ შორისაა: თანასწორობისა და დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპი (მუხლი 12), პირადი ცხოვრებისა და პერსონალურ მონაცემთა დაცვის პრინციპი (მუხლი 13), ანგარიშვალდებულებისა და პასუხისმგებლობის პრინციპი (მუხლი 14), გამჭვირვალობისა და ზედამხედველობის პრინციპი (მუხლი 15), უსაფრთხოების პრინციპი (მუხლი 16), უსაფრთხო ინოვაციის პრინციპი (მუხლი 17). გარდა ამისა, კონვენციის მე-18 მუხლი განსაზღვრავს სახელმწიფოთა ვალდებულებას, საკითხის ირგვლივ მაქსიმალურად წაახალისონ საჯარო განხილვები და იზრუნონ ციფრული უნარების განვითარებაზე საზოგადოების ყველა სეგმენტში.

31 Council of Europe, Committee On Artificial Intelligence (Cai), Revised Zero Draft [framework] Convention On Artificial Intelligence, Human Rights, Democracy And The Rule Of Law, CAI(2023)01, January 2023, <https://t.ly/YxFf9j>.

32 European Commission, Proposal for a Regulation of the European Parliament And of the Council – Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts, COM(2021) 206 final, 2021, [<https://t.ly/RXYP>].

33 Council of Europe, Parliamentary Assembly, Resolution 2341(2020) on the – Need for democratic governance of artificial intelligence, [<https://t.ly/eSLQU>].

34 Council of Europe, Committee On Artificial Intelligence (Cai), Revised Zero Draft [framework] Convention On Artificial Intelligence, Human Rights, Democracy And The Rule Of Law, CAI(2023)01, January 2023, 1.1.

35 იქვე, 4.

საყურადღებოა ის ფაქტიც, რომ, კონვენციის პროექტის თანახმად, იგი ღია ხელმონერისთვის როგორც ევროპის საბჭოს წევრი, ისე მის დამუშავებაში ჩართული ყველა არანევრი სახელმწიფოსათვის.³⁶ შესაბამისად, წარმოდგენილ კონვენციას აქვს პოტენციალი, ჩამოყალიბდეს არა მხოლოდ რეგიონული, არამედ გლობალური მნიშვნელობის მქონე საერთაშორისოსამართლებრივ დოკუმენტად, მაგალითად ისე, როგორც ეს ევროპის საბჭოს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის N108 კონვენციის შემთხვევაში მოხდა, რომელსაც მსოფლიოს მასშტაბით 55 მონაწილე ჰყავს.³⁷

ევროპის კავშირის „ხელოვნური ინტელექტის აქტი“

ევროკავშირის მასშტაბით, ხელოვნური ინტელექტის რეგულირების საკითხის ირგვლივ დისკუსია განსაკუთრებით გააქტიურდა 2020 წლიდან, როდესაც ევროპის კომისიამ გამოაქვეყნა ანგარიში ხელოვნური ინტელექტის შესახებ,³⁸ რომელიც ევროკავშირში ადამიანის უფლებებთან ხელოვნური ინტელექტის სისტემების გამოყენების მიმართებას უკავშირდება. ამის შემდეგ პროცესებმა ევროპარლამენტში გადაინაცვლა. პარლამენტმა 2020 წლის ოქტომბერში მიიღო რეზოლუცია, რომლითაც კომისიას მიენოდა რეკომენდაციები ხელოვნური ინტელექტის, რობოტიკისა და დაკავშირებული ტექნოლოგიების ეთიკური ჩარჩოს შესახებ.³⁹ ამასთან ერთად, პარლამენტმა ინიციატივით მიმართა კომისიას, გამოცხადებულიყო მორატორიუმი სამართალდამცავი ორგანოების მიერ სახის ამომცნობი სისტემების გამოყენებაზე იმ დრომდე, სანამ არ მოხდებოდა ადამიანის უფლებებთან ტექნიკური სტანდარტების სრული შესაბამისობის უზრუნველყოფა.⁴⁰

2021 წლის აპრილში ევროკომისიამ წარმოადგინა რეგულაციის პროექტი ხელოვნური ინტელექტის მარეგულირებელი ჩარჩოს შემუშავების შესახებ (შემდგომში – ხელოვნური ინტელექტის აქტი).⁴¹ ხელოვნური ინტელექტის აქტი მიზნად ისახავს ხელოვნური ინტელექტის პროდუქტებისა და სერვისების მარეგულირებელ რისკზე დაფუძნებული ჩარჩოს შემუშავებას.⁴² მას სფეროს რეგულირებაში შემოაქვს თვისებრივად ახალი ელემენტი და შედარებით ბუნდოვანი ეთიკური საფუძვლების გან-

36 იქვე, 33.

37 [<https://t.ly/wiXX3>].

38 European Commission, White Paper on Artificial Intelligence, COM(2020) 65 final. [<https://bit.ly/3yWfs8y>].

39 European Parliament, Resolution on a framework of ethical aspects of artificial intelligence, robotics and related technologies, 2020/2012(INL). ხელმისაწვდომია: <https://bit.ly/3wVEDWh>

40 European Parliamentary Research Service (EPRS), Authors: T. Madiega & H. Mildebrath, Regulating facial recognition in the EU, 2021, 2021, 23.

41 European Commission, Proposal for a Regulation on a European approach for Artificial Intelligence, 2021/0106 (COD), [<https://bit.ly/3sZbYyh>].

42 Centre for AI and Digital Policy, EU ARTIFICIAL INTELLIGENCE ACT – Background, [<https://tinyurl.com/yckn6wx7>].

საზღვრის ნაცვლად მყარი სამართლებრივი ძალის მქონე ინსტრუმენტის ჩამოყალიბებას ესწრაფვის.⁴³

აქტივთა გათვალისწინებულია ხელოვნური ინტელექტის სისტემების განსხვავებული ტიპების კლასიფიკაცია, რომელთა მიმართაც კანონი განსხვავებულ მოთხოვნებსა და ვალდებულებებს გაითვალისწინებს. კერძოდ, ინიციატივა ითვალისწინებს ხელოვნური ინტელექტის იმგვარი მიზნებით გამოყენების სრულად აკრძალვას, რომელიც შეიცავს ადამიანის უფლებებზე გავლენის მოხდენის კატეგორიულად მიუღებელ რისკებს (მაგალითად, ასეთად განიხილება სისტემები, რომლებიც შესაბამისი საშუალებების დახმარებით ადამიანთა ქცევის მანიპულაციას ან/და ხელისუფალთა მიერ სოციალური შეფასების სისტემის დანერგვას ემსახურება; ასევე, საჯარო სივრცეში სამართალდამცავი ორგანოს საქმიანობის ფარგლებში რეალურ დროში (live) ადამიანთა ბიომეტრიული იდენტიფიკაციის მიზნით ხელოვნური ინტელექტის სისტემების გამოყენება); გარდა ამისა, კლასიფიკაცია ითვალისწინებს ე.წ. „მაღალი რისკის ხელოვნური ინტელექტის“ კატეგორიას, რომელიც ადამიანთა უსაფრთხოებაზე ან ძირითად უფლებებზე განსაკუთრებულ გავლენას შეიძლება ახდენდნენ (მაგალითად, ტექნოლოგიები, რომლებიც გამოიყენება საგანმანათლებლო და პროფესიულ ტრენინგებში, სურსათის უვნებლობის ან დასაქმების სფეროში, სამართალდამცავ და სასაზღვრო დაცვის ორგანოთა საქმიანობაში და სხვ.). ამგვარი „მაღალი რისკის“ სისტემებს პრაქტიკაში დანერგვამდე მკაცრი შესაბამისობის შეფასების პროცესის გავლა მოუწევთ. გარდა ამისა, ინიციატივა ითვალისწინებს „შეზღუდული რისკის“ ხელოვნური ინტელექტის ცნებას, რომლის მიმართაც შედარებით მსუბუქი ვალდებულებები იქნება გათვალისწინებული (მაგ., გამჭვირვალობის). რაც შეეხება „მინიმალური რისკის“ ხელოვნური ინტელექტის სისტემებს, მათი განვითარება შესაძლებელი იქნება ევროკავშირის მასშტაბით დღეს მოქმედი საკანონმდებლო ჩარჩოს ფარგლებში, დამატებითი სამართლებრივი ვალდებულების გარეშე.⁴⁴

წარმოდგენილი პროექტი განსაკუთრებული მნიშვნელობისაა. არსებობს მოლოდინი, რომ მან ხელოვნური ინტელექტის რეგულირების სფეროში ისეთივე მასშტაბის გარდამტეხი როლი შეიძლება შეასრულოს, როგორც თავის დროზე პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სფეროზე პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ზოგადი რეგულაციის მიღებას ჰქონდა. მიუხედავად ბევრი დადებითი მახასიათებლისა, წარმოდგენილი პროექტი კრიტიკის ობიექტიც არაერთი მიმართულებით გახდა. მაგალითად, სფეროს ექსპერტები ევროპარლამენტს მოუწოდებენ, გააფართოოს მე-7 მუხლის შინაარსი და კომისია ალჭურვოს მაღალი რისკის სისტემების სიაში ახალი სისტემების მარტივად დამატების შესაძლებლობით.⁴⁵ გარდა ამისა, რეკომენდაციები შეეხება

43 A. Mantelero, *Regulating AI*. In: *Beyond Data. Information Technology and Law Series*, vol 36. T.M.C. Asser Press, The Hague, 2022, 167.

44 European Parliamentary Research Service (EPRS), Authors: T. Madiega & H. Mildebrath, *Regulating facial recognition in the EU*, 2021, 24.

45 University of Cambridge (Leverhulme Centre for the Future of Intelligence and Centre for the Study of Existential Risk), *Submission of Feedback to the European Commission's Proposal for a Regulation Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence*, August 2021, 3, [<https://tinyurl.com/mryrf7mn>].

მე-9 მუხლის შინაარსის გაფართოებასა და „რისკების მართვის“ ცნების ქვეშ საზოგადოებაზე მავნე ზეგავლენის წინასწარი შეფასების ვალდებულების მოაზრებას.⁴⁶ ასევე, გამოიკვეთა პროექტის მე-5 მუხლის პრობლემურობა, რომელიც ხელოვნური ინტელექტის კონკრეტული კატეგორიების გამოყენების აკრძალვას შეეხება.⁴⁷

საერთო ჯამში, ევროკავშირის ხელოვნური ინტელექტის აქტი შეიძლება ჩამოყალიბდეს ხელოვნური ინტელექტის მარეგულირებელ, შესასრულებლად სავალდებულო ძალის მქონე ერთ-ერთ პირველ დოკუმენტად, რომელიც ამ სფეროს რეგულირების სამომავლო მიმართულებების განსაზღვრაზე მნიშვნელოვან გავლენას მოახდენს.

4. საქართველოში არსებული მდგომარეობა

საქართველოში განსაკუთრებული ჩამორჩენა შეინიშნება ხელოვნური ინტელექტის მონესრიგების როგორც სამართლებრივი, ისე პოლიტიკური ჩარჩოს შემუშავების კუთხით. მსოფლიოს არაერთი სახელმწიფოსაგან განსხვავებით, საქართველოს ამ დრომდე არ აქვს შემუშავებული ხელოვნური ინტელექტის განვითარების ეროვნული სტრატეგია. ამასთან, ტექნოლოგიური განვითარების პროცესში ადამიანის უფლებებს განსაკუთრებით მოწყვლადს ხდის ის ფაქტიც, რომ საქართველოს მთავრობის მიერ შემუშავებული და პარლამენტის მიერ 2023 წლის მარტში დამტკიცებული „საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული სტრატეგია (2022–2030 წლებისთვის)“⁴⁸ არაფერს ამბობს არათუ ხელოვნური ინტელექტის, არამედ, ზოგადად, ტექნოლოგიებისგან მომავალი პოტენციური საფრთხეებისა და მათგან ადამიანის უფლებების დაცვის შესახებ.

მისასალმებელია, რომ 2023 წელს საქართველოს პარლამენტმა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ ახალი კანონი მიიღო,⁴⁹ რომელიც პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ქართული კანონმდებლობის ევროპულ სტანდარტებთან დაახლოებას ისახავს მიზნად. კანონის ძირითადი ნაწილის ამოქმედების ვადად განისაზღვრა 2024 წლის პირველი მარტი. აღსანიშნავია, რომ იგი მკვეთრად აუმჯობესებს „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ დღეს მოქმედი კანონით დამკვიდრებულ უფლებადაცვით სტანდარტებს და ტექნოლოგიური განვითარებით წარმოშობილ გამოწვევებთან ადაპტირების მეტ შესაძლებლობას იძლევა.

46 იქვე, 5.

47 Access Now's submission to the European Commission's adoption consultation on the Artificial Intelligence Act, August 2021, 11-19, [https://tinyurl.com/3e95tbfw].

48 საქართველოს პარლამენტის დადგენილება „საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული სტრატეგიის (2022–2030 წლებისთვის)“ დამტკიცების შესახებ, 2663-XIმს-Xმპ, 23.03.2023, [https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5757268?publication=0].

49 საქართველოს კანონი „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“, N-3144-XIმს-Xმპ, 14.06.2023, [https://parliament.ge/legislation/18184].

სხვა მნიშვნელოვან საკითხებთან ერთად, ზემოაღნიშნული კანონპროექტით გათვალისწინებულია მონაცემთა მეტად დაფარვის პრიორიტეტი, როგორც ალტერნატიული მიდგომის არჩევამდე ავტომატურად გამოყენებული სანცისი მეთოდი ახალი პროდუქტის ან მომსახურების შექმნისას (**Data protection by design and by default**⁵⁰), რომლის თანახმად, „ახალი ტექნოლოგიების, განხორციელების ხარჯების, დამუშავების ხასიათის, მასშტაბის, კონტექსტისა და მიზნების, ასევე, მონაცემთა სუბიექტის უფლებებისა და თავისუფლებებისთვის მოსალოდნელი რისკებისა და მონაცემთა დაცვის პრინციპების გათვალისწინებით, დამუშავებისთვის პასუხისმგებელმა პირმა როგორც დამუშავების საშუალებების განსაზღვრის, ასევე უშუალოდ დამუშავების პროცესში უნდა გაატაროს სათანადო ტექნიკური და ორგანიზაციული ღონისძიებები (მათ შორის ფსევდონიმიზაცია ან/და სხვა). ამ ღონისძიებების გატარება უნდა უზრუნველყოფდეს მონაცემთა დამუშავების პრინციპების ეფექტიან შესრულებას და დამუშავების პროცესში დაცვის მექანიზმების ინტეგრირებას მონაცემთა სუბიექტის უფლებების დასაცავად.“⁵¹ გარდა ამისა, კანონპროექტი ითვალისწინებს მონაცემთა დაცვაზე ზეგავლენის შეფასების ნებს (**Data protection impact assessment**⁵²), რომლის მიხედვითაც, „თუ მონაცემთა დამუშავებისას ახალი ტექნოლოგიების, მონაცემთა კატეგორიის, მოცულობის, მონაცემთა დამუშავების მიზნებისა და საშუალებების გათვალისწინებით, მაღალი ალბათობით იქმნება ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების შელახვის საფრთხე, დამუშავებისთვის პასუხისმგებელი პირი ვალდებულია, წინასწარ განახორციელოს მონაცემთა დაცვაზე ზეგავლენის შეფასება.“⁵³

ზემოაღნიშნული საკანონმდებლო ცვლილებები მნიშვნელოვნად გააიოლებს მონაცემთა სუბიექტების დაცვას იმ მომენტებზე საფრთხეებისგან, რომლებსაც ტექნოლოგიური (მათ შორის, ხელოვნური ინტელექტის) განვითარება ყოველდღიურად წარმოშობს. ამასთანავე, საყურადღებოა, რომ ეს საკანონმდებლო ცვლილება ხელს შეუწყობს მხოლოდ ერთი კონკრეტული მიმართულებით – პერსონალურ მონაცემთა დაცვის კუთხით – არსებული მდგომარეობის გაუმჯობესებას, მაგრამ ეფექტიან გავლენას ვერ მოახდენს სხვა უფლებების დაცვაზე, რომელთაც ხელოვნური ინტელექტის სისტემების გამოყენება განსაკუთრებულ საფრთხეს შეიძლება უქმნიდეს. ამდენად, მნიშვნელოვანია საკითხისადმი სისტემური მიდგომა და ტექნოლოგიური განვითარების შესაძლო მავნე გავლენისგან ადამიანის უფლებათა მრავალმხრივი დაცვა.

50 European Union, Regulation 2016/679 Of The European Parliament And Of The Council of 27 April 2016, on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation(GDPR)). Article 25, [<https://gdpr-info.eu/>]

51 საქართველოს კანონი „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“, N-3144-XIმს-Xმპ, 14.06.2023, 26-ე მუხლი.

52 GDPR, Article 35.

53 საქართველოს კანონი „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“, N-3144-XIმს-Xმპ, 14.06.2023, 31-ე მუხლი.

5. დასკვნა

ხელოვნური ინტელექტის სისტემების რეგულირების პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფს, რომ მსოფლიო საზოგადოებამ ხელიდან გაუშვა ამგვარი სისტემების შექმნის, განვითარებისა და გამოყენების პრევენციული რეგულირების შანსი. შედეგად, მდევრის როლში აღმოჩენილი სახელმწიფოები და საერთაშორისო ორგანიზაციები გამალებით ცდილობენ, სამართლებრივი მონესრიგება დაანიონ ადამიანთა ყოველდღიურობაში უკვე საკმაოდ დიდი დოზით შემოჭრილ დაურეგულირებელ ხელოვნური ინტელექტის სისტემებს. ამ კუთხით, საყურადღებოა საქართველოს სახელმწიფოს გულგრილობა ტექნოლოგიური განვითარებისა და ხელოვნური ინტელექტის სისტემების ადამიანთა ცხოვრებაში ინტეგრირების შედეგად გაჩენილი თვისებრივად ახალი გამონვევების მიმართ, რომელთაც ადამიანის უფლებებზე მავნე ზეგავლენის მოხდენის დიდი პოტენციალი აქვთ. ამდენად, მნიშვნელოვანია, დროულად გაანალიზდეს შესაძლო საფრთხეები და ჩამოყალიბდეს კონკრეტული სტრატეგია, რომელიც უზრუნველყოფს ადამიანის უფლებებისა და დემოკრატიული პრინციპების ეფექტიან დაცვას.

გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა – აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულება (ცალკეული საკითხები)

თინათინ ერქვანია¹

1. შესავალი

აშშ-ის კონსტიტუციის მემკვიდრე თანამედროვე კონსტიტუციებს ახასიათებთ ნორმატიულობის მაღალი ხარისხი. კონსტიტუციამ, რომელიც სამართლებრივად მბოჭავია და ამ იდეას ითავისებს, უნდა ჩასვას ჩარჩოში, განტვირთოს და დაასტაბილუროს დემოკრატიული პოლიტიკური პროცესები.² კონსტიტუციის განმარტებისას ეს წინაპირობა მხედველობაშია მისაღები. კონსტიტუციის განმარტებისას უნდა მოხდეს საკანონმდებლო ნების იდენტიფიცირება და დაუშვებელია მისი შევსება ნორმის განმარტების სუბიექტური თვალთახედვით. მიუხედავად ამისა, ხომ არ არის „კანონმდებლის ნება“ საერთოდ ქიმერა?³ კონსტიტუციის დამფუძნებელი კანონმდებელი და მისი ნება სამართლებრივი თვალსაზრისით ხომ ფიქციაა:⁴ თანამედროვე კონსტიტუციების უმრავლესობა, ზოგადად, საკუთარი მოქმედების ლეგიტიმაციას, პირდაპირი მინიშნებით ან არაპირდაპირ, აფუძნებს სახალხო სუვერენიტეტის იდეაზე.

გამოხატვის თავისუფლების უზრუნველყოფის სტანდარტი აშშ-სა და ევროპაში, ზოგადად, რამდენიმე ფუნდამენტურ განსხვავებას მოიცავს:⁵ პირველი, ეს არის ამ ძირითადი უფლების განსაკუთრებული ადგილი კონსტიტუციურ ღირებულებათა სისტემაში და კონსტიტუციის ტექსტში, როგორც ასეთი; მეორე, აშშ-ში უზენაესი სასამართლო გადანყვეტილებებს, როგორც წესი, გამოხატვის თავისუფლების სასარგებლოდ იღებს; ამასთან, აშშ-ის კონსტიტუციით დაცულია პოლიტიკური გამოხატვის ფორმების უკიდურესი ვერსიებიც. მაგ., „*Skokie*“-ის საქმეზე⁶ აშშ-ში სასამართლომ

1 საქართველოს საზოგადოებრივ საქმეთა ინსტიტუტის (GIPA) სამართლისა და პოლიტიკის სკოლის პროფესორი. სტატია დაინერა ბერლინის თავისუფალ უნივერსიტეტში (Freie Universität Berlin), სსიპ საქართველოს შოთა რუსთაველის ეროვნული სამეცნიერო ფონდისა და გერმანიის აკადემიური გაცვლითი სამსახურის (DAAD) ერთობლივი სამეცნიერო-კვლევითი გრანტით დაფინანსებული კვლევითი პროექტის ფარგლებში – „კონსტიტუციის ინტერპრეტაცია და მისი განმარტების მეთოდები: აშშ-ის და ევროპული გამოცდილება ქართულ კონტექსტში“. სტატიაში წარმოდგენილია ამ პროექტის შედეგების მხოლოდ ნაწილი.

2 Christian Hillgruber, *Verfassungsinterpretation*, in: Depenhauer, Otto/Grabenwarter, Christoph (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, S. 506 ff.

3 იქვე.

4 იქვე.

5 Mark/Jackson Tushnet, C. (Ed.) *Vicki*, *Comparative Constitutional Law*, NY 2006, 1468 et seq.

6 *Collin v. Smith*, 578 F. 2 d 1197 (7th Cir. 1978).

დაადგინა, რომ ნაციონალური დემონსტრაციების აკრძალვა თუნდაც იმ სოფელში, სადაც ჰოლოკოსტს გადარჩენილი მოსახლეობა ცხოვრობდა, არღვევდა კონსტიტუციის პირველ შესწორებას.

მისი შეზღუდული მოცულობის გათვალისწინებით, სტატიის მიზანია გამოხატვის თავისუფლების იმ კონსტიტუციური კონტექსტის მიმოხილვა, რომელიც საფუძვლად უდევს აშშ-ში შესაბამის სამართლებრივ დისკურსს ამ ძირითადი უფლების ფარგლებში.

2. აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულების გავლენა ევროპული სასამართლოების მართლმსაჯულებაზე

აშშ-ის კონსტიტუციის განმარტება სამი ფაქტორით განისაზღვრება: კონსტიტუცია ძველია, მისი შეცვლა რთულია და, განსაკუთრებით, ძირითადი უფლებების გათვალისწინებით, შეიცავს აბსტრაქტულ ნორმებს.⁷

აშშ-ის კონსტიტუცია არის მოკლე დოკუმენტი, რომელიც ძალაში შევიდა 1789 წელს და შეიცვალა 27-ჯერ. კონსტიტუციის III მუხლი ქმნის სასამართლო სისტემის საფუძვლებს. ის ითვალისწინებს უზენაესი სასამართლოს არსებობას და კონგრესის უფლებამოსილებას (და არა ვალდებულებას), შექმნას დაქვემდებარებული სასამართლოები ეროვნული სასამართლო სისტემის ფარგლებში. აშშ-ის უზენაესი სასამართლო არის უმაღლესი ინსტანციის სასამართლო. ის არ არის სპეციალიზებული საკონსტიტუციო სასამართლო. უზენაესი სასამართლო უფლებამოსილია, განიხილოს „Cases and Controversies“. ამ თვალსაზრისით, აშშ-ის უზენაესი სასამართლო მსჯელობს განსახილველი კონკრეტული შემთხვევიდან გამომდინარე კონსტიტუციურ საკითხებზე. შესაბამისად, მის მიერ განხორციელებული კონსტიტუციური კონტროლი არის ინციდენტური და კონკრეტული.

აშშ-ის კონსტიტუციის V მუხლი, რომელიც კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის რთულ პროცედურას ასახავს, მოითხოვს:⁸

7 Mark Tushnet, *The United States: Eclecticism in the Service of Pragmatism*, in: Goldsworthy, Jeffrey (Ed.), *Interpreting Constitutions – a Comparative Study*, 2006, 7 et seq.

8 იხ. იგივე ინგლ. ენაზე: „The Congress, whenever two thirds of both houses shall deem it necessary, shall propose amendments to this Constitution, or, on the application of the legislatures of two thirds of the several states, shall call a convention for proposing amendments, which, in either case, shall be valid to all intents and purposes, as part of this Constitution, when ratified by the legislatures of three fourths of the several states, or by conventions in three fourths thereof, as the one or the other mode of ratification may be proposed by the Congress; provided that no amendment which may be made prior to the year one thousand eight hundred and eight shall in any manner affect the first and fourth clauses in the ninth section of the first article; and that no state, without its consent, shall be deprived of its equal suffrage in the Senate.“

„თუკი თითოეული პალატის წევრთა ორი მესამედი ამას საჭიროდ ჩათვლის, კონგრესმა უნდა წარმოადგინოს წინადადებები ამ კონსტიტუციაში შესწორებების შესატანად, ან მან ცალკეული შტატების საკანონმდებლო დანესებულებების ორი მესამედის მოთხოვნით უნდა მოინვიოს კონვენტი შესწორებათა განსახილველად, რომლებსაც, ორივე შემთხვევაში, არსებითად ძალა ექნება და განიხილება როგორც ამ კონსტიტუციის ნაწილი, როდესაც ისინი მათი რატიფიცირების შემდეგ მიღებულ იქნება ცალკეული შტატების საკანონმდებლო დანესებულებების სამი მეოთხედის მიერ, ან კონვენტზე შეკრებილთა სამი მეოთხედის მიერ. რატიფიკაციის როგორც ერთი, ისე მეორე წესის შეთავაზება კონგრესს შეუძლია, ოღონდ იმ პირობით, რომ ათას რვაას რვა წლამდე შეტანილი არცერთი შესწორება არ შევა ძალაში, თუ ის შეეხება პირველი მუხლის მეცხრე ნაწილის პირველ და მეოთხე აბზაცებს, აგრეთვე იმ პირობით, რომ არცერთ შტატს არ უნდა წაერთვას, მისი თანხმობის გარეშე, სენატში თანასწორი ხმის უფლება.“

კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის ეს პროცედურა აშშ-ში განხორციელდა 27-ჯერ. მიუხედავად ამისა, 1789 წელს შექმნილი კონსტიტუციის სტრუქტურა უცვლელი დარჩა. კონსტიტუციაში შეტანილი ცვლილებები კონსტიტუციის ტექსტს დამატებების სახით ერთვის.

აშშ-ის კონსტიტუციის ტექსტი არ შეიცავს უშუალო მითითებებს კონსტიტუციური კონტროლის (Judicial Review) შესახებ, მაგრამ კონსტიტუციის შემქმნელი იურისტები თანხმდებოდნენ, რომ სასამართლოებს აქვთ უფლება, განხორციელონ საკონსტიტუციო კონტროლი.⁹ გარდა ამისა, აშშ-ის კონსტიტუცია არ შეიცავს რაიმე ტიპის ნორმას, რომელიც გაითვალისწინებდა, თუ როგორ უნდა განიმარტოს ეს უკანასკნელი.

მარკ ტაშნეტი მიიჩნევს, რომ აშშ-ის კონსტიტუციის განმარტებისას, არსებითად, სამი პრობლემა წარმოიშობა:¹⁰ კონსტიტუციის ზოგიერთი ტერმინი აბსტრაქტულია (ზოგადია) და საჭიროებს კონკრეტიზაციას (რას მოითხოვს, მაგ., due process? რა იგულისხმება აშშ-ის მოქალაქეების იმუნიტეტსა და პრივილეგიებში?); ეს აბსტრაქტული და ზოგადი ტერმინები, არსებითად, არქაულ დროს ასახავს და უნდა აღქმულ იქნეს იმ სოციალურ-ეკონომიკურ ძვრებთან ურთიერთკავშირში, რომლებიც მოხდა წლების განმავლობაში; კონსტიტუცია აღწერს სახელისუფლებო შტოების საქმიანობის თავისებურებებს, მაგრამ არ აღწერს მათი ურთიერთობის სპეციფიკაციას ერთმანეთთან.

ზოგადად, კონსტიტუციის განმარტების მეთოდების გამოყენებისას სასამართლოთა საქმიანობა ეკლექტურ რეალობას ქმნის, რადგან ნორმის განმარტების მხოლოდ რომელიმე მეთოდით თვითშეზღუდვა ამ უკანასკნელთა მოქმედების არეალს ნორმის განმარტებისას მნიშვნელოვნად შეავიწროებდა.

როდესაც აშშ-ის კონსტიტუციის დამფუძნებელი მამები 1787 წელს ფილადელფიაში ერთმანეთს ხვდებოდნენ, ისინი ფლობდნენ ინფორმაციას ევროპული კონსტიტუ-

9 Mark Tushnet, The United States: Eclecticism in the Service of Pragmatism, in: Goldsworthy, Jeffrey (Ed.), Interpreting Constitutions – a Comparative Study, 2006, 7 et seq.

10 იქვე.

ციონალიზმის საფუძვლებისა და წინაპირობების შესახებ.¹¹ მათი მსოფლმხედველობა გამსჭვალული იყო ლოკისა და მონტესკიეს შეხედულებებით.

აშშ-ის უზენაესი სასამართლო (**Supreme Court**) დაარსდა 1789 წელს აშშ-ის კონსტიტუციის III მუხლის 1-ელი პუნქტის საფუძველზე, რომელიც, თავის მხრივ, შეივსო 1789 წლის **Judiciary Act**-ით. თავდაპირველად სასამართლო 6 მოსამართლისაგან შედგებოდა. 1869 წლიდან აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს შემადგენლობაში მუდმივად 9 წევრია.

უზენაესი სასამართლო არის აშშ-ის სასამართლო სისტემის უმაღლესი ორგანო. იშვიათია, მაგრამ არსებობს შემთხვევები, როდესაც მხარე უფლებამოსილია, უშუალოდ აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს მიმართოს (**original jurisdiction**). ეს უკანასკნელი მოიცავს, აგრეთვე, შემთხვევებს, როდესაც მხარე ერთ-ერთი ფედერალური ერთეულია. შემთხვევების უმრავლესობას უზენაესი სასამართლო განიხილავს უკანასკნელი ინსტანციით, იმ გადაწყვეტილებებზე, რომლებიც მიიღება ფედერალური ერთეულების სასამართლოების ან ქვემდგომი (**inferior**) ფედერალური სასამართლოების მიერ. აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს უფლებამოსილებები კონცენტრირდებოდა ფედერალური სამართლის ფარგლებში განსახილველ შემთხვევებზე (**arising under federal law**).

დაარსებისას განისაზღვრა, რომ აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს მთავარი ორი არსებითი ფუნქცია ჰქონოდა: მას, უპირველესად, უნდა უზრუნველყოფო ფედერალური სამართლის უპირატესობა ფედერალური ერთეულების სამართალზე, როგორც ამას კონსტიტუციის VI მუხლის მე-2 პუნქტი (**Supremacy Clause**) მოითხოვდა; მეორე მხრივ, მას უნდა უზრუნველყო მართლმსაჯულების ერთიანობა (ჰარმონიზება) ფედერაციის მასშტაბით.¹²

როგორც „ფედერალისტური წერილებიდან“ ჩანს,¹³ კონსტიტუციის დამფუძნებელი მამები მესამე არსებით ფუნქციად ითვალისწინებდნენ უფლებამოსილებას, რომლის შესრულება სხვა სასამართლოებსაც შეეძლოთ: ეს იყო საკონსტიტუციო მართლმსაჯულება. კერძოდ, სასამართლოების შესაძლებლობა, ბათილად ეცნოთ ფედერალური კანონები, თუკი ეს უკანასკნელნი კონსტიტუციას ეწინააღმდეგებოდნენ.

მიუხედავად იმისა, რომ ალექსანდერ ჰამილტონი და სხვები ამ უფლებამოსილებაზე აპელირებდნენ, მის შესახებ პირდაპირი ჩანაწერი აშშ-ის კონსტიტუციაში არ მოიპოვება. ზოგადად, საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების იდეა გამომდინარეობს აშშ-ის კონსტიტუციის III და VI მუხლებიდან (ეყრდნობა უშუალოდ ამ მუხლების განმარტებას). საინტერესოა, რომ **Judiciary Act**-ის 25-ე პუნქტით, აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს გადაეცა გადასინჯვის უფლებამოსილება, თუკი რომელიმე სასამართლო ფედერალური კანონის გამოყენებაზე უარს იტყოდა მისი კონსტიტუციასთან შეუსა-

11 Peter F. Quint, *Der Einfluss des Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika auf die Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa*, in: Bogdandy/Grabenwarter/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europeum*, S. 853 ff.

12 ეს ორივე მიზანი არის აშშ-ის შემდეგი ცნობილი გადაწყვეტილების განხილვის საგანი: *Martín v. Hunter's Lessee*.

13 იხ. ალექსანდერ ჰამილტონი, 78-ე წერილი.

ბამობის მიზეზით, ან პირიქით, მიიჩნედა კანონს კონსტიტუციასთან შესაბამისად. ეს ნიშნავს იმას, რომ კონსტიტუციის დამფუძნებელი მამები სანყის ეტაპზევე საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების იდეის განხორციელების მომხრენი იყვნენ. ეს საკითხი საბოლოოდ გადაიჭრა 1803 წლის ცნობილი გადაწყვეტილებით – *Marbury v. Madison*.¹⁴ ამ უკანასკნელით აღიარებულ იქნა საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების იდეა არამხოლოდ აშშ-ის უზენაესი სასამართლოსთვის, არამედ ყველა „სასამართლოსათვის“, რითაც ყალიბდება საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების ე.წ. „დეცენტრალიზებული“ მოდელი აშშ-ში.

მე-19 საუკუნის პირველი ნახევრის განმავლობაში აშშ-ის უზენაესი სასამართლო საკონსტიტუციო მართლმსაჯულებას, როგორც ფუნქციას, იშვიათად იყენებდა.¹⁵ მე-19 საუკუნის მეორე ნახევარში სამოცამდე გადაწყვეტილება იქნა მიღებული, მათ შორის ცნობილია, განსაკუთრებით: *MacCulloch v. Maryland*, *Fletcher v. Peck*, *Passanger Cases* და სხვ.

მთელი მე-18 საუკუნის განმავლობაში ევროპაში აშშ თავისუფლების სამშობლოდ მოიხზებოდა.¹⁶ აშშ-ის საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების შესახებ ხშირი იყო დებატები 1848-1849 წლებში, როდესაც მუშავდებოდა გერმანიის ე.წ. პაულსკირხეს კონსტიტუცია (*Paulskirchenverfassung*). ამ კონსტიტუციის მისაღებად წარმართულ დებატებში აშშ-ის კონსტიტუცია მნიშვნელოვან როლს ასრულებდა. თემები, როგორებიცაა: აშშ-ის კონსტიტუციით გათვალისწინებული ფედერალიზმის პრინციპი და ძირითადი უფლებები, სეკულარიზმის მოდელი და სხვ., ყველაზე ხშირად იყო ციტირებული. 1848 წლის პაულსკირხეს კონსტიტუციამ მოდელად აიღო აშშ-ისეული ფედერალიზმის სტრუქტურა, ფედერალური სამართლის ფედერალური ერთეულების სამართალზე უპირატესობის პრინციპი, ასევე, საგარეო ურთიერთობების მხოლოდ ფედერალურ უფლებამოსილებად აღქმის იდეა. გარდა ამისა, ძირითადი უფლებების განხორციელებისათვის შესაბამისი სამართლებრივი საშუალებების არსებობის ვალდებულების იდეაც აშშ-ის კონსტიტუციის გავლენაა გერმანიის კონსტიტუციის მისაღებად წარმართულ 1848-1849 წლების დებატებზე. ცხადია, ამავე დებატებზე დიდი იყო ფრანგული ადამიანისა და მოქალაქის უფლებათა 1789 წლის დეკლარაციის (*Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*) გავლენაც. მიუხედავად იმისა, რომ ე.წ. პაულსკირხეს კონსტიტუცია ძალაში არასოდეს შესულა, მან მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინა გერმანიის თანამედროვე, 1949 წლის კონსტიტუციის ჩამოყალიბებაზე.

14 *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137, 1803.

15 ამის მაგალითია საქმე *Dred Scott*, რომლის ფარგლებში 1857 წელს აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ ე.წ. *Missouri Compromise* გააუქმა და განაცხადა, რომ კონგრესი მონობას გარკვეულ ტერიტორიებზე ვერ გააუქმებდა. ამ გადაწყვეტილებამ სამოქალაქო ომი, სავარაუდოდ, კიდევ უფრო დააჩქარა.

16 Peter F. Quint, *Der Einfluss des Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika auf die Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa*, in: Bogdandy/Grabenwarter/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europeum*, S. 861.

მე-19 საუკუნის მეორე ნახევარში ევროპულ ქვეყნებში აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულების მიმართ სკეპტიციზმია, მაგრამ არის გამონაკლისებიც. მაგ.: აშშ-ისა და ნორვეგიული სამართლებრივი ლიტერატურის გავლენით დიდი იყო აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადანყვეტილებების გავლენა ნორვეგიულ მართლმსაჯულებასა და სასამართლო სისტემაზე. ნორვეგიის კონსტიტუცია მიღებულ იქნა 1814 წელს და დღემდე ძალაშია გარკვეული მოდიფიცირებებით. 1860-იან წლებში ნორვეგიის საერთო სასამართლოებმა დაიწყეს საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების განხორციელება და ამით ნორვეგიაში, ფაქტობრივად, დამკვიდრდა აშშ-ის „დეცენტრალიზებული“ საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების მოდელი.

მიუხედავად იმისა, რომ ევროპაში საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების აშშ-ის მოდელს ზოგიერთი მეცნიერი და იურისტი (საფრანგეთში – ედუარდ ლამბერტი, გერმანიაში – ჰუგო პროსი) მხარს უჭერდა, საბოლოოდ ის უარყოფილ იქნა „მოსამართლეთა მმართველობის“ (*gouvernement des judges*) დაუშვებლობაზე აპელირებით.¹⁷ შესაბამისად, ე.წ. „დეცენტრალიზებული“ საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების მოდელი არ აისახა ვაიმარის 1919 წლის კონსტიტუციაშიც.

ამასობაში, 1920 წლის ავსტრიის კონსტიტუციის შემუშავებისას, სამართლის ფილოსოფოსი ჰანს კელზენი ავითარებს „ცენტრალიზებული“ საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების იდეას, აშშ-ის „დეცენტრალიზებული“ საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების სანინაალმდეგოდ.

განსხვავებით აშშ-ისაგან, სადაც საკონსტიტუციო მართლმსაჯულებას უზენაესი სასამართლოს გარდა ჩვეულებრივი სასამართლოებიც ახორციელებენ, ავსტრიული მოდელი საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების დამოუკიდებლად განმახორციელებელ სასამართლო ორგანოს მოიაზრებს, სადაც ამ ფუნქციას მხოლოდ საკონსტიტუციო სასამართლო ასრულებს. თავდაპირველად კელზენისეული მოდელი მხოლოდ აბსტრაქტული კონტროლის უფლებამოსილებას მოიაზრებდა. 1929 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებებით ავსტრიის უზენაეს სასამართლოს და უზენაეს ადმინისტრაციულ სასამართლოს მიენიჭა შესაძლებლობა, მიემართათ კონსტიტუციური წარდგინებით საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის, თუკი ჰქონდათ ეჭვები გამოსაყენებელი ნორმის კონსტიტუციურობასთან დაკავშირებით. კონკრეტული კონტროლის ამ მექანიზმის ამოქმედებით ავსტრიული მოდელი ამერიკულ მოდელს დაუახლოვდა. თავად ჰანს კელზენიც აღნიშნავდა, რომ ავსტრიის კონსტიტუციაში საკონსტიტუციო კონტროლის გაჩენა აშშ-ის ადაპტირებული საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების გავლენა იყო.¹⁸

საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების კელზენისეული მოდელი მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ ევროპაში გავრცელდა და ევროპული საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების დასაბამი გახდა. ამ ეტაპზე დიდი იყო აშშ-ის მოდელის გავლენა, მათ შორის,

17 Peter F. Quint, *Der Einfluss des Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika auf die Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa*, in: Bogdandy/Grabenwarter/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europeum*, S. 870.

18 Hans Kelsen, *Judicial Review of Legislation: A Comparative Study of the Austrian and the American Constitution*, *Journal of Politics* 4 (1942), 183, 196 et seq.

გერმანიის ფედერალური, ასევე, საფრანგეთისა და იტალიის საკონსტიტუციო სასამართლოების დაარსებისას წარმოებულ მეცნიერულ დებატებში.

აღსანიშნავია, რომ კელზენისეული მოდელი არ ითვალისწინებდა ძირითადი უფლებების განხორციელების მექანიზმებს საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების სისტემაში. ის, არსებითად, ამის წინააღმდეგი იყო.

მეორე მსოფლიო ომის დასრულების შემდეგ გამარჯვებული ძალები და, განსაკუთრებით, აშშ დამარცხებული პოსტფაშისტური სახელმწიფოებისაგან მოითხოვენ დამოუკიდებელი მართლმსაჯულების ორგანოებს, მაგრამ უშუალოდ აშშ-ის **Supreme Court**-ის მოდელი, ამ შემთხვევაში, შემოთავაზებული არ ყოფილა. შესაბამისად, დასავლეთ გერმანიაში არსდება ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო (გათვალისწინებულ იქნა მისი დაარსება 1949 წლის ფედერალური კონსტიტუციით) კონკრეტული და აბსტრაქტული კონტროლის ელემენტებით. იტალიის 1947 წლის კონსტიტუცია ითვალისწინებს საკონსტიტუციო სასამართლოს დაფუძნების საკითხს, რომელიც მიზეზთა რიგის გამო (კანონმდებელთა პროტესტი) საბოლოოდ 1956 წელს დაარსდა. იტალიური საკონსტიტუციო მართლმსაჯულება ც კელზენის მოდელს შეესაბამებოდა.

იმავე პოლიტიკური მოვლენების გავლენით, საფრანგეთის მეოთხე რესპუბლიკის ფარგლებში დაარსდა ე.წ. **Comité Constitutionnel**, რომელიც, ფაქტობრივად, არ ფუნქციონირებდა. მხოლოდ *შარლ დე გოლისეული* 1958 წლის კონსტიტუციით დაფუძნებული მეხუთე რესპუბლიკის ფარგლებში გათვალისწინებულ იქნა ე.წ. საკონსტიტუციო საბჭოს (**Conseil constitutionnel**) არსებობა, რომელიც დღემდე ფუნქციონირებს. ეს უკანასკნელი ითვალისწინებს კანონების არა მხოლოდ *a posteriori review*-ს (კანონის ძალაში შესვლის შემდგომი საკონსტიტუციო კონტროლი), არამედ წინმსწრებ საკონსტიტუციო კონტროლსაც, ე.წ. *a priori review*-ს, რომელიც კანონპროექტების, კონსტიტუციასთან შესაბამისობის თვალსაზრისით, გადასინჯვას ითვალისწინებს. საკონსტიტუციო საბჭოში საკონსტიტუციო კონტროლი, თავდაპირველად, მხოლოდ აბსტრაქტული იყო. ზოგადად, აღსანიშნავია საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭოს 1971 წლის გადაწყვეტილება (**Associations-გადაწყვეტილება**),¹⁹ რომლითაც საბჭომ აღიარა, რომ საფრანგეთის 1958 წლის კონსტიტუცია განხორციელებადი ნაწილი იყო და რომ იგივე პრეამბულა 1789 წლის ადამიანისა და მოქალაქის უფლებათა დეკლარაციას, ასევე, 1946 წლის კონსტიტუციის პრეამბულის პრინციპებს მოიცავდა. საკონსტიტუციო საბჭოს როლი კიდევ უფრო დაიხვეწა 1974 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებებით, რომელთა ფარგლებში ეროვნული კრების ან სენატის 60 წევრს (ფაქტობრივად, ოპოზიციას) უფლებამოსილება მიენიჭა, მიემართათ საკონსტიტუციო საბჭოსათვის, თუკი რომელიმე კანონი არაკონსტიტუციურად მიაჩნდათ.

საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭო კონკრეტულ საკონსტიტუციო კონტროლს ახორციელებს მხოლოდ 2008 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებების შემდეგ. საკონსტიტუციო საბჭო შემოიფარგლება, ძირითადად, მხოლოდ საკანონმდებლო აქტების საკონსტიტუციო კონტროლით, მაშინ, როდესაც გერმანიის ფედერალური საკონსტი-

19 საფრანგეთის *Marbury v. Madison* – ამ გადაწყვეტილებას ხშირად ასე უწოდებენ.

ტუციო სასამართლო და აშშ-ის უზენაესი სასამართლო უფრო შორს მიდიან და საკონსტიტუციო კონტროლს აღმასრულებელ, ასევე სასამართლო ხელისუფლების აქტებზე ახორციელებენ.

1989 წელს ბერლინის კედლის დაცემის შემდეგ, რომელსაც საბჭოთა კავშირის დაშლა მოჰყვა, აღმ. ევროპაში დაიწყო ახალი კონსტიტუციების შემუშავება, რომელთაც საკონსტიტუციო სასამართლოების დაარსების იდეა გაითვალისწინეს. მიუხედავად იმისა, რომ ამ კონსტიტუციების შემუშავება ამერიკელი და ევროპელი ექსპერტების უშუალო ჩართულობის შედეგად მოხდა, აღმ. ევროპის ქვეყნებმა, ძირითადად, კელზენის მოდელი აიღეს ნიმუშად (მოახდინეს მისი რეცეფცია) და არა აშშ-ის „დეცენტრალიზებული“ მართლმსაჯულების მოდელი. ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანი როლი შეასრულა საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების გერმანულმა მოდელმაც.

ამ თვალსაზრისით, საინტერესო შემთხვევაა პოლონეთი. მისი 1921 წლის კონსტიტუცია საკონსტიტუციო მართლმსაჯულებას არ ითვალისწინებდა. პოლონეთში საკონსტიტუციო სასამართლო კელზენის მოდელის გავლენით 1985 წელს არსდება, რაც პირველი შემთხვევა იყო აღმ. ბლოკის ქვეყნებში. კომუნისტური პარტიის ჰეგემონიის დასრულების შემდეგ, 1989 წელს დაიწყო ახალ კონსტიტუციაზე მუშაობა. თავდაპირველად მიღებულ იქნა „პატარა“ პოლონური კონსტიტუცია 90-იან წლებში და შემდეგ „დიდი“ პოლონური კონსტიტუცია 1997 წელს. 1985 წელს დაარსებული საკონსტიტუციო სასამართლო 1997 წელს დაარსებული უფრო ძლიერი საკონსტიტუციო სასამართლოთი ჩანაცვლდა. ეს უკანასკნელი ახორციელებს როგორც აბსტრაქტულ, ისე კონკრეტულ კონტროლს.

განსხვავებით აშშ-ის კონსტიტუციისაგან, ახალმიღებული აღმოსავლეთევროპული კონსტიტუციები, გარდა ე.წ. თავისუფლებითი უფლებებისა, შეიცავდნენ სახელმწიფოს სოციალურ მიზნებზე აპელირებებს ან სოციალური ძირითადი უფლებების ჩამონათვალს. აშშ-ის უზენაესი სასამართლოც საკუთარი მართლმსაჯულებით უარყოფს სოციალური მოთხოვნის უფლებებს სახელმწიფოსადმი.²⁰

აღმოსავლეთევროპული ქვეყნების კონსტიტუციებმა, განსხვავებით აშშ-ის კონსტიტუციისაგან, გაითვალისწინეს სოციალური სახელმწიფოს შესახებ ჩანაწერები და ე.წ. „მესამე თაობის“ ძირითადი უფლებები.

აღმოსავლეთ ევროპაში ახალდაარსებული საკონსტიტუციო სასამართლოებიდან აღსანიშნავია უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს (დაარსდა 1989 წელს) აქტივიზმი. ამ უკანასკნელმა თავისი საქმიანობის პირველსავე წლებში ასამდე კანონი გააუქმა,²¹ რომლებიც არა მხოლოდ კომუნისტური წყობილების პირმშო იყო, არამედ ახალი პარლამენტის მიერ იყო მიღებული. საკონსტიტუციო სასამართლო ითვალისწინებდა *actio popularis*-ს, როგორც ინდივიდთა შესაძლებლობას, მიემართათ საკონ-

20 იხ. Supreme Court of the United States, *DeShaney v. Winnebago Country Dept. Of Social Services*, 489 U.S. 189, 196 (1989).

21 Peter F. Quint, Der Einfluss des Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika auf die Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa, in: *Bogdandy/Grabenwarter/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europeum*, S. 888.

სტიტუციო სასამართლოსათვის. გარდა ამისა, სასამართლოს შეეძლო, მიეთითებინა პარლამენტისათვის, თუ როგორი კანონი უნდა მიეღო. ზოგიერთი მკვლევრის მოსაზრებით, უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლო ამ დროისათვის უფრო დემოკრატიული იყო, ვიდრე უნგრეთის პარლამენტი.²² ეს აქტივიზმი დასრულდა 2010 წელს, როდესაც მემარჯვენე პარტია „ფიდესი“ („Fidesz“ – უნგრეთის სამოქალაქო ალიანსი) მოვიდა ხელისუფლებაში. სხვა მიზნებთან ერთად, ახალი მმართველობის მიზანი საკონსტიტუციო სასამართლოს გავლენის დასუსტებაც იყო. შედეგად, შესაბამისი საკონსტიტუციო ცვლილებებით საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილებები შეიზღუდა და *actio popularis*, როგორც სამართლებრივი საშუალება, საერთოდ გაუქმდა. გაიზარდა საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლეთა რიცხვი და სასამართლო დაკომპლექტდა ახალი მმართველი პარტიის კადრებით. სადღეისოდ უნგრეთში იგივე რეალობაა.

საინტერესოა, თუ როგორია აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებების გავლენა ევროპულ საკონსტიტუციო სასამართლოების მართლმსაჯულებაზე. ამ კონტექსტში გამოიყოფა სამი ტექნიკური სტანდარტი:²³ რეცეფცია, უარყოფა და განვითარება.

პირველ შემთხვევაში (რეცეფცია) ევროპულ სასამართლოებს პრაქტიკულად გამოაქვთ აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მსჯელობები საკუთარი გადაწყვეტილებების დასაბუთებისას. ეს ხდება მაშინ, როდესაც რომელიმე ევროპული სასამართლოს ხედვა და აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს ხედვა განსახილველი საკითხის გარშემო ერთმანეთს ემთხვევა, ანუ იდენტურია. ამის მაგალითია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება – *Appleby v. United Kingdom*,²⁴ რომლის ფარგლებში სასამართლოს უნდა გადაეწყვიტა, გამომდინარეობდა თუ არა კონვენციიდან ინდივიდის უფლება კერძო საკუთრებაში არსებული მალაზიის შენობაში შესვლისა და მასში პოლიტიკური გზავნილების გავრცელების შესახებ. სამისოდ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გამოიკვლია აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს არაერთი გადაწყვეტილება, *Marsh*-იდან²⁵ *Hudgens*-ის²⁶ გათვალისწინებით და მივიდა შედეგამდე, რომ მსგავსი უფლება არ არსებობს.

მეორე შემთხვევაში (უარყოფა) ხდება აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებების გამოყენება განსახილველი შემთხვევისას, მაგრამ სამოტივაციო ნაწილში

22 Kim Lane Scheppele, *Democracy by Judiciary. Or why Courts can be more democratic than Parliaments*, in: Czarnota/Krygier/Sadurski (Hg.), *Rethinking the Rule of Law after Communism*, 2005, 27, 45.

23 Peter F. Quint, *Der Einfluss des Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika auf die Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa*, in: Bogdandy/Grabenwarter/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europeum*, S. 890-899.

24 ECHR, „უფლბაი“ გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Appleby v. United Kingdom*), Nr. 44306/98.

25 *Marsh v. Alabama*, U.S. 501 (1946).

26 *Hudgens v. NLRB*, 424 U.S. 507 (1976).

ხდება მისით დადგენილი სტანდარტის უარყოფა და ახალი სტანდარტის განვითარება შესაბამისი დავის/საკითხის განმხილველი ევროპული სასამართლოს მიერ. ამ შემთხვევის მაგალითია სიკვდილით დასჯის აკრძალვა ევროპის ქვეყნებში. კერძოდ, 1990 წელს უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლომ ერთ-ერთი გადაწყვეტილებით²⁷ განმარტა, რომ სიკვდილით დასჯა ანტიკონსტიტუციური იყო, მიუხედავად იმისა, უნგრეთის კონსტიტუციის ტექსტის სიტყვასიტყვითი განმარტება სხვა შედეგზე მეტყველებდა. ამ გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში საკონსტიტუციო სასამართლო აპელირებს აშშ-ის სამართლებრივ პრაქტიკაზე,²⁸ სადაც სიკვდილით დასჯა დაშვებულია. იმავე კონტექსტში (სიკვდილით დასჯის აკრძალვა), აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკის გამოყენება (გამოყენება მისივე უარყოფით) ხდება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში – *Soering v. United Kingdom*.²⁹ საინტერესოა, ასევე, რომ, მაგ., გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ აბორტის აკრძალვის საკითხზე საკუთარი გადაწყვეტილებების³⁰ მიღებისას გამოიყენა აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება – *Roe v. Wade*,³¹ უარყო ამ უკანასკნელით დადგენილი სტანდარტი და სულ სხვა შედეგამდე მივიდა. გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით, ჯერ კიდევ დაუბადებელი ნაყოფი ფლობს სიცოცხლის უფლებას (რაც უარყოფილია აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებით – *Roe v. Wade*) და სახელმწიფო ვალდებულია, დაიცვას სიცოცხლის უფლება.

მესამე შემთხვევაში (განვითარება) ხდება აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებით განვითარებული სამართლებრივი სტანდარტის გამოყენება, მაგრამ, იმავდროულად, ხდება ამ უკანასკნელის „განვითარება“ ახალი მიმართულებით, განსხვავებით მისი თავდაპირველი ამერიკული საფუძვლებისაგან. ამ შემთხვევის მაგალითია აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატებით განსაზღვრული გამოხატვის თავისუფლების სტანდარტის გამოყენების განსხვავებული შემთხვევები ევროპაში. მაგ., ასეთია გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება *Lüth*-ის საქმეზე.³² ამ უკანასკნელ შემთხვევაში, სასამართლომ გამოხატვის თავისუფლებით დაცულ სფეროს მიაკუთვნა საჯარო მოწოდებები იმ რეჟისორის ფილმის ბოიკოტირების შესახებ, რომელიც ერთ-ერთი ანტისემიტისტური ფილმის ავტორი იყო. საკუთარ გადაწყვეტილებაში გერმანიის ფედერალურ-

27 უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს 1990 წლის 31 ოქტომბრის გადაწყვეტილება, 1990/23. იხ. *Sólymon, László/Brunner, Georg, Constitutional Judiciary in a New Democracy: The Hungarian Constitutional Court, 2000, 118-138.*

28 იხ. *Gregg v. Georgia*, 428 U.S. 153 (1976).

29 *ECHR*, ზოერინგი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Soering v. United Kingdom*), 7.7.1989, Nr, 1/1989/161/217.

30 BVerfGE 39, 1 – Schwangerschaftsabbruch I (1975); BVerfGE 88, 203 – Schwangerschaftsabbruch II (1993).

31 *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973).

32 BVerfGE 7, 198 (1958).

რი საკონსტიტუციო სასამართლო ციტირებს აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მოსამართლე **Cordozzo**-ის ტექსტს გადანყვეტილებიდან – *Palko v. Connecticut*³³ და მიუთითებს, რომ აზრის თავისუფლება „ყოველი მსგავსი ფორმის თავისუფლების წინაპირობაა“. ³⁴ გამოხატვის თავისუფლების ნაწილში აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს შემოაქვს „კატეგორიზაციების“ სისტემა, რომლის შესაბამისად სიტყვის თავისუფლება დაცულია, გარდა იმ იშვიათი შემთხვევებისა, რომლებიც სიტყვის თავისუფლების ვიწროდ განსაზღვრულ, დაუცველ კატეგორიას მოიცავს. ამ თვალსაზრისით, აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მიერ გამოხატვის თავისუფლების დაცვის მაღალი სტანდარტია დაწესებული. *Lüth*-ის საქმეზე აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მიერ განვითარებული „კატეგორიზაციებისაგან“ განსხვავებით, გერმანიის ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს შემოაქვს ინტერესთა „აწონ-დაწონის“ ინსტრუმენტი, გამოხატვის თავისუფლების ძირითადი უფლების ფარგლებში. ამ უკანასკნელის გათვალისწინებით, წინასწარ ყოველთვის რთულია გამოცნობა, თუ რა შედეგებამდე მივა სასამართლო საბოლოოდ.

ამერიკული და ევროპული განსხვავებული განვითარებების სხვა მაგალითია აშშ-ის გადანყვეტილება – *Hustler Magazine v. Falwell*³⁵ და გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე – *Strauß*.³⁶ ორივე შემთხვევაში განსახილველი იყო ჟურნალისტური თავდასხმები ცნობილ საჯარო პირებზე, საჯაროდ ხელმისაწვდომი სექსუალური შინაარსის სატირის მეშვეობით.

გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ ტიპის სატირა (სექსუალური შინაარსის კარიკატურები) გამოხატვის თავისუფლებით დაცულ სფეროდ არ მოიაზრა და მიიჩნია, რომ ყოველივე ეს ეწინააღმდეგებოდა „ადამიანის ღირსებას“ (და, ამგვარად, ეს უკანასკნელი ღირებულებერივი აწონ-დაწონის გარეშე დაცულად მიიჩნია). *Falwell*-ის სატირის საქმეზე პირიქით მოხდა: აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ ამ ტიპის ჟურნალისტური თავდასხმები აშშ-ის კონსტიტუციის 1-ელი დამატებით დაცულ სფეროში მოაქცია. *Strauß*-ის საქმეზე მიღებული გადანყვეტილების მსგავს მსჯელობებს ავითარებს გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო *Mephisto*-ის³⁷ საქმეზეც. ამ უკანასკნელის ფარგლებში დასაშვებად მიჩნეულ იქნა იმ რომანის აკრძალვა, რომელიც ერთ-ერთი ცნობილი მსახიობის საწინააღმდეგო შინაარსს შეიცავდა, რადგან იგი თანამშრომლობდა ნაციონალ-სოციალისტებთან. სათუთა, მსჯელობის ეს ხაზი განვითარებინა აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მსგავს შემთხვევაში.

რაც შეეხება ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს, რომელიც ფრანგული *Counseil d'État*-ის მოდელის გავლენით შეიქმნა, მისი „გენერალური ად-

33 *Palko v. Connecticut*, 302. U.S. 319, 327 (1937).

34 „[...] the matrix, the indispensable condition of nearly every other form of freedom (Cordozzo)“. BVerfGE 7, 198, 208.

35 *Hustler Magazine v. Falwell*, 485 U.S. 46 (1988).

36 BVerfGE 75, 369 (1987).

37 BVerfGE 30, 173 (1971).

ვოკატები“ (Advocates General) საკუთარ წარდგინებებში ხშირად ციტირებენ აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებებსა და სხვა ქვეყნების უზენაესი/საკონსტიტუციო სასამართლოთა გადაწყვეტილებებს.³⁸ ამის მაგალითია ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილება *Oscar Bronner*-ის საქმეზე,³⁹ რომლის ფარგლებში გაზეთების პატარა გამომცემლობამ დიდ გამომცემლობას უჩივლა და ევროპული კავშირის კონკურენციის სამართლის დარღვევაში დაადანაშაულა. შესაბამისი წარდგინება მთავარი ადვოკატისა – *Francis G. Jacobs* – აღწერდა ანალოგიურ შემთხვევებს აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკიდან (ახსენებდა, მაგ., ამერიკულ დოქტრინას – „*facilities doctrine*“. საბოლოოდ, ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ ეს პოზიცია გაიზიარა.

3. გამოხატვის თავისუფლება და მისი კონსტიტუციური ზღვარი აშშ-ში

საკონსტიტუციო კონტროლის დამკვიდრებამ აქტუალური გახადა კონსტიტუციის განმარტების იდეა, რომლის ფარგლებში დროთა განმავლობაში, ლოგიკურია, მნიშვნელოვანი აღმოჩნდა შედარებითსამართლებრივი ანალიზის საკითხი. ამ თვალსაზრისით, საინტერესოა, რა განსხვავებები არსებობს აშშ-ისა და ევროპულ გამოცდილებას შორის გამოხატვის თავისუფლების ფარგლებში.

აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი შესწორება ხაზს უსვამს: „კონგრესის მიერ არ უნდა იქნეს მიღებული არცერთი კანონი, რომელიც დააკანონებს რომელიმე რელიგიას, ან ხელს შეუშლის მის თავისუფალ აღმსარებლობას, რომელიც აღკვეთს სიტყვის ან პრესის თავისუფლებას; ან წაართმევს ხალხს მშვიდობიანი შეკრების უფლებას და უფლებას, პეტიციით მიმართოს მთავრობას, რათა მან დააკმაყოფილოს მისი მოთხოვნები“.⁴⁰ გამოხატვის თავისუფლებას აღიარებს, აგრეთვე, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-10 მუხლი.⁴¹

მსგავსი სტანდარტი განავითარა გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ 1958 წელს *Lüth*-ის საქმეზე.⁴² „გამოხატვის თავისუფლება პიროვ-

38 Peter F. Quint, Der Einfluss des Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika auf die Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa, in: *Bogdandy/Grabenwarter/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europeum*, S. 902.

39 ECJ, C-7/97, *Oscar Bronner GmbH./. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH*, Slg. 1998.

40 იხ. იგივე ინგლ. ენაზე: „Congress shall make no law... [...] abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.“

41 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ხშირად აღნიშნავს, რომ გამოხატვის თავისუფლება ყველა ადამიანის განვითარების საფუძველი და წინაპირობაა („*development of every man*“).

42 Florian Oppitz, Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik, *Nomos* 2018, S. 13 ff.

ნების ინდივიდუალობის უშუალო გამოხატვაა საზოგადოებაში და არის ერთ-ერთი ყველაზე კეთილშობილური ძირითადი უფლება (...). თანამედროვე თავისუფლებითი დემოკრატიული სახელმწიფო წესრიგისათვის ნიშანდობლივია, რომ ეს უკანასკნელი შესაძლებელს ხდის მუდმივ დაპირისპირებას, ბრძოლას მოსაზრებებისა, რაც მისი სასიცოცხლო ელემენტია“.⁴³ ამ თვალსაზრისით, გამოხატვის თავისუფლება, გარკვეული ხარისხით, ადამიანის ღირსების ცნებას უკავშირდება. ადამიანის ღირსების შესაბამისი პიროვნული თავისუფლების განხორციელება შეიძლება მხოლოდ მაშინ, როდესაც „ცალკეულ ინდივიდს (...) მაქსიმალური მოცულობითა და პასუხისმგებლობით მონაწილეობა ძალუძს საერთო გადაწყვეტილებების მიღების პროცესში. სახელმწიფომ მას საამისოდ გზა უნდა გაუხსნას; ეს, პირველ რიგში, ხორციელდება იმით, რომ სულიერი ბრძოლა და იდეათა დაპირისპირება თავისუფალია, სხვა სიტყვებით რომ ითქვას, იმით, რომ სულიერი თავისუფლება უზრუნველყოფილია. სულიერი თავისუფლება თავისუფლებითი დემოკრატიის სისტემისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობისაა, სწორედ ის არის წინაპირობა ამ წესრიგის ფუნქციონირებისა; ის იცავს ამ უკანასკნელს გამოფიტვისაგან და წარმოაჩენს საგნობრივი პრობლემების მოგვარების შესაძლებლობების მთელ სპექტრს.“⁴⁴ ამ კონტექსტში, „დაშვებულია თავისუფალი სიტყვა (...), რადგან გამოხატვის თავისუფლება, რომელიც ღია და თავისუფალი პოლიტიკური პროცესის წინაპირობაა, შეილახებოდა.“⁴⁵ შესაბამისად, „როგორც ინდივიდის პიროვნული განვითარების ინტერესის, რომელთანაც ის მჭიდროდ დაკავშირებულია, ასევე დემოკრატიული პროცესისათვის მას არსებითი მნიშვნელობა აქვს“ და ამ თვალსაზრისით, დაცული სიკეთეა.“⁴⁶

რაც შეეხება აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს, გამოხატვის თავისუფლებასთან დაკავშირებით, ეს უკანასკნელი აღნიშნავს შემდეგს (ცალკეული პასაჟები გადანყვეტილებებიდან):⁴⁷

Times v Sullivan, 376 US 254, 275 (1963):

„The right of free public discussion of the stewardship of public officials was thus (...) a fundamental principle of the American form of government“.

Stromberg v California, 283 US 359, 369 (1931):

43 BVerfGE 7, 198/208 (1958).

44 BVerfGE 5, 85/204 f (1956).

45 BVerfGE 61, 1/11 (1982).

46 BVerfGE 82, 272/281 (1990).

47 აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადანყვეტილებებიდან ეს ამონარიდები ციტირებულია შემდეგი პუბლიკაციიდან: Florian Oppitz, Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik, Nomos 2018, S. 13 ff.

„The maintenance of the opportunity for free political discussion to the end that government may be responsive to the will of the people and that changes may be obtained by lawful means, an opportunity essential to the security of the Republic, is a fundamental principle of our constitutional system“.

Abod v Detroit Board of Education, 431 US 209, 231 (1977):

„But our cases have never suggested that expression about philosophical social, artistic, economic, literary, or ethical matters to take a nonexhaustive list of labels is not entitled to full First Amendment protection“.

First National Bank of Boston v Bellotti, 435 US 765, 783 (1978):

„Similarly, the Court’s decisions involving corporations in the business of communication or entertainment are based not only on the role of the First Amendment in fostering individual self-expression, but also on its role in affording the public access to discussion, debate, and the dissemination of information and ideas“. „The individual’s interest in self-expression is a concern of the First Amendment separate from the concern for open and informed discussion, although the two often converge“.

Red Lion Broadcasting Co., Inc. v FCC, 395 US 367, 390 (1969):

„It is the purpose of the First Amendment to preserve an uninhibited marketplace of ideas in which truth will ultimately prevail (...).“

Chaplinsky v New Hampshire, 315 US 568, 571 f (1942):

„There are certain well defined and narrowly limited classes of speech, the prevention and punishment of which have never been thought to raise any Constitutional problem. These include the lewd and obscene, the profane, the libelous, and the insulting or ‘fighting’ words – those which, by their very utterance, inflict injury or tend to incite an immediate breach of the peace. It has been well observed that such utterances are no essential part of any exposition of ideas, and are of such slight social value as a step to truth that any benefit that may be derived from them is clearly outweighed by the social interest in order and morality“.

აშშ-ისეული დოქტრინის შესაბამისად, გამოხატვის თავისუფლება არ ვრცელდება ჰორიზონტალურ კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე: „The Constitution applies to government at all levels – federal, state, and local – and to the actions of government

officers at all levels. The Constitution, however, generally does not apply to private entities or actors“.⁴⁸ გამონახტვის თავისუფლებით აშშ-ში იბოჭება მხოლოდ სახელმწიფო და მისი ორგანოები. ამავე დოქტრინის შესაბამისად, რთულად იდენტიფიცირებადია სახელმწიფო და არასახელმწიფო აქტორები, როგორც გამონახტვის თავისუფლების ადრესატები. სახელმწიფო აქტორებს განეკუთვნება: საკანონმდებლო ხელისუფლება, აღმასრულებელი ხელისუფლება და ის იურიდიული პირები, რომლებიც იქმნებიან სახელმწიფოს მიერ და ექვემდებარებიან ამ უკანასკნელის კონტროლს (მაგ., რკინიგზა). ცალკეული პირების ქმედებები გამონახტვის თავისუფლებით იბოჭება იმ შემთხვევაში, თუკი ისინი წარმოადგენენ სახელმწიფო ორგანოებს, კერძოდ, ოფიციალურ თანამდებობის პირებს, ან ახორციელებენ სახელმწიფოებრივ ფუნქციებს. გარდა ამისა, კერძო პირების საქმიანობა გამონახტვის თავისუფლებით იზღუდება იმ შემთხვევაშიც, როდესაც მათი პოზიცია სახელმწიფოებრივ საქმიანობასთან მჭიდროდ არის დაკავშირებული. სახელმწიფოს განეკუთვნება, აგრეთვე, კერძო პირთა ისეთი საქმიანობა, რომელიც სახელმწიფოს მიერ ნებადართულია ან ხელშეწყობილია. მართლმსაჯულება ამ საკითხებთან დაკავშირებით, სამწუხაროდ, არაერთგვაროვანია. მაგ., საჯარო ეკონომიკური სამართლის სფეროში ბიზნესის რეგულაციის ფაქტი ამ უკანასკნელს სახელმწიფოებრივ საქმიანობად არ აქცევს. განსაკუთრებით სადავოა ისეთი კერძო ხელშეკრულების სასამართლო წესით განხორციელების საკითხი, რომელიც არაკონსტიტუციურ ჩანაწერებს (მაგ., რასობრივი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ მიმართულ ჩანაწერებს) შეიცავს. რამდენიმე შემთხვევაში აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ მსგავს შემთხვევებში კონსტიტუციის დარღვევა დაადგინა.⁴⁹ მიუხედავად ამისა, აშშ-ის უზენაესი სასამართლო დღემდე აღნიშნავს, რომ კონსტიტუცია კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე არ ვრცელდება.⁵⁰

გამონახტვის თავისუფლებით დაცული სფერო, აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატების შესაბამისად, მოიაზრებს ნებისმიერი ფორმის კომუნიკაციას, სიტყვიერსა და წერილობითს, კერძოს და საჯაროს, ნებისმიერი შინაარსით. დაცულია კომუნიკაცია არა მხოლოდ სიმბოლოებით და სიტყვიერი ფორმით, არამედ ნებისმიერი ქმედება, რომლის მიზანი კომუნიკაციის განხორციელებაა. გამონახტვის თავისუფლების ძირითად უფლებაში ჩარევად („infringement“) მიიჩნევა „სახელმწიფო ქმედება, რომელსაც საკმარისად ნეგატიური გავლენა ჰქონდა უფლების განხორციელებაზე“.⁵¹

გამონახტვის თავისუფლებით დაცულ სფეროში, აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულების შესაბამისად, მკაცრად განსაზღვრული წინაპირობების

48 იხ. Chemerinsky, *Constitutional Law*(2015) 533. ციტირებულია შემდეგი პუბლიკაციიდან: Florian Oppitz, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 162 ff.

49 *Shelley v. Kraemer*, 334 U.S. 1 (1948); *Lugar v. Edmondson Oil Co., Inc.*, 457 U.S. 922 (1982); *Edmonson v. Leesville Concrete Co., Inc.*, 500 U.S. 614 (1991).

50 Florian Oppitz, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 162 ff.

51 Galloway, *Basic Free Speech Analysis*, 31 Santa Clara L. Rev. 883, 905 (1991).

ფარგლებში არ ექცევა ნაქეზება დანაშაულის ჩასადენად, შეურაცხყოფები და უხამსობა.

გადაწყვეტილებით – *Brandenburg v. Ohio* (1969) – აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ განსაზღვრა, თუ როდის არ ექცევა ნაქეზება დანაშაულის ჩასადენად აშშ-ის პირველი დამატებით განსაზღვრული ძირითადი უფლებით დაცულ სფეროში (ე.წ. ბრანდენბურგის ტესტი): „სიტყვისა და პრესის თავისუფლების კონსტიტუციური გარანტიები სახელმწიფოს ნებას არ რთავენ, აკრძალოს მოწოდებები ძალადობისაკენ ან დანაშაულის ჩადენისაკენ, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ის მიზნად ისახავს უკანონო ქმედების მყისიერ გამოწვევას და არსებობს მაღალი ალბათობა, რომ ასეთი ქმედება შედგება (directed to inciting or producing imminent lawless action)“.⁵² ამ კონტექსტში, ე.წ. „სიძულვილის ენა“ („Hate speech“), როგორც წესი, დაცულია აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატებით განსაზღვრული ძირითადი უფლებით.

აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მიერ ვინროდ განსაზღვრული წინაპირობების შესაბამისად, ლანძღვა და შეურაცხყოფები („fighting words“) არ ექცევა გამოხატვის თავისუფლებით დაცულ სფეროში. ეს დოქტრინა მომდინარეობს აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს 1942 წლის გადაწყვეტილებიდან,⁵³ რომლის ფარგლებში სწორად იქნა მიჩნეული იმ ადამიანის გასამართლება, რომელიც საჯაროდ რელიგიურად ინსპირირებულ სიტყვას წარმოთქვამდა და, იმავდროულად, ერთ-ერთ მსმენელს „რეკეტიორი“ და „ფაშისტი“ უწოდა. სასამართლომ დაადგინა, რომ „ლანძღვა, რომელიც გამოხატვის ფორმით საჯარო წესრიგს უკვე არღვევს, ან რომლის მიზანია საჯარო წესრიგის მყისიერი დარღვევა („breach of the peace“), არ არის დაცული კონსტიტუციით.“⁵⁴ ამ ტესტმა აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს შემდგომი გადაწყვეტილებებით კიდევ უფრო მკაცრი ფორმა მიიღო და განისაზღვრა, რომ ისეთი სალანძღავი სიტყვები არ არის დაცული კონსტიტუციით, რომლის ფარგლებში „სავარაუდოა, რომ ის პირი, რომელსაც ეს სიტყვები ეხება, მყისიერად ძალადობით უპასუხებს“.⁵⁵ ამ თვალსაზრისით, აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა იმ პირის პასუხისგებაში მიცემა, რომელმაც საჯაროდ დანვა დროშა და თქვა: „ჩვენ არ გვჭირდება დანყვევლილი დროშა!“ სასამართლომ მიიჩნია, რომ ეს გამონათქვამი „არ იყო თავისთავად გამომწვევი“ (internally inflammatory).⁵⁶

რაც შეეხება უხამსობას (Obscenity), უხამსი შინაარსის სიტყვები და სურათები, მკაცრად განსაზღვრული წინაპირობების შესაბამისად, არ არის დაცული აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი შესწორებით. ამ თვალსაზრისით, უხამსობა განსხვავდება ჩვეულებრივი უპატივცემულობისაგან. სასამართლოს სიტყვებით: „პასუხისმგებლობა უნდა შემოისაზღვროს იმ ნაწარმოებებით, რომლებიც მთლიანობაში სექსუალური ინტერესის (prurient) აღძვრას ისახავს მიზნად, სექსუალურ ქმედებას

52 *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444, 447 (1969).

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

54 *Chaplinsky v. New Hampshire*, 315 U.S. 568, 572 (1942).

55 *Gooding v. Wilson*, 405 U.S. 518, 528 (1972).

56 *Street v. New York*, 394 U.S. 576, 592 (1969).

აშკარად მიუღებელი ფორმით გამოხატავს და, როგორც ასეთი, მთლიანობაში არ აქვს სერიოზული ლიტერატურული, სახელოვნებო ან მეცნიერული ღირებულება“.⁵⁷ იმის დასადგენად, აკმაყოფილებს თუ არა ქმედება ამ წინაპირობებს, გათვალისწინებული უნდა იყოს „თანამედროვე მასშტაბები ადგილობრივი საზოგადოებისა“ (contemporary community standards). მხოლოდ და მხოლოდ სექსუალურობისა და სიშიშვლის დემონსტრირება არ მოასწავებს უხამსობას.⁵⁸ ამ კონტექსტში, ერთმანეთისაგან განსხვავდება სექსის მიმართ „ნორმალური“ ინტერესი და „სამარცხვინო“ (shameful) ან „ავადმყოფური“ (morbid) ინტერესი.⁵⁹ შესაბამისად, კონსტიტუციით დაცულ და დაუცველ გამონახტვის თავისუფლებას შორის ზღვარი გადის ეროტიკასა და Hardcore-პორნოგრაფიას შორის.⁶⁰

ამასთან, კონსტიტუციით დაუშვებელია უხამსი ნაწარმოებების ფლობის დასჯადობა, როგორც ასეთი. გარდა ამისა, კონსტიტუციის შესაბამისად ჩაითვალება უხამსი ფილმების ჩვენება მხოლოდ მოზრდილთათვის განკუთვნილ კინოთეატრებში,⁶¹ უხამსი შემადგენლობის საგნების ნივთების იმპორტი⁶² და უხამსი შემადგენლობის საგნების ფოსტით გაგზავნის აკრძალვა.⁶³

აქედან გამომდინარე, აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი შესწორებით არ არის დაცული, აგრეთვე, ბავშვთა პორნოგრაფია. ბავშვთა პორნოგრაფიად მიიჩნევა სექსუალური ხასიათის ფილმები ან ფოტოები, რომლებშიც ბავშვების სექსუალური ქმედებები ჩანს, მიუხედავად იმისა, არის თუ არა ეს ქცევები უხამსი.⁶⁴ კონსტიტუციის შესაბამისად მიიჩნევა ბავშვთა პორნოგრაფიის აკრძალვა; გარდა ამისა, თუ ფილმში ან ფოტოზე ჩანან სრულწლოვნები, რომლებიც ბავშვებს ჰგვანან ან ფილმი/სურათი შედგენილია კომპიუტერული ტექნოლოგიით, ყოველივე ეს დაცულია კონსტიტუციით.⁶⁵

კომუნიკაციის ეს სამი ფორმა: ნაქეზება დანაშაულის ჩასადენად, შეურაცხყოფები და უხამსობა შეიძლება დარეგულირდეს საკანონმდებლო ან აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ. სასამართლო ამ რეგულირებებს ამონმებს რაციონალური საბაზისო ტესტის (rational basis test) მიხედვით: უნდა არსებობდეს საჯარო ინტერესი ამ ტიპის რეგულაციის მისამართით და ეს რეგულაცია გამოსადეგი უნდა იყოს, დაიცვას შესაბამისი საჯარო ინტერესი.⁶⁶

57 *Miller v. California*, 413 U.S. 15, 24 (1973).

58 *Jenkins v. Georgia*, 418 U.S. 153 (1974).

59 *Brockett v. Spokane Arcades*, 472 U.S. 491, 497 ff (1985).

60 Florian Oppitz, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 170.

61 *Paris Adult Theatre I v. Slaton*, 413 U.S. 49 (1973).

62 *United States v. 12 200-Ft. Reels of Film*, 413 U.S. 123 (1973); *United States v. Thirty-Seven Photographs*, 402 U.S. 363 (1971).

63 *United States v. Reidel*, 402 U.S. 351 (1971).

64 *New York v. Ferber*, 458 U.S. 747 (1982).

65 *Ashcroft v. Free Speech Coalition*, 535 U.S. 234 (2002).

66 Florian Oppitz, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 171.

აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულებით, ნებისმიერი კომუნიკაცია წარმოადგენს „სიტყვას“ (სიტყვის თავისუფლების კონტექსტში). ამასთანავე, ნებისმიერი შეზღუდვა სიტყვის/გამოხატვის თავისუფლებისა არ ექვემდებარება ერთი და იმავე საზომით გადამოწმებას: ზოგიერთ რეგულაციას სასამართლო ამოწმებს მკაცრი ტესტის მიხედვით (**strict scrutiny**), ზოგიერთს – საშუალო ინტენსივობის ტესტის (**intermediate scrutiny**) შესაბამისად.

როგორც წესი, გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა მოწმდება მკაცრი ტესტის საფუძველზე, რომელიც ჰგავს ევროპული საკონსტიტუციო სასამართლოებისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ განვითარებულ თანაზომიერების პრინციპს. ამ ტესტის მიხედვით, კანონი ექვემდებარება მკაცრი ტესტით გადამოწმებას, თუკი ის აუცილებელია „გარდაუვალი/არსებითად მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესის მისაღწევად“ („**necessary to achieve a compelling government purpose**“).⁶⁷ საჯარო ინტერესი არსებითად მნიშვნელოვანია, როდესაც ის კონსტიტუციურად დაშვებულია და, იმავდროულად, უფრო მნიშვნელოვანია, ვიდრე კონსტიტუციით გათვალისწინებული სხვა საჯარო ინტერესები. ამ თვალსაზრისით, აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ არასაკმარისად მნიშვნელოვან საჯარო ინტერესად მიიჩნია აშშ-ის დროშის პატივისცემა.⁶⁸ ამის საპირისპიროდ, მნიშვნელოვან საჯარო ინტერესად იქნა მიჩნეული პოლიტიკური პარტიების შემოწირულობების ოდენობის შეზღუდვა კორუფციასთან გამკლავების საჯარო ინტერესით.⁶⁹ გარდა ამისა, ნორმა გამოსადეგი და აუცილებელი უნდა იყოს არსებითი საჯარო ინტერესების მისაღწევად. ის უნდა წარმოადგენდეს ყველაზე ნაკლებად მზლუდავ ინსტრუმენტს (**least restrictive means**) შესაბამისი არსებითი საჯარო ინტერესის მისაღწევად.

აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულებით, როგორც წესი, მკაცრ ტესტს ექვემდებარება გამოხატვის თავისუფლების შინაარსობრივი შეზღუდვები: ცენზურა, დეფამაცია, და კერძო პირადი სივრცის დარღვევა.

აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულებით, კონსტიტუციის პირველი დამატების ფარგლებში სახელმწიფოს ეკრძალება გამოხატვის თავისუფლების შინაარსობრივი შეზღუდვა, კერძოდ, აკრძალვა გამოხატვის ფორმებისა და მათი იმგვარი შინაარსისა, რომელიც მას მიაჩნია მიუღებლად. ამ ტიპის შინაარსობრივი აკრძალვები მოწმდება მკაცრი ტესტის ფარგლებში. შინაარსობრივია გამოხატვის ისეთი ფორმები, რომლებიც უკავშირდება კომუნიკაციის თემის შეზღუდვას: მოსამართლეთა კანდიდატებისათვის პოლიტიკურ და საზოგადოებრივ საკითხებთან დაკავშირებით მოსაზრებების გამოთქმის აკრძალვა;⁷⁰ საკაბელო-სატელევიზიო მაუწყებლობის შესახებ კანონის დებულებები, რომლებიც „აბონენტებს“ სექსფილმების ჩვენებას უკრძალავდა;⁷¹

67 *Chemerinsky, Constitutional Law* (2015), 567; *Florian Oppitz, Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 171.

68 *United States v. Eichman*, 496 U.S. 310, 318 (1990).

69 *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 33 und 67 (1976).

70 *Republican Party of Minnesota v. White*, 536 U.S. 765 (2002).

71 *United States v. Playboy Entertainment Group, Inc.*, 529 U.S. 803 (2000).

კრიტიკული პლაკატების გაკერის აკრძალვა საელჩოების მიმდებარე ტერიტორიაზე⁷² და სხვ.

ზოგიერთი შინაარსობრივი შეზღუდვა, გამონაკლისის სახით, არ ექვემდებარება მკაცრი ტესტით გადამოწმებას, ასეთია: რეკლამები და სიტყვის თავისუფლების შემზღუდავი ზოგიერთი ნორმა.

აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულებით, ივარაუდება, რომ სიტყვის თავისუფლების ცენზურა ყოველთვის ანტიკონსტიტუციურია.⁷³ სასამართლოს პრაქტიკით, ცენზურა გამონათვისის თავისუფლების ყველაზე ნაკლებად შეწყნარებადი შეზღუდვაა.⁷⁴ ცენზურად მიიჩნევა ის შემთხვევები, როდესაც აკრძალვა ეხება გამონათვისის ფორმების შინაარსის შეზღუდვას, კერძოდ, როდესაც გამონათვისის თავისუფლების შინაარსი არავინ უნდა გაიგოს. მსგავსი შემთხვევები ხდება ნებართვების დანესებისას ფილმების, წიგნების, გაზეთების გამოცემისას. ცენზურა ერთმნიშვნელოვნად აკრძალულია, გარდა იმ შემთხვევისა, თუკი ის გადალახავს მკაცრ ტესტს. ეს ტესტი ცენზურის შემთხვევაში კიდევ უფრო მკაცრდება. მაგ., საქმეზე – *Near v. Minnesota*⁷⁵ აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ ცენზურად არ მიიჩნია აკრძალვა, რომელიც საომარი მდგომარეობისას სამხედრო ძალების პოზიციებისა და განლაგების შესახებ ინფორმაციის გამოქვეყნებას კრძალავდა.

გამონათვისის თავისუფლების ფარგლებში ინფორმაციის გავრცელების ნებართვა მხოლოდ მაშინ მიიჩნევა კონსტიტუციურად, თუ ადმინისტრაციული ორგანო ნათლად განსაზღვრულ კრიტერიუმებს ემორჩილება ამ ტიპის ნებართვების გაცემისას, როდესაც ეს ნებართვები გამონათვისის თავისუფლების ძირითადი უფლების შინაარსს შეესაბამება და, ამასთან, როდესაც შესაბამისი შემდგომი კონტროლის პროცედურა სასამართლოს მეშვეობით სწრაფად და ეფექტიანად ხორციელდება.⁷⁶

აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულებით, იშვიათ შემთხვევაში, უზრუნველყოფილია გამონათვისის თავისუფლების შეზღუდვა სამოქალაქო და სისხლის-სამართლებრივი პროცედურების ჩართვით, როდესაც ხდება დეფამაცია (სახელის ან რეპუტაციის არასწორი ინფორმაციების გავრცელებით შელახვა). განსხვავებულია საჯარო ადმინისტრაციული ორგანოების და კერძო პირთა დაცვის თავისებურებები. სახელმწიფო ორგანოებს მხოლოდ მაშინ აქვთ უფლება, მოითხოვონ ზიანის ანაზღაურება დეფამაციისათვის, როდესაც ისინი დაადასტურებენ, რომ შესაბამისი მტკიცება მცდარია, მოპასუხემ იცოდა სიმართლე ან უხეში გაუფრთხილებლობის შედეგად არ ფლობდა სწორ ინფორმაციას.⁷⁷

72 *Boos v. Barry*, 485 U.S. 312 (1988).

73 *Bantam Books, Inc. v. Sullivan*, 372 U.S. 58, 70 (1963).

74 *Nebraska Press Association v. Stuart*, 427 U.S. 539, 559 (1976).

75 *Near v. Minnesota*, 283 U.S. 697 (1931).

76 Florian Oppitz, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 176 ff.

77 იქვე, იხ. ასევე, *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 270 (1964).

„სახელმწიფო ორგანოდ“ მოიაზრება ყველა პირი, რომელიც საჯარო უფლებამოსილებას ახორციელებს, მიუხედავად იმისა, რომ მის მიერ განხორციელებული მოვალეობა შეიძლება იყოს კერძოსამართლებრივი ხასიათის. პოლიტიკური თანამდებობების კანდიდატებიც ამ კატეგორიაში ექცევიან.

მტკიცებულებები კონკრეტული ფაქტების შესახებ ინფორმაციის მცდარობის მტკიცების შემთხვევაში მიიღება. უბრალოდ, მოსაზრებების გამოთქმა, ამ თვალსაზრისით, სისხლისსამართლებრივი ან სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან თავისუფლდება. იგივე წესი მოქმედებს ამკარა გადაჭარბების ან სატირის შემთხვევაში. განზრახვა ან უხეში გაუფრთხილებლობა სასამართლოს მიერ გაითვალისწინება იმ შემთხვევაში, როდესაც ნათელია, რომ მოპასუხეს სერიოზული ეჭვები ჰქონდა მისი მტკიცების სისწორის მიმართ ან ამ მტკიცების სიმცდარეს ვარაუდობდა. საჯარო პირების მიმართაც იგივე წესები მოქმედებს.⁷⁸

თუ დეფამაციის მსხვერპლი კერძო პირები არიან, მათ შეუძლიათ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა მარტივი წინაპირობების არსებობისას. თუ მცდარი მტკიცება საჯარო ინტერესს შეეხება, მოსარჩელე ვალდებულია, ამტკიცოს ინფორმაციის მცდარობა და მოპასუხის ბრალი (გაუფრთხილებლობა).⁷⁹ ცალსახად კერძო შემთხვევებისათვის, ჯერჯერობით, არ არსებობს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა. სასამართლომ მხოლოდ და მხოლოდ აღნიშნა, რომ ჯარიმა მოპასუხეს მსგავს შემთხვევებში განზრახვის ან უხეში გაუფრთხილებლობის (**actual malice**) მტკიცების გარეშე შეიძლება დაეკისროს.⁸⁰

აშშ-ის ზოგიერთ შტატში აკრძალულია ნამდვილი ცნობების გავრცელება კერძო, პრივატულ საკითხებთან დაკავშირებით. მაგ., ერთ-ერთ ტელევიზიას უფლება ჰქონდა, გაეგრძელებინა დანაშაულის მსხვერპლის შესახებ ინფორმაცია, რადგან ეს ინფორმაცია გადანყვეტილებაშიც საჯაროდ მოიპოვებოდა.⁸¹ გარდა ამისა, არ არსებობს დამკვიდრებული პრაქტიკა იმ შემთხვევებისათვის, როდესაც მსგავსი ინფორმაცია კერძო პირებისაგან მომდინარეობს და არაკანონიერად იქნა მოპოვებული. ერთ-ერთი საქმის მიხედვით, აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთი რადიოს გამონახვის თავისუფლება დაიცვა, რომელმაც უკანონოდ მოპოვებული პირადი ინფორმაცია გაავრცელა, რადგან ეს ინფორმაცია საჯარო ინტერესის საგანი იყო.⁸²

რაც შეეხება საშუალო ინტენსივობის ტესტს, აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, სიტყვის თავისუფლების ფარგლებში კომუნიკაციის ზოგიერთი ფორმა მონმდება არა ე.წ. მკაცრი ტესტის (**strict scrutiny**), არამედ საშუალო ინტენსივობის (**intermediate scrutiny**) ტესტის საფუძველზე. საშუალო ინტენსივობის ტესტი გამოიყენება საქმიან კომუნიკაციებთან დაკავშირებით, მაგ., რეკლამის შემთხვევაში და, აგრეთვე, ძირითადი უფლების ნეიტრალური შინაარსის მქონე შეზღუდვების შემთხვევაში.

⁷⁸ იქვე.

⁷⁹ *Gertz v. Robert Welch, Inc.*, 418 U.S. 323 (1974).

⁸⁰ Florian Oppitz, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 178.

⁸¹ *Cox Broadcasting Corv Cohn*, 420 U.S. 469 (1975).

⁸² *Bartnicki v. Vopper*, 532 U.S. 514 (2001).

ნებისმიერი სახელმწიფოებრივი მიზანი არ არის საკმარისი, რომ გამართლებულად ჩაითვალოს სიტყვის თავისუფლების შეზღუდვა. და არ დაიშვება ნებისმიერი საშუალების გამოყენება საჯარო მიზნის მისაღწევად: ნორმა შესაბამისი სახელმწიფო მიზნის ფარგლებში „ვიწროდ განსაზღვრული“ („narrowly tailored“) უნდა იყოს, ის არ უნდა შეიცავდეს უფლების არსებითად ფართო შეზღუდვებს და აუცილებელი უნდა იყოს შესაბამისი მიზნის მისაღწევად.

მკაცრ ტესტთან მიმართებით მნიშვნელოვანი განსხვავება საშუალო ინტენსივობის ტესტისა სიტყვის თავისუფლებაში ჩარევის მიზანსა და აუცილებლობის კომპონენტის შედარებით ნაკლებად მკაცრად შეფასებაა. უფლების შეზღუდვის საშუალო ინტენსივობის ტესტით გადამონმებისას კანონმდებელი ფლობს დისკრეციის მაღალ ხარისხს.⁸³

რეკლამა (Commercial Speech), აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატების შესაბამისად, 1970-იანი წლებიდან „სიტყვად“ მიიჩნევა, თუმცა არსებითად ნაკლები მნიშვნელობისაა, ვიდრე პოლიტიკური ან რელიგიური „სიტყვა“.⁸⁴ ამ თვალსაზრისით, რეკლამად მიიჩნევა სიტყვა მაშინ, როდესაც მისი მიზანია კონკრეტული გარეგნობის დადების შეთავაზება და როდესაც რეკლამის ავტორს კონკრეტული კომერციული მოტივი ამოძრავებს. „რეკლამად“ არ მიიჩნევა კანონსაწინააღმდეგო გარეგნობების რეკლამა და მცდარი ან შეცდომაში შემყვანი გამოთქმები.

რეკლამის შემზღუდველი ნორმები უნდა შეესაბამებოდეს კონკრეტულ სახელმწიფოებრივ მიზანს და აუცილებელი უნდა იყოს ამ მიზნის მისაღწევად. შესაბამისად, სასამართლომ შეუსაბამოდ მიიჩნია თამბაქოს რეკლამის 1,5 მ-ის სიმალლეზე განთავსების მოთხოვნა, რადგან ეს უკანასკნელი არ იყო გამოსადეგი საშუალება არასრულწლოვანთა მიერ ამ პროდუქციის გამოყენებისაგან თავის არიდებისათვის.⁸⁵

აღსანიშნავია, რომ რეკლამის აკრძალვის შესახებ აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა არაერთგვაროვანი და ბუნდოვანია.⁸⁶ ზოგჯერ სასამართლო მკაცრია აუცილებლობის ნაწილის შეფასებისას,⁸⁷ ზოგჯერ ნაკლებად მკაცრი.⁸⁸ ზოგადად, დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ ნამდვილი რეკლამა, რომელიც შეცდომაში შემყვანი არ არის, არ შეიძლება აიკრძალოს.⁸⁹

83 Florian Oppitz, Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik, Nomos 2018, S. 179 ff.

84 იქვე.

85 *Lorillard Tobacco Co. v. Reilly*, 533 U.S. 525 (2001).

86 Florian Oppitz, Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik, Nomos 2018, S. 171 ff.

87 იხ. *Central Hudson Gas & Electric Corp v. Public Service Commission of New York*, 447 U.S. 557, 564 (1980).

88 *Posadas de Puerto Rico Associates, dba Condado Holiday Inn v. Tourism Company of Puerto Rico*, 478 U.S. 328 (1986).

89 Florian Oppitz, Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik, Nomos 2018, S. 181.

რაც შეეხება შინაარსობრივად ნეიტრალურ გამოხატვის ფორმებს, ეს ფორმები, აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკის შესაბამისად, ექვემდებარება გადამონმეზას საშუალო ინტენსივობის ტესტის მიხედვით. გამოხატვის ასეთი ფორმებია: ჩარჩო-განსაზღვრებები სიტყვის თავისუფლებისათვის (მითითებები დროის, ადგილის ან გამოხატვის ფორმის შესახებ), რომლებიც კონკრეტული შინაარსისაკენ არ არიან მიმართულნი; კომუნიკაციები, რომლებიც ხორციელდება არა სიტყვით ან წერილობით, არამედ სხვა სიმბოლოების (**symbolic conduct**) მეშვეობით. მაგ., პირველ შემთხვევაში, სასამართლომ დასაშვებად მიიჩნია ვაშინგტონის პარკების მასშტაბით კარვებში დაძინების აკრძალვა, რადგან მიუსაფარი პირების მდგომარეობის ხაზგასასმელად გამოხატვის სხვა ალტერნატიული საშუალებებიც არსებობდა.⁹⁰ გარდა ამისა, აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ დასაშვებად მიიჩნია სიტყვის თავისუფლების შინაარსობრივად ნეიტრალური ფორმის შემდეგი შეზღუდვა – საპროტესტო აქციების აბორტის განმახორციელებელი საავადმყოფოების შესასვლელთან ოდნავ მოშორებით გამართვის დავალებულების შესახებ.⁹¹ ამისაგან განსხვავებით, სასამართლომ დაუშვებლად მიიჩნია გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა სასამართლოს მიმდებარე ტერიტორიაზე, რადგან ნაკლები იყო მოლოდინი, დემონსტრაციას გავლენა მოეხდინა სასამართლოს გადანყვეტილებებზე.⁹²

რაც შეეხება სიმბოლურ გამოხატვის ფორმებს, მაგ., ეს არის შემთხვევა, როდესაც მოქალაქე რესპუბლიკელებით სავსე დარბაზში წვავს დროშას. ცხადია, რომ მას ამ სიმბოლური აქტით რალაცის თქმა სურს.⁹³ მსგავს შემთხვევებში მოსარჩელემ უნდა დაასაბუთოს, რომ მას გამოხატვის ამ ფორმების მეშვეობით რალაც კონკრეტულის შეტყობინება სურდა და ეს ინფორმაცია ამავე შინაარსით აღქმულ იქნა ადრესატების მიერ.⁹⁴ ამ ტიპის კომუნიკაციურ ელემენტებს, რომლებიც აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატებით დაცულ სფეროში ექცევა, შეიცავს სამხედრო პასპორტის დანვა ვიეტნამის ომის საწინააღმდეგოდ, კამბოჯაში შეჭრისადმი წინააღმდეგობის გამოსახატავად აშშ-ის დროშაზე მშვიდობის სიმბოლიკის განთავსება, ლამის კლუბში შიშველი ცეკვა და სხვ.⁹⁵ მითითებულ შემთხვევებში ხდება გადამონმეზა, არსებობს თუ არა

90 *Clark v. Community for Creative Nonviolence*, 468 U.S. 288 (1984).

91 *Madsen v. Women's Health Center, Inc.*, 512 U.S. 753 (1994); *Schenck v Pro-Choice Network of Western N. Y.*, 519 U.S. 357 (1997); *Hill v. Colorado*, 530 U.S. 703 (2000).

92 *United States v. Grace*, 461 U.S. 171 (1983).

93 *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 183.

94 *Spence v. Washington*, 418 U.S. 405, 410 f (1974): „An intent to convey a particularized message was present, and in the surrounding circumstances the likelihood was great that the message would be understood by those who viewed it“.

95 *United States v. O'Brien*, 391 U.S. 367, 376 (1968). *Spence v. Washington*, 418 U.S. 405. Vgl *a Texas v Johnson*, 491 U.S. 397(1989). *Barnes v. Glen Theatre, Inc.*, 501 U.S. 560 (1991); *City of Erie, et al. v Pap's A. M.*, tdba „Kandyland“ 529 U.S. 277 (2000); იხ. *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 184.

კონკრეტული საჯარო ინტერესი ამ ტიპის გამონახტვის ფორმების შეზღუდვისათვის და სათანადო თუ არა ეს შეზღუდვა.⁹⁶ გარდა ამისა, მსგავსი სიმბოლური გამონახტვის ფორმების შეზღუდვისას დაიშება ამ სიმბოლიკის (მოქმედების) შეზღუდვა, მაგრამ არა მათით გადმოცემული შინაარსის შეზღუდვა. მაგ., დროშის დაზიანების აკრძალვა სასამართლომ არაკონსტიტუციურად მიიჩნია, რადგან „სახელმწიფოს არ შეუძლია იდეის გამონახტვის აკრძალვა მხოლოდ იმიტომ, რომ საზოგადოება ამ იდეას მიუღებლად მიიჩნევს“.⁹⁷

საინტერესოა აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულება პოლიტიკური სიტყვის ნაწილში, რომელიც აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატებით დაცულ სიკეთედ მიიჩნევა. ამ თვალსაზრისით, არსებობს საინტერესო პრაქტიკა, რომელიც საარჩევნო კამპანიებისა და პარტიების დაფინანსების საკითხებს ეხება. **Watergate**-ის სკანდალის შემდეგ 1974 წელს ძალაში შევიდა ფედერალური კანონი, რომელიც განსაზღვრავდა როგორც პარტიებისათვის განკუთვნილი დაფინანსების ზღვარს, აგრეთვე საარჩევნო კამპანიისათვის გაღებული თანხების ზღვრულ ოდენობას. გადაწყვეტილებით – *Buckley v. Valeo* – სასამართლომ განსაზღვრა, რომ მსგავსი შეზღუდვები იყო ჩარევა აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატებით დაცულ სფეროში.⁹⁸ ამ გადაწყვეტილებით კონსტიტუციურად იქნა მიჩნეული პარტიებისათვის განკუთვნილი შემოწირულობების ზღვრული ოდენობის სტანდარტი (**contributions**), მაგრამ გაუქმდა საარჩევნო კამპანიისათვის გასაცემი (**expenditure**) თანხის ზღვრული ოდენობის სტანდარტი. ეს უკანასკნელი მიჩნეულ იქნა „არსებით, და არა მხოლოდ თეორიულ, მექანიზმად პოლიტიკური სიტყვის თავისუფლების განხორციელების კონტექსტში“.⁹⁹ ეს განსხვავებები შემდეგ საკითხებში – **contributions** და **expenditure** – აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ დაადასტურა შემდგომი გადაწყვეტილებებითაც. მაგრამ ამ ფაქტმა გამოიწვია 1974 წლის კანონისადმი გვერდის ავლა. 2002 წელს მიღებულ იქნა ახალი ფედერალური კანონი, რომელმაც შეუძლებელი გახადა კანონისადმი გვერდის ავლა და, შესაბამისად, აკრძალა ე.წ. „soft money“ შემოწირულობები, ისევე, როგორც საარჩევნო რეკლამები, რომლებიც პირდაპირ მენარმეებისაგან და მშრომელთა კავშირებისაგან ფინანსდებოდა. ორივე ტიპის შეზღუდვა 2003 წლის გადაწყვეტილებით¹⁰⁰ აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ კონსტიტუციურად მიიჩნია, მაგრამ საკუთარი მოსაზრება

96 *United States v. O'Brien*, 391 U.S. 367, 376 (1968). *Barnes v. Glen Theatre, Inc.*, 501 U.S. 560 (1991). *City of Erie, et al. v. Pap's A. M., tdba „Kandyland“*, 529 U.S. 277 (2000).

97 *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397, 414 (1989). ციტირებულია შემდეგი პუბლიკაციიდან: *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 185.

98 *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 14 (1976).

99 *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 19 (1976). ციტირებულია შემდეგი პუბლიკაციიდან: *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 186.

100 *McConnell v. Federal Election Commission*, 540 U.S. 93 (2003).

შეცვალა რამდენიმე წლის შემდეგ,¹⁰¹ რომლის ფარგლებში „corporate spending“-ის შეზღუდვა გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვად აღიარა.¹⁰²

აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს ასევე განვითარებული აქვს დოქტრინები, რომლებიც ეხება სახელმწიფო მოხელეების კომუნიკაციას და სახელმწიფოსთან ახლოს მდგომი ორგანიზაციების კომუნიკაციას.

სახელმწიფო მოხელეების სიტყვის თავისუფლება, სხვა პირებისაგან განსხვავებით, ნაკლები ინტენსივობით არის დაცული.¹⁰³ თუ გამოხატვის თავისუფლებით სარგებლობისას სახელმწიფო მოხელე გათავისუფლდება სამსახურიდან, მას შეუძლია ამ გათავისუფლებითი ღონისძიების გასაჩივრება მხოლოდ შემდეგი სამი წინაპირობის არსებობისას:¹⁰⁴ ა) კომუნიკაცია ეხება საჯარო საკითხებს განკუთვნიებულ სფეროს (public concern); ბ) სახელმწიფო ინტერესისა და სიტყვის თავისუფლების ანონ-და-ნონისას კარგი მმართველობის ფარგლებში მდგომარეობა სიტყვის თავისუფლების სასარგებლოდ უნდა მეტყველებდეს; გ) საჯარო მოხელეს შეუძლია დასაბუთება, რომ მისი გათავისუფლება სიტყვის თავისუფლებით სარგებლობასთან უშუალო კავშირშია. მაგ., სასამართლომ მიიჩნია, რომ მასწავლებელი, რომელმაც გააკრიტიკა სასკოლო საგადასახადო პოლიტიკა, არ უნდა გათავისუფლებულიყო სამსახურიდან, მიუხედავად იმისა, რომ მის მიერ გაკრიტიკებული საკითხები სინამდვილეს სრულად არ შეესაბამებოდა;¹⁰⁵ მეორე მხრივ, აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ დასაშვებად მიიჩნია პროკურატურის თანამშრომლის გათავისუფლება, რომელმაც შეადგინა კითხვარი პროკურატურის მუშაკებთან დაკავშირებული პერსონალური პოლიტიკის შესახებ და დაარიგა პროკურატურის სხვა განყოფილებაში, რადგან ამ ტიპის ქმედება, სასამართლოს მოსაზრებით, მოტივირებული იყო პირადი და არა საჯარო ინტერესებით.¹⁰⁶

საინტერესოა, რომ გამოხატვის თავისუფლებით დაცულია საჯარო მოხელეების თავისუფლება, შეითავსონ პოლიტიკური ფუნქციები. იმავდროულად, აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ ორჯერ დაადასტურა, რომ დაუშვებელია საჯარო მოხელეებზე პოლიტიკური წნეხის განხორციელება.¹⁰⁷

ამასთან, დაუშვებლად არის მიჩნეული პოლიტიკური პატრონაჟი, კერძოდ, კონკრეტული სახელმწიფო პოსტების გადანაწილება კონკრეტული პარტიის წევრებზე, მხოლოდ პარტიული კუთვნილების ნიშნით.¹⁰⁸ მაგ., დაუშვებლად იქნა მიჩნეული რესპუბლიკელების პარტიის ხელმძღვანელობის მიერ დანიშნული ორი სახელმწიფო დამ-

101 *Citizens United v. Federal Election Commission*, 558 U.S. 310 (2010).

102 *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 187 ff.

103 იქვე.

104 იქვე.

105 *Pickering v. Board of Education*, 391 U.S. 563 (1968).

106 *Connick v. Myers*, 461 U.S. 138 (1983).

107 *United Public Workers v. Mitchell*, 330 U.S. 75 (1947); *United States Civil Service Commission v. National Association of Letter Carriers*, 413 U.S. 548 (1973).

108 *Elrod v. Burns*, 427 U.S. 347 (1976).

ცველისათვის (**Public Defender**) თანამდებობის ჩამორთმევა, მას შემდეგ, რაც დემოკრატიებმა გაიმარჯვეს არჩევნებში.¹⁰⁹

განსაკუთრებით მკაცრია აშშ-ის უზენაესი სასამართლო, როდესაც საკითხი ეხება სამხედრო პირების გამოხატვის თავისუფლებას. მაგ., პროკლამაციების გავრცელების აკრძალვა სამხედრო დაწესებულებებში ზემდგომი პირის ნებართვის გარეშე სასამართლომ დასაშვებად მიიჩნია, რადგან ეს აუცილებელი იყო სამხედრო ძალების ეფექტიანობის მიზნებისათვის.¹¹⁰

სასჯელალსრულებით დაწესებულებებში სიტყვის თავისუფლება აღიარებულია და ემორჩილება საგნობრივ აკრძალვას:¹¹¹ შეზღუდვები დასაშვებია, თუ ისინი გონიერ კავშირშია პენოლოგიურ ინტერესებთან და ამ ინტერესების განსახორციელებლად სხვა საშუალებები არ მოიპოვება.¹¹² ამ თვალსაზრისით, ზოგ შემთხვევაში, სასამართლომ დასაშვებად მიიჩნია კონკრეტულ პატიმრებს შორის წერილობითი კომუნიკაციის აკრძალვა,¹¹³ აგრეთვე, კონკრეტული გაზეთების მიწოდების აკრძალვა.¹¹⁴ მსგავს შემთხვევებში აშშ-ის უზენაესი სასამართლო იყენებს მაღალი ინტენსივობით შემდეგ სტანდარტს: რაციონალური ანუ გონივრულობის ტესტი.

გამოხატვის თავისუფლება ემორჩილება შეზღუდვის მკაცრ ფორმებს სკოლებშიც. აშშ-ის უზენაესი სასამართლო სახელმწიფო აღმზრდელობით დაწესებულებებზე აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი დამატებით დაცულ ძირითად უფლებას ავრცელებს, მაგრამ დისკრეციის მაღალ ხარისხს ანიჭებს სკოლის ადმინისტრაციას ამ უფლების შეზღუდვისას. ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ კონსტიტუციურად მიიჩნია მოსწავლის დასჯა, რომელმაც 600 სხვა მოსწავლის ფონზე განაცხადა, რომ ერთ-ერთი მოსწავლის სასკოლო წარმომადგენლად არჩევა ამ უკანასკნელის სექსუალურ პოტენციალსთან უშუალო კავშირში იყო;¹¹⁵ მეორე შემთხვევაში, როდესაც ერთ-ერთი სკოლის ადმინისტრაციამ თავისი მოსაზრებით „ანტიქრისტიანული“ და „ანტისემიტური“ წიგნები აკრძალა, ამ სკოლის მოსწავლეთა სარჩელთან დაკავშირებით აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ დააბრუნა საქმის განხილვა ქვემდგომ ინსტანციებში იმის გამოსაკვლევად, თუ რა მოტივი ჰქონდა სკოლის ადმინისტრაციას წიგნების აკრძალვისას და განაცხადა, რომ, თუკი სკოლის ადმინისტრაცია „წიგნების აკრძალვის გადაწყვეტილებით მიზნად ისახავდა სკოლის მოსწავლეთათვის იმ იდეებზე წვდომის აკრძალვას, რომელთაც სკოლის ადმინისტრაცია არ ეთანხმებოდა და თუ წიგნების აკრძალვის გადაწყვეტილების მიღებისას ეს მოტივი

109 *Branti v. Finkel*, 445 U.S. 507 (1980).

110 *Brown v. Glines*, 444 U.S. 348, 356 (1980).

111 *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 189 ff.

112 *Turner v. Safley*, 482 U.S. 78, 87 (1987).

113 *Turner v. Safley*, 482 U.S. 78, 87 (1987). *Shaw v. Murphy*, 532 U.S. 223(2001).

114 *Thornburgh v. Abbott*, 490 U.S. 401 (1989). *Bell v. Wolfish*, 441U.S. 520 (1979).

115 *Bethel School District No. 403 v Fraser*, 478 U.S. 675, 683 (1986).

გადამწყვეტი მნიშვნელობისა იყო, ამ შემთხვევაში, სკოლა საკუთარ უფლებამოსილებას ახორციელებდა კონსტიტუციის საწინააღმდეგოდ¹¹⁶.

რაც შეეხება პრესის თავისუფლებას, ამ შემთხვევაში, აშშ-ის უზენაესი სასამართლო მას პრივილეგიას არ ანიჭებს გამომხატვის სხვა ფორმებთან მიმართებით. კონკურენციის სამართალი მედიის სფეროში მოქმედ მენარმეებზე ისევე მოქმედებს, როგორც სხვა მენარმეებზე. მონოპოლიის შემთხვევაში, მედიის სფეროშიც **antitrust laws** ისევე გამოიყენება,¹¹⁷ როგორც სხვა სფეროებში.¹¹⁸ შრომის სამართალი და ზოგადი სახელშეკრულებო სამართალი მედიის სფეროშიც იმავნაირად გამოიყენება, როგორც სხვა სფეროებში.¹¹⁹

სასამართლო პროცესები, როგორც წესი, საჯაროა და მასზე დასწრების უფლების კონტექსტში, მედიის უფლებები იგივეა, რაც ჩვეულებრივი მოქალაქეების უფლებები.¹²⁰ სასჯელალსრულებით დაწესებულებებთან მიმართებით მედიის წარმომადგენლები არ ფლობენ ძირითად უფლებას, აიღონ ინტერვიუ პატიმრისაგან, ან შევიდნენ სასჯელალსრულებით დაწესებულებებში.¹²¹ აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულებით მედიას არ აქვს უფლება, მიიღოს ყველა ინფორმაცია, რომელსაც სახელმწიფო ფლობს. სიტყვისა და პრესის თავისუფლება არ აიძულებს არც კერძო პირებს და არც სახელმწიფოს, მიაწოდოს ინფორმაცია მედიას.¹²² გარდა ამისა, აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი შესწორებით არ არის დაცული სარედაქციო საიდუმლოება. შესაბამისად, ჟურნალისტები ვალდებული არიან, მაგ., სასამართლო პროცესზე გასცენ საკუთარი ჟურნალისტური კვლევა-გამოძიების შედეგები.¹²³ ამის საპირისპიროდ, აშშ-ის ზოგიერთ შტატში ჟურნალისტური სარედაქციო საიდუმლოება დაცულია ჩვეულებრივი კანონებით.¹²⁴ დასაშვებია, აგრეთვე, ჩხრეკის ჩატარება

116 *Board of Education, Island Trees Union Free School District No. 26 v. Pico by Pico*, 457 U.S. 853, 871 (1982). ციტირებულია პუბლიკაციიდან: *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 192.

117 *Associated Press v. United States*, 326 U.S. 1, 20 (1945); *Citizen Publishing Co. v. United States*, 394 U.S. 131 (1969).

118 *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 192 ff.

119 *Associated Press v. National Labor Relations Board*, 301 U.S. 103 (1937); *Oklahoma Press Publishing Co. v. Walling*, 327 U.S. 186 (1946); *Cohen v. Cowles Media Co.*, 501 U.S. 663 (1991).

120 *Richmond Newspapers, Inc. v. Virginia*, 448 U.S. 555 (1980); *Globe Newspaper Co. v. Superior Court*, 457 U.S. 596 (1982).

121 *Pell v. Procunier*, 417 U.S. 817 (1974); *Saxbe v. Washington Post Co.*, 417 U.S. 843 (1974); *Houchins v. KQED, Inc.*, 438 U.S. 1 (1978).

122 *Houchins v. KQED, Inc.*, 438 U.S. 1, 9 und 11 (1978).

123 *Branzburg v. Hayes*, 408 U.S. 665 (1972).

124 *Florian Oppitz*, *Theorien der Meinungsfreiheit – eine rechtsvergleichende Untersuchung richterlicher Grundrechtsdogmatik*, Nomos 2018, S. 193 ff.

მედიასაშუალებების განთავსების სივრცეებში.¹²⁵ გარდა ამისა, მედიასაშუალებები დაცულნი არიან დისკრიმინაციისაგან სხვა მენარმეებთან მიმართებით.¹²⁶ ამასთან, ბექდვითი მედია დაცულია საპასუხო წერილების განთავსების ვალდებულებისაგან. მსგავსი ვალდებულება, რომელიც პოლიტიკოსების პასუხის უფასოდ განთავსებას გულისხმობდა, ერთ-ერთ საქმეზე სასამართლომ გააუქმა, რადგან მიიჩნია, რომ ამით ხდებოდა შესაბამისი გაზეთის დასჯა საგაზეთო პოლიტიკისათვის და რომ საპასუხო წერილების უფასო ხასიათი ამ ტიპის ჩარევას გამონახტვის თავისუფლებაში ვერ გაამართლებდა და სხვ.¹²⁷

4. დასკვნა

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შეიძლება აღინიშნოს, რომ აშშ-ში გამონახტვის თავისუფლების სტანდარტი ბევრად მაღალია, ვიდრე კონტინენტური ევროპის სახელმწიფოებში და, მათ შორის, საქართველოში. ამ თვალსაზრისით, ქართული საკონსტიტუციო სასამართლოს მართლმსაჯულება განვითარების ფაზაშია და, მიუხედავად ამისა, როგორც ამ ეტაპზე შეიმჩნევა, არც ისე იშვიათად აშშ-ის კონსტიტუციურ სტანდარტებს ითავისებს. ჯერჯერობით, ეს ხდება მხოლოდ თანასწორობის ძირითადი უფლების ფარგლებში. კერძოდ, თუკი თანასწორობის ძირითადი უფლების შეზღუდვა არაინტენსიურია (ინტენსივობის ხარისხს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო დამკვიდრებული მართლმსაჯულების შესაბამისად თავად განსაზღვრავს) და შეზღუდვის ნიშანი არ არის კონსტიტუციის მე-11 მუხლში ჩამოთვლილთაგან ერთ-ერთი, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო თანაზომიერების პრინციპის (ე.წ. მკაცრი ტესტი) ნაცვლად ე.წ. რაციონალური დიფერენცირების ტესტს (ე.წ. ნაკლებად მკაცრი ტესტი) იყენებს.

შესაბამისად, აშშ-ისეული რაციონალური საბაზისო ტესტი (*rational basis test*) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გამოიყენება მხოლოდ თანასწორობის ძირითადი უფლების ფარგლებში, შესაბამისი წინაპირობების გათვალისწინებით. მიუხედავად ამისა, პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ ე.წ. საშუალო ინტენსივობის (*intermediaty scrutiny*) ტესტისა და, ასევე, ე.წ. მკაცრი ტესტის (*strict scrutiny*) საფეხურებრივი ან სეგმენტური ინტეგრირება ქართული საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების სისტემაში აუცილებელია. არ არის მიზანშეწონილი ყველა ტიპის ძირითადი უფლების ფარგლებში ჩარევა მხოლოდ და მხოლოდ ე.წ. მკაცრი ტესტის (გერმანული კონსტიტუციური დოქტრინიდან აღებული ე.წ. თანაზომიერების/პროპორციულობის პრინციპი, რომელიც ესადაგება აშშ-ისეულ ე.წ. მკაცრი ტესტის სტანდარტს) მიხედ-

125 *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978).

126 *Grosjean v. American Press Co., Inc.*, 297 U.S. 233 (1936); *Minneapolis Star v. Minnesota Commissioner of Revenue*, 460 U.S. 575 (1983); *Ark. Writers' Project v. Ragland*, 481 U.S. 221.

127 *Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo*, 418 U.S. 241 (1974).

ვით ფასდებოდეს. ამ კონტექსტში, ადამიანის უფლებების თეორია ქართულ რეალობასა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მართლმსაჯულების სისტემაში გადააზრებას მოითხოვს. ცხადია, მართლმსაჯულების მინიმალური სტანდარტი მოითხოვს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მართლმსაჯულების გათვალისწინებას. და ეს პროცესი მიმდინარეობს. ყოველივე ამის მიღმა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, ლოგიკურია, თავად ავითარებს სამართლებრივ დოქტრინებს, რომლის ფარგლებში, არ არის აუცილებელი, ხდებოდეს მხოლოდ და მხოლოდ გერმანული გამოცდილების გაზიარება, რადგან ატლანტიკის ოკეანის მეორე მხარესაც საინტერესო განვითარებებია, აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულების სახით.

პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისთვის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების სამართლებრივი რეგულირება საქართველოში და მისი შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან

ვახტანგ გაბუნია

1. შესავალი

მსოფლიო საზოგადოება თანხმდება, რომ ადამიანის მიერ ღირსებისა და თავისუფლების აღქმა მნიშვნელოვნად გადის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის გარანტიების არსებობაზე, რაც სახელმწიფოს მიერ უნდა იყოს უზრუნველყოფილი. პირადი სივრცის დაცულობა და მასზე კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობა მნიშვნელოვნად განსაზღვრავს ადამიანის ცხოვრების ხარისხს.

ციფრული ტექნოლოგიების განვითარებამ მნიშვნელოვანი კეთილდღეობა მოუტანა კაცობრიობას და, ფაქტობრივად, სრულად შეცვალა ცხოვრების სტილი. საყოფაცხოვრებო ურთიერთობების დიდი ნაწილი ონლაინპლატფორმებზე გადავიდა, რის გამოც ვირტუალურმა სამყარომ მეტწილად ჩაანაცვლა რეალური ურთიერთობები. ამ ყველაფრის თანმდევი ციფრულ სამყაროში დიდი მოცულობით ინფორმაციის განთავსება, რაც მოიცავს პერსონალური მონაცემების გამჟღავნებას, როგორც ონლაინპლატფორმებზე ვაჭრობის, ვირტუალური საქმიანი ურთიერთობების ან სოციალური ქსელების მეშვეობით კომუნიკაციის პროცესებში. შესაბამისად, ეჭვგარეშეა, რომ ტექნოლოგიურმა პროგრესმა შექმნა მასობრივი მონაცემები, ხოლო მათი ჯვარედინი შემოწმება და შემდგომი ანალიზი ტენდენციების გამოსავლენად ან ალგორითმებზე დაფუძნებულ გადაწყვეტილებათა მისაღებად, რომლებიც ადამიანის ქცევასა და პირად ცხოვრებას უპრეცედენტო დონეზე სწავლობს, დროსთან ერთად უფრო მარტივდება.¹

ამის გათვალისწინებით, ცხადია, სულ უფრო იზრდება პერსონალური მონაცემების შეგროვებასა და დამუშავებასთან დაკავშირებით ქმედითი საკანონმდებლო ბერკეტების არსებობის მნიშვნელობა, ვინაიდან ამ პროცესში დიდი ადამიანის ძირითადი უფლების დარღვევის რისკი.

წინამდებარე სტატიის მიზანია, პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისთვის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავებასთან დაკავშირებით საქართველოში მოქმედი სამართლებრივი ჩარჩოს გაანალიზება ევროკავშირის მიერ დადგენილ სტანდარტებთან შესაბამისობის კუთხით. ამის უზრუნველსაყოფად სტატიის პირველ თავში მიმოხილული

1 მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართლის სახელმძღვანელო, ლუქსემბურგი, 2018, 397.

იქნება ევროკავშირის მოქმედი კანონმდებლობა და მონაცემების სუბიექტთა უფლებების დაცვის მექანიზმები; აგრეთვე, ყურადღება დაეთმობა საკითხს იმის თაობაზე, შესაძლებელია თუ არა თანამედროვე სერვისების მიღება ისე, რომ ადამიანი სრულად დისტანცირდეს რეკლამირების სფეროსგან; სტატიის მესამე თავი შეეხება ეროვნულ სტანდარტებს პერსონალურ მონაცემთა დაცვასთან დაკავშირებით და ევროკავშირის მოქმედ რეგულაციებთან შესაბამისობის კუთხით მიმოიხილავს არსებულ გამოწვევებს. ამასთან, მართალია, სტატია არ მოიცავს განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით, მონაცემთა დაცვის სფეროში არსებული მარეგულირებელი წესების სრულ ანალიზს, თუმცა დასკვნის სახით შეჯამდება ევროპული მარეგულირებელი ჩარჩო და საუკეთესო პრაქტიკა, რის ფონზეც გამოიკვეთება ავტორისეული პოზიცია პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სფეროში საქართველოში არსებულ გამოწვევებსა და გასატარებელი ცვლილებების აუცილებლობასთან დაკავშირებით.

2. ევროპული სტანდარტების მიმოხილვა პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით მონაცემთა დამუშავების პროცესში

2.1. მარეგულირებელი ჩარჩო

ევროპაში პარალელურად ორი სისტემა არსებობს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის კუთხით,² რომლებიც იმართება ევროპის საბჭოსა და ევროკავშირის მიერ. პირველი სისტემა, რომელიც პირადი ცხოვრების უფლებასა და პერსონალურ მონაცემთა დაცვას ემსახურება, 1950 წლის ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა ევროპული კონვენციაა. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დადგენილი პრაქტიკით, კონვენციის მე-8 მუხლით (პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა) დაცული უფლების ფარგლებში, აგრეთვე, პერსონალური მონაცემების დაცვა მოიაზრება, ვინაიდან პირადი ცხოვრება არის ფართო კონცეფცია, რომელიც ამომწურავ დეფინიციას ვერ დაექვემდებარება.³ შესაბამისად, სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილია, რომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვა სწორედ ამ მუხლის ქრილში უნდა გავიაზროთ და, რამდენადაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ასახულია ევროპის საბჭოს ყველა წევრი ქვეყნის კანონმდებლობაში და სახელმწიფოებს ავალდებულებს კონვენციის დებულებათა შესაბამისად მოქმედებას, ხელშემკვრელმა მხარეებმა ნებისმიერი საქმიანობის ან უფლებამოსილების განხორციელების პროცესში პატივი უნდა სცენ კონვენციით დაცულ უფლებებს, მათ შორის პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ.⁴

რაც შეეხება მეორე სისტემას, 2000 წელს ევროპულმა კომისიამ, ევროპულმა პარლამენტმა და ევროპის კავშირის საბჭომ მიიღეს ევროპის კავშირის ძირითად

2 A. Diker Vanberg, Informational privacy post GDPR – end of the road or the start of a long journey?, *The International Journal of Human Rights*, 2020, 2.

3 უ. კილკელი, პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება, 2005, 53.

4 მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართლის სახელმძღვანელო, *ლუქსემბურგი*, 2018, 2.

უფლებათა ქარტია, რომელშიც ცალკე მუხლი ეთმობა პერსონალურ მონაცემთა დაცვის უფლებას, რითაც კიდევ ერთხელ გამოკვეთა, რომ ეს უფლება ევროკავშირის ინსტიტუტებისა და ორგანოების, ისევე როგორც წევრი სახელმწიფოების მიერ უნდა იქნეს დაცული და გათვალისწინებული ევროკავშირის სამართლის დანერგვის პროცესში⁵. ძირითად უფლებათა ქარტიით გათვალისწინებული ადამიანის უფლებათა დაცვა სავალდებულოა არა მხოლოდ ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების, არამედ იმ სახელმწიფოებისთვისაც, რომლებიც ესწრაფვიან ევროკავშირის სამართლის დანერგვას.

1995 წლიდან 2018 წლის მათამდე ევროკავშირის მონაცემთა დაცვის მთავარი სამართლებრივი ინსტრუმენტი ევროპის პარლამენტისა და საბჭოს 1995 წლის 24 ოქტომბრის დირექტივა (95/46/EC) იყო, რომელიც შეეხებოდა პერსონალურ მონაცემთა დამუშავებისას ფიზიკურ პირთა დაცვას და ამგვარი მონაცემების თავისუფალ მიმოცვლას.⁶ მიუხედავად ამისა, დირექტივის შემუშავების შემდგომ წლებში, ვინაიდან ტექნოლოგიური პროგრესის პირობებში პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სფეროს მარეგულირებელი კანონმდებლობის რეფორმის საჭიროება აშკარად გამოიკვეთა, ევროკავშირმა თითქმის ათწლიანი განხილვების შედეგად, 2016 წელს შეიმუშავა და დაამტკიცა მონაცემთა დაცვის ზოგადი რეგულაცია (შემდგომში – „GDPR“), რომელიც ძალაში შევიდა 2018 წლის 25 მაისს და გააუქმა პერსონალურ მონაცემთა დაცვის 1995 წლის დირექტივა.

აღნიშნულმა რეგულაციამ ევროპის საბჭოს „პერსონალური მონაცემების ავტომატური დამუშავებისას ფიზიკური პირების დაცვის შესახებ“ 108-ე კონვენციის მე-2 დამატებით ოქმთან (მოდერნიზებული 108-ე კონვენცია) ერთად, რომლის მოდერნიზების პროცესიც ასევე 2018 წლის 18 მაისს დასრულდა, მიზნად დაისახა ტექნოლოგიური პროგრესისა და თანამედროვე გამოწვევების პირობებში ინდივიდების უფლებების სათანადო დაცვა, რითაც ევროკავშირში პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების მარეგულირებელი სამართლებრივი ბერკეტები ახალ საფეხურზე გადაიყვანა.⁷

როგორც GDPR, ისე მოდერნიზებული 108-ე კონვენცია ევროკავშირში მოქმედებისმიერ იმ საჯარო თუ კერძო დაწესებულებაზე ვრცელდება, რომელიც თავისი საქმიანობის ფარგლებში პერსონალურ მონაცემებს ამუშავებს. შესაბამისად, ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოში მოქმედი მონაცემთა დამუშავებლისთვის სავალდებულო არ არის აღნიშნული რეგულაციების ეროვნულ კანონმდებლობაში ასახვა, ვინაიდან ისინი აწესებენ ევროკავშირის მთელ ტერიტორიაზე მონაცემთა დაცვის ერთიან სტანდარტს და, მიუხედავად იმისა, რომ ქვეყნებს შეუძლიათ მიიღონ შესაბამისი საკანონმდებლო აქტები, რომლებიც რეგულაციებით მონესრიგებულ საკით-

5 მონაცემთა დაცვის ევროპული სახელმძღვანელო, ლუქსემბურგი, 2018, 33.

6 DIRECTIVE 95/46/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 24 October 1995.

7 Protocol amending the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (CETS No.223), 10 October 2018, ხელმისაწვდომია: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/223>

ნებს უფრო დეტალურად დაადგენს, ის გამორიცხავს ამა თუ იმ სფეროს რადიკალურად განსხვავებულ რეგულირებას, რაც მონაცემთა დამმუშავებელ სუბიექტებს სამომავლოდ გაუმარტივებს ევროკავშირის ტერიტორიაზე მონაცემთა დამუშავების წესების დაცვას.⁸

GDPR ვრცელდება ევროკავშირის ფარგლებს გარეთ რეგისტრირებულ ნებისმიერ ორგანიზაციაზე, რომელიც ევროკავშირში მყოფი პირების მონაცემებს ამუშავებს სხვადასხვა ტიპის მომსახურებისა თუ პროდუქციის რეკლამირების მიზნით, იმის მიუხედავად, ფასიანია შეთავაზებული მომსახურება ან/და პროდუქტი, თუ – არა, აგრეთვე, ვრცელდება იმ ნებისმიერ იურიდიულ პირზე, რომელიც ანალიზებს ევროკავშირის ტერიტორიაზე მცხოვრებ პირთა ქცევას.⁹ ქცევის მონიტორინგია აღნიშნულ პირთა ინტერესებისა და დამოკიდებულებების იდენტიფიცირების მიზნით მათ ნებისმიერ ქმედებაზე დაკვირვება, რომელიც ონლაინსივრცეში ხორციელდება. მაგალითისთვის, დეველოპერი, რომელიც მის მიერ შექმნილ აპლიკაციის მომხმარებელთა მონაცემებს მარკეტინგის პროცესში იყენებს, GDPR-ით გათვალისწინებულ მონაცემთა დამმუშავებელია.¹⁰ ვინაიდან გლობალიზებულ სამყაროში, სადაც ონლაინგაყიდვების წილი ბოლო პერიოდში მნიშვნელოვნად იზრდება, ხოლო ქვეყნებს შორის პროდუქციის მიწოდება გამარტივებულია, ცხადია, რეგულაციის სფეროდან ევროკავშირის ფარგლებს გარეთ რეგისტრირებული სუბიექტის გამორიცხვის შემთხვევაში, მონაცემთა დაცვის სამართლებრივი ბერკეტები ვერ იქნება ეფექტიანი. შესაბამისად, GDPR ვრცელდება ნებისმიერ ორგანიზაციაზე, რომელიც ევროკავშირის ფარგლებში მყოფი მოქალაქეების მონაცემებს პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით ამუშავებს.

რეკლამირების პროცესში მონაცემთა დამუშავების კიდევ ერთი მარეგულირებელი რეგულაცია, რომელთან შესაბამისობაც კომპანიებს ევალებათ, არის 2002 წლის დირექტივა პირადი და ელექტრონული კომუნიკაციების თაობაზე.¹¹ GDPR-ის ამოქმედებასთან ერთად ევროკავშირი გეგმავდა ePrivacy რეგულაციის შემუშავებას, რომელსაც სამომავლოდ უნდა ჩაენაცვლებინა აღნიშნული დირექტივა, მაგრამ ხელშემკვრელი სახელმწიფოები ახალი ePrivacy რეგულაციის მოქმედების სფეროს თაობაზე ვერ შეთანხმდნენ, რის გამოც იგი ძალაში არ შესულა. საყურადღებოა, რომ მოქმედი დირექტივა არ არის სავალდებულო ხასიათის ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის, მაგრამ არის გზამკვლევი ელექტრონული კომუნიკაციების სფეროში და ავსებს GDPR-ის ციფრული მარკეტინგის მონესრიგების ნაწილშიც¹².

8 რა უნდა ვიცოდეთ ევროკავშირის მონაცემთა დაცვის რეგულაციის შესახებ, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, 3.

9 იქვე, 5.

10 იქვე, 3.

11 DIRECTIVE 2002/58/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 12 July 2002.

12 A. Diker Vanberg, Informational privacy post GDPR – end of the road or the start of a long journey?, The International Journal of Human Rights, 2020, 29.

2.2. კანონმდებლობით გათვალისწინებული უახლესი სტანდარტები მარკეტინგის სფეროში

GDPR არ მოიცავს პირდაპირი მარკეტინგის სამართლებრივ განსაზღვრებას, თუმცა ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 1985 წლის 25 ოქტომბრის No. R (85) 20 რეკომენდაციის თანახმად, იგი გულისხმობს ყველა საქმიანობას, რომელიც შესაძლებელს ხდის საქონლისა და სერვისების შეთავაზებას ან ნებისმიერი სხვა შეტყობინების მოსახლეობის გარკვეული სეგმენტისათვის ფოსტით, ტელეფონით ან სხვა საშუალებით მიწოდებას, რაც მიზნად ისახავს მონაცემთა სუბიექტის ინფორმირებას.¹³ დღევანდელ რეალობაში, ცხადია, შემცირებულია პირდაპირი მარკეტინგის საფოსტო გზავნილების გამოყენებით განხორციელება, თუმცა, თუ ეს განსაზღვრება ფართოდ განიმარტება, შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ მის ფარგლებში ექცევა ყველასათვის ცნობილი შეთავაზებები ელ. ფოსტის მეშვეობით, ასევე კონკრეტული აუდიტორიისკენ მიზანმიმართული და ადამიანთა ინტერესებზე მორგებული რეკლამები სოციალურ ქსელებსა თუ ონლაინვაჭრობის პლატფორმებზე და სხვ.

წინამდებარე თავის მიზნებისთვის, მოკლედ მიმოიხილება ის გამოწვევები, რომლებიც რეკლამირების სფეროში მონაცემთა დამუშავებასთან დაკავშირებით დღესდღეობით არსებობს. ამ მიზნით განხილული რეგულაცია მოიცავს მონაცემთა მინიმიზაციის, გამჭვირვალობის, მიზნის შეზღუდვის, სიზუსტის, მონაცემთა სუბიექტის უფლებების განხორციელების პრინციპებს.

აღსანიშნავია, რომ პირდაპირი მარკეტინგი მოიცავს არა მხოლოდ ნივთებისა და სერვისების შეთავაზებას, არამედ არასამეწარმეო ორგანიზაციების მიერ სარეკლამო, საარჩევნო კამპანიებისა და ფონდის მოძიების მიზნით განხორციელებულ საქმიანობას.¹⁴ მაგალითად, ამ კონტექსტში მოიაზრება საქველმოქმედო ორგანიზაციები, რომლებიც მომხმარებლებს ფონდების მოძიების ან საჯარო შეკრებებსა და აქციებში მონაწილეობის მიზნით მიმართავენ. ამ საკითხის მიმოხილვისას საინტერესოა გაანალიზდეს შოტლანდიის ნაციონალურ პარტიასა და საინფორმაციო კომისარს შორის მიმდინარე საქმის განხილვის შედეგი. საქმე ეხებოდა პარტიის მიერ საარჩევნო კამპანიის ფარგლებში ამომრჩეველთა მიმართ მათი წინასწარი თანხმობის გარეშე განხორციელებული ზარების კანონიერებას. ვინაიდან დიდ ბრიტანეთში, საქმის განხილვის პერიოდისათვის მოქმედი პირადი და ელექტრონული კომუნიკაციების თაობაზე დირექტივის თანახმად, პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით განხორციელებული ზარები საჭიროებდა წინასწარ თანხმობას, ხოლო პარტიის მიერ ზარების განხორციელებამდე პოტენციური ამომრჩეველებისგან ნებართვა არ იყო მიღებული, საინფორმაციო კომისარმა დაადგინა დარღვევა. ეს გადაწყვეტილება გაასაჩივრა პარტიამ, თუმცა საინფორმაციო ტრიბუნალი დაეთანხმა კომისარის გადაწყვეტილებას იმ საფუძველზე, რომ მარგულირებელი ჩარჩო მოიცავდა როგორც კომერციული, ისე არასამეწარმეო

13 Council of Europe Committee of Ministers, recommendations No. R (85) 20.

14 Information commissioner's office, Direct Marketing, 17.

ორგანიზაციების მიერ სარეკლამო აქტივობების ფარგლებში მონაცემთა დამუშავებას. შესაბამისად, ამ პროცესში პოლიტიკურ პარტიებზეც ვრცელდებოდა შეზღუდვა წინასწარი თანხმობის თაობაზე.¹⁵

თანამედროვე სტანდარტებზე მსჯელობისას, პირველ რიგში, აღსანიშნავია მონაცემთა სუბიექტის თანხმობის მნიშვნელობა პერსონალური მონაცემების დამუშავების პროცესში, რადგან მონაცემთა დამუშავების მთავარი წინაპირობაა, რომ მონაცემთა დამუშავებელს ჰქონდეს მონაცემთა სუბიექტის თანხმობა ან კანონით ამკარად გათვალისწინებული უფლება. შესაბამისად, საკმაოდ მკაცრად არის განსაზღვრული თანხმობის მიღების წესები. მონაცემთა დამუშავებაზე პირის მიერ გამოხატული თანხმობა უნდა იყოს თავისუფლად გაცემული, ინფორმირებული და არაორაზროვანი.¹⁶ ავტომატურად განხორციელებულ ზარებთან მიმართებით თანხმობის გაცემის საკითხი კიდევ უფრო მკაცრად არის რეგულირებული. ორგანიზაციებს რეკლამირების მიზნით ავტომატური ზარების განხორციელება შეუძლიათ მხოლოდ იმ ადამიანებთან, რომლებიც წინასწარ გამობატყვენ თანხმობას ასეთი ზარების მიღებასთან დაკავშირებით.¹⁷

ამასთან, ევროპის მონაცემთა დაცვის საბჭოს გაიდლაინების თანახმად, იმის გათვალისწინებით, რომ მომხმარებელთა დიდი რაოდენობა სოციალურ მედიაპლატფორმებს იყენებს მათი სმარტფონების ინტერფეისის გამოყენებით, განსაკუთრებული ყურადღება უნდა დაეთმოს იმას, რომ მომხმარებლებს არ უნდა უწევდეთ იმდენად დიდი მოცულობის ინფორმაციის მიღება, რომ ამან უბიძგოთ მნიშვნელოვანი ინფორმაციის გამოტოვებისკენ. მონაცემთა დამუშავებლის მიერ თანხმობა მოთხოვნილ უნდა იქნეს თანხმობის გამცემისათვის გასაგები გზით. იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნულ თანხმობაზე უარი შესაბამისი აპლიკაციის ან ვებგვერდის მიერ შეთავაზებული სერვისის მიღების შეუძლებლობას გამოიწვევს, ეს ვერ ჩაითვლება თავისუფლად გაცემულ თანხმობად, რომელიც GDPR-ის მიერ არის გათვალისწინებული. განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც თანხმობა მოთხოვნილია ელექტრონული გზით, იგი შეტანილი არ უნდა იყოს ძირითად წესებსა და პირობებში (terms and conditions).¹⁸

GDPR-ის ძალაში შესვლის შემდეგ CNIL-მა (საფრანგეთის პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ორგანო) ოთხი ოფიციალური გაფრთხილება გამოუცხადა პირდაპირ მარკეტინგში ჩართულ ისეთ კომპანიებს, როგორებიცაა: **Fidzup**, **Singlespot**, **Teemo** და **Vectaury**.¹⁹ კერძოდ, გაფრთხილება მიიღო კომპანია **Vectaury**-მ, რომელსაც აეკრძალა მომხმარებელთა გეოლოკაციის გამოყენება მარკეტინგის მიზნებისათვის მათი თანხმობის გარეშე, ვინაიდან, CNIL-ის განმარტების მიხედვით, ანდროიდისა და აიოსის

15 იხ: <https://informationrights.decisions.tribunals.gov.uk/DBFiles/Decision/i111/SNP.pdf>

16 Flannery N., Direct marketing and privacy: striking that balance, Data protection Ireland, volume 10, issue 3, May/June 2017, 12.

17 Information commissioner's office, Direct Marketing, 40.

18 Guidelines 03/2022 on Deceptive design patterns in social media platform interfaces: how to recognise and avoid them. იხ: <https://shorturl.at/aczVY>

19 თ. რევაზაშვილი, პერსონალური მონაცემების დაცვა პირდაპირი მარკეტინგის განხორციელებისას, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის თავისებურებები, 2020, 20.

სისტემაში შეტყობინების ფანჯარა, რომელიც მოითხოვდა მომხმარებელთა ნებართვას ლოკაციის განსაზღვრაზე, არ იყო საკმარისი სუბიექტის ქვეშარტი თანხმობად მიჩნევისათვის. CNIL-ის განმარტებით, სანამ არ მოხდებოდა მიზნობრივი ჯგუფის სათანადოდ ინფორმირება იმის თაობაზე, თუ რომელი კომპანიები იყვნენ დაინტერესებული მათი მონაცემების დამუშავებით, მანამდე შეუძლებელი იყო Vectaury-ს ქმედების დადგენილ სტანდარტებთან²⁰ შესაბამისობის განხილვა.

GDPR-ის 21-ე მუხლის მიხედვით, როდესაც პერსონალური მონაცემები მუშავდება პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისთვის, მონაცემთა სუბიექტს უნდა ჰქონდეს უფლება, ნებისმიერ დროს მოითხოვოს მონაცემების დამუშავების შეწყვეტა, რაც მოიცავს პროფილირებაზე უარის თქმის უფლებასაც, ვინაიდან აღნიშნული დაკავშირებულია მარკეტინგთან.²¹ საუკეთესო პრაქტიკით დადგენილია, რომ სოციალური მედიაპლატფორმის მომხმარებლებს, რომლებსაც ღილაკზე ერთი ხელის დაჭერით შეუძლიათ გასცენ თანხმობა მონაცემთა დამუშავებაზე, ამავე წესით უნდა შეეძლოთ თანხმობის გაუქმება. თანხმობა არ ჩაითვლება ნამდვილად, თუ მისი გაუქმებისთვის მრავალეტაპიანი შედარებით რთული გაუქმების წესი არის დადგენილი.²² მაგალითისთვის, ორგანიზაციებმა არ უნდა დაუნესონ მომხმარებლებს შეწყვეტის უფლებასთან დაკავშირებით ფორმის შევსების ან წერილობით დადასტურების ვალდებულება, ვინაიდან, როგორც კი მომხმარებელი გამოხატავს ნებას, რომ მას არ სურს, მაგალითად, მარკეტინგის მიზნებისთვის სატელეფონო ზარების მიღება, აღნიშნული უნდა შეწყდეს.²³

მონაცემთა დამუშავების შეწყვეტის პროცესი ყოველთვის პირის მონაცემების ნაშლას არ გულისხმობს. ზოგჯერ ისეც ხდება, რომ მონაცემთა დამუშავებელს, რეკლამირების სფეროს გარდა, სხვა მიზნებისთვის შეიძლება ჰქონდეს უფლება, შეწყვეტის უფლების მქონე პირის მონაცემები დაამუშაოს. შესაბამისად, ასეთ შემთხვევაში სასურველია ამ პირის დეტალების ჩახშობა მარკეტინგის კონტექსტში. ეს უკანასკნელი გულისხმობს მონაცემთა სუბიექტის შესახებ საკმარისი ინფორმაციის შენარჩუნებას, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს, რომ მომავალში იგი აღარ იქნება პირდაპირი მარკეტინგის ობიექტი იმ საკითხთან დაკავშირებით, რომელზეც გამოიყენა შეწყვეტის უფლება.²⁴

20 Mobile applications: formal notice for failure to consent to geolocation data processing for advertising targeting purposes,(09.11.2018); იხ: <https://www.cnil.fr/en/node/24929>

21 Art. 21, General Data Protection Regulations: “Where personal data are processed for direct marketing purposes, the data subject shall have the right to object at any time to processing of personal data concerning him or her for such marketing, which includes profiling to the extent that it is related to such direct marketing.”

22 Guidelines 03/2022 on Deceptive design patterns in social media platform interfaces: how to recognise and avoid them. იხ: <https://shorturl.at/aczVY>

23 Information commissioner’s office, Direct Marketing, 38.

24 იხ: <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/individual-rights/individual-rights/right-to-object/>

საინტერესოა კომპანია „ფლაიბის“ შემთხვევის განხილვა, რომელმაც 2016 წლის აგვისტოს თვეში გაგზავნა ელექტრონული ფოსტა მის მონაცემთა ბაზაში არსებულ 3,3 მილიონ ადამიანთან, შეკითხვით – „არის თუ არა შენი დეტალები სწორი“. ამ ადამიანებს გაუქმებული ჰქონდათ სარეკლამო ელ.ფოსტის მიღება კომპანიისგან, შესაბამისად აღარ არსებობდა მათი თანხმობა კომპანიის მხრიდან დაკონტაქტების თაობაზე. ამ საქმეში დიდი ბრიტანეთის საინფორმაციო კომისრის ოფისმა დაადგინა პერსონალური და ელექტრონული კომუნიკაციების დირექტივის 22-ე მუხლით გათვალისწინებული დარღვევა, ვინაიდან მომხმარებლებს გამოყენებული ჰქონდათ შეწყვეტის უფლება, რის შემდეგაც კომპანიას მათთან დაკონტაქტების უფლება აღარ ჰქონდა.²⁵

ამავე პერიოდში დაეკისრა 13 000 ფუნტი სტერლინგის ოდენობით ჯარიმა კომპანია „ჰონდას“, რომელმაც 289 790 გამომწერს 2016 წლის მაისიდან აგვისტოს პერიოდში გაუგზავნა შეკითხვა. ეს შეკითხვა ელ. ფოსტის მეშვეობით გაიგზავნა იმ მიზნით, რომ კომპანიას გაერკვია, სურდათ თუ არა გამომწერებს მათგან სარეკლამო შეტყობინებების მიღება, მაგრამ, ვინაიდან ეს ელ.ფოსტა გაეგზავნათ მომხმარებლებს, რომელთაც უკვე გაუქმებული ჰქონდათ გამოწერა, დადგინდა დარღვევა.²⁶

მნიშვნელოვანია ასევე, რომ შეწყვეტის უფლებასთან დაკავშირებით ინფორმაცია მომხმარებელს მიეწოდოს მკაფიოდ და ცხადად სხვა ინფორმაციებისგან განცალკავებით, პირველივე კომუნიკაციისას. ამასთან, კომპანიები ვალდებული არიან, მიაწოდონ მომხმარებლებს შესაბამისი საკონტაქტო მისამართი გამომწერის გაუქმებისათვის.²⁷

3. პირდაპირი მარკეტინგის განხორციელების პროცესში მონაცემთა დაცვის მექანიზმები საქართველოში

3.1. გამონვევები საქართველოში მოქმედი კანონმდებლობის პირობებში

ტექნოლოგიური პროგრესის პირობებში, როდესაც ბიზნესსუბიექტებსა და მომხმარებლებს ერთმანეთთან დაკავშირება მსოფლიოს ნებისმიერ კუთხეში შეუძლიათ, სახელმწიფოებს შორის საზღვარი სულ უფრო და უფრო ბუნდოვანი ხდება, რაც განაპირობებს ერთი სახელმწიფოს მიერ მეორე სახელმწიფოს მოქალაქეთა მონაცემების დამუშავების პროცესის გააქტიურებას. სწორედ ამით იყო განპირობებული ევროკავშირის მიდგომა, დაენუსებინა პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სფეროში ერთიანი სამართლებრივი რეჟიმი.

25 იხ: <https://ico.org.uk/media/action-weve-taken/mpns/2013731/mpn-flybe-limited-20170320.pdf>

26 იხ: <https://ico.org.uk/media/action-weve-taken/mpns/2013732/mpn-honda-europe-20170320.pdf>

27 იხ: <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/individual-rights/individual-rights/right-to-object/>

ეროვნულ დონეზე პირველი ნაბიჯები პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის შემოღებით გადაიდგა. ამ კანონის მოქმედება ვრცელდება საქართველოს ტერიტორიაზე ავტომატური და ნახევრად ავტომატური საშუალებებით მონაცემთა დამუშავებაზე, არაავტომატური საშუალებებით იმ მონაცემთა დამუშავებაზე, რომლებიც ფაილური სისტემის ნაწილია, ან ფაილურ სისტემაში შეტანის მიზნით მუშავდება, რაც, მათ შორის, მოიცავს პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისთვის მონაცემთა დამუშავებას.²⁸ მოქმედი კანონი პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით მონაცემთა დამუშავების სამართლებრივ დეფინიციას ადგენს, რომლის მიხედვითაც პირდაპირი მარკეტინგი გულისხმობს ფოსტის, სატელეფონო ზარების, ელექტრონული ფოსტის ან სხვა სატელეკომუნიკაციო საშუალებით საქონლის, მომსახურების, დასაქმების ან დროებითი სამუშაოს შეთავაზებას.

მოქმედი რეგულაციის თანახმად, საქართველოში პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით, საჯაროდ ხელმისაწვდომი წყაროებიდან შეიძლება დამუშავდეს ისეთი პერსონალური მონაცემები, როგორებიცაა: პიროვნების სახელი (სახელები), მისამართი, ტელეფონის ნომერი, ელექტრონული ფოსტის მისამართი, ფაქსის ნომერი, ხოლო ნებისმიერი სხვა კატეგორიის მონაცემის დამუშავების შემთხვევაში მონაცემთა სუბიექტის მიერ გაცემული წინასწარი წერილობითი თანხმობა არის საჭირო.

რეკლამირების მიზნით სუბიექტთა თანხმობის გარეშე მონაცემთა დამუშავებასთან დაკავშირებით განხილული იქნება სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის 2021 წლის საქმიანობის ანგარიშში მოხსენიებული შემთხვევა, რომელთან დაკავშირებითაც სამსახურმა ორი კომპანია დააჯარიმა. ანგარიშში მითითებულია, რომ სამსახურის მიერ 2020-იდან 2021 წლამდე პერიოდში შესწავლილი შემთხვევები ცხადყოფს, რომ საქართველოში ორგანიზაციები სატელეფონო ნომრების ბაზებს ქმნიან საჯაროდ ხელმისაწვდომი წყაროებიდან მოპოვებულ მონაცემებზე დაყრდნობით. ანგარიშის თანახმად, ერთ-ერთი კომპანიის მიერ შეტყობინების ავტორის სატელეფონო ნომრის პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით დამუშავების კანონიერების შესწავლის პროცესში სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურმა დაადგინა, რომ შეტყობინების ავტორის მფლობელობაში არსებული სატელეფონო ნომერი კომპანიამ სხვა კომპანიისგან მოიპოვა, ისე, რომ მათ შორის არ არსებობდა ამ პროცესის მომწესრიგებელი სამართლებრივი დოკუმენტი. კომპანია განმარტავდა, რომ ორივე კომპანიის საქმიანობა იყო ერთმანეთის იდენტური, ჰყავდათ საერთო დამფუძნებლები, ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი პირებიც იდენტური იყო, ასევე ჰყავდათ საერთო დასაქმებულები, მათ შორის, მარკეტინგის დეპარტამენტის თანამშრომლები (რომლებიც უშუალოდ ამუშავებდნენ პერსონალურ მონაცემებს პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისთვის). შესაბამისად, კომპანიამ სარეკლამო შეტყობინებების გაგზავნის დროს გამოიყენა მეორე კომპანიის სატელეფონო ნომრების ბაზა. სახელმწიფო ინსპექტორმა კომპანიების არგუმენტაცია საერთო დამფუძნებლებისა და თანამშრომლების შესახებ არ მიიჩნია მონაცემთა

28 საქართველოს კანონი პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ.

გამჟღავნების კანონიერების წინაპირობად, რადგან კომპანიები რეგისტრირებული იყვნენ როგორც ინდივიდუალური მენარმე სუბიექტები და დაადგინა შემდეგი: პირდაპირი მარკეტინგის განმახორციელებელ კომპანიას დაეკისრა პასუხისმგებლობა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 47-ე მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული ადმინისტრაციული სამართალდარღვევისთვის (მონაცემთა პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისათვის გამოყენება წესების დარღვევით), ხოლო სატელეფონო ნომრების ბაზის მიმწოდებელ კომპანიას დაეკისრა პასუხისმგებლობა ამავე კანონის 43-ე მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული ადმინისტრაციული სამართალდარღვევისთვის (მონაცემთა კანონით გათვალისწინებული საფუძვლის გარეშე დამუშავება). იმავდროულად, პირდაპირი მარკეტინგის განმახორციელებელ კომპანიას დაევალა შეტყობინების ავტორის სატელეფონო ნომრის დამუშავების შეწყვეტა, ხოლო მეორე კომპანიას დაევალა შესაბამისი სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე სატელეფონო ნომრების მესამე პირ(ებ)ისთვის გამჟღავნების შეწყვეტა.²⁹

აღნიშნული შემთხვევის განხილვისას ყურადღებას იქცევს საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობით გათვალისწინებული სანქციის ოდენობა, რომელიც ზემოხსენებული შემთხვევისათვის ორივე კომპანიის, ჯამში, 3 500 ლარით დაჯარიმებას გამოიწვევდა. აღსანიშნავია, რომ კანონი პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისთვის მონაცემთა წესების დარღვევით გამოყენებისთვის ითვალისწინებს პირის დაჯარიმებას 3 000 ლარით, ხოლო, ერთი წლის განმავლობაში განმეორებით დარღვევის შემთხვევაში, 10 000 ლარის ოდენობით. საქართველოში არსებული მონესრიგების საპირისპიროდ, GDPR-ის შემოღებით ევროკავშირში მნიშვნელოვნად გაიზარდა მონაცემთა დაცვის წესების დარღვევასთან დაკავშირებით გათვალისწინებული სანქციის ოდენობები. საზედამხედველო ორგანოებს უფლება აქვთ, რეგულაციის დამრღვევებს დააკისრონ ადმინისტრაციული ჯარიმა, მაქსიმუმ 20 000 000 ევროს ოდენობით, ან, სანარმოს შემთხვევაში, მთლიანი წლიური ბრუნვის 4%.³⁰ არსებობს მოსაზრება, რომ ამ ტიპის სამართალდარღვევისთვის დაწესებული სადამსჯელო მექანიზმი ეფექტიანი უნდა იყოს, ხოლო რეალური სამართლებრივი ბერკეტების არსებობის გარეშე რთული იქნება კანონით დადგენილი სტანდარტების პრაქტიკაში განხორციელება.³¹

აღსანიშნავია მონაცემთა დაცვის ევროპული საბჭოს 2023 წლის 13 აპრილის გადაწყვეტილება, რომლის გათვალისწინებით, ბრიტანულ ავიაცხაზებს 183 მილიონ ევრომდე ჯარიმა ემუქრება იმის გამო, რომ 2018 წლის სექტემბერში მოპარულ იქნა მათი მომხმარებლების პერსონალური მონაცემები;³² ასევე, 2023 წლის 13 აპ-

29 სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საქმიანობის ანგარიში, 2021.

30 მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართლის სახელმძღვანელო, ლუქსემბურგი, 2018, 270.

31 GDPR for marketing: the definitive guide for 2023. იხ: <https://www.superoffice.com/blog/gdpr-marketing/>

32 იხ: <https://www.grcworldforums.com/gdpr/ico-intends-to-fine-british-airways-183m-for-data-breach/417.article>

რილს Meta Platforms Ireland Limited-ს (Meta IE) ირლანდიის მონაცემთა დაცვის ორგანოს (IE DPA) მიერ დაეკისრა 1,2 მილიარდი ევროს ოდენობის ჯარიმა მისი Facebook-სერვისის გამოძიების შემდეგ. სანქცია, რომელიც არის აქამდე გამოყენებულ სანქციათა შორის ყველაზე დიდი, Meta-ს დაეკისრა 2020 წლის 16 მაისიდან პერსონალური მონაცემების აშშ-ში გადაგზავნის გამო. გარდა ამისა, Meta-ს დაევალა მონაცემთა გადაცემის შესაბამისობაში მოყვანა GDPR-თან.³³

აღნიშნული საკმარისი საფუძველია იმის მტკიცებისათვის, რომ საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული სანქციის მცირე ოდენობები ვეღარ პასუხობს თანამედროვე გამონევენებს. შესაბამისად, დაწესებულ სანქციებს არ აქვს საკმარისი ეფექტი სამართალდარღვევის შემდგომი ჩადენისგან თავიდან აცილების კუთხით. ხშირ შემთხვევაში, მონაცემთა დამუშავების ნაკლოვანების გამოსწორება მოითხოვს ბევრად მეტ ფინანსურ რესურსს, ვიდრე ჯარიმის გადახდა, რის გამოც მონაცემთა დამუშავებლებს არ აქვთ ხარვეზების გამოსწორებისა და მონაცემთა დამუშავების პროცესების კანონმდებლობასთან შესაბამისობაში მოყვანის მოტივაცია.³⁴ აღნიშნულის გათვალისწინებით, საქართველოს კანონით დაწესებული სანქციების ოდენობა ვერ ჩაითვლება ეფექტიან მექანიზმად მონაცემთა დაცვის სფეროში.

პრაქტიკაში კვლავ პრობლემად რჩება შეტყობინების მიღებაზე უარის თქმის მექანიზმის არარსებობა ან/და არასათანადოდ ფუნქციონირება, მიუხედავად იმისა, რომ კანონი ითვალისწინებს მონაცემთა სუბიექტის უფლებას, მოსთხოვოს მონაცემთა დამუშავებელს მის შესახებ მონაცემთა პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისათვის გამოყენების შეწყვეტა. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატის მიერ შესწავლილი შემთხვევებით დადგინდა, რომ სარეკლამო შეტყობინებები შეიცავდა უარის თქმის მექანიზმს, თუმცა მითითებული შინაარსი იძლეოდა მისი სხვაგვარად აღქმის შესაძლებლობას.³⁵ ასევე, ერთ შემთხვევაში დადგინდა, რომ კომპანია სარეკლამო შეტყობინებას ორი შუამავალი ორგანიზაციის – მობილური ოპერატორი და ვებაპლიკაცია – მეშვეობით ახორციელებდა. შესაბამისად, გამოიყენებოდა უარის თქმის ორი მექანიზმი და ერთი არხის მეშვეობით უარის თქმა მეორე არხისგან შეტყობინების მიღებას არ გამორიცხავდა, რაც ეწინააღმდეგება პრინციპს, რომლის თანახმად, მონაცემთა სუბიექტის მიერ ნების გამოხატვა შეწყვეტასთან დაკავშირებით მონაცემთა დამუშავებლის მიერ სრულად უნდა იქნეს დაკმაყოფილებული.³⁶

ეროვნულ მარეგულირებელ ჩარჩოში პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით მონაცემთა დამუშავების კონტექსტში უმთავრესი პრობლემა იყო ის, რომ მოქმედი კა-

33 იხ: https://edpb.europa.eu/system/files/202305/edpb_bindingdecision_202301_ie_sa_facebooktransfers_en.pdf

34 სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საქმიანობის ანგარიში, 2021, 154.

35 ანგარიში პერსონალურ მონაცემთა დაცვის მდგომარეობის და ინსპექტორის საქმიანობის შესახებ, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, 2018, 51.

36 იქვე, 52.

ნონმდებლობა იძლევა მოქალაქეთა თანხმობის გარეშე საჯაროდ ხელმისაწვდომი წყაროებიდან მონაცემთა მოპოვებისა და მარკეტინგის მიზნით გამოყენების შესაძლებლობას. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორი ჯერ კიდევ 2018 წლის ანგარიშში მიუთითებდა, რომ, წლის განმავლობაში განხილული საკანონმდებლო საფუძვლებისა და საუკეთესო ევროპული პრაქტიკის გათვალისწინებით, მნიშვნელოვანი იყო, დაჩქარებულიყო საჯაროდ ხელმისაწვდომი წყაროებიდან მონაცემთა დამუშავების შესაძლებლობის აკრძალვის პროცესი და მონაცემთა დამუშავება მხოლოდ სუბიექტის თანხმობის შემთხვევაში გამხდარიყო შესაძლებელი.³⁷ საყურადღებოა, რომ აღნიშნული რეკომენდაცია დღესდღეობით შესრულებულია „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს ახალი კანონის მიღებით, რომელიც 2024 წლის პირველი მარტიდან ამოქმედდება.

ამასთან, ევროკავშირის მინისტრთა საბჭოს 1985 წლის 25 ოქტომბრის რეკომენდაციაში, რომელიც ეხება პერსონალურ მონაცემთა დაცვას პირდაპირი მარკეტინგის განხორციელების მიზნით, განმარტებულია, რომ სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ აღნიშნული რეკომენდაციის ფართოდ გავრცელება და ცნობიერების ამაღლება მონაცემთა დაცვასთან დაკავშირებით.³⁸ საკითხი საქართველოსთვის დღემდე აქტუალურია, ვინაიდან, მართალია, მოსახლეობის უდიდესი ნაწილი სწორედ სმს შეტყობინებებსა თუ ავტომატურად განხორციელებულ ზარებზე ნეგატიურ კონტექსტში საუბრობს, მაგრამ უმეტესობამ არ იცის, რა უფლებები აქვს ამ სფეროში მისი ინტერესების დაცვის კუთხით. ცნობიერების ამაღლება მნიშვნელოვანია, ვინაიდან იმდენად ფართოდ და მასშტაბურად მონაცემთა დამუშავება დღევანდელ მსოფლიოში, რომ მხოლოდ ეფექტიანი საკანონმდებლო მექანიზმი ვერ უზრუნველყოფს ადამიანის უფლებათა პრაქტიკაში დაცულობას. ამასთან, მოქალაქეთა ცნობიერების ამაღლება და შესაბამისი განცხადებების/საჩივრების მომზადება ხელს შეუწყობს მონაცემთა დაცვის სფეროში მოქმედი ეროვნული საზედამხედველო ორგანოს მუშაობას, ასევე უზრუნველყოფს თავად მონაცემთა დამუშავებლების მიერ საკითხის მეტად გულისხმიერად დამუშავებას, ვინაიდან ისინი ანგარიშვალდებულნი არიან სწორედ იმ მომხმარებლების წინაშე, რომელთა მონაცემებიც მათ ხელთ არის.

მაგალითად, დიდ ბრიტანეთში კომპანია „მორისონი“ დაჯარიმდა 10 500 ფუნტი სტერლინგით, ვინაიდან ერთ-ერთმა მომხმარებელმა, რომელსაც გაუქმებული ჰქონდა გამოწერა, მიიღო კომპანიისგან მოთხოვნა ანგარიშის პარამეტრების შესწორების თაობაზე, რომ მომავალში მიეღო სასაჩუქრე კუპონები, დამატებითი ქულები და ბოლო დროის სიახლეები, ვინაიდან კომპანიამ განაახლა ლოიალურობის პროგრამა – „Match&More“, რომელშიც მომხმარებელი ადრე იყო განეწვერებული.³⁹

37 ანგარიში პერსონალურ მონაცემთა დაცვის მდგომარეობის და ინსპექტორის საქმიანობის შესახებ, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, 2018, 52.

38 Council of Europe Committee of Ministers, recommendations No. R (85) 20, 1.

39 იხ.: <https://ico.org.uk/media/action-weve-taken/mpns/2014261/mpn-wm-morrison-20170616.pdf>

3.2. საქართველოში არსებული საკანონმდებლო ჩარჩოს განვითარების პერსპექტივები

როგორც ზემოთ აღინიშნა, 2019 წელს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის საკანონმდებლო წინადადების საფუძველზე ინიცირებული კანონის პროექტი „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“, საქართველოს პარლამენტმა 2023 წლის 14 ივნისს 77 ხმით მიიღო. ამ კანონის ძირითადი მუხლები 2024 წლის 1 მარტიდან, ხოლო რეგულაციების ნაწილი 2024 წლის 1 ივნისიდან შევა ძალაში.

შემოსვენებული კანონის განმარტებით ბარათში მითითებულია, რომ იმ გამონკვევების საპასუხოდ, რომლებიც ეროვნულ დონეზე საჯარო და კერძო სექტორში არსებობს, აუცილებელია საკანონმდებლო დონეზე არსებული ხარვეზების რეგულირება იმისათვის, რათა პერსონალური მონაცემების, მათ შორის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის დაცვის სტანდარტი და გარანტიები გაიზარდოს და ეროკავშირის მიერ დადგენილ სტანდარტებს დაუახლოვდეს და გაზიარებულ იქნეს საუკეთესო ევროპული პრაქტიკა.⁴⁰

პირველ რიგში, აღსანიშნავია, რომ კანონით გაფართოვდა პირდაპირი მარკეტინგის დეფინიცია და განისაზღვრა, რომ იგი გულისხმობს ტელეფონის, ფოსტის, ელექტრონული ფოსტის ან სხვა ელექტრონული საშუალებით მონაცემთა სუბიექტისთვის ინფორმაციის პირდაპირ და უშუალოდ მიწოდებას ფიზიკური ან/და იურიდიული პირის, საქონლის, იდეის, მომსახურების, სამუშაოს ან/და წამოწყების, აგრეთვე საიმიჯო და სოციალური თემატიკისადმი ინტერესის ფორმირების, შენარჩუნების, რეალიზაციის ან/და მხარდაჭერის მიზნით.⁴¹

კანონის მიღებით ასევე მნიშვნელოვანი ცვლილებები შევიდა პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით მონაცემთა დამუშავების სფეროში. პირველ რიგში, აღსანიშნავია, რომ მონაცემთა დამუშავება პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით დასაშვებია ხდება მხოლოდ მონაცემთა სუბიექტის თანხმობით და განისაზღვრება ვალდებულება, რომ მონაცემთა სუბიექტის თანხმობის მიღებამდე და პირდაპირი მარკეტინგის განხორციელებისას მონაცემთა დამმუშავებელმა პირს ნათლად და მარტივი ენით განუმარტოს მის მიერ თანხმობის ნებისმიერ დროს გამოხმობის უფლებისა და ამ უფლების გამოყენებასთან დაკავშირებული წესის შესახებ. ახალი კანონით დამატებით განისაზღვრება, რომ მონაცემთა დამმუშავებელი ვალდებულია, შეწყვიტოს მონაცემთა პირდაპირი მარკეტინგის მიზნებისათვის დამუშავება შეწყვეტასთან დაკავშირებით მონაცემთა სუბიექტის მოთხოვნის მიღებიდან გონივრულ ვადაში, მაგრამ არაუგვიანეს 7 სამუშაო დღისა. პოზიტიურ ჭრილში უნდა იქნეს განხილული ცვლილება მონაცემთა სუბიექტის მიერ გაცემული თანხმობის გამოხმობის შესახებ მონაცემთა დამმუშავებისთვის პასუხისმგებელი პირის მიერ ინფორმაციის გაცვლის დავალდებულებასთან დაკავშირებით.

40 განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“, 1.

41 „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი.

ამასთან, შესაბამისი ნორმების ამოქმედების შემდეგ იმპერატიულად დადგინდება, რომ დაუშვებელია, მონაცემთა სუბიექტის მიერ თანხმობის გამოხმობის უფლების განხორციელებისათვის დაწესებულ იქნეს საფასური ან სხვა შეზღუდვა,⁴² ხოლო დამუშავების შეწყვეტის თაობაზე მოთხოვნის წარდგენა პირს უნდა შეეძლოს იმავე ფორმით, რომლითაც ხორციელდება პირდაპირი მარკეტინგი ან კომპანიამ წინასწარ უნდა განსაზღვროს სხვა ხელმისაწვდომი და ადეკვატური საშუალება მონაცემთა დამუშავების შეწყვეტის მოთხოვნისთვის.

კანონით კიდევ ერთ მნიშვნელოვანი სტანდარტი დაწესდა, ვინაიდან განისაზღვრა, რომ მონაცემთა სუბიექტის სახელის, გვარის, მისამართის, ტელეფონის ნომრის და ელექტრონული ფოსტის მისამართის გარდა, პირდაპირი მარკეტინგის მიზნით სხვა მონაცემთა დამუშავებისთვის აუცილებელია მონაცემთა სუბიექტის წერილობითი თანხმობა.⁴³ საინტერესოა, წერილობითი თანხმობა კანონის შესაბამისი ნორმების ამოქმედების შემდეგ განიმარტება თუ არა ფართო გაგებით, ვინაიდან ტექნოლოგიების განვითარებასთან ერთად ცხადია, მომხმარებლებსა და იმ ბიზნესსუბიექტებს შორის ურთიერთობა, რომლებიც მათ სერვისს/პროდუქტს სთავაზობენ, უმეტესწილად ონლაინსივრცეშია გადასული და, წერილობითი თანხმობის ფორმა თანამედროვე ტექნოლოგიების გამოყენებითაც უნდა იყოს შესაძლებელი.

კანონით გათვალისწინებული კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი სიახლე, რომელსაც მოქმედი კანონმდებლობა არ იცნობს, არის მონაცემთა დამუშავებლის ვალდებულება, აღრიცხოს და შეინახოს მონაცემთა სუბიექტის მიერ თანხმობის მიცემის და გამოთხოვის დრო და ფაქტი. აღნიშნული ცვლილებაც შესაბამისობაშია ევროპის საუკეთესო პრაქტიკასთან, ვინაიდან იგი ზრდის საზედამხედველო ორგანოს მიერ შემოწმების განხორციელების პროცესში დარღვევის აღმოჩენის შესაძლებლობას.

ზემოხსენებულ სტანდარტთან მიმართებით, აღსანიშნავია საქართველოში 2021 წლის 2 ოქტომბრის ადგილობრივი თვითმმართველობის არჩევნების დღეს სატელეფონო ზარების განხორციელებასთან დაკავშირებული შემთხვევა, რომელიც პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორმა გამოიძია. დადგინდა, რომ არჩევნების დღეს სხვადასხვა სატელეფონო ნომრებიდან უკავშირდებოდნენ ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიისა და საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს თანამშრომლებს, რომლებსაც მიმართავდნენ სახელით და გვარით, ასევე, სთხოვდნენ, ხმა მიეცათ პარტიისთვის. ინსპექტორის სამსახურის მიერ შემოწმების პროცესში გამოიკვეთა, რომ აღნიშნულმა პარტიამ წერილით მიმართა საქართველოს ცენტრალურ საარჩევნო კომისიას და გამოითხოვა ამომრჩეველთა სიის ელექტრონული ასლი, რომელიც ხელმისაწვდომი გახადა პოლიტიკური პარტიის წევრებისა და პარტიასთან მუდმივ კავშირში მყოფი პირებისთვის. შემოწმების პროცესში გამოიკვეთა,

42 განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“, 5.

43 „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტი.

რომ პარტია მის წევრებს და მასთან მუდმივად კავშირში მყოფ პირებს ამომრჩეველთა სიის გადაცემის დროს აძლევდა ზეპირ ინსტრუქციებს სიების უსაფრთხოების მიზნით გასატარებელი ღონისძიებების შესახებ. მიუხედავად ამისა, კანონიერების შემონების ფარგლებში სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის მიერ პოლიტიკური პარტიის მხრიდან 2021 წლის 2 ოქტომბერს სამინისტროს თანამშრომლებთან დაკავშირების ფაქტი არ დადგინდა. ამასთან, სამსახურმა გამოკითხა პარტიის მიერ 2021 წლის 2 ოქტომბერს განხორციელებული ზარების ადრესატები, რომელთაგან მხოლოდ ერთმა დაადასტურა მერიაში მუშაობის ფაქტი. ვერ დადგინდა პარტიის მიერ განხორციელებული ზარების ადრესატების მონაცემების მოპოვების კონკრეტული წყარო. შემონების ფარგლებში პოლიტიკურმა პარტიამ ვერ წარმოადგინა დაზუსტებული ინფორმაცია მონაცემთა მოპოვების კონკრეტული გზებისა და პროცედურების შესახებ, თუმცა მიუთითა, რომ მონაცემებს მოიპოვებდა მოქმედი კანონმდებლობის, მათ შორის, საქართველოს საარჩევნო კოდექსის საფუძველზე. დადგინდა, რომ პარტია არ აღრიცხავდა ამომრჩეველთა და მხარდამჭერთა შესახებ მესამე პირ(ებ)ისგან მოპოვებულ ინფორმაციას (მათ შორის, მონაცემების მოპოვების წყაროს შესახებ), რაც საფრთხეს უქმნიდა მონაცემთა სუბიექტის უფლების რეალიზებას. შესაბამისად, პოლიტიკურ პარტიას დაევალა, მომავალში წინასაარჩევნო აგიტაციის ფარგლებში, ამომრჩეველთა/მხარდამჭერთა მობილიზების მიზნით, მესამე პირ(ებ)ისგან ამომრჩეველთა პერსონალური მონაცემების მოპოვებისა და მოპოვებული ინფორმაციის აღრიცხვის წესისა და პროცედურის წერილობით შემუშავება და დანერგვა, ასევე განადგურების წესის განსაზღვრა.⁴⁴

მართალია, ახალი კანონით გათვალისწინებული სიახლეების უმეტესობა ძალაში 2024 წლის 1 მარტიდან შევა, თუმცა საქართველოს სახელმწიფოს ნება, იყოს შესაბამისობაში ევროკავშირის მიერ დაწესებულ სტანდარტებთან და დანერგოს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის საუკეთესო ევროპული პრაქტიკა, კანონის მიღებით უკვე გამოხატულია. ერთი მხრივ, ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულების უზრუნველსაყოფად, ხოლო, მეორე მხრივ, ქართული კომპანიების კონკურენტუნარიანობისა და ევროკავშირისა და საქართველოს შორის მონაცემთა მიმოცვლის გამარტივების მიზნით, მნიშვნელოვანია, როგორც კერძო, ასევე საჯარო სექტორმა აქტიურად იმუშაოს დადგენილი საკანონმდებლო ნორმების პრაქტიკაში წარმატებით განხორციელებაზე.

სწორედ ევროპის სხვა სახელმწიფოთა დადგენილ პრაქტიკასთან შვეიცარიული კომპანიების საქმიანობის შესაბამისობის საფუძველით, 2023 წლის 1 სექტემბრიდან შვეიცარიაშიც ძალაში შევა ახალი ფედერალური აქტი მონაცემთა დაცვის შესახებ, რომელიც სრულად ჩაანაცვლებს 1992 წელს მიღებულ ვერსიას.

ევროპული სტანდარტების მიმოხილვისას განხილული იყო 108-ე მოდერნიზებული კონვენცია, რასთან დაკავშირებითაც დამატებით უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს კონვენცია არ აქვს რატიფიცირებული. ვინაიდან ასოცირების შეთანხ-

44 სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საქმიანობის ანგარიში, 2021, 95.

მებისა და ადამიანის უფლებების სამთავრობო სამოქმედო გეგმის ფარგლებში საქართველომ აიღო ვალდებულება, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის კანონმდებლობა და პრაქტიკა დაუახლოოს უახლეს ევროპულ სტანდარტებს.⁴⁵ GDPR და 108-ე მოდერნიზებული კონვენცია გლობალური მნიშვნელობის სტანდარტების დამდგენი უახლესი სამართლებრივი ინსტრუმენტებია და უმნიშვნელოვანესია, ქვეყანა რაც შეიძლება მალე გახდეს მათი მონაწილე,⁴⁶ რითაც საქართველო მონაცემთა დაცვის ახალ ეპოქაში შეაბიჯებს.

ამასთანავე, GDPR-ის მიხედვით, ევროკავშირის ფარგლებს გარეთ კონკრეტული ავტორიზაციის გარეშე პერსონალური მონაცემების გადაცემის ერთ-ერთი მთავარი გზაა ევროკომისიის „შესაბამისობის გადანეცილება“, რომელიც დაადასტურებს, რომ მესამე ქვეყანა შეძლებს მონაცემთა ევროპული სტანდარტების შესაბამისად დაცვის უზრუნველყოფას. აღნიშნული შესაბამისობის შეფასების პროცესში ევროკომისია ითვალისწინებს მრავალ ფაქტორს, მათ შორის მესამე ქვეყნის საერთაშორისო ვალდებულებებს ან სამართლებრივად მბოჭავი კონვენციებითა თუ პერსონალური მონაცემების დაცვასთან დაკავშირებული საშუალებებით წარმოშობილ სხვა ვალდებულებებს. GDPR-ის შესავლის 105-ე პუნქტში ასევე მითითებულია, რომ 108-ე კონვენციასთან შეერთება „განსაკუთრებით მიიღება მხედველობაში.“ აღნიშნულის გათვალისწინებით, შეუქცევადი პროცესია საქართველოს მიერ კონვენციის რატიფიცირება და ეროვნული კანონმდებლობისა და პრაქტიკის ევროპულ სტანდარტებთან კონსოლიდაცია, რაც გაზრდის საქართველოს „შესაბამისობის გადანეცილებების“ მიღების შანსებს, ეს კი საქართველოს უწყებებს მისცემს შესაძლებლობას, გამოიყენონ ევროკავშირისა და მისი წევრი სახელმწიფოების ინსტიტუციებთან პერსონალური მონაცემების მიმოცვლის უფრო ეფექტური მექანიზმები.⁴⁷ აღნიშნული ხელს შეუწყობს, აგრეთვე, კერძო სუბიექტების საქმიანობის ევროკავშირის ფარგლებში წარმატებით განხორციელებას, ვინაიდან მათ მიმართ სანდობა მნიშვნელოვნად გაიზრდება, ხოლო, თავის მხრივ, მენარმე სუბიექტებს არ ექნებათ მუდმივი შიში ევროპულ კანონმდებლობასთან შეუსაბამობის თაობაზე.

დამატებით აღსანიშნავია, რომ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს ახალი კანონის თანახმად, 2024 წლის 1 ივნისიდან საჯარო უწყებებსა და მსხვილ ორგანიზაციებში სავალდებულო იქნება პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ოფიცრის ყოლა, რომელიც გასცემს რეკომენდაციებს კანონმდებლობასთან შესაბამისობის კუთხით. ეს ცვლილება რეკლამირების სფეროში მოღვაწე მსხვილი ქართული კომპანიებისთვის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, ვინაიდან ყოველდ-

45 ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის. იხ: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2496959?publication=0>

46 პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სფეროში ბოლო პერიოდში განვითარებული მოვლენების მოკლე მიმოხილვა, 9.

47 პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სფეროში ბოლო პერიოდში განვითარებული მოვლენების მოკლე მიმოხილვა, 15.

ლიური საქმიანობის პროცესში მონაცემთა დაცვის სპეციალისტის ჩართულობა დადებით გავლენას მოახდენს სასურველი ევროპული კანონმდებლობის პრაქტიკაში სწრაფად შესრულების პროცესში. ერთი წელი კი საკმარისი დრო უნდა იყოს იმი-სათვის, რათა ბიზნესმა შეძლოს, ახალ რეალობას მზად დახვდეს.

4. დასკვნა

დღევანდელ ციფრულ სამყაროში აღირიცხება ადამიანის მიერ გადადგმული თითოეული ნაბიჯი. ხელოვნური ინტელექტი სწავლობს, რომელ საიტს რა დროით და ინტენსივობით სტუმრობს ადამიანი, რა ტიპის ნივთებით არიან დაინტერესებული, რა ადგილები მოსწონთ და როგორი გემოვნება აქვთ. შესაბამისად, თანამედროვე ტექნოლოგიების დახმარებით მარკეტინგის სფეროს სპეციალისტები თუ დეველოპერები, მასობრივი მონაცემების დამუშავების საშუალებით, თითოეული მომხმარებლის პროფილს ქმნიან, რის გამოც რეკლამირების პროცესი თანამედროვე სამყაროში სრულად არის ანყობილი ამ გზით მონაცემთა დამუშავებაზე და, შესაბამისად, პერსონალური მონაცემები კომპანიებისთვის დღეს ერთ-ერთი ყველაზე ღირებული აქტივია.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, კრიტიკულად მნიშვნელოვანია პერსონალურ მონაცემთა დაცვა უკანონოდ გამოყენებისა და გამოყენებისაგან. თავის მხრივ, თითოეულ ადამიანს აქვს უფლება, იცოდეს, როგორ ინახავენ და ამუშავებენ მის მონაცემებს კომპანიები თუ საჯარო უწყებები. განვითარებად ქვეყნებში პრობლემურია საკითხი იმის თაობაზე, რომ, ერთი მხრივ, კომპანიებმა, რომლებიც ამუშავებენ პერსონალურ მონაცემებს, საკმარისად კარგად არ იციან საკანონმდებლო რეგულაციების თაობაზე. შესაბამისად, ვერ უზრუნველყოფენ საჭირო უსაფრთხოების ნორმებისა და დადგენილი სტანდარტების დაცვას, ხოლო, მეორე მხრივ, მოქალაქეთა ცნობიერება არ არის საკმარისად ამაღლებული, რათა შეძლონ საკუთარი უფლებების დაცვა.

ევროკავშირთან ინტეგრაციის გზაზე საქართველომ უნდა უზრუნველყოს პერსონალური მონაცემების დაცვის საერთაშორისო დონეზე აღიარებული სტანდარტების ეროვნულ კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში დანერგვა, რაც „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ ახალი კანონის მიღებით ნაწილობრივ შესრულებულია. მიუხედავად ამისა, მთავარია, როგორ შეხვდება ქვეყანა ამ გამოწვევას და რამდენად სწორად დაინერგება პრაქტიკაში ის შესაძლებლობები, რომელთაც კანონის ახალი რეგულაციები პერსონალურ მონაცემთა დაცვის უზრუნველყოფის მიზნით გთავაზობს.

აღნიშნული პროცესი ასევე გულისხმობს, ერთი მხრივ, 108-ე მოდერნიზებული კონვენციის უმოკლეს დროში რატიფიცირებას და, მეორე მხრივ, საინფორმაციო კამპანიების დაგეგმვას, როგორც პერსონალური მონაცემების დამუშავებელი ორგანიზაციების, ისე პერსონალური მონაცემების სუბიექტების ცნობიერების ასამაღლებლად.

ძირითადი უფლებების დაცვა კონკურენციის სამართლის აღსრულების პროცესში: ევროპული და ქართული პრაქტიკის შედარებითი ანალიზი

ნონა გელაშვილი

1. შესავალი

დემოკრატიულ სახელმწიფოებში ძალთა ბალანსი საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლებების ურთიერთკონტროლის საფუძველზე მიიღწევა. უდავოა, რომ სასამართლო ხელისუფლების როლი ამ პროცესში გადამწყვეტია. სწორედ ამიტომ, რომ საერთაშორისო დისკუსიები სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობასა და ეფექტიანობაზე მრავლად გამართულა. მიუხედავად ამისა, საინტერესოა, რომ სასამართლო ხელისუფლების მნიშვნელობის გათვითცნობიერების ზრდასთან ერთად, იზრდება დებატების რაოდენობა ადმინისტრაციული მართლმსაჯულების შესახებ. გარდა იმისა, რომ ყველა ქვეყანას აქვს სასამართლო სისტემა, ასევე მათ აქვთ „სასამართლოს მსგავსი ორგანოების პარალელური სისტემა, რომლებიც განიხილავენ სპეციალიზებულ დავებს, როგორც წესი, მოქალაქეებსა და ადმინისტრაციას შორის.“¹ „ადმინისტრაციული მართლმსაჯულება“ არსებითად განსხვავდება სასამართლოების მიერ განხორციელებული მართლმსაჯულებისგან. ადმინისტრაციული მართლმსაჯულება არის სახელმწიფოს ადმინისტრაციული მონაცემების ნაწილი და არა მისი სასამართლო სისტემის განუყოფელი ნაწილი, ისინი ფუნდამენტურად და კონცეპტუალურად განსხვავდებიან სასამართლოებისგან. ადმინისტრაციული მართლმსაჯულების მიზანია, უზრუნველყოს სწრაფი და მარტივი ალტერნატივა „ძირითადი სამართლებრივი სისტემისთვის თავისი ცნობილი შეფერხებებით, რთული პროცედურებითა და ხარჯებით“. მათი თავისებურება ისაა, რომ „სასამართლოებისგან განსხვავებით, ისინი შეიძლება იყვნენ მულტიდისციპლინური და, იურისტების გარდა, შეიძლება მოიცავდნენ: ფსიქიატრებს, ეკონომისტებს, ამზომველებს, შემფასებლებს ან სხვა ექსპერტებს.“²

ამ ინსტიტუციების საქმიანობა პარამართლმსაჯულებითია და ეს ქმნის მოლოდინს, რომ მათი გადაწყვეტილებები მხოლოდ კანონს უნდა ემყარებოდეს და იყოს მიუკერძოებელი.³ კონკურენციის სააგენტოს სანდოობა მჭიდროდაა დაკავშირებული-

-
- 1 C. Teleki, *Due Process and Fair Trial in EU Competition Law, The Impact of Article 6 of the European Convention on Human Rights*, Leiden, Boston, 2021, 149.
 - 2 G. Zellick, *Administrative Justice and the Independence of the Judiciary, The Culture of Judicial Independence in a Globalised World*, 2016, 68.
 - 3 C. Teleki, *Due Process and Fair Trial in EU Competition Law, The Impact of Article 6 of the European Convention on Human Rights*, Leiden, Boston, 2021, 149.

ლი ამ სააგენტოს მიერ მოკვლევის პროცესის საიმედოობასა და საჯაროობის მიერ ამ პროცესის გათვითცნობიერებასთან.⁴ სამართლიანობის მიღწევა მოკვლევის პროცესში მოიცავს „სააგენტოს მოკვლევის ინსტრუმენტების არსებობასა და ეფექტიან გამოყენებას, გამჭვირვალობას [...], შიდა კონტროლსა და ბალანსს აღსრულების პროცესზე, ასევე, კონფიდენციალური ინფორმაციის დაცვას“.⁵

ევროპის კავშირის რეგულაცია 1/2003 ანესრიგებს ევროპის კავშირის კონკურენციის წესების აღსრულებას. რეგულაციის 37-ე აბზაცში ხაზგასმულია, რომ აქტი იცავს ძირითად უფლებებსა და პრინციპებს, როგორც ეს აღიარებულია ევ-

4 იქვე, 152. კონკურენციის საერთაშორისო ქსელის (ECN) 2019 წლის კონფერენციის რეკომენდაციებზე დაყრდნობით.

5 ICN Recommended Practices for Investigative Process, 2019, <https://www.internationalcomplaintnetwork.org/wp-content/uploads/2019/05/RPs-Investigative-Process.pdf>

ICN-მა გამოსცა თორმეტი რეკომენდაცია ეფექტური და სამართლიანი გამოძიებისთვის:

- (1) კონკურენციის ორგანოებს უნდა ჰქონდეთ შესაბამისი რესურსები და საგამოძიებო ინსტრუმენტები კონკურენციის კანონის აღსასრულებლად;
- (2) საგამოძიებო ინსტრუმენტები კონკურენციის სამართლის გამოძიებისთვის უნდა ეფუძნებოდეს შესაბამის საკანონმდებლო ბაზას, რომელიც განსაზღვრავს მათი გამოყენების კრიტერიუმებსა და პროცედურულ მოთხოვნებს;
- (3) კონკურენციის სააგენტოების შიდა პროცედურები უნდა ეხებოდეს მათი საგამოძიებო ინსტრუმენტების გამოყენებას და გამოძიების დროს შეგროვებულ ინფორმაციას. მაგალითად, ინფორმაციის მოთხოვნის გაცემამდე კონკურენციის სააგენტოებმა უნდა შეაფასონ საქმის გარემოებები პროპორციულობის, შესაბამისობისა და ტვირთის პრინციპებთან დაკავშირებით;
- (4) კონკურენციის კანონი და პოლიტიკა, რომელიც არეგულირებს კონკურენციის კანონის აღსრულებას, უნდა იყოს გამჭვირვალე, განამტკიცოს ანგარიშვალდებულების, პროგნოზირებადობისა და სამართლიანობის ღირებულებები;
- (5) კონკურენციის კანონის გამოძიების დროს მხარეებთან გამჭვირვალობა არის კონკურენციის კანონის ეფექტური აღსრულების ძირითადი ატრიბუტი. იმავდროულად, საგამოძიებო გამჭვირვალობის მასშტაბი ექვემდებარება სააგენტოს დისკრეციას და არ უნდა ზღუდავდეს მის დისკრეციას ახალი ან დამატებითი თეორიების გატარებით;
- (6) სააგენტოსა და გამოძიების ქვეშ მყოფ მხარეებს შორის ჩართულობა მნიშვნელოვან ფაქტორივ, სამართლებრივ, ეკონომიკურ და პროცედურულ საკითხებზე არის ჯანსაღი და ეფექტური კონკურენციის აღსრულების ძირითადი ატრიბუტი;
- (7) მესამე მხარეებთან ურთიერთობა ასევე ხელს უწყობს უფრო ინფორმირებულ აღსრულებას;
- (8) შიდა სააგენტოს გარანტიები – როგორებიცაა შიდა პროცედურები და პრაქტიკა თანმიმდევრული და მიუკერძოებელი საგამოძიებო პროცესების უზრუნველსაყოფად – არის ჯანსაღი და ეფექტური კონკურენციის აღსრულების ძირითადი ატრიბუტი;
- (9) საგამოძიებო რეკომენდაციები და დასკვნები ზედმინევენით უნდა შეფასდეს განხორციელებამდე. პიროვნული მიკერძოება, პოლიტიკური ჩარევა, ეროვნული პროტექციონიზმი ან ინდუსტრიის ინტერესები არ უნდა ასრულებდნენ როლს აღსრულების პროცესში.

როპის კავშირის ძირითადი უფლებების ქარტიით. რეგულაცია განიმარტება და გამოიყენება ამ უფლებებისა და პრინციპების დაცვით.⁶

საქართველოს კანონი კონკურენციის შესახებ⁷ და საქმის მოკვლევის წესისა და პროცედურის დამტკიცების თაობაზე ბრძანება (შემდგომში – მოკვლევის წესები)⁸ შეიცავენ დებულებებს, რომელთა მიზანიც კონკურენციის სამართლის აღსრულების პროცესში ძირითადი უფლებების დაცვაა, მაგალითად, როგორებიცაა: უფლება დაცვაზე (წესების მე-2, მე-13 მუხლები), სამართლებრივ მოსმენაზე (კანონის 25-ე მუხლი, წესების 24-ე, 27-ე და 28-ე მუხლები), კონფიდენციალურობის ვალდებულება (კანონის მე-20 მუხლი, წესების მე-4 მუხლი), უფლება დასაბუთებულ გადაწყვეტილებაზე (წესის მე-12, 30-ე მუხლები), უფლება სასამართლო კონტროლზე (კანონის 33² მუხლი).

წინამდებარე სტატია შეეხება კონკურენციის სამართლის აღსრულების პროცესში ისეთი უფლებების დაცვას, როგორებიცაა: ეკონომიკური აგენტის ინსპექტირების შესახებ გადაწყვეტილების თანაზომიერება და დასაბუთებულობა (2), დაცვის უფლების ეფექტური განხორციელება (უფლება სამართლებრივი პროფესიული საიდუმლოების დაცვაზე) (3), უფლება დასაბუთებულ გადაწყვეტილებაზე (ჯარიმის ოდენობის განსაზღვრის წრილში) (4), კონკურენციის სამართლის აღსრულების ეკონომიკური ასპექტები და სასამართლოსათვის მიმართვის უფლება. ეს საკითხები განხილულია ევროპის კავშირის სასამართლო პრეცედენტებისა და საქართველოს კონკურენციის კანონმდებლობისა და კონკურენციის სააგენტოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების საფუძველზე.

2. ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემონების შესახებ გადაწყვეტილების თანაზომიერებისა და დასაბუთებულობის პრინციპი

თანაზომიერების პრინციპს მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია ევროპის კავშირის მართლმსაჯულებაში. თითქმის ნებისმიერი საკანონმდებლო დანაწესი თუ ოფიციალური ქმედება ამ პრინციპის ტესტის საფუძველზე მოწმდება, რომლისთვისაც სამი ძირითადი დონეა განსაზღვრული: გამოსადეგობა, აუცილებლობა და თანაზომიერება მიზანთან.

6 Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003R0001&qid=1685516608839>

7 საქართველოს კანონი კონკურენციის შესახებ, 2012, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1659450?publication=14>

8 საქმის მოკვლევის წესის და პროცედურის დამტკიცების თაობაზე კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის ბრძანება N40, 2020, https://gnca.gov.ge/uploads_script/legislation/tmp/7b60176e75f04087a9f7899908ea61df.pdf

აღნიშნული საკითხი თავისთავად მნიშვნელოვანია ევროპული კონკურენციული სამართლის მართლმსაჯულებაშიც. კერძოდ, ეს შეეხება ისეთი საპროცესო მოქმედების ჩატარების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებას, როგორც არის ეკონომიკური აგენტის ინსპექტირება ანუ ადგილზე შემოწმება.

როგორც ქართულ, ისე ევროპულ სამართალში სავარაუდო ანტი კონკურენციული ქმედების გამოძიებისთვის საქართველოს კონკურენციის სააგენტოსა და ევროპის კავშირის კომისიას აქვთ ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემოწმების უფლება. ამ უფლებამოსილებას ხშირად მიმართავენ ევროკომისია და ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოების კონკურენციის სააგენტოები. საქართველოს შემთხვევაში, ხელმისაწვდომი ინფორმაციით, დღემდე არ განხორციელებულა მსგავსი საპროცესო მოქმედება.

ეკონომიკური აგენტისთვის განსაკუთრებულად მგრძობიარეა მისი ადგილზე შემოწმება, რაც გულისხმობს ეკონომიკური აგენტის იურიდიული ან ფაქტობრივი საქმიანობის ადგილზე ამ საქმიანობასთან დაკავშირებული დოკუმენტების გაცნობას და ასლების გადაღებას. ადგილზე შემოწმება ეკონომიკური აგენტის საქმიანობაში საჯარო უწყებების არასასურველი და, გარკვეულწილად, უხეში ჩარევაა, რადგან ამ დროს ეკონომიკური აგენტისგან „დაუკითხავად“ ხდება მისთვის მნიშვნელოვანი ინფორმაციის ამ უწყებების მიერ ამოღება და შესწავლა. ეს თავისი შინაარსით უტოლდება სისხლისსამართლებრივ ჩხრეკა-ამოღების პროცესულურ მოქმედებას და არც მგრძობელობით ჩამოუვარდება მას. შესაბამისად, ევროპულ სამართალში ხშირად ხდება ინსპექტირების ღონისძიების, როგორც არაპროპორციული ჩარევის, გასაჩივრება. აქ განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება, ერთი მხრივ, ამ ღონისძიების აუცილებლობის/თანაზომიერების მტკიცებას, ხოლო, მეორე მხრივ, წინასწარ განსაზღვრული ინფორმაციის ჯეროვან მოპოვებას და ამ ინფორმაციის შემდგომ დაცვას.

ევროპის კავშირში დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, ევროპის კავშირის სამართლის ზოგადი პრინციპია, დაიცვას ნებისმიერი ფიზიკური თუ იურიდიული პირი საჯარო უწყებების ნებისმიერი თვითნებური თუ არათანაზომიერი ჩარევისგან.⁹ ინსპექტირების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისთვის საჭიროა, არსებობდეს გონივრული საფუძვლები, რომლებიც მიუთითებენ კონკურენციის წესების სავარაუდო დარღვევაზე და უნდა განისაზღვროს სავარაუდო დარღვევის ფარგლები, რომელსაც არ უნდა გასცდეს ინსპექტირება.¹⁰

იმავე სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, ინსპექტირების შესახებ კომისიის გადაწყვეტილების დასაბუთება შეძლებისდაგვარად ზუსტად უნდა შეიცავდეს შემდეგ მონაცემებს: ა) სავარაუდო ფაქტების აღწერას, რომლის მოკვლევაც სურს კომისიას, ანუ რას ეძებს კომისია და იმ საგნებს/საკითხებს, რომლებსაც ეს ინსპექტირება მოიცავს; ბ) სავარაუდო დარღვევის ძირითად მახასიათებლებს შესაბამისი ბაზ-

9 ჩეშკე დრაჰი ევროკომისიის წინააღმდეგ (*České dráhy v. European Commission*), 2018 წლის 20 ივნისი, T-325/16, 34-ე პუნქტი და ამ პუნქტში მითითებული სასამართლო გადაწყვეტილებები.

10 იქვე, 35-ე და 36-ე პუნქტები.

რის მითითებით, ასევე კონკურენციის სავარაუდო შეზღუდვის სახეს, გ) შესაბამისი ეკონომიკური აგენტის სავარაუდო მონაწილეობის/ჩართულობის ხარისხის შესახებ ინფორმაციას.¹¹

ამ საქმეში ევროპის კავშირის სასამართლო განიხილავდა კომისიის გადაწყვეტილებას, თუ რამდენად არსებობდა გონივრული მიზეზები, რის გამოც კომისიამ განახორციელა ეკონომიკური აგენტის ინსპექტირება. გადაწყვეტილებაში მან ეს მიზეზები არასაკმარისად მიიჩნია, რის შემდეგაც კომისიაში არსებული საქმის ფაილების შესწავლა დაიწყო. შედეგად მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ საქმის მასალებში არსებობდა დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების მხოლოდ ერთი შემადგენლობა, რომელიც მტაცებლურ ფასებს შეეხებოდა და, შესაბამისად, გააუქმა გადაწყვეტილება სხვა ნაწილებში. ამ მაგალითიდან ნათელია, თუ რამდენად მნიშვნელოვანია ინსპექტირების შესახებ შუამდგომლობის შედგენისას საქმის ძირითადი მახასიათებლების აღწერა და საქმის კონტექსტში ინსპექტირების განხორციელების თანაზომიერების დასაბუთება. სწორედ ამ გზით და სავარაუდო დარღვევის გონივრული საფუძვლების აღწერით ხდება ინსპექტირების მიზანშეწონილობის დადგენა. ცხადია, რომ საქმის მნიშვნელოვანი შემადგენელი ნაწილების აღწერის და მისი დასაბუთების გარეშე მხოლოდ ფორმალური ხასიათი შეიძლება შეიძინოს ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემონმების საჭიროების საფუძვლის ახსნამ და, ამდენად, შეიძინოს რისკი ეკონომიკური აგენტის ეკონომიკურ საქმიანობაში გაუმართლებელი და არათანაზომიერი ჩარევის შესახებ.

ევროპული მონესრიგებისაგან განსხვავებულ არასრულყოფილ და ბუნდოვან ჩანაწერს შეიცავს საქართველოს შესაბამისი დანაწესი. კერძოდ, მოკვლევის წესების მე-12 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემონმების შესახებ სააგენტოს მოტივირებულ შუამდგომლობაში უნდა მიეთითოს: ა) „საკმარისი საფუძველი და დასაბუთება შესაბამისი ღონისძიების გამოყენების საჭიროების შესახებ“ და ბ) „შემონმების ვადა, ხასიათი და ფარგლები“.

მიუხედავად იმისა, რომ წესი ადგენს თავად შემონმების ვადას, ხასიათსა და ფარგლებს, რომლებიც მიემართება უშუალოდ შემონმების დროით და შინაარსობრივ მხარეს, თითქოს ყურადღების მიღმა რჩება ევროპის კავშირის სასამართლოს მიერ დადგენილი ისეთი მნიშვნელოვანი საკითხები, როგორებიცაა: სავარაუდო დარღვევის დასაბუთება, შესაბამისი ბაზარი, ადრესატი ეკონომიკური აგენტის სავარაუდო

11 იქვე, 39-ე პუნქტი: „By contrast, the Commission must state, as precisely as possible, the presumed facts that it wishes to investigate, namely, what it is looking for and the matters to which the inspection must relate. To that end, the Commission is also required to state, in a decision ordering an inspection, the essential features of the suspected infringement by indicating the market thought to be affected, the nature of the suspected restrictions of competition and the supposed degree of involvement in the infringement of the undertaking concerned, as well as the powers conferred on the European Union investigators (see judgment of 6 September 2013, *Deutsche Bahn and Others v Commission*, T-289/11, T-290/11 and T-521/11, EU:T:2013:404, paragraphs 170 and 171 and the case-law cited).“

„ბრალეულობის“ საკითხი. ეს საკითხები მნიშვნელოვანია იმისთვის, რომ სასამართლოს ჰქონდეს შესაძლებლობა, შინაარსობრივად შეაფასოს თავად სავარაუდო დარღვევის არსებობა, ეკონომიკური აგენტის „ბრალეულობის“ ხარისხი და ამის საფუძველზე გადაამონმოს მის საქმიანობაში ჩარევის თანაზომიერება და ფარგლები. მსგავსი საქმის შინაარსობრივი სათანადო გადამონმების შესაძლებლობის გარეშე არსებობს რისკი, რომ გაუმართლებლად მოხდეს კონკრეტული ეკონომიკური აგენტის საქმიანობაში ჩარევა.

ქართული რეგულირება, რომლის მიხედვითაც შუამდგომლობაში უნდა მიეთითოს „საკმარისი საფუძველი და დასაბუთება ღონისძიების გამოყენების საჭიროების შესახებ“, საკმაოდ ფართო და ბუნდოვანია და არ შეიცავს იმ მითითებებს საქმის შინაარსობრივ მხარესთან დაკავშირებით, რაც ევროპის კავშირის პრეცედენტული სამართლით არის განსაზღვრული. მიზანშეწონილია, გაანალიზდეს, კონკრეტულად რა შეიძლება იგულისხმებოდეს ადგილზე შემონმების „საჭიროების“ „საკმარისი საფუძველსა და დასაბუთებაში“. ღონისძიების „საჭიროების“ საფუძველები მოცემულია ამავე წესის მე-11 მუხლის მე-4 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტსა და კანონის 25-ე მუხლის მე-7 პუნქტში, სადაც ჩამოთვლილია ის შემთხვევები, როდესაც შეიძლება ინსპექტირების განხორციელება. აღნიშნულის მიხედვით, ადგილზე შემონმების საფუძველებია: ა) ინფორმაციის მიუწოდებლობა, ბ) ინფორმაციის დამალვის/განადგურების საშიშროება, გ) დოკუმენტაციის მიღება შეუძლებელია მისი გამოთხოვის გზით და დ) მატერიალური აქტივების დათვალიერების საჭიროება. აღნიშნული საფუძველები ამომწურავია და, როგორც ჩანს, მხოლოდ ამ შემთხვევებში უშვებს საქართველოს კანონმდებლობა ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემონმების ჩატარებას. განვიხილოთ თითოეული საფუძველი მისი დანიშნულების მიხედვით (აქვე, აღსანიშნავია, რომ ევროპის კავშირის სამართალში მსგავსი ამომწურავი საფუძველები არ არის ჩამოყალიბებული):

(ა) ინფორმაციის მიუწოდებლობა: ინფორმაციის მიუწოდებლობის შემდეგ სავარაუდოდ შემონმების პროცედურის დაწყების საკანონმდებლო შესაძლებლობას, სავარაუდოდ, პრევენციული ხასიათი აქვს. ეს ჩანაწერი ემსახურება ეკონომიკური აგენტებისთვის მოტივაციის გაზრდას, მოთხოვნისთანავე მიანოდონ ინფორმაცია, რადგან მისმა მიუწოდებლობამ შეიძლება მათთვის უფრო მეტად არახელსაყრელი შედეგი მოიტანოს. ამ ჩანაწერის რეალურად პრაქტიკაში წარმატებით გამოყენება რთული იქნება, რადგან უკვე ინფორმაციის გამოთხოვის ეტაპზე ეკონომიკური აგენტისთვის ცნობილი ხდება, რომ მის მიმართ მიმდინარეობს წარმოება და თუ მას არ სურს მოთხოვნილი ინფორმაციის მიწოდება, არაფერი შეუშლის ხელს, გაანადგუროს სააგენტოსთვის საჭირო ინფორმაცია, რის შემდეგ ინსპექტირებასაც დიდწილად აზრი ეკარგება;

(ბ) ინფორმაციის დამალვის/განადგურების საფრთხე: აღსანიშნავია, რომ კონკურენციის სამართლით გათვალისწინებულ ადგილზე შემონმების პროცედურა შესაბამისი ინფორმაციის მოპოვების მიზნით შინაარსობრივად სისხლისსამართლებრივ საპროცესო მოქმედების – ჩხრეკა/ამოღების ანალოგიურია. თუ პირველ შემთხვევაში ხდება ინფორმაციის მოპოვება, მეორე შემთხვევაში შეიძლება იყოს ეს ნებისმიერი

ობიექტი, ინფორმაციის ჩათვლით.¹² აღსანიშნავია, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით არ მოითხოვება მტკიცებულებების/ინფორმაციის დამალვის ან განადგურების საშიშროების შესახებ მტკიცება. ეს საფუძველი არ არის გათვალისწინებული ასევე ევროპის კავშირის 1/2003 რეგულაციითაც. შესაბამისად, რთულია წარმოდგენა, თუ რა შემთხვევებში და რა არგუმენტაციით ექნება საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს შესაძლებლობა, ამტკიცოს, რომ არსებობს ინფორმაციის გადამალვის საფრთხე. რამდენად ჰიპოთეზური ან ფაქტებზე დაფუძნებული შეიძლება იყოს ასეთი არგუმენტაცია. ეს მოთხოვნა გადამალვის/განადგურების საფრთხის არსებობის მტკიცების შესახებ საკმაოდ ართულებს ამ საფუძველით ინსპექტირების შესახებ შუამდგომლობის დაყენებას.

(გ) გამოთხოვის გზით ინფორმაციის მიღების შეუძლებლობა: საინტერესოა ჩანანერი, რომელიც გამოთხოვის გზით ინფორმაციის მიღების შეუძლებლობას ასახელებს. რა შემთხვევაში არის შეუძლებელი ინფორმაციის გამოთხოვა? შეეხება ეს ობიექტურ შეუძლებლობას, თუ შეეხება ეს ვარაუდს იმის შესახებ, რომ ეკონომიკური აგენტი არ მიაწვდის ამ ინფორმაციას და, შესაბამისად, შეუძლებელია გამოთხოვის გზით მიიღოს სააგენტომ ეს ინფორმაცია. სავარაუდოდ, ეს შეიძლება უკავშირდებოდეს ისეთ ინფორმაციებს, რომლებიც მიუთითებს ანტიკონკურენციულ ქმედებაზე. ფაქტია, რომ თვითინკრიმინაციისგან დაცვის მოტივით ეკონომიკური აგენტი საკუთარი ნებით ასეთ ინფორმაციას არ წარადგენს სააგენტოში. სავარაუდოდ, ეს საფუძველი და ამგვარი ინტერპრეტირებით შეიძლება იქნეს გამოყენებული ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემონმების ძირითად ინსტრუმენტად. თუ გავითვალისწინებთ იმ ფაქტს, რომ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, წინა ორი საფუძველი საკმაოდ არაპრაქტიკული დანიშნულებისაა, ამ საფუძველის ამგვარად ინტერპრეტირება კიდევ შეიძლება ევროპის კავშირის სასამართლოს პრაქტიკის ქრილშიც.

საქმეში – *ჩეშკე დრაჰი ევროკომისიის წინააღმდეგ*¹³ – ეკონომიკური აგენტები ამტკიცებდნენ, რომ კომისიის მიერ ინსპექტირების ნაცვლად ნაკლებად მკაცრი, ნაკლებად ინვაზიური ღონისძიების გამოყენების – ინფორმაციის გამოთხოვის შემთხვევაში იგივე შედეგი დადგებოდა და რომ კომისია ვალდებული იყო, თანაზომიერების პრინციპიდან გამომდინარე, ეს ღონისძიება გაეტარებინა. ეს არგუმენტი ევროპის კავშირის სასამართლომ არ გაიზიარა და აღნიშნა: „განმცხადებლის არგუმენტი, რომ, პროპორციულობის პრინციპის თანახმად, კომისიას უნდა მიემართა ნაკლებად ინვაზიური საშუალებებისთვის, როგორცაა, მაგალითად, ინფორმაციის მოთხოვნა №1/2003 რეგულაციის მე-18 მუხლის მიხედვით, არ შეიძლება იქნეს გაზიარებული, მით უმეტეს იმ ფაქტის გათვალისწინებით, როგორც ეს წინამდებარე საქმის გარემოებებშია. განმცხადებლის ქცევის შეფასება ეფუძნება ისეთ ინფორმაციას, რო-

12 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, 2009, 119-ე მუხლი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90034?publication=152>

13 *ჩეშკე დრაჰი ევროკომისიის წინააღმდეგ (České dráhy v. European Commission)*, 2018 წლის 20 ივნისი, T-325/16.

მელსაც ნებაყოფლობით ერთმნიშვნელოვნად არ გაუმყლავნებდნენ კომისიას და ვერ მოხვდებოდა ამ უკანასკნელის მფლობელობაში შემონმების ჩატარების გარეშე.¹⁴ ევროპული სასამართლოსთვის საკმარისია გონივრული ვარაუდი იმის შესახებ, რომ ინფორმაციის შინაარსისა და საქმის კონტექსტის გათვალისწინებით შეიძლება წინასწარ განისაზღვროს, თუ რამდენად მოსალოდნელი იყო ეკონომიკური აგენტისგან ინფორმაციის ევროკომისიისთვის გადაცემა. ეს შინაარსობრივად, სავარაუდოდ, შეეხება ისეთ ინფორმაციას, რომელიც დიდი ალბათობით დაადასტურებდა ეკონომიკური აგენტის ანტიკონკურენციულ ქმედებას. ასეთი ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულება ეკონომიკურ აგენტს თვითინკრიმინაციისგან დაცვის ფარგლებში ისედაც არ გააჩნია.

კონკურენციის შესახებ საქართველოს კანონის 25-ე მუხლის მე-7 პუნქტში, რომელიც მიუთითებს ინფორმაციის მიღების შეუძლებლობაზე, სავარაუდოდ, მსგავსი სამართლებრივი სიტუაცია შეიძლება მოვიხაზოთ. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ამ მუხლში გამოყენებული სიტყვა „შეუძლებლობა“ ობიექტურ გარემოებებთან უფრო ასოცირდება. ობიექტური შეუძლებლობის მტკიცება თითქმის წარმოუდგენელია, მაშინ, როდესაც, სავარაუდოდ, არსებობს ეს ინფორმაცია და ობიექტურად შესაძლებელია მისი გადმოცემა კიდევ. მას ხელს უშლის მხოლოდ ეკონომიკური აგენტის სუბიექტური ქმედება თუ უმოქმედობა – არ მიანოდოს ინფორმაცია. სიტყვა „შეუძლებელია“ ხელს შეუშლის სააგენტოსაც – მოითხოვოს ადგილზე შემონმების ჩატარება და მოსამართლესაც – გასცეს თანხმობა ამ საპროცესო მოქმედების ჩატარებაზე, თუ ამ დებულების მკაცრი ინტერპრეტირება მოხდება. ეს კი დამაზიანებელი იქნება საქმისთვის, რადგან სააგენტო არ მოითხოვს ამ პუნქტით ინსპექტირების განხორციელებას და ამით მნიშვნელოვნად დავინროვდება იმ საქმეების რაოდენობა, რომელშიც საჭირო იქნება ინსპექტირება.

როგორც ზემოთ აღინიშნა, სხვა საფუძვლები საკმაოდ შეზღუდული ხასიათისაა და თითქმის გამონაკლის შემთხვევებს შეეხება (აღნიშნული შეეხება ასევე დებულებას: დ) „აუცილებელია მატერიალური დათვალიერება“), შესაბამისად, ინსპექტირების, რომელიც რეალურად წარმოადგენს კონკურენციის სამართლის აღსრულების ერთ-ერთ ეფექტიან მექანიზმს, ასეთი მკაცრი შეზღუდვა კონკრეტული ამომწურავი მკაცრი საფუძვლების პირობებში ვერ უზრუნველყოფს კონკურენციის სამართლის ეფექტიან აღსრულებას, რითაც საბოლოოდ შეიძლება საერთოდ აზრი ეკარგებოდეს კონკურენციის სააგენტოს არსებობას ქვეყანაში.

გამომდინარე ზემოაღნიშნულიდან, სავარაუდოა, რომ დებულებას „ინფორმაციის სხვაგვარად მიღების შეუძლებლობის“ შესახებ დანიშნულება შეეძინება და მისი ინტერპრეტირება ევროპის კავშირის სამართლის ჩრილში მოხდება.

14 ჩეშკე დრაჰი ევროკომისიის წინააღმდეგ (*České dráhy v. European Commission*), 2018 წლის 20 ივნისი, T-325/16, 116; ასევე, იხილეთ საქმეები: საფრანგეთის ტელეკომი ევროკომისიის წინააღმდეგ (*France Télécom v. Commission*), 2007 წლის 8 მარტი, T-340/04, EU:T:2007:81, 150, 153; CB ევროკომისიის წინააღმდეგ (*CB v. Commission*, T-266/03), 2007 წლის 12 ივლისი, EU:T:2007:223, 65.

შუამდგომლობის დასაბუთებულობის ნაწილში კი, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი კრიტერიუმებისგან განსხვავებით, ქართული მონესრიგება მეტად კონცენტრირებულია ამ კონკრეტული პროცესუალური მოქმედების საფუძვლის დასაბუთებაზე, ისე, რომ ყურადღების მიღმა რჩება საქმის მთლიანი კონტექსტის მნიშვნელოვანი ნაწილები. მასში არ არის, მაგალითად, გამოკვეთილი ისეთი საკითხები, რომელთა აუცილებლობაზე ევროპული სასამართლო პრაქტიკა მიუთითებს და როგორებიცაა საქმის შინაარსის აღწერა მისი სავარაუდო შესაბამისი ბაზრის მითითებით და ეკონომიკური აგენტის სავარაუდო ჩართულობის ხარისხით.

გარდა იმისა, რომ ასეთი დასაბუთების არარსებობით ეკონომიკური აგენტის საქმიანობაში გაუმართლებელი ჩარევის რისკი იზრდება, ის დამაზიანებელია თავად სააგენტოს იმიჯისთვის (სააგენტო, როგორც სახელმწიფოს ინსტრუმენტი, „აკონტროლოს“ კერძო სექტორი) და სახელმწიფოსთვის. ყველაზე უფრო კი ეს დამაზიანებელია თავად ჯანსაღი კონკურენციის შენარჩუნებისთვის, რადგან არაკანონიერად განხორციელებული მოქმედების შედეგად მიღებული მტკიცებულებების წარდგენა სასამართლოში შეუძლებელი იქნება და სააგენტო მოკლებული იქნება შესაძლებლობას, დაამტკიცოს კონკურენციის შესაძლო დარღვევა.

იმედია, რომ, როდესაც (და ალბათ ამას ეფექტიანად ამუშავებული კონკურენციის სააგენტოს პრაქტიკა დაგვანახვებს) საქართველოში ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემონმების საკითხი დადგება და ევროპის კავშირის სასამართლოს ეს გადანყვეტილებები იქნება სახელმძღვანელო პრინციპები სააგენტოს მიერ მოტივირებული შუამდგომლობის დასაბუთებისას.

3. დაცვის უფლების განხორციელება სამართლებრივი პროფესიული პრივილეგიის (სპპ) დაცვის კონტექსტში

სამართლებრივი პროფესიული პრივილეგია, ანუ კლიენტისა და ადვოკატის ურთიერთობა, დაცულია ევროპის კავშირის კანონმდებლობით, მათ შორის, კონკურენციის სამართალშიც. ეს არის ის ინფორმაცია, რომლის მოთხოვნაც და, მითუმეტეს, ინსპექტირების დროს ასეთი ინფორმაციის გაცნობა/ამოღება არის ფუნდამენტური უფლებების დარღვევა. მიზანშეწონილია განხილვა უფლების განხორციელებასთან დაკავშირებული ევროპული სასამართლოს რამდენიმე გადანყვეტილებისა:

ამ საკითხს შეეხებოდა *ალკოჯგუფის* შემთხვევა, რომლის მიმართაც კომისია აწარმოებდა მოკვლევას ბოსანავთან დაკავშირებით. გამოძიების ფარგლებში ჩატარდა ერთი ინსპექტირება. ერთი წლის შემდეგ დაიწყო იმავე აგენტის მიმართ ბიოეთანოლზე გამოძიება, რომლის ფარგლებშიც ასევე ჩატარდა ინსპექტირება. ალკოგრუპის წარმომადგენლები მოითხოვდნენ მეორე ინსპექტირების გაუქმებას იმ მოტივით, რომ კომისიამ დაარღვია მათი სპპ და ჩაიხედა იმ დოკუმენტებში, რომლებიც ამ პრივილეგიით იყო დაცული. ეს დოკუმენტები კი პირველი გამოძიების ფარგლებში ალკოგრუპსა და

ადვოკატებს შორის მიმონერას შეეხებოდა. ევროპის კავშირის როგორც ზოგადი საქმეების, ისე მართლმსაჯულების სასამართლომ არ დააკმაყოფილა ამ ჯგუფის სარჩელი, თუმცა კიდევ ერთხელ გაუსვა ხაზი სპპ-ის მნიშვნელობას. მართლმსაჯულების სასამართლოს განმარტებით: „ადვოკატებსა და მათ კლიენტებს შორის კორესპონდენციის პრივილეგირებული ბუნება შედის დაცვის უფლებებში და დაცულ უნდა იქნეს წინასწარი მოკვლევის ეტაპზე. შესაბამისად, კომისია და მისი ინსპექტორები, ძირითადად, ვალდებული არიან, დაიცვან ეს უფლება, მიუხედავად მათთვის ინსპექტირების გადამწყვეტილებით მინიჭებული მანდატის მოცულობისა.“¹⁵ მომჩივნის არგუმენტი, რომ ინსპექტირების შესახებ გადამწყვეტილებაში არ იყო ჩანაწერი სპპ-ის დაცვის შესახებ და ამიტომ მოხდა ამ უფლების დარღვევა, არ გაიზიარა ევროპულმა სასამართლომ. მან აღნიშნა, რომ ასეთი ჩანაწერის არარსებობა არ აძლევდა ინსპექტორებს უფლებას, დაერღვიათ სპპ-ით დაცული ინფორმაციების კონფიდენციალობა. მანამდე არსებული სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, ასეთი ინფორმაცია დაცული უნდა იყოს იმ ორი პირობით, რომ: ა) უნდა შეეხებოდეს კლიენტის სამართლებრივ დაცვას და ბ) ადვოკატი უნდა იყოს დამოუკიდებელი, ანუ არ უნდა იმყოფებოდეს შრომით ურთიერთობაში კლიენტთან;¹⁶ მეორე კუმულაციურ პირობასთან დაკავშირებით უფრო ფართო განმარტებას იძლევა ევროპული სასამართლო შემდეგ საქმეში,¹⁷ რომლის მიხედვით, დამოუკიდებლობის მოთხოვნა შრომითი ურთიერთობის არარსებობას გულისხმობს და, ამდენად, სამართლებრივი პროფესიული პრივილეგია არ მოიცავს ურთიერთობას კომპანიასა და კომპანიაში დასაქმებულ (ე.წ. in-house) იურისტებს შორის. მიუხედავად იმისა, რომ ასეთი იურისტი შეიძლება ჩართული იყოს ადვოკატთა ასოციაციაში და ექვემდებარებოდეს მის ეთიკურ ვალდებულებებს, მაინც არ სარგებლობს ის იმ ხარისხის დამოუკიდებლობით, რომლითაც გარე საადვოკატო ფირმის წარმომადგენელი – მის კლიენტთან მიმართებით. მიუხედავად მისი პროფესიული დამოუკიდებლობის გარანტიებისა, ასეთი ადვოკატი წარმოადგენს დასაქმებულს კლიენტის საწარმოში და ეს არ აძლევს მას შესაძლებლობას, უგულებელყოს თავისი დამსაქმებლის კომერციული სტრატეგიების განხორციელება. ასევე, ამ შრომითი ურთიერთობის საფუძველზე ასეთ ადვოკატს შეიძლება სხვა ამოცანების შესრულებაც დაევალოს, როგორც იმ კონკრეტულ შემთხვევაში კონკურენციის სამართლის კოორდინატორის დავალება იყო, რამაც შესაძლოა, ზეგავლენა მოახდინოს ამ საწარმოს კომერციულ პოლიტიკაზე. ასეთი ფუნქციები მხოლოდ ზრდის დამსაქმებელსა და ადვოკატს შორის კავშირს. ამ

15 *ალკოგრუპი ევროკომისიის წინააღმდეგ (Alcogroup SA v. European Commission)*, 2019 წლის 17 ოქტომბერი, C-403/18 P, ECLI:EU:C:2019:870, 50. *ჰოხსტი კომისიის წინააღმდეგ (Hoechst v. Commission)*, 1989 წლის 21 სექტემბერი, 46/87 and 227/88, EU:C:1989:337, 16. *აკზო ნობელ ქემიკალს კომისიის წინააღმდეგ (Akzo Nobel Chemicals and Akcros Chemicals v. Commission and Others)*, 2010 წლის 14 სექტემბერი, C-550/07 P, EU:C:2010:512, 40, 41.

16 *AM&S Europe კომისიის წინააღმდეგ (AM & S Europe v. Commission)*, 1982 წლის 18 მაისი, 155/79, EU:C:1982:157, 21.

17 *აკზო ნობელ ქემიკალს კომისიის წინააღმდეგ (Akzo Nobel Chemicals and Akcros Chemicals v. Commission and Others)*, 2010 წლის 14 სექტემბერი, C-550/07 P, EU:C:2010:512, 43 – 51.

არგუმენტაციით სასამართლომ არ დააკმაყოფილა მომჩივნის საჩივარი და არ გაავრცელა სამართლებრივი პროფესიული პრივილეგია კომპანიასა და მასში დასაქმებულ ადვოკატს შორის მიმონერაზე.

სამართლებრივი პროფესიული პრივილეგია დაცულია ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების შესახებ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით, რომელიც იცავს კორესპონდენციის კონფიდენციურობას. პროფესიული საიდუმლოების დაცვის მიზნით არაერთი გადანყვეტილებაა ევროპის საბჭოს სასამართლოს მიერ მიღებული.¹⁸ მათ შორის ეს შეეხება კონკურენციის სამართლის სფეროში განხორციელებულ ინსპექტირებასაც. საქმეში *ვინცი ქონსტრაქშენი*¹⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა, რადგან კონკურენციის სააგენტოს ინსპექტორებმა სხვასთან ერთად ამოიღეს კლიენტისა და ადვოკატის კორესპონდენცია და ამით დაარღვიეს სამართლებრივი პროფესიული პრივილეგია.

ის, თუ რატომ არის ასეთი მნიშვნელოვანი სამართლებრივი პროფესიული პრივილეგიის დაცვა, ამომწურავად არის განმარტებული ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შემდეგ გადანყვეტილებაში²⁰:

„მაშინ, როდესაც მე-8 მუხლი [ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის] იცავს პირებს შორის ყველა „კორესპონდენციის“ კონფიდენციურობას, ის უზრუნველყოფს ადვოკატებსა და მათ კლიენტებს შორის ურთიერთობის გაძლიერებულ დაცვას. ეს გამართლებულია იმით, რომ ადვოკატებს აკისრიათ ფუნდამენტური როლი დემოკრატიულ საზოგადოებაში – დაიცვან მხარე სასამართლოში. ამასთანავე, იურისტები ვერ შეასრულებენ ამ არსებით ამოცანას, თუ არ შეეძლებათ, გარანტია მისცენ მათ, ვისაც იცავენ, რომ სხვასთან ერთად, ინფორმაციის გაცვლა კონფიდენციური დარჩება. ეს არის მათ შორის ნდობის ურთიერთობა, რომელიც აუცილებელია ამ მისიის შესასრულებლად. მასზე არაპირდაპირ, მაგრამ აუცილებლად არის დამოკიდებული ყველას სამართლიანი სასამართლოს უფლება, მათ შორის ბრალდებულთა უფლება, არ განახორციელონ თვითინკრიმინაცია.

ადვოკატსა და კლიენტს შორის ურთიერთობის კონფიდენციურობის ამ დამატებით დაცვას, რომელიც მე-8 მუხლიდან გამომდინარეობს და რა საფუძვლებსაც ის ემყარება, [ადამიანის უფლებათა ევროპული] სასამართლო მიჰყავს დასკვნამდე, რომ ამ პერსპექტივიდან იურიდიული პროფესიული პრივილეგია, რომელიც შესაბამის ვალდებულებებს უპირველესად ადვოკატებს აკისრებს, განსაკუთრებულად არის დაცული ამ მუხლით.“

კონკურენციის შესახებ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლის პირველი „ბ“ ქვეპუნქტის თანახმად, სააგენტო უფლებამოსილია, „ეკონომიკურ აგენტს/მხარეს/დაინტერესებულ მხარეს მოსთხოვოს მისი საქმიანობის ან/და კონკრეტული ოპერაციის შესახებ ნებისმიერი ინფორმაციის/დოკუმენტაციის (მათ შორის, კონფიდენციური ინ-

18 იხ. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრესის განყოფილების მიმოხილვა, https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Legal_professional_privilege_ENG.pdf

19 *ვინცი კონსტრაქშენი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Vinci Construction and GTM Genie Civil et Services v. France)*, 2015 წლის 2 აპრილი.

20 *მიშო საფრანგეთის წინააღმდეგ (Michaud v. France)*, 2012 წლის 6 დეკემბერი, 118-119.

ფორმაციის) წარდგენა, რომელიც საჭიროა სააგენტოს მიერ შესაბამისი უფლებამოსილების განხორციელებისთვის.“ ასეთი სახის ინფორმაციის ქვეშ უდავოდ შეიძლება მოექცეს სამართლებრივი პროფესიული საიდუმლოების შემცველი ინფორმაციაც, რომელიც განსაკუთრებით ადგილზე შემონების დროს შეიძლება გახდეს სააგენტოსთვის ცნობილი. საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი (მუხლი 27³) პროფესიულ საიდუმლოებას მიაკუთვნებს ინფორმაციას, რომელიც პირისათვის ცნობილი გახდა მისი პროფესიული მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით, შესაბამისად, მასში მოიაზრება სამართლებრივი კონსულტაციაც, თუმცა ასეთი სახის ინფორმაციის დაცვის ვალდებულება უფრო ამ კონსულტაციის გამწვევს ან ასეთი ინფორმაციის ადმინისტრაციულ ორგანოში მოხვედრის შემდეგ ამ ორგანოს აკისრებს. კონკურენციის კანონის მე-18 მუხლთან კავშირში შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ ის საკმაოდ ფართო უფლებამოსილებას ანიჭებს კონკურენციის სააგენტოს კონფიდენციალური ინფორმაციის მოთხოვნასთან დაკავშირებით (მათ შორის სამართლებრივ პროფესიულ კონსულტაციას მიკუთვნებული ინფორმაციის). აქვე აღსანიშნავია, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 43-ე მუხლი ითვალისწინებს ბრალდებულისა და მისი ადვოკატის ურთიერთობის კონფიდენციალურობას, თუმცა რთული იქნება ამ დებულების კონკურენციის კანონის მოქმედების სფეროზე გავრცელება, იმდენად, რამდენადაც კონკურენციის კანონი უფრო სპეციალურ ნორმებს შეიცავს.

ნათელია, რომ საქართველოს კონკურენციის კანონმდებლობა საჭიროებს შემდგომ დახვეწას სამართლებრივი პროფესიული საიდუმლოების დაცვის უფრო მაღალ სტანდარტზე აყვანის კუთხით, რათა მაქსიმალურად იყოს უზრუნველყოფილი ეკონომიკური აგენტის დაცვის უფლების განხორციელება.

4. გადანყვეტილების დასაბუთების ვალდებულება ჯარიმის ოდენობის განსაზღვრისას

ადამიანის ძირითად უფლებათა ევროპის კავშირის ქარტიის 41-ე მუხლის მიხედვით, კარგი მმართველობა გულისხმობს „ადმინისტრაციის ვალდებულებას, დაასაბუთოს საკუთარი გადანყვეტილებები.“²¹ დასაბუთების ვალდებულება ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 296-ე მუხლითაც არის

21 ადამიანის ძირითად უფლებათა ევროპის კავშირის ქარტია, 2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12012P/TXT>, 41-ე მუხლი, 1-ელი და მე-2 აბზაცები: „1. Every person has the right to have his or her affairs handled impartially, fairly and within a reasonable time by the institutions, bodies, offices and agencies of the Union. 2. This right includes: (a) the right of every person to be heard, before any individual measure which would affect him or her adversely is taken; (b) the right of every person to have access to his or her file, while respecting the legitimate interests of confidentiality and of professional and business secrecy; (c) the obligation of the administration to give reasons for its decisions“.

გარანტირებული.²² ეს ნიშნავს იმას, რომ გადაწყვეტილების დასაბუთება უნდა იყოს ცხადი და არამრავალმნიშვნელოვანი, ისე, რომ ადრესატმა შეძლოს მისი გაგება (გასაჩივრება) და, თავის მხრივ, სასამართლომაც შეძლოს სამართლებრივი ზედამხედველობის განხორციელება.²³ ეს ვალდებულება თავისთავად ვრცელდება ევროპული კომისიის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებზე, ჯარიმის განსაზღვრის დასაბუთების ჩათვლით.

ევროპის კავშირის სასამართლომ ჯარიმის ოდენობის არასაკმარისი დასაბუთების გამო მთლიანად გააუქმა ევროპული კომისიის მიერ სანარმოსთვის დაკისრებული ჯარიმა საქმეში – *აიკაპი ევროკომისიის წინააღმდეგ*.²⁴ კერძოდ, სასამართლომ მიიჩნია, რომ ჯარიმის საბაზისო ოდენობის განსაზღვრისას არ განხილულა ის მინიმუმი ინფორმაცია, რომლის საფუძველზეც იქნებოდა შესაძლებელი, გაანალიზებულიყო იმ ფაქტორების მნიშვნელობისა და წონადობის შესახებ, რომლებიც საფუძველად დაუდო კომისიამ ამ ოდენობას.²⁵ სასამართლომ ასევე არასაკმარისად მიიჩნია ევროპული კომისიის გადაწყვეტილებაში მხოლოდ იმის ზოგადი კონსტატაცია, რომ ჯარიმის ბაზისური მოცულობა ასახავს ეკონომიკური აგენტის ანტიკონკურენციულ ქმედებაში მონაწილეობის სიმძიმეს, ხანგრძლივობასა და შინაარსს.²⁶

აღსანიშნავია, რომ საქართველოში მოკვლევის წესი ითვალისწინებს ჯარიმის ოდენობისა და გამოთვლის დასაბუთებას. უფრო მეტიც, სააგენტოს მიერ შემუშავებულია ჯარიმების ოდენობის დადგენის სახელმძღვანელო პრინციპები.²⁷ როგორც ეს ევროპის კავშირის კანონმდებლობითა და სახელმძღვანელო პრინციპებითაა გათვალისწინებული, საქართველოშიც ჯარიმის ზედა და ქვედა ზღვრების ფარგლებში გამოითვლება ჯერ ჯარიმის საბაზისო მოცულობა და შემდეგ ანტიკონკურენციული ქმედების შემამსუბუქებელი თუ დამამძიმებელი გარემოებების მხედველობაში მიღებით განისაზღვრება ჯარიმის საბოლოო მოცულობა. მაგალითის სახით კონკრეტულად ამ საკითხის ქრილში განვიხილოთ საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება,²⁸ რომლითაც კონკურენციის სააგენტომ დაადგინა მე-7

22 ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება, 2016, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A12016E296> 296-ე მუხლი: “[...] Legal acts shall state the reasons on which they are based and shall refer to any proposals, initiatives, recommendations, requests or opinions required by the Treaties [...]”.

23 J. Jourdan, *Competition Law and Fundamental Rights*, *Journal of European Competition Law & Practice*, 2018, 8.

24 *აიკაპი ევროკომისიის წინააღმდეგ (Icap plc and Others v. European Commission)*, 2017 წლის 10 ნოემბერი, T-180/15, EU:T:2017:795.

25 იქვე, 294-ე პუნქტი.

26 იქვე, 293-ე პუნქტი.

27 30-ე მუხლი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5024584?publication=0>

28 საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს გადაწყვეტილება, შპს „დელტა დეველოპმენტ გრუპი“-ს (ს/ნ: 412702446) საჩივრის დასაშვებად ცნობის, მოკვლევის დაწყებისა და მოკვლევის ჯგუფის შექმნის შესახებ საქართველოს კონკურენციის ეროვნული სააგენტოს თავმჯდომარის 2021 წლის 29 ივნისის N04/66 ბრძანების შესაბამისად განხორციელებული მოკვლევის თაობაზე, 2022, https://gnca.gov.ge/uploads_script/decisions/tmp/14fdbf09442244ee9a6f5542c8f5ba8c.pdf

მუხლის დარღვევა (კონკურენციის შემზღვეველი ხელშეკრულება, გადანყვეტილება ან შეთანხმებული ქმედება), კერძოდ „ექსკლუზიური მიწოდების“ დათქმის პირობაზე შეთანხმება, რომელიც წარმოადგენს ექსკლუზიურ ვერტიკალურ კოორდინაციას. სანქციის ნაწილში (გადანყვეტილების V თავი) სააგენტო მიმოიხილავს კონკურენციის სამართლისა და პოლიტიკის, ასევე მისი აღსრულების მიზნებსა და მექანიზმებს. მიუთითებს იმ ზოგად კრიტერიუმებზე (დარღვევის სიმძიმე, ხანგრძლივობა და „სხვა კრიტერიუმები“), რომლებიც უნდა გახდნენ ჯარიმის გამოთვლის საფუძველი. ამის შემდეგ სააგენტო ადგენს ჯარიმის ზედა ზღვარს, რომელიც, კანონის მიხედვით, ეკონომიკური აგენტის წინა ფინანსური წლის წლიური ბრუნვის 5%-ია, ხოლო ქვედა ზღვარი დადგენილი არ არის (შესაბამისად, ნულის ტოლია).

ამ დისკრეციის ფარგლებში და „საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს მიერ მიღებული ჯარიმის ოდენობის დადგენის სახელმძღვანელო პრინციპების“ საფუძველზე სააგენტომ უნდა შეაფასოს, ერთი მხრივ, კანონდარღვევის სიმძიმე, ხანგრძლივობა, და დარღვევით გამოწვეული ზიანი და, მეორე მხრივ, ქმედების დამამძიმებელი ან/და შემამსუბუქებელი გარემოებები.²⁹ იგივე მუხლი „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტებში დეტალურად განსაზღვრავს, თუ რა კრიტერიუმებით უნდა იხელმძღვანელოს სააგენტომ კანონდარღვევის სიმძიმის/ხანგრძლივობის/ზიანის შეფასებისას, ხოლო „გ“ ქვეპუნქტი დამამძიმებელ/შემამსუბუქებელ გარემოებებს აკონკრეტებს. ანალოგიური მიდგომა აქვს ევროპის კავშირის სახელმძღვანელო პრინციპებს, რომლებიც ჯერ გამოთვლის ჯარიმის ბაზისურ მოცულობას და შემდეგ შემამსუბუქებელი/დამამძიმებელი გარემოებების გათვალისწინებით განსაზღვრავს საბოლოო ჯარიმას.

საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს გადანყვეტილების ამ ნაწილში მსჯელობა შეეხება კონკრეტულ ეკონომიკურ აგენტს, როგორც ძლიერი საბაზრო ძალაუფლებისა და მყარი საბაზრო პოზიციების მქონე სუბიექტს, ასევე მის გეოგრაფიულ ბაზარს, ანტიკონკურენციული ქმედების ხანგრძლივობას; რაც შეეხება ზიანზე მსჯელობას (გვ. 148), სააგენტო აღნიშნავს, რომ ზიანის დადგენა არ ხორციელდება ზუსტი ციფრით, არამედ უნდა შეფასდეს, თუ რა სახის ზიანი გამოიწვია კონკურენციის დარღვევამ შესაბამის ბაზარზე, რა ფარგლებში და რა მასშტაბით, როგორ აისახა ეს ბაზრის სხვა მონაწილეებსა და ბაზრის სტრუქტურაზე. აქვე განაგრძობს, რომ, რადგან შესაბამის ბაზარზე ფასი დადგენილი იყო წინასწარ, არ მომხდარა ფასის მატება და ასკენის: „ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ამ კუთხით სახეზე არ არის ისეთი (!?) ზიანი, რომელიც ჯარიმის ინდივიდუალური ოდენობის დადგენისას შესაძლოა, ჩათვალოს დამამძიმებელ გარემოებად.“ მსჯელობის ამ ნაწილში ორი რამ არის გაურკვეველი:

- ა) პირველი ის, რომ, მართალია, სააგენტოს არ ეკისრება ვალდებულება, ზიანი გამოხატოს ზუსტ ციფრში, თუმცა მას აქვს გარკვეულწილად ვალდებულება (სახელმძღვანელო პრინციპებიდან გამომდინარე) „აღწეროს ზიანის ფორმა ... რა

29 ჯარიმის ოდენობის დადგენის სახელმძღვანელო პრინციპები, მუხლი 1.2., <https://admin.competition.ge/uploads/0dc9ce2ac3304600b1af11ffffac206b.pdf>

სახის ზიანი გამოიწვია კონკურენციის დარღვევამ შესაბამის ბაზარზე, რა ფარგლებში და რა მასშტაბით, როგორ აისახა ეს ბაზრის სხვა მონაწილეებზე, ბაზრის სტრუქტურაზე.“³⁰ ნაკლებად დამაჯერებელია სააგენტოს მოსაზრება „რაიმე ისეთი ზიანის“ არარსებობის შესახებ, მაშინ, როდესაც სახეზე იყო მიწოდების ექსკლუზიური ხელშეკრულება, რომელიც კონკრეტული მომსახურების მიმწოდებელს ავალდებულებდა, მხოლოდ კონკრეტული ეკონომიკური სუბიექტისათვის მიეწოდებინა მომსახურება. ექსკლუზიური ხელშეკრულება, რომლის საფუძველზეც ამ საქმეში მოპასუხე მხოლოდ ამ ორ ეკონომიკურ აგენტს აძლევს შესაძლებლობას, მიიღოს მონაწილეობა სახელმწიფოს მიერ გამოცხადებულ ტენდერებში იშვიათი ენების სათარჯიმნო/მთარგმნელობითი მომსახურების შესყიდვაზე და თუნდაც იმის გათვალისწინებით, რომ ეს მოკვლევა კონკურენტი ეკონომიკური აგენტის საჩივრის საფუძველზე განხორციელდა, ნამდვილად არადამაჯერებელს ხდის სააგენტოს ზედაპირულ მინიშნებას „ისეთი ზიანის“ არარსებობის შესახებ, შესაბამისი ბაზრის სტრუქტურისა თუ ბაზრის სხვა მონაწილეებზე ზეგავლენის მხრივაც კი. ამ ნაწილში სააგენტომ ვერ შეძლო, გონივრულად აესახა სავარაუდო ზიანის მოცულობა და ვერ შეასრულა პირობა ჯარიმის საბაზისო მოცულობის განსაზღვრისთვის.

(ბ) მეორე მხრივ, გაურკვეველია, რატომ განიხილავს სააგენტო ზიანის საკითხს დამამძიმებელი გარემოების ქრილში, რადგან იმავე სახელმძღვანელო პრინციპებით ზიანი ცალკე კატეგორიას წარმოადგენს (კრიტერიუმს საბაზისო ოდენობის განსაზღვრავად და ევროპის კავშირის პრაქტიკის შესაბამისადაც, ფასდება ის ქმედების სიმძიმესა და ხანგრძლივობასთან ერთად) და არ შედის ამ პრინციპების 2.1. მუხლის „გ“ ქვეპუნქტით დამამძიმებელი/შემამსუბუქებელი გარემოებების ჩამონათვალში.

სანქციის შესახებ გადაწყვეტილების დანარჩენი ნაწილი მოკლედ მიმოიხილავს ქმედების შემამსუბუქებელ გარემოებებს, როგორც არის, მაგალითად: თანამშრომლობა სააგენტოსთან, ასევე ეკონომიკური აგენტების ფინანსურ მდგომარეობას და ერთ ეკონომიკურ აგენტს უფარდებს 6721 ლარის ოდენობის ჯარიმას, ხოლო მეორეს (ფიზ. პირი) – 375 ლარს.

მიუხედავად იმისა, რომ სააგენტოს გადაწყვეტილებაში განყენებულად მოყვანილია სახელმძღვანელო პრინციპებით განსაზღვრული კრიტერიუმები, ნაწილობრივ არასრულყოფილად (მაგალითად ზიანის ნაწილში, როგორც ეს ზემოთ აღვნიშნე) მაინც ბუნდოვანი რჩება, როგორ ინტერპრეტირდება ის კონკრეტულ ფინანსური ხასიათის სანქციაში. გადაწყვეტილების ამ ნაწილის ნაკითხვის შემდეგ რჩება შთაბეჭდილება, რომ, ერთი მხრივ, ჩამოთვლილია გარკვეული გარემოებები და, მეორე მხრივ, განისაზღვრება ჯარიმის ოდენობა მათ შორის რაიმე კავშირის დადგენისა და შეფასების გარეშე.

30 იქვე, მუხლი 1.2., პუნქტი „ბ“.

მნიშვნელოვანია, საქართველოს კონკურენციის სააგენტომ გაითვალისწინოს ევროპის კავშირის სახელმძღვანელო პრინციპები, რომელთა მიხედვითაც ხდება ჯარიმის ჯერ საბაზისო მოცულობის (ქმედების სიმძიმის, ხანგრძლივობისა და ზიანის შეფასების გზით), ხოლო შემდეგ დამამძიმებელი/შემამსუბუქებელი გარემოებების გათვალისწინებით, საბოლოო ჯარიმის განსაზღვრა. ასევე, მნიშვნელოვანია, გათვალისწინებულ იქნეს ევროპულ სახელმძღვანელო პრინციპებში ასახული პროცენტული მაჩვენებლები სამართლიანი ჯარიმის გამოთვლის მიზნით.³¹ ასეთი მიდგომა ბევრად უფრო განჭვრეტადს და გასაგებს გახდის სააგენტოს მიერ ჯარიმის განსაზღვრის საფუძვლებს.

5. კონკურენციის სამართლის ეფექტიანი აღსრულების ეკონომიკური ასპექტები და სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება

განხილვის საგანი უნდა იყოს კონკურენციის სამართლის აღსრულების ეკონომიკური ასპექტები, რომლებიც სტატიის ამ ნაწილში მოყვანილი გადანყვეტილებიდანაც არასახარბიელოდ გამოიყურება.

იმისათვის, რომ სააგენტოს საბოლოოდ 7096 ლარით დაეჯარიმებინა კონკურენციის სამართლის დამრღვევები, კონკურენციის სააგენტომ საჩივრის საფუძველზე დაიწყო მოკვლევა 2021 წლის 29 ივნისს და საბოლოო გადანყვეტილება ბრძანებით ძალაში შევიდა 2022 წლის 5 დეკემბერს. ანუ სააგენტოს, საგარაუდოდ, ათამდე თანამშრომელი წელიწად-ნახევრის განმავლობაში იკვლევდა მიწოდების ექსკლუზიურ ხელშეკრულებას, განახორციელა კერძო თუ საჯარო უწყებებთან აურაცხელი კორესპონდენცია იმისთვის, რომ, საბოლოოდ, 7000 ლარზე ცოტა მეტი ჯარიმა შეეფარდებინა ეკონომიკური აგენტებისთვის. კონტრარგუმენტიც სრულიად გასაგებია, რომ შეიძლება, დარღვევა საერთოდ არ დადგენილიყო და ასეცაა – არ დგება ყველა მოკვლევაზე დარღვევა. თუმცა ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ ფაქტზე, რომ კონკურენციის სააგენტოს აქვს და უნდა ჰქონდეს დისკრეცია, შეაფასოს, თუ რომელ შემთხვევებზე/საჩივარზე დაიწყო ან არ დაიწყო მოკვლევის პროცედურა.

მაშინ, როდესაც განმცხადებლის და თავისთავად საკუთარი ინიციატივის შემთხვევაში კონკურენციის სააგენტოს აქვს დისკრეცია, თავად გადანყვეტოს, დაიწყო თუ არა მოკვლევა, საჩივრის შემთხვევაში კონკურენციის შესახებ კანონის 24-ე მუხლი ამომწურავად ჩამოთვლის იმ საფუძვლებს, რომელთა საფუძველზეც არის შესაძლებელი საჩივარზე უარის თქმა. ეს საკითხი განსხვავებულადაა დარეგულირებული ევროპის კავშირის სამართალში, სადაც ევროპული კომისია თავისი შეხედულების მიხედვით წყვეტს, დაიწყო თუ არა მოკვლევა. მიუხედავად ევროპული

31 Guidelines on the method of setting fines imposed pursuant to Article 23(2)(a) of Regulation No 1/2003, 2006/C 210/02, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:210:0002:0005:en:PDF>

კომისიის ამ დისკრეციული უფლებამოსილების კრიტიკისა, ეს გამართლებულია სწორედ პრიორიტეტულობისა და რესურსების ხარჯვის ეკონომიკური მიზანშეწონილობიდან გამომდინარე. ეს რეგულირება ევროპულ კომისიას საშუალებას აძლევს, გადაწყვიტოს და დაიწყოს მოკვლევა ისეთ საქმეებზე, სადაც, სავარაუდოდ, მძიმე ანტიკონკურენციული ქმედება იკვეთება, შეეხება ევროპის კავშირის ეკონომიკის მნიშვნელოვან მიმართულებებს. მაშინ, როდესაც საქართველოს კანონი, ფაქტობრივად, ყველა საჩივარზე საქმის მოკვლევის დაწყებას სააგენტოსთვის სავალდებულოს ხდის, მიუხედავად მისი მნიშვნელობისა თუ პრიორიტეტულობისა. აღსანიშნავია, რომ მომჩივანს საქართველოშიც და ევროპის კავშირშიც შეუძლია, მიმართოს სასამართლოს (ევროპის კავშირის შემთხვევაში ეროვნულ სასამართლოს) ანდა შესაბამისი წინაპირობების არსებობისას ევროპული კავშირის სასამართლოს) და ამგვარად დაიცვას საკუთარი უფლებები სასამართლოს გზით. მითუმეტეს, თუ გავითვალისწინებთ იმასაც, რომ მომჩივანს სააგენტოსთვის მიმართვის შემთხვევაში ეკისრება მტკიცების ტვირთი, ისევე როგორც მას სასამართლოსთვის მიმართვისას დაეკისრებოდა. საქართველოში სააგენტოს მსგავსი „იძულებითი მოკვლევის“ რეგულირება შეიცავს ისედაც მწირი ადამიანური და ფინანსური რესურსების არაპრიორიტეტულად გამოყენების საფრთხეს, რაც კონტრაპროდუქტიული შეიძლება იყოს სულ ერთი მარტივი მიზეზის გამო: სააგენტოს შესაძლოა, უბრალოდ, აღარ დარჩეს რესურსი, მოიკვლიოს, შემთხვევები, რომლებიც უფრო მნიშვნელოვანი შეიძლება იყოს, კონკურენციის დარღვევის შედეგებისა და ზიანის თვალსაზრისით.

წინასწარ ყოველთვის შეუძლებელია საჩივრების რაოდენობის განსაზღვრა. თუმცა თეორიულად შესაძლებელია, რომ საჩივრების დიდმა რაოდენობამ, ფაქტობრივად, გამორიცხოს სააგენტოს მიერ საკუთარი ინიციატივით საქმის მოკვლევის დაწყების შესაძლებლობა. ერთმნიშვნელოვანია, რომ არც სააგენტოს და არც სახელმწიფოს რესურსები არ არის ამოუწურავი და აუცილებელია განისაზღვროს პრიორიტეტები იმისათვის, რომ მაქსიმალურად ეფექტურად გამოვიყენოთ ეს რესურსები. იმედია, ამ მხრივ მოხდება საკითხის უფრო დეტალური შესწავლა, შეფასება და გადაიდგმება შესაბამისი ნაბიჯები.

6. დასკვნა

კონკურენციის სამართლის აღსრულების თითქმის ყველა ეტაპი, იქნება ეს ეკონომიკური აგენტის ადგილზე შემოწმების შესახებ გადაწყვეტილება, ადგილზე შემოწმების ჩატარება, თუ ჯარიმის შეფარდების შესახებ გადაწყვეტილება, შემხებლობაში მოდის კონსტიტუციითა და საერთაშორისო აქტებით გარანტირებულ ადამიანის ძირითად უფლებებთან და თავისუფლებებთან. კონკურენციის სამართალი შედარებით ახალი და ჯერ კიდევ განვითარებადი დარგია, არა მარტო საქართველოსთვის, არამედ ევროპის კავშირისა და ევროპული სახელმწიფოებისთვისაც. არც ადამიანის ძირითადი უფლებები და

თავისუფლებების სტანდარტებია სტატიკური და მათი ინტერპრეტირება შესაბამისი, ახალი სამართლებრივი რეალობების გათვალისწინებით ხდება. შესაბამისად, უფრო მეტად საინტერესო ხდება და დიდ მნიშვნელობას იძენს ამ ორი სამართლის დარგის ურთიერთმიმართებაზე მუდმივი დაკვირვება, წამოჭრილი სამართლებრივი პრობლემების შესწავლა, მათი კრიტიკული ანალიზი და პრაქტიკაში პროაქტიულად გათვალისწინება, რათა მაქსიმალურად უზრუნველყოფილ იქნეს თანამედროვე სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპები და კარგი მმართველობა.

საგანგებო მდგომარეობის გავლენა ადამიანის უფლებებზე: ევროპის ქვეყნების გამოცდილება და საქართველოს წინაშე არსებული გამოწვევები

ნიკა ხორავა

1. შესავალი

ჩინეთის ქალაქ უჰანში 2019 წლის ბოლოს დაფიქსირებულმა ინფექციურმა დაავადებამ COVID-19-მა შეცვალა თანამედროვე საზოგადოების ცხოვრების წესი. ვირუსმა მასობრივი ხასიათი მიიღო, 2020 წლის 11 მარტს კი მსოფლიო ჯანდაცვის ორგანიზაციამ იგი პანდემიად გამოაცხადა. პანდემიის საფრთხის გამო ქვეყნების უმრავლესობა იძულებული გახდა, რომ ცხოვრების ჩვეული რიტმი შეეცვალა და ინფექციის გავრცელების აღსაკვეთად მიემართა გარკვეული საგანგებო ღონისძიებებისათვის, რაც, თავის მხრივ, ითვალისწინებდა ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების შეზღუდვას. ასეთი შეზღუდვა იმგვარად უნდა განხორციელებულიყო, რომ შესაბამისობაში მოსულიყო ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტებთან. სხვა სახელმწიფოების მსგავსად, საქართველომაც გამოაცხადა საგანგებო მდგომარეობა 2020 წლის 21 მარტს ერთი თვის ვადით, ხოლო შემდეგ 2020 წლის 22 აპრილს კიდევ ერთი თვით გახანგრძლივდა ის.¹ ამ პერიოდში სახელმწიფომ გაატარა არაერთი ღონისძიება, რომლებიც ადამიანის ძირითად უფლებებსა და თავისუფლებებს ზღუდავდა. ეროვნული კანონმდებლობის საფუძველზე ქვეყანაში ადამიანის უფლებებში ჩარევის მაღალი ინტენსივობით გამორჩეული შეზღუდვები მოქმედებდა.

მართალია, სახელმწიფოები გაუმკლავდნენ კოვიდპანდემიას, თუმცა არსებითად მნიშვნელოვანია, რომ სახელმწიფოებს ჰქონდეთ ეფექტიანი რეგულირების მექანიზმი. საგანგებო მდგომარეობა აქტუალურობას არ კარგავს, რადგან მომავალშიც შეიძლება შეიქმნას კრიზისული სიტუაცია, რომლის ეფექტიანად სამართავადაც მნიშვნელოვანია სწორედ ქმედითი მექანიზმების არსებობა.

წინამდებარე ნაშრომის მიზანია საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებით როგორც კონსტიტუციის, ისე „საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიმოხილვა და იმის შეფასება, თუ რამდენად შეესაბამება იგი ევროპულ სტანდარტებსა და საერთაშორისო ხელშეკრულებებს. ამასთან, ნაშრომი განსაზღვრავს, თუ რამდენად უზრუნველყოფს არსებული ეროვნული კანონმდებლობა ადამიანის უფლებების ეფექტიანად დაცვას საგანგებო მდგომარეობის დროს.

1 საქართველოს პარლამენტის დადგენილება „საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების შესახებ“ საქართველოს პრეზიდენტის 2020 წლის 21 აპრილის №2 ბრძანების დამტკიცების თაობაზე.“

ამისათვის სტატიაში განიხილება ევროპის ქვეყნების მაგალითი, კერძოდ კი, როგორ უზრუნველყოფენ ისინი საგანგებო მდგომარეობის რეჟიმის რეგულირებას. ნაშრომის ფარგლებში ყურადღება გამახვილებული იქნება არა მარტო ძირითად საკანონმდებლო ჩარჩოზე – კონსტიტუციაზე, არამედ ასევე კანონსა და იმ ძირითად ასპექტებზე, რომლებიც უზრუნველყოფენ ადამიანის უფლებების დაცვას საგანგებო მდგომარეობის დროს. კვლევისას გამოიკვეთება საგანგებო მდგომარეობის სახეები და განისაზღვრება შესაბამისი განსახორციელებელი პროცედურები. ამასთან, განხილული იქნება, თუ რამდენად დაცულია ძალთა ბალანსი საკანონმდებლო, სასამართლო და აღმასრულებელ ხელისუფლებას შორის და რამდენად დიდია საპარლამენტო ორგანოს როლი ამ პროცესში. და თავის მხრივ, გამოიკვეთება, თუ რა გავლენა შეიძლება ჰქონდეს უფლებამოსილების ცვლილებას ადამიანის უფლებებზე. სტატიის დასკვნით ნაწილში გაკეთდება დასკვნები და გამოითქმება რეკომენდაციები საქართველოს კანონმდებლობისა და პრაქტიკის გაუმჯობესების კუთხით.

2. საგანგებო მდგომარეობის ძირითადი ასპექტები და საერთაშორისო სამართალი

საგანგებო მდგომარეობის განსაზღვრა გარკვეულ სირთულეებთანაა დაკავშირებული, რასაც განაპირობებს მისი მჭიდრო კავშირი სახელმწიფო უფლებამოსილების განხორციელებასა და ადამიანის უფლებებთან. ვენეციის კომისიის განმარტებით, საგანგებო მდგომარეობა გულისხმობს როგორც ადამიანის უფლებების ჩვეულებრივ მოქმედი სტანდარტებიდან გადახვევას, ასევე სახელმწიფოს სხვადასხვა ორგანოს შორის ფუნქციებისა და უფლებამოსილებების განაწილებაში ცვლილებებს. ადამიანის ძირითადი უფლებებიდან გადახვევა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი პრობლემაა, რადგან, როგორც გამოცდილებამ აჩვენა, ადამიანის უფლებათა ყველაზე მძიმე დარღვევები სწორედ საგანგებო ვითარებისას ხდება.² ზემოაღნიშნული განმარტებიდან დგინდება, რომ საგანგებო მდგომარეობის დროს, ერთი მხრივ, ირღვევა ძალთა ბალანსი საკანონმდებლო, სასამართლო და აღმასრულებელ ხელისუფლებას შორის, უმეტეს შემთხვევაში კი აღნიშნული ბალანსი ირღვევა აღმასრულებელი ხელისუფლების სასარგებლოდ, ხოლო, მეორე მხრივ, საფრთხე ექმნება ადამიანის ძირითად უფლებებსა და თავისუფლებებს.

საგანგებო მდგომარეობის განსაზღვრას ხელს უშლის მთელი რიგი ფაქტორებისა, მათ შორის მისი მჭიდრო კავშირი სამოქალაქო ომთან, აჯანყებასა და წინააღმდეგობასთან.³ ჯერ კიდევ ადრეულ პერიოდში კარლ შმიდტი აღნიშნავდა,

-
- 2 European Commission for Democracy Through Law, *Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency*, CDL-PI(2020)003; Strasbourg, 16 April 2020, 5.
 - 3 ჯ.აგამბენი, *საგანგებო მდგომარეობა*, 2018, 2, მთარგმნელი ნინო მიქაშავიძე, იხ.: <https://socialjustice.org.ge/uploads/products/>

რომ რთულია მისი განსაზღვრა, ვინაიდან ტერმინი პოლიტიკისა და სამართლის მიჯნაზე მდებარეობს.⁴ განსხვავებული მიდგომები და მონესრიგება არსებობს სახელმწიფოების შემთხვევაში, კერძოდ, დასავლურ სამართლებრივ ტრადიციებში საგანგებო მდგომარეობის რეგულირების ორი განსხვავებული რეჟიმი მოქმედებს: პირველი საგანგებო მდგომარეობას კონსტიტუციით ან კანონებით არეგულირებს, ხოლო მეორე ცხადად ამბობს უარს ამ პრობლემის რეგულირებაზე,⁵ თუმცა ტენდენცია ის არის, რომ დასავლურ კონსტიტუციურ ტრადიციებს არ მოსწონთ განუჭვრეტელი ძალაუფლება და ამ საკითხის რეგულირების გზას ირჩევენ.⁶ ხელისუფლების შტოებს შორის განსხვავებული უფლებამოსილების მინიჭება გამოიწვევს მმართველობის უცვლელ პარადიგმას. სწორედ ამიტომ არსებითია, რომ სახელმწიფომ მკაცრად განსაზღვროს თითოეული ორგანოს დისკრეციული უფლებამოსილება და მოაქციოს იგი გარკვეულ ჩარჩოში. თითოეული სახელმწიფო თავად განსაზღვრავს საგანგებო მდგომარეობის შემოღების საკითხს, განსახორციელებელ პროცედურებსა და საგანგებო უფლებამოსილებების ან უფლებების შეზღუდვის ან შეჩერების ფარგლებს, თუმცა გასათვალისწინებელია ზოგადი მიდგომაც, კერძოდ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი. *ლოულის* საქმეში საგანგებო მდგომარეობა განიმარტა როგორც განსაკუთრებული კრიზისი, რომელიც გავლენას ახდენს მთელ მოსახლეობაზე და საფრთხეს უქმნის საზოგადოების ორგანიზებულ ცხოვრებას, რომლისგანაც სახელმწიფო შედგება.⁷ ასევე გასაზიარებელია ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიის განსაზღვრებაც, რომელიც ჩამოთვლის იმ წინაპირობებს, რომლებიც უნდა იყოს სახეზე იმისათვის, რათა სიტუაცია საგანგებო მდგომარეობად ჩაითვალოს, კერძოდ: საფრთხე უნდა იყოს რეალური ან გარდაუვალი და განსაკუთრებული ხასიათის, მდგომარეობა გავლენას უნდა ახდენდეს მთელ ერზე და ორგანიზებულ საზოგადოებრივ ცხოვრებას საფრთხე უნდა ემუქრებოდეს.⁸ მიუხედავად იმისა, რომ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება სახელმწიფოს პრეროგატივაა და, ასევე, მისი რეგულირების მთავარი სფერო ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებებია, სახელმწიფოებმა უნდა იხელმძღვანელონ იმ საერთაშორისო ხელშეკრულებების საფუძველზე, რომლებიც უზრუნველყოფენ ადამიანის უფლებათა დაცვის გარანტიების შექმნას და საგანგებო მდგომარეობის დროს დარღვევების მინიმუმამდე შემცირებას.⁹

4 იქვე, 1.

5 იქვე, 10.

6 Jean Rivero, Moureau Le on, *L'Etat modern peut-il etre encore un Etat de droid? La Faculte de Droit de l'Universite de Paris*, 1957, 84.

7 *Lawless v. Ireland* (No.3), Application no 332/57, 28.

8 European Commission for Democracy Through Law, *Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency*, CDL-PI(2020)003; Strasbourg, 16 April 2020, 6-7.

9 E. M.Hafner-Burton, L. R. Helfer, and Ch. J. Fariss. *Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties.* International Organization 65, no. 4, 2011. 673–707. <http://www.jstor.org/stable/23016230>.

საერთაშორისო კონვენციები მნიშვნელოვან როლს ასრულებენ და გარკვეულწილად ზღუდავენ სახელმწიფოების უფლებამოსილებას, რათა გარკვეულ ჩარჩოში მოექცეს ამ უკანასკნელის ქმედებები. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლი ითვალისწინებს საგანგებო მდგომარეობის დროს კონვენციიდან გადახვევას და გამოწვევის შემთხვევაში სახელმწიფოს ანიჭებს ადამიანის გარკვეული უფლებებისა და თავისუფლებების შეზღუდვის შესაძლებლობას, კერძოდ, პირველი პუნქტი ადგენს სამ ნინაპირობას, ესენია: ერის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემქმნელი საგანგებო სიტუაციის არსებობა, ღონისძიებები უნდა შეესაბამებოდეს სახელმწიფოს საერთაშორისო ვალდებულებებს და უნდა იყოს გამოცხადებული სათანადო წესით.¹⁰ კონვენციის მე-15 მუხლი ასევე ითვალისწინებს უფლებათა კატეგორიას, რომელთა შეზღუდვაც დაუშვებელია, თუნდაც საგანგებო სიტუაციის არსებობის შემთხვევაში, ხოლო მესამე პუნქტი სახელმწიფოებს ავალდებულებს, რომ, გადახვევის უფლების გამოყენების შემთხვევაში, ევროპის საბჭოს გენერალურ მდივანს მიაწოდოს ამომწურავი ინფორმაცია გატარებული ღონისძიებებისა და მათი მიზეზების შესახებ, აგრეთვე შეწყვეტის თაობაზეც.¹¹ განსხვავებით ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციისაგან, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-4 მუხლი კრძალავს უფრო მეტი უფლებებისგან გადახვევას, კერძოდ, ესენია: სახელშეკრულებო ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო თავისუფლების აღკვეთის აკრძალვა, კანონის წინაშე პირის სუბიექტად აღიარება (მე-16 მუხლი), აზრის, სინდისისა და რელიგიის თავისუფლება (მე-18 მუხლი).¹² ერთ-ერთი განმასხვავებელი ნიშანია ისიც, რომ სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტი ერთმანეთისგან არ მიჯნავს საგანგებო და საომარ მდგომარეობას. მიუხედავად ზემოაღნიშნული განსხვავებისა, რეგულირების ობიექტი ორივე საერთაშორისო ხელშეკრულების შემთხვევაში ანალოგიურია და მნიშვნელოვანი სამართლებრივი ბერკეტია საგანგებო მდგომარეობის დროს სახელმწიფოთა უფლებამოსილების შეზღუდვის თვალსაზრისით.

3. საგანგებო მდგომარეობის რეჟიმის რეგულირება ევროპის ქვეყნებში

სახელმწიფოს ტერიტორიაზე კრიზისის დასაძლევად ხშირ შემთხვევაში ერთადერთი გზა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებაა, რაც, თავის მხრივ, გულისხმობს მმართველობის უფრო მკაცრ ფორმას, შესაბამისად, ხელისუფლებისათვის მინიჭებული მეტი ძალაუფლება განაპირობებს ადამიანების შედარებით ნაკლები უფლებებით უზრუნველყოფას. ვინაიდან უკანასკნელი ღონისძიების გატარება საფრთხის შემქმნელია ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებისათვის, არსებითია, რომ მისი

10 European Convention of Human Rights, Guide on Article 15 of the European Convention in Human Rights Derogation in time of emergency, Strasborg, 2019, 5.

11 ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია, მე-15 მუხლი.

12 კ. კორკელია, ადამიანის უფლებათა შეზღუდვები საქართველოში COVID-19-ის პანდემიის დროს: მიღებული გამოცდილება და რეკომენდაციები, 2020-2021, 54.

რეგულირება განისაზღვროს კონსტიტუციურ დონეზე. ვენეციის კომისია ადგენს იმ ზოგად სტანდარტებს, რომლებსაც უნდა ითვალისწინებდეს კონსტიტუციური დებულება საგანგებო მდგომარეობის შესახებ. მიუხედავად იმისა, რომ ფიზიკურად შეუძლებელია, თითოეული სახელმწიფოს კანონმდებლობა ითვალისწინებდეს რეგულირების იდენტურ მოდელს, ძირითადად, გათვალისწინებულია საერთო მახასიათებლები. ვენეციის კომისია ადგენს საერთო სტანდარტს, რომ საგანგებო ვითარებები, რომლებმაც შეიძლება გამოიწვიოს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება, მკაფიოდ უნდა იყოს განსაზღვრული კონსტიტუციით.¹³

არსებითია, რომ კონსტიტუციური დებულებით ერთმანეთისგან გამიჯნული იყოს საგანგებო და საომარი მდგომარეობა, რადგან აღნიშნულ შემთხვევებში ხელისუფლების შტოებს შორის უფლებამოსილება განსხვავებულადაა გადანაწილებული. ამ მხრივ, გასაზიარებელია ევროპული ქვეყნების კონსტიტუციური დებულებების რეგულირება, რომლებიც, ტერმინოლოგიური თვალსაზრისით, ერთმანეთისგან მიჯნავენ საომარ და საგანგებო მდგომარეობას. მაგალითად, ესპანეთის კონსტიტუციის დებულება ითვალისწინებს ალყის მდგომარეობას, რაც მნიშვნელოვნად ამარტივებს საგანგებო და საომარი მდგომარეობის ერთმანეთისგან დიფერენცირებას.¹⁴ სახელმწიფოების კონსტიტუციების უმრავლესობა საომარ მდგომარეობად მიიჩნევს სხვა ქვეყნის მხრიდან შეიარაღებულ თავდასხმას, რაც სწორი ფორმულირებაა.¹⁵

ვინაიდან საგანგებო მდგომარეობა კრიზისული მდგომარეობაა, არ შეიძლება მისი გაგრძელება განუსაზღვრელი ვადით. მისი შემოღება ემსახურება იმ მიზანს, რომ სახელმწიფოში აღდგეს თავდაპირველი მდგომარეობა, ხელისუფლების შტოები დაუბრუნდნენ პირვანდელ ფუნქციონირებას. სწორედ ამიტომ არსებითია, რომ კონსტიტუციით განისაზღვროს დროებითი პერიოდი. ევროპის კავშირის უმეტესი ქვეყნების კონსტიტუცია ითვალისწინებს საგანგებო მდგომარეობის მაქსიმალურ ვადებს, მაგალითად, ესტონეთსა, ფინეთსა და სლოვაკეთში საგანგებო მდგომარეობის ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 90 დღეს.¹⁶ თავის მხრივ, შეუძლებელია, წინასწარ განისაზღვროს კონკრეტული თარიღი საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების მიზეზისა, სწორედ ამიტომ სახელმწიფოების უმრავლესობის კანონმდებლობა ითვალისწინებს შესაბამის დებულებებს, რა დროსაც შესაძლებელია, რომ მაქსიმალური ვადა გახანგრძლივდეს. ამასთან, დოქტრინაში არსებობს პრინციპი, რომელსაც ე.წ. „მზის ჩასვლის პუნქტს“ უწოდებენ.¹⁷ ეს პრინციპი აუცილებლად მიიჩნევს, რომ განისაზღვროს საგანგებო და

13 იქვე, 4.

14 იხ.: <https://www.venice.coe.int/files/EmergencyPowersObservatory/ESP-E.htm>.

15 ლ.ხავთასი, საგანგებო და საომარი მდგომარეობის აქტუალური საკითხები, თბილისი, 2019, 64. იხ.: <https://openscience.ge/bitstream/1/1082/1>

16 M. Diaz and S. Kotanidis, States of emergency in response to the coronavirus crisis; Normative response and parliamentary oversight in EU Member States during the first wave of the pandemic, European Parliamentary Research Service, December 2020, 31.

17 H. Haibach, The Protection of Human Rights in Emergency Situations – Report, Council of Europe, Germany, 2009.

საომარი მდგომარეობის მაქსიმალური ვადები. მაქსიმალური ვადის განსაზღვრა მნიშვნელოვანი ბერკეტია საკანონმდებლო ხელისუფლებისათვის, კერძოდ კონტროლის უზრუნველყოფისათვის. ამ უკანასკნელისათვის ამგვარი უფლებამოსილების მინიჭება ქმნის უფრო მეტ სამართლებრივ გარანტიას ადამიანებისათვის, რათა, თუნდაც კრიზისული სიტუაციის შემთხვევაში, მაქსიმალურად იქნეს დაცული მათთვის განსაზღვრული უფლებები და თავისუფლებები.

ვენეციის კომისიის განმარტებით, მნიშვნელოვანია განისაზღვროს იმ უფლებათა ჩამონათვალი, რომელთაგან გადახვევა დაუშვებელია. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების საერთაშორისო პაქტი ადგენს უფლებათა იმ კატეგორიას, რომელთაგან გადახვევა საგანგებო მდგომარეობის შემთხვევაშიც აკრძალულია, ამ უფლებების ჩამონათვალს მიეკუთვნება: სიცოცხლის უფლება, უფლება – არ დაექვემდებარო წამებას, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახველ მოპყრობას ან დასჯას, მონობის ან ყმობის აკრძალვა, და სისხლის სამართლის კანონების უკუქმედითი გამოყენების დაუშვებლობის პრინციპი.¹⁸ ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა და უზრუნველყოფა თითოეული სახელმწიფოს ვალდებულებაა, თვით საგანგებო რეჟიმის შემოღებაც სწორედ ხალხის კეთილდღეობას ემსახურება, სწორედ ამიტომ მნიშვნელოვანია, რომ კონსტიტუციურ დონეზე განისაზღვროს იმ უფლებათა ჩამონათვალი, რომლებიც უტოლდება აბსოლუტური ხასიათის უფლებებს. თავის მხრივ, მთავრობებს აქვთ იმის უფლებამოსილება, რომ შეზღუდონ რიგი ადამიანის უფლებებისა კრიზისული სიტუაციების დროს, თუმცა ამგვარი შეზღუდვა მიზნის მიღწევის არა მხოლოდ გამოსადეგი, არამედ ყველაზე ნაკლებად შემზღუდავი საშუალება უნდა იყოს. შევიცარიის კონფედერაციის მიხედვით, ძირითადი უფლების შეზღუდვა გამართლებული უნდა იყოს საჯარო ინტერესით ან მესამე პირთა ძირითადი უფლებების დაცვით და ძირითადი უფლებების არსი ხელშეუხებელია.¹⁹ ლატვიაში შეზღუდვის გამამართლებელი ინტერესი შეიძლება იყოს სახელმწიფოს დემოკრატიული წყობა, საზოგადოებრივი უსაფრთხოება, კეთილდღეობა და მორალის დაცვა. გასაზიარებელია, აგრეთვე, გერმანიის საკანონმდებლო მონესრიგებაც, რომელიც ადგენს, რომ კანონი, რომლის საფუძველზეც ხდება ძირითადი უფლების შეზღუდვა, უნდა ატარებდეს ზოგად ხასიათს და არ უნდა იყოს ცალკეულ შემთხვევაზე ორიენტირებული. თავის მხრივ, შეუძლებელია ძირითადი უფლების არსის დარღვევა.²⁰

საგანგებო მდგომარეობის მნიშვნელობიდან და ბუნებიდან გამომდინარე, არსებითია, რომ ის დარეგულირდეს არა მარტო კონსტიტუციურ, არამედ კონკრეტული

18 European Commission for Democracy Through Law, Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency, CDL-PI(2020)003; Strasbourg, 16 April 2020, 5.

19 ვ. გონაშვილი, საზღვარგარეთის ქვეყნების კონსტიტუციები, კავშირი „იურისტები სამართლებრივი სახელმწიფოსთვის“, თბილისი, ტომი I, 2008, 563.

20 ვ. გონაშვილი, საზღვარგარეთის ქვეყნების კონსტიტუციები, კავშირი „იურისტები სამართლებრივი სახელმწიფოსთვის“, თბილისი, ტომი II, 2008, 72-73.

კანონის საფუძველზე. სწორედ ამ მიდგომას იზიარებს ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოების უმრავლესობა, რაც გამართლებული და მნიშვნელოვანი მექანიზმია საგანგებო სიტუაციებთან გასამკლავებლად. მართალია, ფუნდამენტურ ჩარჩოს საგანგებო სიტუაციებთან გასამკლავებლად ქმნის სახელმწიფოს კონსტიტუცია, თუმცა დამატებით გარანტიებსა და პროცედურებს ითვალისწინებს საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებული კანონი, რომელიც შეიცავს გარკვეულ დებულებებს როგორც საგანგებო მდგომარეობის სახეებთან, ისე დაწყებისა თუ შეწყვეტის პროცედურებთან დაკავშირებით.

3.1. საგანგებო მდგომარეობის სახეები

ერთ-ერთი პრობლემური ასპექტი და გამონკევა საგანგებო მდგომარეობის სახეების განუსაზღვრელობაა, ამასთანავე, არაა დადგენილი ის ღონისძიებები და პროცედურები, რომლებიც უნდა განახორციელოს მთავრობამ ეპიდემიით/პანდემიით გამონკეული საგანგებო მდგომარეობის დროს. სწორედ ეს გახდა ერთგვარი პრობლემა ევროპის კავშირის სახელმწიფოებისათვის, რომლებმაც მოუნესრიგებელი კანონმდებლობის გამო ვერ მოახერხეს, სრულყოფილად გამკლავებოდნენ კოვიდპანდემიას. მიუხედავად ამისა, წევრი სახელმწიფოების უმრავლესობა შეიცავს დებულებებს, სადაც მკაფიოდაა განსაზღვრული საგანგებო მდგომარეობის სახეები. მაგალითად, პოლონეთის კანონმდებლობა ითვალისწინებს სამი სახის საგანგებო მდგომარეობას, კერძოდ, ესენია: საომარი მდგომარეობა, საგამონაკლისო მდგომარეობა შიდა აჯანყებისთვის და სტიქიური უბედურების მდგომარეობა;²¹ განსხვავებით სლოვაკეთის რესპუბლიკისაგან, გერმანიაში არსებობს საგანგებო მდგომარეობის სამი განსხვავებული სახე: თავდაცვის მდგომარეობა – ამ სახის საგანგებო მდგომარეობა შეიძლება გამოცხადდეს ქვეყნისთვის გარე სამხედრო საფრთხის შემთხვევაში. თავდაცვის მდგომარეობის გამოცხადება, თავის მხრივ, მთავრობას ანიჭებს დამატებით უფლებამოსილებას ქვეყნის თავდაცვისა და უსაფრთხოებისათვის აუცილებელი ზომების მისაღებად. მეორე – „დაძაბულობის მდგომარეობა“ თავდაცვის მდგომარეობის წინარე ეტაპია, და ასევე არსებობს უშუალოდ საგანგებო მდგომარეობა, რომელიც შეიძლება გამოცხადდეს ქვეყნის შიგნით გამონაკლის შემთხვევაში, როგორცაა ბუნებრივი კატასტროფები ან საზოგადოებრივი წესრიგის სერიოზული საფრთხე; ესპანეთის სახელმწიფოს შემთხვევაში, საგანგებო მდგომარეობის რეგულირება ხდება როგორც კონსტიტუციურ, ისე კანონის საფუძველზე. ესპანეთიც ითვალისწინებს სამი სახის საგანგებო მდგომარეობას, კერძოდ: „საგანგაშო მდგომარეობა“ შეიძლება გამოცხადდეს საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის სერიოზული საფრთხის, ბუნებრივი კატასტრო-

21 M. Diaz and S. Kotanidis, States of emergency in response to the coronavirus crisis; Normative response and parliamentary oversight in EU Member States during the first wave of the pandemic, European Parliamentary Research Service, December 2020, 18.

ფების ან სხვა საგამონაკლისო შემთხვევაში, რომლებიც არღვევენ საზოგადოებრივ წესრიგს. საგანგებო მდგომარეობა მთავრობას ანიჭებს უფლებამოსილებას, აღადგინოს პირვანდელი მდგომარეობა და დაიცვას საზოგადოებრივი უსაფრთხოება. იგი რეგულირდება ორგანული კანონით – 4/1981.²² „საგანგებო მდგომარეობა“ შეიძლება გამოცხადდეს უფრო სერიოზულ სიტუაციებში, როდესაც საფრთხე ემუქრება ქვეყნის კონსტიტუციურ ან საზოგადოებრივ წესრიგს. ამ შემთხვევაში კრიზისის მოსაგვარებლად მთავრობას აქვს უფრო ფართო უფლებამოსილება და მათ შორის შეუძლია გარკვეული არსებითი ხასიათის შეზღუდვების დანერგვა. ამ შემთხვევაში საჭიროა ესპანეთის პარლამენტის ქვედა პალატის დეპუტატთა კონგრესის წინასწარი ავტორიზაცია. მესამე საგანგებო მდგომარეობის სახეა „ალყის მდგომარეობა“, რომელიც ცხადდება ომის, შეიარაღებული აჯანყების შემთხვევაში. იგი გულისხმობს გარკვეული კონსტიტუციური გარანტიების შეჩერებას და ექვემდებარება დეპუტატთა კონგრესის ავტორიზაციას. თითოეული განხილული ქვეყნის მაგალითი ცხადყოფს, რომ საგანგებო მდგომარეობის სახეების განსაზღვრას არ აქვს ფორმალური ხასიათი და იგი დაკავშირებულია განსხვავებულ სამართლებრივ მოწესრიგებასთან. სწორედ ამიტომ მნიშვნელოვანია, რომ როგორც კონსტიტუციის, ისე კანონის დონეზე განისაზღვროს საგანგებო მდგომარეობის სახეები და ის ღონისძიებები და პროცედურები, რომლებიც უნდა განახორციელოს მთავრობამ, რათა მაქსიმალურად იქნეს უზრუნველყოფილი ადამიანის უფლებების დაცვა.

4. საგანგებო მდგომარეობის საკანონმდებლო მოწესრიგება საქართველოში

4.1. საგანგებო მდგომარეობის რეგულირება საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით

საქართველო მიეკუთვნება იმ სახელმწიფოთა კატეგორიას, რომლებიც საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების წინაპირობებსა და დებულებებს განსაზღვრავს კონსტიტუციით. საქართველოს კონსტიტუციის 71-ე მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებულია ის საფუძვლები, რა დროსაც შეიძლება საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება. ეს საფუძვლებია: მასობრივი არეულობა, ქვეყნის ტერიტორიული მთლიანობის ხელყოფა, სამხედრო გადატრიალება, შეიარაღებული ამბოხება, ტერორისტული აქტი, ბუნებრივი ან ტექნოგენური კატასტროფა, ეპიდემია ან სხვა შემთხვევა. კონსტიტუციის ეს ჩანაწერი სავსებით აკმაყოფილებს თანამედროვე რეალობის სტანდარტებს, თუ გავითვალისწინებთ იმასაც, რომ COVID-19 შედარებით ახალი გამოწვევა იყო. თანამედროვე საზოგადოებისათვის ევროპის კავშირის წევრი რამდენიმე სახელმწიფოს კონსტიტუციაში არ

22 იხ: <https://www.venice.coe.int/files/EmergencyPowersObservatory/ESP-E.htm>

არის მოხსენიებული „პანდემია“. ზემოაღნიშნული ცალსახად ხსნის, თუ რატომ იყენებს ზოგი ქვეყანა ალტერნატიულ სამართლებრივ მექანიზმებს.²³ საქართველოს კონსტიტუციის დებულება ამ მხრივ გაუმკლავდა წარმოშობილ საფრთხეს. გარდა ზემოაღნიშნული საფუძვლებისა, სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოები მოკლებულნი უნდა იყვნენ კონსტიტუციურ უფლებამოსილებათა ნორმალური განხორციელების შესაძლებლობას, თუმცა კონსტიტუციით განსაზღვრული არ არის, რა იგულისხმება საგანგებო ვითარებაში, რაც სახელმწიფოს შესაბამისი წინაპირობების შეფასებისას ფართო დისკრეციას ანიჭებს.²⁴ აზრს მოკლებულია ჩანანერი, რომლის მიხედვითაც საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების შესახებ პრეზიდენტის გადაწყვეტილება თანახელმონერისათვის პრემიერ-მინისტრს უნდა გადაეგზავნოს. ამ უკანასკნელისთვის წარდგინება თავისი არსით გულისხმობს აქტზე პასუხისმგებლობის აღებასაც.²⁵

საქართველოს კონსტიტუციის 71-ე მუხლით გათვალისწინებული კონსტიტუციური დებულება საგანგებო მდგომარეობის შესახებ, ერთი შეხედვით, ითვალისწინებს შესაბამის მახასიათებლებს, თუმცა თვალსაჩინოა გარკვეული ხარვეზები. საქართველოს კონსტიტუცია მკაფიოდ არ მიჯნავს ერთმანეთისგან საგანგებო და საომარ მდგომარეობას, რაც წარმოშობს გარკვეულ სამართლებრივ პრობლემებს, რადგან განსხვავდება ხელისუფლების შტოებს შორის უფლებამოსილების რეგულირების საკითხი საგანგებო და საომარი მდგომარეობის შემთხვევაში. კონსტიტუციის 71-ე მუხლის მე-2 პუნქტი საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების ერთ-ერთ წინაპირობად ასახელებს ქვეყნის ტერიტორიული მთლიანობის ხელყოფის შემთხვევას, რაც საკმაოდ ბუნდოვანი ჩანანერია და ერთგვარ კოლიზიას იწვევს საომარ და საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას შორის. ქვეყნის ტერიტორიული მთლიანობის ხელყოფა შეიძლება მოხდეს შეიარაღებული თავდასხმის გზითაც, ისევე როგორც ეს შეიძლება იყოს საომარი მდგომარეობის გამოცხადების მიზეზი. ადამიანის უფლებების შეზღუდვის თვალსაზრისით სახელმწიფოს მიდგომა განსხვავდება თითოეული სიტუაციის შემთხვევაში. სწორედ ამიტომ არსებითია, რომ მოხდეს წინაპირობის სწორი განსაზღვრა.

საქართველოს კონსტიტუციის 71-ე მუხლის მე-6 პუნქტის მიხედვით, გადაწყვეტილება საგანგებო ან საომარი მდგომარეობის გაუქმების შესახებ მიიღება შესაბამისი მდგომარეობის გამოცხადებისა და დამტკიცებისთვის დადგენილი წესით.²⁶ ეს დებულება არ ითვალისწინებს მინიმალურ და მაქსიმალურ ვადებს, რაც აღმასრულებელ ხელისუფლებას კიდევ უფრო მეტ მოქმედების არეალს უტოვებს, რა დროსაც შეიძლება, ვადა თვითნებურად გაიზარდოს.

23 M. Diaz and S. Kotanidis, States of emergency in response to the coronavirus crisis; Normative response and parliamentary oversight in EU Member States during the first wave of the pandemic, European Parliamentary Research Service, December 2020, 26.

24 თ. ქიქელაძე, საგანგებო მდგომარეობის კონსტიტუციური მოწესრიგება, ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია, რედაქტორი: კონსტანტინე კორკელია, 2021, 241.

25 იქვე, 242.

26 საქართველოს კონსტიტუცია, 71-ე მუხლის მე-6 პუნქტი.

მართალია, საქართველოს კონსტიტუცია შეიცავს როგორც ადამიანის უფლებების შეზღუდვის, ისე შეჩერების მექანიზმს და ჩამოთვლის კიდეც ამ უფლებებს, თუმცა დებულება იმგვარად უნდა იყოს ჩამოყალიბებული, რომ მკაფიოდ უზრუნველყოფდეს შეუვალ უფლებათა დაცვას. მიუხედავად იმისა, რომ კონსტიტუციის 71-ე მუხლის მე-3 პუნქტი ითვალისწინებს უფლებათა შეზღუდვისა და შეჩერების მექანიზმს, ნორმა ერთმანეთისგან არ განასხვავებს იმ უფლებებს, რომლებიც შეიძლება შეიზღუდოს ან საგანგებო მდგომარეობის ან საომარი მდგომარეობის შემთხვევაში. შესაბამისად, ხდება ტერმინოლოგიური აღრევა და დისპოზიციის ამგვარი ფორმულირება გულისხმობს, რომ საომარი და საგანგებო მდგომარეობა იდენტური ხასიათისაა. თავის მხრივ, უფლების შეზღუდვა მიზნის მიღწევის არა მხოლოდ გამოსაღები, არამედ ყველაზე ნაკლებად შემზღუდავი საშუალება უნდა იყოს. უნდა არსებობდეს კავშირი ლეგიტიმურ მიზანსა და გამოყენებულ საშუალებას შორის. საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტისა და მე-5 პუნქტის საფუძველზე ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლების შეზღუდვის დროს სახელმწიფომ უნდა გაითვალისწინოს როგორც კონსტიტუციის პრინციპები, ისე საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპები.²⁷

საქართველოს კონსტიტუციის 71-ე მუხლის მე-2 პუნქტი საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების პროცედურისთვის, გარდა პრემიერ-მინისტრის მხრიდან კონტრასიგნაციისა, ითვალისწინებს ასევე პარლამენტის მხრიდან დაუყოვნებლივ დამტკიცებას. ტერმინი „დაუყოვნებლივ“ ძალიან ზოგადია და ენიშნავს საერთაშორისო დონეზე დადგენილ სტანდარტებს, იქნება ეს ვენეციის კომისიის თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პოზიციები. კონსტიტუციურ დონეზე განსაზღვრული უნდა იყოს ზუსტი დრო, თუ რა პერიოდში უნდა მოხდეს საკანონმდებლო ორგანოს შეკრება და პარლამენტის მხრიდან საგანგებო მდგომარეობის დამტკიცება. ნორმის დისპოზიციიდან დგინდება, რომ არაფერია მითითებული იმ შემთხვევაზე, როდესაც პარლამენტი უარს აცხადებს საგანგებო მდგომარეობის დამტკიცებაზე. ამ მხრივ, მიზანშეწონილია ძველი კონსტიტუციისა და საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტის მიმოხილვა, სადაც განსაზღვრულია ხელმეორედ განხილვის ზუსტი მოწესრიგება. კერძოდ, იმ შემთხვევაში, თუ პარლამენტი არ დაეთანხმება საქართველოს პრეზიდენტის გადაწყვეტილებას, საკითხი არაუგვიანეს 24 საათისა იხილება პარლამენტის თავმჯდომარის, მისი მოადგილეების, კომიტეტებისა და ფრაქციების ხელმძღვანელების, პარლამენტის წევრთა ჯგუფებისა და საქართველოს პრეზიდენტის ან მის მიერ უფლებამოსილი პირის მიერ გამართულ შეხვედრაზე, რის შემდეგაც საქართველოს პრეზიდენტი იღებს შესაბამის გადაწყვეტილებას თანხმობის მისაღებად საკითხის პარლამენტის პლენარულ სხდომაზე გატანის თაობაზე. თუ თანხმობა კვლავ არ იქნება მიღებული, საგანგებო ან საომარი მდგომარეობის გამოცხადების საკითხი გადაწყვეტილად არ ჩაითვლება და საქართველოს პრეზიდენტს უფლება არა აქვს, აღნიშნულის თაობაზე კვლავ მიმართოს

27 საქართველოს კონსტიტუცია, მე-4 მუხლი.

პარლამენტს თანხმობაზე უარის თქმიდან 48 საათის განმავლობაში.²⁸ შესაბამისად, გასაზიარებელია მსგავსი რეგულირება და აღნიშნული უნდა გაიწეროს კონსტიტუციის დონეზე, რათა დებულება შესაბამისობაში მოვიდეს ვენეციის კომისიისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის რეკომენდაციებთან. ნორმის მკაფიოდ განსაზღვრა ერთგვარი ფუნდამენტია ადამიანის ძირითადი უფლებების დაცვის თვალსაზრისით, ასევე საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების შესახებ გადაწყვეტილება უნდა იყოს დასაბუთებული.

როგორც უკვე აღინიშნა, საქართველოს კონსტიტუციით გათვალისწინებული ადამიანის ძირითადი უფლებების როგორც შეჩერების, ისე შეზღუდვის მექანიზმი, რაც განსხვავებულ სამართლებრივ მოწესრიგებას წარმოშობს. უფლების შეჩერების ან შეზღუდვის წინაპირობაა პრეზიდენტის მიერ პრემიერ-მინისტრის წარდგინებით გამოცემული ორგანული კანონის ძალის მქონე დეკრეტი. უფლების შეზღუდვისა და შეჩერების მთავარი განმასხვავებელი ნიშანია სწორედ დეკრეტის ძალაში შესვლის დრო. საქართველოს კონსტიტუციის 71-ე მუხლის მე-4 პუნქტის მიხედვით, დეკრეტი უფლების შეზღუდვის შეჩერების შესახებ ძალაში შედის გამოცემისთანავე, ხოლო ნორმის შეჩერების შესახებ – პარლამენტის მიერ დამტკიცებისთანავე.²⁹ ერთი შეხედვით, უფლებების მნიშვნელობიდან და გადახვევის მოცემულობიდან გამომდინარე, აღნიშნული რეგულირება მართებულია, თუმცა გასათვალისწინებელია იერარქიული ხასიათი. „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, საქართველოს პრეზიდენტის დეკრეტი და ორგანული კანონი ერთ იერარქიულ საფეხურზეა.³⁰ საქართველოს კონსტიტუციის 45-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, ორგანული კანონი მიღებულად ითვლება, თუ მას მხარს დაუჭერს პარლამენტის სრული შემადგენლობის უმრავლესობა, თუ კონსტიტუციით არ არის განსაზღვრული ორგანული კანონის მიღების სხვა წესი.³¹ ვინაიდან პრეზიდენტი გამოსცემს ორგანული კანონის ძალის მქონე დეკრეტს, უფლების შეზღუდვის შემთხვევაშიც უნდა არსებობდეს შეჩერების მსგავსი მექანიზმი და დეკრეტი ძალაში უნდა შევიდეს პარლამენტის თანხმობის შემდგომ. მთავარი საფრთხე და საშიშროება, რომელიც ახასიათებს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას, არის დისბალანსი ხელისუფლების შტოების უფლებამოსილებებს შორის, რის აღსაკვეთადაც უზრუნველყოფილი უნდა იყოს სწორი მოწესრიგება, ისევე როგორც დაცული უნდა იქნეს ის იერარქიული სტრუქტურა, რომელიც აღიარებულია კანონმდებლობის დონეზე, რაც ემსახურება ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თანისუფლების დაცვას.

28 საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტი, 238-ე მუხლის მე-6 პუნქტი იხ: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4401423?publication=39>

29 საქართველოს კონსტიტუცია, 71-ე მუხლის მე-4 პუნქტი.

30 საქართველოს კანონი „ნორმატიული აქტების შესახებ“, მე-7 მუხლი.

31 საქართველოს კონსტიტუცია, 45-ე მუხლის მე-2 პუნქტი.

4.2. საქართველოს კანონი „საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“

საქართველოს კონსტიტუციასთან ერთად ძირითად საკანონმდებლო ჩარჩოს საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებით ქმნის საქართველოს კანონი „საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“. კანონი, მართალია, უნდა ითვალისწინებდეს დეტალურ რეგულირებას, თუმცა ის არ აწესრიგებს მრავალ საკითხს, რომლებიც შეიძლება წარმოიშვას ასეთ სიტუაციაში. ის შედგება მხოლოდ 16 მუხლისაგან, რომელთაგან ერთი იმეორებს კონსტიტუციურ დებულებებს, ხოლო ორი მუხლი ტექნიკური ხასიათისაა.³² კანონში, შინაარსობრივი თვალსაზრისით, იკვეთება მთელი რიგი პრობლემური ასპექტებისა. საგანგებო მდგომარეობის დროს განსხვავებულად ხდება ხელისუფლების შტოებს შორის უფლებამოსილების გადანაწილება, კერძოდ კონსტიტუციური მმართველობის შეზღუდვების სისტემის დათმობა ხდება აღმასრულებელი ხელისუფლების უფლებამოსილების გაზრდის სასარგებლოდ.³³ საქართველოს შემთხვევაში ფართო უფლებამოსილება გამოიხატება თუნდაც შეზღუდვების ფართო სპექტრით, ისეთებით როგორებიცაა: კომენდანტის საათის დანესება, გადაადგილების თავისუფლება და გაფიცვის შეზღუდვა. ამ შეზღუდვების ერთპიროვნული განსაზღვრის უფლებამოსილების მინიჭება წინააღმდეგობაში მოდის საგანგებო მდგომარეობის რეგულირების კონსტიტუციურ ჩარჩოსთან, რომლის მიხედვითაც, საგანგებო მდგომარეობის დროს უფლებების შეზღუდვა დაიშვება მხოლოდ შესაბამისი პროცედურების დაცვით გამოცემული პრეზიდენტის დეკრეტით.³⁴

საგანგებო მდგომარეობის შესახებ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, გადაწყვეტილებას ბუნებრივი ან ტექნოგენური კატასტროფის ან ეპიდემიის დროს თავდაცვის ძალების გამოყენების შესახებ იღებს საქართველოს პრემიერ-მინისტრი და ეს გადაწყვეტილება არ საჭიროებს დამტკიცებას საქართველოს პარლამენტის მიერ. საქართველოს პარლამენტი უფლებამოსილია, მიიღოს გადაწყვეტილება ბუნებრივი ან ტექნოგენური კატასტროფის ან ეპიდემიის დროს თავდაცვის ძალების გამოყენების შეწყვეტის თაობაზე.³⁵ ზემოაღნიშნული ნორმის სიცხადის დასადგენად არსებითია მმართველობის ფორმის გაანალიზება და საკანონმდებლო ხელისუფლების როლი თანამედროვე საქართველოში. საქართველოს კონსტიტუციის 36-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის მიხედვით, საქართველოს პარლამენტი არის ქვეყნის უმაღლესი წარმომადგენლობითი ორგანო, რომელიც ახორციელებს საკანონმდებლო

32 კ. კორკელია, ადამიანის უფლებათა შეზღუდვები საქართველოში პანდემიის დროს, ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია, რედაქტორი კონსტანტინე კორკელია, 2021, 39.

33 European Commission for Democracy Through Law, Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency, CDL-PI(2020)003; Strasbourg, 16 April 2020, 10.

34 საგანგებო მდგომარეობის სამართლებრივი და პოლიტიკური შინაარსი – არსებული გამოცდილების ანალიზი, ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი, 9, იხ: <https://socialjustice.org.ge/uploads/products/pdf/>

35 საქართველოს კანონი „საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“, მე-2 მუხლი.

ხელისუფლებას, განსაზღვრავს ქვეყნის საშინაო და საგარეო პოლიტიკის ძირითად მიმართულებებს, კონსტიტუციით დადგენილ ფარგლებში კონტროლს უწევს მთავრობის საქმიანობას და ახორციელებს სხვა უფლებამოსილებებს.³⁶ შესაბამისად, სახელმწიფო უფლებამოსილების განხორციელებაში მნიშვნელოვანი როლი ენიჭება სწორედ საკანონმდებლო ხელისუფლებას, რომელსაც აქვს რიგი ვალდებულებებისა. საგანგებო მდგომარეობის ამგვარი მოწესრიგება ეწინააღმდეგება მმართველობით სისტემას. მართალია, პრიორიტეტულად მიჩნეულია მაქსიმალურად სწრაფად საფრთხის, საშიშროების აღმოფხვრა და სწორედ ამიტომ აქვს ხელისუფლებას ამგვარი ფართო დისკრეტია, თუმცა გასათვალისწინებელია საგანგებო მდგომარეობის ხასიათი. ვინაიდან კრიზისული სიტუაციაა და შეიძლება ვერ მოხდეს პარლამენტის შეკრება, მართებული იქნება, თუკი თავდაცვის ძალების გამოყენებასთან დაკავშირებით საკანონმდებლო ხელისუფლებას ექნება მოქმედების შესაძლებლობა არა მარტო შეწყვეტის, არამედ საგანგებო მდგომარეობის შემოღების დროსაც.

საქართველოს კონსტიტუციის მსგავსად, კანონი საგანგებო მდგომარეობის შესახებ არ განსაზღვრავს საგანგებო მდგომარეობის გაგრძელების პროცედურას და ვადებს, კანონი მხოლოდ შემოიფარგლება გაუქმების შესახებ გადაწყვეტილებით, თუმცა სავარაუდოა, რომ სწორედ იდენტური პროცედურები იქნება გამოყენებული საგანგებო მდგომარეობის გაგრძელების დროსაც.

სახელმწიფოების უმრავლესობაში არსებობს კანონები, რომლებიც განსაზღვრავსენ საგანგებო სიტუაციებში ადამიანის უფლებების შეზღუდვის სპეციალურ ღონისძიებებს. ეს კანონები, როგორც წესი, იქმნება საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად და კრიზისის დროს წესრიგის შესანარჩუნებლად. ამ კანონების სპეციფიკა განსხვავდება ქვეყნისა და მისი სამართლებრივი სისტემის მიხედვით, თუმცა საერთო მახასიათებელია ის, რომ ასეთი ღონისძიებები დროებითია და განხორციელებული ღონისძიება უნდა იყოს საგანგებო სიტუაციის პროპორციული. საგანგებო მდგომარეობის შესახებ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლში ამომწურავადაა ასახული ღონისძიებების ჩამონათვალი, რომელთა განხორციელებაც შეუძლია საქართველოს მთავრობას.³⁷ მსგავსი ჩანაწერი ზღუდავს მთავრობის მოქმედების არეალს, არ აქვს ლეგიტიმური უფლება, რომ გაატაროს სხვა ღონისძიებები, რომლებიც მიმართული იქნება ადამიანის უფლებათა შეზღუდვისაკენ საგანგებო მდგომარეობის დროს.³⁸

საგანგებო მდგომარეობის დროს, როდესაც სახელმწიფო ახორციელებს მთელ რიგს ღონისძიებებისას, რომლებმაც შეიძლება შეზღუდოს პირის ინდივიდუალური უფლებები და თავისუფლებები და დადგეს ზიანის საკითხი, ასეთ შემთხვევაში, სახელმწიფოს მიერ საგანგებო მდგომარეობის დროს მიყენებული ზიანის ანაზღაურების საკითხი შეიძლება განსხვავდებოდეს თითოეული ქვეყნის სამართლებრივი ჩარჩოსა და კონკრეტული გარემოებების მიხედვით. ბევრ სამართლებრივ სისტემაში, მათ შო-

36 საქართველოს კონსტიტუციის 36-ე მუხლის 1-ელი პუნქტი.

37 საქართველოს კანონი „საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“, მე-4 მუხლი.

38 კ. კორკელია, საგანგებო მდგომარეობის კონსტიტუციური მოწესრიგება, ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია, 2021, 40.

რის დემოკრატიული პრინციპებისა და ადამიანის უფლებების პატივისცემის მქონე სისტემაში, არსებობს დებულებები სახელმწიფოს მიერ მიყენებული ზიანის კომპენსაციის შესახებ. ეს დებულებები მიზნად ისახავს ბალანსის დადგენას საგანგებო მდგომარეობის დროს საზოგადოებრივი უსაფრთხოების დაცვის აუცილებლობასა და იმ პირთა ანაზღაურებას შორის, რომლებმაც განიცადეს უსამართლო ზიანი. კომპენსაციის მოთხოვნის პროცესი და კრიტერიუმები განსხვავდება თითოეული სახელმწიფოს კონკრეტული კანონებისა და რეგულაციების მიხედვით. საქართველოს შემთხვევაში საგანგებო მდგომარეობის შესახებ კანონის მე-13 მუხლი ზიანის ანაზღაურებას ითვალისწინებს მხოლოდ ლიკვიდაციის სამუშაოს წარმოებასთან დაკავშირებით.³⁹ საგანგებო მდგომარეობა ფართო ცნებაა და მოიცავს მრავალ შემთხვევას. შესაბამისად, ერთი კონკრეტული გარემოების არსებობა საკმარისი არაა, მნიშვნელოვანია, რომ კანონში არსებობდეს ზოგადი ჩანაწერი საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დროს ხელისუფლების მიერ განხორციელებული ქმედებებით მიყენებული ზიანის სათანადო ანაზღაურებასთან დაკავშირებით.⁴⁰

ბუნდოვანი, განუსაზღვრელი, ორაზროვანი საკანონმდებლო დებულებები კიდევ უფრო მეტად ზრდის რისკს და საფრთხეს უქმნის ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს, სწორედ ამიტომ გამოვლენილი ხარვეზები, რომლებსაც შეიცავს კანონი საგანგებო მდგომარეობის შესახებ, უნდა აღმოიფხვრას, რათა მაქსიმალურად იქნეს უზრუნველყოფილი ხელისუფლების შტოების მიერ თავიანთ კომპეტენციას მიკუთვნებული უფლებამოსილების განხორციელება და ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების ეფექტიანი დაცვა.

5. საგანგებო მდგომარეობის მარეგულირებელი საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა საერთაშორისო პაქტისა და ევროპული კონვენციის სტანდარტებთან

საგანგებო მდგომარეობის რეგულირების ეროვნული საკანონმდებლო ჩარჩოს მიმოხილვის შემდეგ მნიშვნელოვანია იმის განსაზღვრა, თუ რამდენად აკმაყოფილებს ის საერთაშორისო ხელშეკრულებით დადგენილ სტანდარტებს. საქართველოს კონსტიტუციით დადგენილი წესები და კანონის დებულებები, ძირითადად, აკმაყოფილებს ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო და ევროპულ სტანდარტებს. როგორც კონსტიტუციის, ისე კანონის დონეზე გათვალისწინებულია იმ უფლებათა ჩამონათვალი, რომელთა შეზღუდვაც დასაშვებია. შესაბამისად, საქართველოს კონსტიტუციაც ადგენს, რომ საგანგებო მდგომარეობა – ეს არის არაორდინარული სიტუაცია, რომელიც ანიჭებს სახელმ-

39 საქართველოს კანონი საგანგებო მდგომარეობის შესახებ, მე-13 მუხლის 1-ელი პუნქტი.

40 ლ. ხავთასი, საგანგებო და საომარი მდგომარეობის აქტუალური საკითხები, თბილისი, 2019, 64.

წიფოს ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების შეზღუდვის უფლებას.⁴¹ მართალია, საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს იმ უფლებათა ჩამონათვალს, რომელთაგან გადახვევაც აკრძალულია, თუმცა არც ზღუდავს ან აჩერებს ამ უფლებებს, მეტიც, საქართველოს კონსტიტუცია ადგენს ადამიანის უფლებათა უფრო მაღალ სტანდარტებს. საქართველოს ძირითადი კანონი კრძალავს, განსხვავებით საერთაშორისო პაქტისა და ევროპული კონვენციისაგან, განათლებისა და გაერთიანების თავისუფლების შეზღუდვას.⁴²

საგანგებო მდგომარეობის დროს ხშირად მოქმედებს პროპორციულობის პრინციპი, რომელიც, თავის მხრივ, მნიშვნელოვანი სამართლებრივი კონცეფციაა. ის გულისხმობს იდეას, რომ ნებისმიერი შეზღუდვა ან ღონისძიება, რომელიც მიღებულია საგანგებო მდგომარეობის დროს, უნდა იყოს არსებული საფრთხის პროპორციული. სხვა სიტყვებით რომ განისაზღვროს, რეაგირება არ უნდა იყოს იმაზე დიდი, ვიდრე საჭირო და აუცილებელია საგანგებო მდგომარეობის მოსაგვარებლად. პროპორციულობის პრინციპის გამოყენებისას ხელისუფლებამ უნდა გაითვალისწინოს რამდენიმე ფაქტორი. ეს შეიძლება მოიცავდეს: საგანგებო მდგომარეობის სიმძიმეს, შემოთავაზებული ღონისძიებების ეფექტიანობას, გავლენას ინდივიდუალურ უფლებებსა და თავისუფლებებზე და ნაკლებად შემზღუდავი ალტერნატივების არსებობას. ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტები, როგორებიცაა სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების საერთაშორისო პაქტი და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, ხაზს უსვამს ადამიანის უფლებების პატივისცემის აუცილებლობას საგანგებო მდგომარეობის შემთხვევაშიც. მიუხედავად იმისა, რომ გარკვეული უფლებები შეიძლება შეიზღუდოს, ეს შეზღუდვები უნდა იყოს პროპორციული და აუცილებელი მდგომარეობის მოსაგვარებლად. მნიშვნელოვანია, რომ ხელისუფლებამ დაამყაროს ერთგვარი ბალანსი საზოგადოებრივი უსაფრთხოების დაცვასა და ინდივიდუალური უფლებებისა და თავისუფლებების პატივისცემას შორის. სასამართლოები და დამოუკიდებელი ზედამხედველობის მექანიზმები ხშირად გადამწყვეტ როლს ასრულებენ პროპორციულობის პრინციპის დაცვაში და იმის უზრუნველსაყოფად, რომ ნებისმიერი შეზღუდვა, რომელიც დაწესებულია საგანგებო მდგომარეობის დროს, შეესაბამება საერთაშორისო სტანდარტებსა და შიდა კანონმდებლობას. საქართველოს სიტუაციის შემთხვევაში რეკომენდებულია, რომ კანონში საგანგებო მდგომარეობის შესახებ იყოს პირდაპირი მითითება პროპორციულობის პრინციპზე.⁴³ აღნიშნული უზრუნველყოფს უფრო ეფექტიან სამართლებრივ დაცვას.

„საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-15 მუხლის თანახმად, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებისა და გაუქმების შესახებ საქართველოს საგარეო საქმეთა სამინისტრო დაუყონებლივ აცნობებს გაერთიანებული

41 კ. კორკელია, ადამიანის უფლებათა შეზღუდვები საქართველოში COVID-19-ის პანდემიის დროს: მიღებული გამოცდილება და რეკომენდაციები, 2020-2021, 54.

42 იქვე, 55.

43 იქვე, 56.

ერების ორგანიზაციის გენერალურ მდივანს.⁴⁴ ამასთანავე, კანონი არ ითვალისწინებს ევროპის საბჭოს გენერალური მდივნისათვის შეტყობინების წარდგენის საჭიროებას, სწორედ ამიტომ კანონში უნდა გაიწეროს აღნიშნული ვალდებულება, რადგან სახელმწიფო, რომელიც გადახვევის უფლებით სარგებლობს, ვალდებულია, შეასრულოს გარკვეული პროცედურული პირობები, მათ შორის შეტყობინების მოთხოვნებიც.⁴⁵

6. პარლამენტის როლი საგანგებო მდგომარეობის დროს

საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება მნიშვნელოვნად ცვლის სახელისუფლებო შტოებს შორის ძალთა ბალანსს და საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლების ძალაუფლება აღმასრულებლის პრივილეგიის ჩრდილქვეშ ექცევა.⁴⁶ ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი ის მნიშვნელოვანი ბერკეტია, რომელიც უზრუნველყოფს ხალხის დაცვას მათ მიერვე არჩეული ხელისუფლებისგან. სწორედ ამიტომ არსებითია ხელისუფლების შებოჭვა ხალხის ხელშივე არსებული კონტროლის ეფექტიანი მექანიზმებით. საგანგებო მდგომარეობა ის კრიზისული სიტუაციაა, რომლის დროსაც ხელისუფლება მოკლებულია ნორმალურ ფუნქციონირებას. მისი მთავარი მიზანია კრიზისის მაქსიმალურად მოკლე ვადაში აღმოფხვრა და საზოგადოებრივი წესრიგის უზრუნველყოფა. ზემოაღნიშნულის რაციონალიზაციაში არსებითია საკანონმდებლო ორგანოს ჩართულობა.

საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებით ვენეციის კომისია აღნიშნავს, რომ აუცილებელია, კონსტიტუცია და კანონმდებლობა ითვალისწინებდეს შესაბამის მექანიზმებს, განსაკუთრებით კი, აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე საპარლამენტო და სასამართლო ხელისუფლების ზედამხედველობის მექანიზმებს, ეროვნული სახელისუფლებო ორგანოს მიერ საგანგებო უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების თავიდან ასაცილებლად.⁴⁷ სტატიის ამ ეტაპზე მიმოხილული იქნება, თუ რამდენად აკმაყოფილებს საქართველოს საკანონმდებლო ჩარჩო ამ სტანდარტებს, თუ რამდენადაა განსაზღვრული პრევენციული ღონისძიებები და როგორია საკანონმდებლო ორგანოს ჩართულობა ამ პროცესში.

44 საქართველოს კანონი საგანგებო მდგომარეობის შესახებ, მე-15 მუხლი.

45 European Commission for Democracy Through Law, Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency, CDL-PI(2020)003; Strasbourg, 16 April 2020, 11.

46 C.Bjørnskov, S.Voight. Why Do Governments call a State of Emergency? – On the Determinants of Using Emergency Constitutions'. European Journal of Political Economy, 54 (c), 2018, 111.

47 European Commission for Democracy Through Law, Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency, CDL-PI(2020)003; Strasbourg, 16 April 2020, 14.

საქართველოს შემთხვევაში პარლამენტი აქტიურად ერევა ხელისუფლების უფლებამოსილებების განხორციელებაში. საზოგადოებრივი ცხოვრების წესის ცვლილება და სოციალური დისტანცირების პერიოდი განაპირობებს საკანონმდებლო ორგანოს მუშაობის წესის გარდაქმნას. პანდემიის შედეგად წარმოშობილი კრიზისის დასაძლევად აუცილებელია გარკვეული უჩვეულო ღონისძიებების გატარება, რაც, თავის მხრივ, წარმოშობს საპარლამენტო კონტროლის მაღალი სტანდარტის უზრუნველყოფის აუცილებლობას.

ვინაიდან, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების შემთხვევაში, საფრთხის ქვეშ დგება ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, ასევე არ არის გამორიცხული, რომ აღმასრულებელმა ხელისუფლებამ ბოროტად გამოიყენოს მინიჭებული პრივილეგია. კონსტიტუციის დებულება, რომელიც ადგენს, რომ პარლამენტი დაუყონებლივ უნდა შეიკრიბოს საგანგებო მდგომარეობის დასამტკიცებლად, ბუნდოვანია და ამ მხრივ გასაზიარებელია ძველი კონსტიტუციის დებულება, რომელიც შეიცავდა ზუსტ მითითებას პარლამენტის შეკრების დროის შესახებ. შესაბამისად, არსებითაა კონკრეტული პროცედურებისა და დროის განსაზღვრა, კერძოდ, აღმასრულებელი ხელისუფლების მხრიდან ყოველგვარი თვითნებური მოქმედების აღსაკვეთად მნიშვნელოვანია, რომ ზუსტად განისაზღვროს პარლამენტის უფლებამოსილება და შეკრების დრო.

ზემოაღნიშნულის საფუძველზე შეიძლება იმის მტკიცება, რომ ირლვევა ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი. როგორც აღმასრულებელ ხელისუფლებასა და პრეზიდენტს, ისე საზოგადოებასაც უნდა ჰქონდეს ინფორმაცია, თუ რამდენ ხანში შეიკრიბება საკანონმდებლო ორგანო. საქართველოს კონსტიტუციის ძველი რედაქციის დებულება ითვალისწინებდა პარლამენტის შეკრებას 48 საათში, რაც გონივრულ დროდ უნდა იქნეს მიჩნეული და რეკომენდებულია, აისახოს კონსტიტუციურ დებულებაშიც. საგანგებო მდგომარეობის დროს შეიძლება შეიზღუდოს გამოხატვის თავისუფლება, თუმცა დაცვის მაღალი სტანდარტით სარგებლობენ პარლამენტის წევრები, რაც ქვეყანათა მთელ რიგში კონსტიტუციის დონეზეა გათვალისწინებული. საქართველოს კონსტიტუციაც ითვალისწინებს პარლამენტის წევრების ინდემნიტეტს. საგანგებო მდგომარეობის დროს გამოცემული დეკრეტით კი, საქართველოს პრეზიდენტი არ არის უფლებამოსილი, პარლამენტის წევრს შეუზღუდოს ამ ნაწილში გამომხატვის თავისუფლება. კონსტიტუციის 71-ე მუხლი არ მიუთითებს პარლამენტის წევრის ინდემნიტეტით დადგენილი გამომხატვის თავისუფლების მაღალ სტანდარტზე.⁴⁸

საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება ერთგვარი დაცვა და გარანტიაა აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის, თუკი მინიჭებულ უფლებამოსილებას ის ბოროტად გამოიყენებს, კერძოდ, შეიძლება, რომ საგანგებო მდგომარეობა მექანიზმი და საშუალება აღმოჩნდეს პოლიტიკური ოპონენტის გასანეიტრალებლად. სახელმწიფოთა პრაქტიკა ნათლად მეტყველებს, რომ მსგავსი შემთხვევებიც მრავლადაა.

48 იხ.: <https://constcourt.ge/files/7/JCL%20-%20>

მაგალითის მოყვანა შეიძლება არცთუ ისე შორეული წარსულიდან, როდესაც ეთიოპიის სახელმწიფომ 2018 წელს, პრემიერ-მინისტრის წასვლის შემდეგ, გამოაცხადა საგანგებო მდგომარეობა. მთავრობის განცხადებით, საგანგებო მდგომარეობის შემოღება ემსახურებოდა სტაბილურობის შენარჩუნებას, თუმცა ეს ქმედება ერთგვარი პრევენციული მექანიზმი იყო მათთვის, ვინც ახალი პრემიერ-მინისტრის დანიშვნის შემდეგ რაიმე პრობლემის შექმნას შეეცდებოდა.⁴⁹

საგანგებო მდგომარეობის დროს პარლამენტმა უნდა შეინარჩუნოს უწყვეტობა. სახელმწიფოთა უმრავლესობას კონსტიტუციის დონეზე აქვს დადგენილი, რომ საკანონმდებლო ორგანო არ შეიძლება დაიშალოს საგანგებო უფლებამოსილების განხორციელებისას.⁵⁰ საპარლამენტო კონტროლი ის მნიშვნელოვანი ბერკეტია, რომელიც უზრუნველყოფს აღმასრულებელი ხელისუფლების ძალაუფლების გარკვეულ ჩარჩოში მოქცევას და ადამიანის უფლებების დაცვისათვის შესაბამისი გარემოს შექმნას. ამ კუთხით, გასაზიარებელია ევროპის ქვეყნების პრაქტიკა, კერძოდ, საპარლამენტო კონტროლის ერთ-ერთი საუკეთესო მაგალითია ნორვეგიის პარლამენტის მიერ მიღებული „კორონას აქტი“. ამ აქტით აღმასრულებელ ხელისუფლებას, მართალია, მიენიჭა კანონმდებლობის შეცვლის ან, თუნდაც, საკანონმდებლო ნორმის შეჩერების უფლებამოსილება, რაც, თავის მხრივ, განპირობებული იყო პანდემიიდან მომდინარე საფრთხით, რადგან უფრო მოქნილი პროცედურა იყო საფრთხის აღსაკვეთად. ნორვეგიის კონსტიტუციისა და პარლამენტის მიერ მიღებული აქტის შესაბამისად, ნებისმიერი მსგავსი გადაწყვეტილება საჭიროებდა პარლამენტის მხრიდან დამტკიცებას, ასევე შეიცვალა პარლამენტის რეგლამენტიც, სადაც უფრო მკაფიოდ განისაზღვრა მთავრობის უფლებამოსილება და ვალდებულებები. აღმასრულებელი ხელისუფლება ვალდებული გახდა, მიემართა ნორვეგიის საკანონმდებლო ორგანოსათვის, რომლის ფარგლებშიც ასევე შეიქმნა სპეციალური კომიტეტი კოვიდპანდემიასთან გასამკლავებლად. განხორციელებულმა ცვლილებებმა განაპირობა ეფექტიანი საპარლამენტო კონტროლისა და ზედამხედველობის დაწესება. პარლამენტის ჩართულობისა და საპარლამენტო ზედამხედველობის ერთ-ერთ საუკეთესო მაგალითს წარმოადგენს შვეიცარიის საკანონმდებლო ორგანოც. შვეიცარიის შემთხვევაში საკანონმდებლო ორგანოს მიერ მიღებულ საგანგებო განკარგულებასა და მთავრობის განკარგულებას შორის კოლიზიის შემთხვევაში უპირატესობით სარგებლობს საკანონმდებლო ორგანო.⁵¹

მართალია, კონსტიტუციური დებულებიდან გამომდინარე, საკანონმდებლო ორგანო ერევა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების პროცესში, თუმცა საგანგებო სესიის პირობებში არ ხორციელდება საპარლამენტო ზედამხედველობა მთავრობის

49 იხ.: <https://www.bbc.com/news/world-africa-43113770?fbclid=IwAR2xk8Fgje>.

50 European Commission for Democracy Through Law, Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency, CDL-PI(2020)003; Strasbourg, 16 April 2020, 20.

51 იხ.: https://idfi.ge/ge/parliamentary_activities_and_legislative_oversight_under_conditions_of_covid-19_pandemic.

მიერ გატარებულ ღონისძიებებზე. პრეზიდენტის დეკრეტის საფუძველზე შეიძლება მიტოვება, რომ სრული ავტონომია აქვს აღმასრულებელ ხელისუფლებას, რაც წინააღმდეგობაში მოდის საქართველოს მმართველობითი სისტემის მოდელთან. საპარლამენტო რესპუბლიკის შემთხვევაში საკანონმდებლო ხელისუფლება უნდა სარგებლობდეს ფართო გარანტიებით, რათა მინიმუმამდე იქნეს დაყვანილი ადამიანის უფლებათა დარღვევის საფრთხე. კანონმდებლობის დონეზე აუცილებლად უნდა დადგინდეს შესაბამისი დებულებები საგანგებო მდგომარეობის დროს საპარლამენტო უფლებამოსილებებთან დაკავშირებით.

საქართველოს კანონი საგანგებო მდგომარეობის შესახებ ეპიდემიის შემთხვევაში თავდაცვის ძალების გამოყენების უფლებამოსილებას ანიჭებს საქართველოს პრემიერ-მინისტრს, რომელიც უკვე შემდგომ არ საჭიროებს დამტკიცებას პარლამენტის მხრიდან. ისევ, თუკი გავითვალისწინებთ მმართველობის მოდელს, აღნიშნული ჩანაწერი არარელევანტურია. მართალია, შეწყვეტის შესახებ გადაწყვეტილების მიღების დროს საკანონმდებლო ორგანოს როლი უფრო გაზრდილია, თუმცა მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ის დროის შუალედი, რომლის განმავლობაშიც სახელმწიფოში გამოცხადებულია საგანგებო მდგომარეობა. კრიზისის დროს შესაძლოა, პარლამენტმა საერთოდ ვერ შეძლოს შეკრება, ან, თუნდაც, თავდაცვის ძალების გამოყენება არალეგიტიმური აღმოჩნდეს, შესაბამისად, რეკომენდებულია ამ მიმართულებითაც გაიზარდოს საკანონმდებლო ხელისუფლების როლი.

პარლამენტი გადამწყვეტ როლს ასრულებს საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის უფლებების დაცვის უზრუნველსაყოფად, კერძოდ, ამას ახორციელებს აქტიური საზედამხედველო უფლებამოსილების საშუალებით. პარლამენტი აკვირდება აღმასრულებელი ხელისუფლების მოქმედებებს და მაქსიმალურად ცდილობს, რომ არამართლზომიერად არ შეიზღუდოს ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები. გასათვალისწინებელია ის, რომ პარლამენტი ხალხის წარმომადგენლობაა, სწორედ ამიტომ იგი მოქმედებს თავისი მოქალაქეების საკეთილდღეოდ. მისი ჩართულობა უზრუნველყოფს, რომ გადაუდებელი ზომები იყოს დროებითი, პროპორციული და დაცულ იქნეს პირთა ინდივიდუალური თავისუფლებები.

7. დასკვნა

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის უფლებათა შეზღუდვის მეტი საფრთხე არსებობს. სახელმწიფოების გამოცდილებამ აჩვენა, რომ ადამიანის უფლებების დარღვევების ყველაზე მეტი შემთხვევა სწორედ საგანგებო მდგომარეობის დროსაა, სწორედ ამიტომ არსებითია, ერთი მხრივ, საგანგებო მდგომარეობის მკაფიო საკანონმდებლო გარანტიების არსებობა და, მეორე მხრივ, საგანგებო მდგომარეობის პროცესში გატარებულ ღონისძიებებზე საპარლამენტო ზედამხედველობის მექანიზმის არსებობა. კრიზისული სიტუაციის დროს ადამიანის უფლებების გაუმართლებელი შეზღუდვისათვის აუცილებელია,

რომ მოხდეს გარკვეული ცვლილებები ეროვნულ კანონმდებლობაში, კერძოდ, მკაფიოდ უნდა გაიმიჯნოს ერთმანეთისგან საგანგებო და საომარი მდგომარეობა, რადგან თითოეული მათგანი საჭიროებს განსხვავებულ რეგულირებას, მათი აღრევა კი განაპირობებს ადამიანის უფლებების არაეფექტიან დაცვას. საქართველოს კონსტიტუციით უნდა განისაზღვროს საგანგებო მდგომარეობის მინიმალური და მაქსიმალური ვადები, და ასევე ის, თუ რა იგულისხმება საგანგებო ვითარებაში. კონსტიტუციური დებულება მკაფიოდ იქნეს ჩამოყალიბებული და თავიდან იქნეს აცილებული ისეთი ფორმულირებების გამოყენება, რომლებიც ბუნდოვანია და კონკრეტულად არ განსაზღვრავს მონესრიგების სფეროს.

ცალსახად მნიშვნელოვანია პრევენციული ღონისძიებების გათვალისწინებაც, კერძოდ, საგანგებო მდგომარეობის დროს აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე ზედამხედველობის განსახორციელებლად პარლამენტისათვის მეტად აქტიური როლის მინიჭება. საგანგებო მდგომარეობის დროს პარლამენტი დიდ როლს ასრულებს ადამიანის უფლებების დაცვის თვალსაზრისით, რამეთუ საპარლამენტო ზედამხედველობა ეფექტიანი მმართველობის წინაპირობაა. ის უზრუნველყოფს აღმასრულებელი ხელისუფლების მხრიდან უფლებამოსილების გამოყენების გარკვეულ ჩარჩოში მოქცევას. პარლამენტის ზედამხედველობის ეფექტიანობის უზრუნველსაყოფად არსებითია, რომ კონსტიტუცია და საქართველოს კანონი „საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“ მკაფიოდ განსაზღვრავდეს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების უფლებამოსილებებს, შეზღუდვებსა და პროცედურებს. უნდა გაიზარდოს შესაბამისი საპარლამენტო კომიტეტების როლი საგანგებო მდგომარეობის დროს აღმასრულებელი ხელისუფლების მხრიდან განხორციელებულ ქმედებებთან დაკავშირებით. კომიტეტებს უნდა ჰქონდეთ რეკომენდაციების განვეის შესაძლებლობა. აღმასრულებელი ხელისუფლების საქმიანობაზე ეფექტური საპარლამენტო ზედამხედველობის განხორციელება აუცილებელია ნებისმიერი დემოკრატიული სახელმწიფოსათვის.

აუცილებელია, რომ საქართველოს კანონი „საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“ ითვალისწინებდეს მკაფიო მარეგულირებელ მექანიზმს, რომელიც განსაზღვრავს შექმნილ სიტუაციაში გასატარებელ ღონისძიებებს. ამ მხრივ საქართველოს კანონი შეიცავს გარკვეულ ხარვეზებს. მნიშვნელოვანია, რომ კანონში არსებობდეს ზოგადი ჩანაწერი საგანგებო მდგომარეობის დროს ხელისუფლების მიერ განხორციელებული ქმედებების დროს მიყენებული ზიანის სათანადო ანაზღაურების შესახებ. ამასთან, კანონით გათვალისწინებული ზოგიერთი ღონისძიება ძალიან შეზღუდული ხასიათისაა. მნიშვნელოვანია, არ შეიზღუდოს მთავრობის მოქმედების არეალი იმისათვის, რათა მან გაატაროს სხვა ღონისძიებები, რომლებიც მიმართული იქნება ადამიანის უფლებათა ლეგიტიმური შეზღუდვისაკენ საგანგებო მდგომარეობის დროს.

კანონმდებლობა იმგვარად უნდა იქნეს ჩამოყალიბებული, რომ უზრუნველყოფდეს ადამიანის უფლებების ეფექტიანი დაცვას. მიუხედავად იმისა, რომ დღეს აღარ არის COVID-19-ის პანდემია, სავსებით შეიძლება გამოჩნდეს საგანგებო მდგომარეობის

რეობის გამოცხადების წინაპირობებიდან ერთ-ერთი. სწორედ ამიტომ არსებითი და მნიშვნელოვანია, რომ დაიხვეწოს ეროვნული კანონმდებლობა. მსგავსი სახის კრიზისული სიტუაციის შემდეგ არანაირი ქმედითი, პრევენციული მექანიზმები არ გადადგმულა, რაც დიდი პრობლემაა სამომავლოდ. არსებითია, რომ სახელმწიფოს ჰქონდეს შესაბამისი საკანონმდებლო ბაზა პოტენციური კრიზისის გასამკლავებლად. სწორედ ამიტომ მნიშვნელოვანია, რომ მოხდეს ეროვნული კანონმდებლობის მაქსიმალურად დაახლოება ევროპულ და საერთაშორისო სტანდარტებთან.

ნაშრომში განხილული ხარვეზების გათვალისწინებითა და რეკომენდაციების გაზიარებით შესაძლებელი იქნება ამ მიმართებით საკანონმდებლო რეფორმის გატარება, რის შედეგადაც სახელმწიფო ეფექტურად შეძლებს სამომავლო საგანგებო სიტუაციებთან გამკლავებას.

აბორტის უფლება ამერიკის შეერთებულ შტატებში: Roe-დან Dobbs-ამდე

გივი ლუაშვილი

1. შესავალი

აბორტის საკითხი ის სამართლებრივი და სოციალური თემაა, რომლის გარშემოც ამერიკის შეერთებული შტატების საზოგადოებაში არსებობს გარკვეული აზრთა სხვადასხვაობა და პოლარიზაცია კი. ეს დაპირისპირება ასევე თავს იჩენს სამართლებრივ სივრცეშიც, რისი საბოლოო შედეგიცაა სადავო საკითხის უზენაესი სასამართლოს მიერ განხილვა, რომლის შედეგებიც, ბუნებრივია, ორივე მხარისთვის ერთნაირად მისაღები და გასაგები არ არის.

აბორტის საკითხთან დაკავშირებით უზენაესი სასამართლოს პირველი ისტორიული გადაწყვეტილება დადგა საქმეზე – *Roe v. Wade*, სადაც სასამართლომ დაადგინა სტანდარტი, რომელიც შტატებს უზღუდავდა აბორტის აბსოლუტური მიხედულებისამებრ რეგულირებას. ამ საქმეზე ასევე განისაზღვრა აბორტის უფლების კონსტიტუციური სტანდარტი. ამ საქმის შემდეგ უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა მეტ-ნაკლებად თანმიმდევრულად ვითარდებოდა, მაგრამ 2022 წელს საქმეზე – *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization* – სასამართლოს გადაწყვეტილებამ თავდაყირა დააყენა აბორტის რეგულირების საკითხი და მისი სტანდარტი. ამ გადაწყვეტილებით დაიძლია *Roe*-ს გადაწყვეტილება.

უზენაესი სასამართლოს ამ გადაწყვეტილებამ ამერიკის შეერთებული შტატების საზოგადოებასა და იურიდიულ წრეებში გამოიწვია დიდი ვნებათაღელვა. ეფექტი გასცდა ამერიკის საზღვრებს. ის გახდა საინტერესო სხვადასხვა ქვეყნის სამართლებრივი წრეებისათვის. წინამდებარე სტატიის მიზანია, საკითხით დაინტერესებულ ქართველ მკითხველს გააცნოს აბორტის საკითხის გარშემო აშშ-ში არსებული ძირითადი სამართლებრივი ტენდენციები. ამისთვის სტატიაში მიმოიხილება აბორტის სამართლებრივი მდგომარეობის ისტორია, განხილული იქნება *Roe*-სა და *Dobbs*-ის საქმე, წარმოდგენილი იქნება ამ საქმის გარშემო მხარეების ძირითადი არგუმენტები და სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტი. ასევე მიმოიხილება დასახელებულ საქმეებს შორის არსებული უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა.

2. აბორტი *Roe*-მდე

მე-19 საუკუნის ბოლომდე აბორტი აშშ-ში იყო ლეგალური, ვიდრე ქალი იგრძნობდა ნაყოფის მოძრაობას (დაახლოებით 4 თვემდე).¹ აშშ-ში მოქმედი კანონების მიხედ-

1 J. Wilson, *Before and after Roe v. Wade*, CNN, 06.242022.

ვით, ნაყოფის პირველ მოძრაობამდე ფეტუსი არ იყო გამოცალკევებული სამართლის სუბიექტი.² დამონებული შავკანიანი მოსახლეობის მიმართ კი მოქმედებდა რეგულაციები, რომელთა მიხედვითაც მის სხეულს ფლობდა ბატონი და, შესაბამისად, მონობის ქვეშ მყოფი შავი ქალის რეპროდუქციული ცხოვრების მართვა დამოკიდებული იყო მთლიანად მისი ბატონის შეხედულებებზე.³

აბორტთან დაკავშირებული ნორმები პირველად ამოქმედდა 1820–1830 წლებში. ისინი ეხებოდა იმ წამლების რეგულირებას, რომლებსაც ქალები იყენებდნენ ორსულობის შესაწყვეტად და ხშირ შემთხვევაში ინვედა ნეგატიურ შედეგებს ქალისთვის.⁴ ამ პერიოდში აბორტის გავრცელებული ფორმა იყო ჰომეოპათიური წამლები და მცენარეული მედიკამენტებით მანიპულაციური სამედიცინო ჩარევა არ იყო გავრცელებული.⁵ ეს რეგულაციები, ძირითადად, ახდენდა მსგავსი ქმედებების კრიმინალიზაციას. პირველი კოდიფიცირებული კანონი 1821 წელს მიიღეს კონექტიკუტში, რომლის მიხედვითაც ისჯებოდა ნებისმიერ ადამიანი, ვინც აწვდიდა ან იღებდა „შხამს“, ან „სხვა მავნე და დესტრუქციულ ნივთიერებას“ იმ განზრახვით, რომ გამოეწვია „ნებისმიერი ქალის სპონტანური აბორტი“.⁶ 1829 წელს ნიუ-ორკის შტატმა მუცლის შეტოკების შემდგომი აბორტი გამოაცხადა დანაშაულად, ხოლო ნიწარე აბორტი ადმინისტრაციულ გადაცდომად.⁷

საინტერესოა, რომ ამერიკის პირველი აბორტის საწინააღმდეგო მოძრაობა არ იყო გამოწვეული მორალური ან რელიგიური საწყისებით. ამ მოძრაობის ინიციატორნი იყვნენ სამედიცინო წრეები, რომლებსაც, ძირითადად, ამოძრავებდათ აბორტის რეგულირება და მისი უსაფრთხოება.⁸ 1850 წლიდან ახალდაარსებულმა „ამერიკის სამედიცინო ასოციაციამ“ დაიწყო მოძრაობები აბორტის კრიმინალიზაციისთვის, ეს მოძრაობა, ძირითადად, მიმართული იყო ჰომეოპათებისა და ექიმბაშების წინააღმდეგ.⁹

აბორტის საწინააღმდეგო მოძრაობას ხელმძღვანელობდა გინეკოლოგი ჰორაციო სტორერი. 1857 წელს, ამერიკულ სამედიცინო ასოციაციაში განევრების შემდეგ, სტორერმა ასოციაციას უბიძგა, გამოეკვლია „კრიმინალური აბორტი“. სტორერი ამტკიცებდა, რომ აბორტი ამორალური იყო და ქალებში „აშლილობას“ ინვედა, რადგან ის ბუნების საწინააღმდეგო იყო. ის ასოციაციაში ლობირებდა, რომ აბორტი არის არა სამედიცინო აქტი, არამედ მძიმე დანაშაული.¹⁰

2 R. Dine, *Scarlet Letters: Getting the History of Abortion and Contraception Right*, Center for American Progress, 2022.

3 <https://tinyurl.com/mutc44w2>

4 <https://tinyurl.com/2s32skm7>

5 <https://tinyurl.com/mutc44w2>

6 J. Wilson, *Before and after Roe v. Wade*, CNN, 2022.

7 S. Buell, *Criminal Abortion Revisited*, *New York University Law Review*, 66 (6), 2022.

8 <https://magazine.jhsph.edu/2022/brief-history-abortion-us>

9 J. Schuessler, *The Fight Over Abortion History*, *The New York Times*, 2022.

10 <https://tinyurl.com/3kpw3edv>

ასევე იკვეთებოდა ტენდენციები, რომ ნაციონალისტური იდეების მატარებელი ადამიანები შეუფოთებულები იყვნენ ქვეყანაში მზარდი ემიგრაციით და აბორტის შეზღუდვაში ხელდავდნენ ნაციის ხსნასა და დომინაციის შენარჩუნებას.¹¹

1869 წელს კათოლიკურმა ეკლესიამ აკრძალა აბორტი ორსულობის ნებისმიერ ეტაპზე, ხოლო 1873 წელს კონგრესმა მიიღო Comstock-ის კანონი, რომელიც უკანონოდ აქცევდა კონტრაცეპტივებისა და აბორტის გამომწვევი ნამღებების გავრცელებას აშშ-ის ფოსტით. 1880-იანი წლებისთვის აბორტი აკრძალული იყო ქვეყნის უმეტეს ნაწილში.¹² 1960 წლიდან იმდღავრა ქალთა მოძრაობებმა. სწორედ ამ პერიოდის დაიწყო სამართლებრივი ბრძოლა აბორტისა და კონტრაცეპტივების შესახებ, ამ პერიოდშივე დაედო საფუძველი Roe-ს საქმეს.¹³

1965 წელს აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა კანონი, რომელიც კრძალავდა შობადობის კონტროლის გავრცელებას დაქორწინებულ წყვილებზე და დაადგინა, რომ კანონი არღვევდა პირადი ცხოვრების უფლებას, რომელიც აშშ-ის კონსტიტუციით იყო განმტკიცებული. ამასთანავე, 1972 წელს უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა კანონი, რომელიც კრძალავდა კონტრაცეპტივების დარიგებას დაუქორწინებელ ზრდასრულთათვის.

ამასობაში, 1970 წელს, ჰავაი გახდა პირველი შტატი, რომელმაც აბორტი დააკანონა, თუმცა კანონი მხოლოდ შტატის მაცხოვრებლებზე ვრცელდებოდა. იმავე წელს ნიუ-იორკმა დააკანონა აბორტი, შტატის მოქალაქეობის მოთხოვნის გარეშე. 1973 წელს აბორტი ასევე ლეგალურად იყო ხელმისაწვდომი ალასკასა და ვაშინგტონში.¹⁴

3. აშშ-ის შტატები და აბორტის სამართლებრივი მდგომარეობა, სტატისტიკური მონაცემები¹⁵

| სამართლებრივი სტატუსი | შტატი |
|-----------------------|---|
| სრულად აკრძალული | აიდაჰო, ალაბამა, დასავლეთ ვირჯინია, სამხრეთ დაკოტა, ვისკონსინი, ტეხასი, ოკლაჰომა, მისური, არკანზასი, ლუიზიანა, მისისიპი, კენტუკი, ტენესი. |
| 6 კვირის ორსულობა | ჯორჯია |

11 <https://www.history.com/topics/womens-history/roe-v-wade>

12 Bennett De R.M., The champions of the church: their crimes and persecutions, New York, D. M. Bennett, 1878.

13 <https://www.history.com/topics/womens-history/roe-v-wade>

14 იხ. იქვე.

15 Tracking the States Where Abortion Is Now Banned (02.2023), The New York Times – <https://tinyurl.com/kundxu7f>

| სამართლებრივი სტატუსი | შტატი |
|---|--|
| 15, 18, 20, 22, 24 კვირის ორსულობა | იუტა, არიზონა, ფლორიდა, სამხრეთ კაროლინა. |
| ლეგალური | ალასკა, კანზასი, ნებრასკა, ნიუჰემფშირი, სამხრეთ კაროლინა, ვირჯინია, ვაშინგტონ D.C, კალიფორნია, კოლორადო, კონექტიკუტი, დელავერი, ილინოისი, მეინი, მერილენდი, მასაჩუსეტსი, მიჩიგანი, ნევადა, ნიუ-ჯერსი, ნიუ-იორკი, ორეგონი, პენსილვანია, როუდაილენდი, ვერმონტი, ვაშინგტონი |
| შტატები, სადაც შეჩერებულია მზლუდავი კანონების მოქმედება | მონტანა, ჩრდილოეთ დაკოტა, ვაიომინგი, იუტა, არკანზასი, აიოვა, ინდიანა, ოჰაიო. |

3.1. აბორტის შემზღუდველი რეგულაციები

ამერიკის შეერთებულ შტატებში გავრცელებულია აბორტის შემზღუდველი შემდეგი რეგულაციები:¹⁶

- ა) 32 შტატი მოითხოვს აბორტის ჩატარებას ლიცენზირებული ექიმის მიერ. 19 შტატი მოითხოვს აბორტის ჩატარებას საავადმყოფოში ორსულობის განსაზღვრული პერიოდის შემდეგ, ხოლო 17 შტატი მოითხოვს მეორე ექიმის ჩართვას აბორტის პროცედურაში.
- ბ) 43 შტატი კრძალავს აბორტს ორსულობის განსაზღვრული პერიოდის შემდეგ, გარკვეული გამოწვევების გარდა. გარკვეული გარემოებები არის, როდესაც აბორტი აუცილებელია პაციენტის სიცოცხლის ან ჯანმრთელობის დასაცავად.
- გ) 16 შტატი იყენებს საკუთარ სახსრებს, რათა გადაიხადოს ყველა ან უმეტესი სამედიცინო აბორტის ხარჯი. 33 შტატი და კოლუმბიის ოლქი კრძალავს სახელმწიფო სახსრების გამოყენებას, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც პაციენტის სიცოცხლეს საფრთხე ემუქრება ან ორსულობა გაუპატიურების ან ინცესტის შედეგია. სამხრეთ დაკოტაში აბორტის სამედიცინო ხარჯები მარტო იმ შემთხვევაში იფარება, თუ ნაყოფი საფრთხეს უქმნის ქალის ჯანმრთელობას.
- დ) 12 შტატი კრძალავს, რომ კერძო სადაზღვევო კომპანიებმა არ დააფინანსონ აბორტი, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ნაყოფი საფრთხეს უქმნის ქალის ჯანმრთელობას.
- ე) არის შტატები, რომლებიც ნებას აძლევენ სამედიცინო პროვაიდერებს, უარი განაცხადონ აბორტის სამედიცინო მანიპულაციაზე.
- ვ) 17 შტატი ავალდებულებს, რომ ინდივიდებს მიეცეთ კონსულტაცია აბორტამდე, რომელიც მოიცავს ინფორმაციას შემდეგ საკითხებზე: სავარაუდო კავშირი აბორ-

¹⁶ <https://tinyurl.com/sb6ybp6t>

ტსა და მკერდის კიბოს შორის, ნაყოფის უნარი, იგრძნოს ტკივილი, ფსიქიკური ჯანმრთელობის შედეგები.

- ზ) არის შტატები, რომლებიც აბორტის მსურველისთვის ინფორმაციის მიღების შემდგომ ავალდებულებს პაციენტს, მოიცადოს 24 საათი.
- თ) არასრულწლოვნის შემთხვევაში ასევე მოთხოვნილია მშობლების ჩართულობა – ზოგ შტატში ერთის მაინც, ზოგში – ორივე მშობლის.

4. Roe v. Wade

4.1. სარჩელის შედგენის წინარე ისტორია და მხარეების ძირითადი არგუმენტები

ამ სასამართლო დავის სულისჩამდგმელები იყვნენ ადვოკატები: სარა ვიდინგტონი და ლინდა კოფი, რომლებიც იბრძოდნენ ქალთა უფლებებისთვის. ისინი ეძებდნენ უფლებამოსილ მოსარჩელებს, რომელთა მეშვეობითაც შეეძლებოდათ ტეხასის შტატის საკანონმდებლო ნორმების სადავოდ გახდომა.¹⁷ როგორც ისინი იხსენებენ, მათ მიერ შერჩეული პირველი მოსარჩელე იყო დაქორწინებული წყვილი. ამ წყვილიდან ქალს ჰქონდა გარკვეული სახის ფსიქიკური აშლილობა და სამედიცინო თვალსაზრისით საჭიროდ ითვლებოდა, რომ არ გაეჩინა ან არ გაეზარდა შვილები, თუმცა მათ არ სურდათ სქესობრივი ცხოვრებისგან თავის შეკავება, რაც ქმნიდა ქალის დაორსულების რისკს.¹⁸ ეს წყვილი მათი მიზნებისთვის იყო იდეალური, მაგრამ პრობლემა იყო ის, რომ ეს ქალბატონი არ იყო ორსულად, მათ კი ორსული ქალი სჭირდებოდათ მოსარჩელედ.¹⁹

1969 წელს ადვოკატებმა აღმოაჩინეს ნორმა მაკკორევი, რომელიც იყო ორსულად და ასევე ჰყავდა შვილები. მიუხედავად იმისა, რომ ისინი ეძებდნენ ორსულ ქალს, რომელიც მარტოხელა არ იქნებოდა, მათ მაინც საბოლოო არჩევანი შეარჩიეს ამ მოსარჩელეზე.²⁰

სასამართლოში სარჩელი შეიტანა ნორმა მაკკორევიმ, ლეგალური ფსევდონიმით – Jane Roe. ეს ქალბატონი იყო დაუქორწილებელი ორსული ქალი. მან წამოიწყო სასამართლო დავა ტეხასის შტატის მიერ მიღებული აბორტის მარეგულირებელი კანონების წინააღმდეგ, რომელიც ახდენდა აბორტის კრიმინალიზაციას. Roe-ს სარჩელს შეუერთდა ტეხასელი ექიმი, რომელიც ამტკიცებდა, რომ შტატის აბორტის კანონები ექიმებისთვის ძალიან ბუნდოვანი იყო.

17 F. Marian, *Roe v. Wade: The Untold Story of the Landmark Supreme Court Decision that Made Abortion Legal*, New York City: Cooper Square Press, 2001.

18 M. North, *Roe v. Wade: Abortion and a Woman's Right to Privacy*, MN: Abdo Publishing, 2012.

19 S. Weddington, *A Question of Choice*, New York: Penguin Books, 1993.

20 G.F. Margaret, N.C. Benjamin, *Revisiting Roe v. Wade: Substance and Process in the Abortion Debate*, Indiana Law Journal, Volume 68, Issue 2, 1993.

Roe-ს ადვოკატებმა მისი სახელით შეიტანეს სარჩელი აშშ-ის ფედერალურ სასამართლოში ადგილობრივი ოლქის პროკურორის, ჰენრი უეიდის წინააღმდეგ. მათი მოთხოვნა იყო ტეხასის აბორტის კანონების არაკონსტიტუციურად ცნობა. იმ დროს ტეხასში აბორტი უკანონო იყო, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ის დედის სიცოცხლის გადასარჩენად არ ხორციელდებოდა. დანაშაული იყო აბორტის გაკეთება ან მისი მცდელობა. ტეხასის ჩრდილოეთ ოლქის აშშ-ის რაიონული სასამართლოს სამი მოსამართლისაგან შემდგარმა სპეციალურმა სასამართლომ განიხილა საქმე და მიიღო გადაწყვეტილება მის სასარგებლოდ.²¹ მხარეებმა ეს გადაწყვეტილება უზენაეს სასამართლოში გაასაჩივრეს.

4.2. მე-14 შესწორება

რადგან მოცემული საქმე და აბორტის უფლების საკითხი ტრიალებს კონსტიტუციის მე-14 შესწორების გარშემო, აუცილებელია დასახელებული შესწორების განხილვა. ეს შესწორება მიიღეს 1866 წელს, ხოლო მისი რატიფიცირება მოხდა 1868 წელს. ეს შესწორება აფართოებს სამოქალაქო უფლებებს შავკანიანი მოქალაქეებისთვის, რომლებიც მონობიდან განთავისუფლდნენ, ანიჭებს მოქალაქეობას ყველას, ვინც დაიბადა ან მოახდინა ნატურალიზაცია ამერიკის შეერთებულ შტატებში და ასევე უზრუნველყოფდა უფლებებს იმ შტატებში, სადაც მოქმედებდა დისკრიმინაციული კანონები. შესწორების მიხედვით, სათანადო პროცედურის უფლება და კანონის თანაბარი დაცვის უფლება ვრცელდება როგორც ფედერალურ, ისე შტატის დონეზე.²²

რას აკეთებს მე-14 შესწორება პირადი ცხოვრების უფლებისთვის?

მე-14 შესწორება ადგენს, რომ „სახელმწიფოს არ შეუძლია, შექმნას და აღასრულოს კანონი, რომელიც ამცირებს ამერიკის შეერთებული შტატების მოქალაქის უფლებას; არცერთ შტატს არ შეუძლია ჩამოართვას ადამიანს სიცოცხლე, თავისუფლება ან საკუთრება სამართლებრივი პროცედურის გარეშე; არცერთ შტატს არ შეუძლია, მის იურისდიქციაში, უარყოს ადამიანის კანონის წინაშე თანაბარი დაცვის პრინციპი“.²³

უზენაესი სასამართლო ამ შესწორებას იყენებს სხვა უფლებების დასამტკიცებლად და შტატების მიერ იმ კანონების შესრულების საწინააღმდეგოდ, რომლებიც ზღუდავს კონსტიტუციაში პირდაპირ ართქმულს, მათ შორის პირადი ცხოვრების უფლებას (*Griswold v. Connecticut* (1965)).²⁴

21 *Roe v. Wade*, 314 F. Supp. 1217 (N.D. Tex. 1970). Casetext. June 17, 1970. Retrieved June 15, 2022.

22 R. Newman, *The Constitution and its Amendments*, Macmillan, Vol. 4, 1999.

23 Constitution of the United States – United States Senate.

24 *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965).

4.3. უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება

ამ საქმეზე უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა ორი მნიშვნელოვანი გარემოება:

1. აშშ-ის კონსტიტუცია იცავს პირადი ცხოვრების უფლებას, რომელიც თავის მხრივ იცავს ქალის უფლებას, მართოს თავისი რეპროდუქციული ცხოვრება;
2. სასამართლომ ამ საქმეზე ასევე დაადგინა, რომ აბორტის უფლება არ არის აბსოლუტური უფლება. უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში მკაცრადაა მითითებული, რომ უნდა დაბალანსდეს საჯარო ინტერესი სიცოცხლის დასაცავად და ქალის უფლება რეპროდუქციული ცხოვრების სამართავად. ამ საქმეზე ორივე მხარე იყენებდა შემდეგ არგუმენტებს: ტეხასის შტატმა წარმოადგინა სამი ძირითადი არგუმენტი თავისი პოზიციების დასაცავად: 1. შტატებს აქვთ ინტერესი, დაიცვან ჯანმრთელობა, შეინარჩუნონ სამედიცინო სტანდარტები და დაიცვან ფეტუსის სიცოცხლე; 2. ფეტუსი არის პირი, რომელიც დაცულია კონსტიტუციის მე-14 შესწორებით; 3. პრენატალური სიცოცხლის დაცვა ჩასახვის მომენტიდან არის დაუძლეველი სახელმწიფო ინტერესი.²⁵

სარჩელი ეფუძნებოდა შემდეგ ძირითად არგუმენტებს: 1. ტეხასის კანონი არღვევდა პიროვნების უფლებას, რომელიც დაცული იყო მე-14 შესწორებით; 2. ტეხასის კანონი არღვევდა ქორწინების, ოჯახური და სქესობრივი ცხოვრების უფლებებს, რომლებიც გარანტირებულია უფლებების ბილით; 3. აბორტის უფლება აბსოლუტურია – ადამიანს უფლება აქვს, შეწყვიტოს ორსულობა ნებისმიერ დროს, ნებისმიერი მიზეზის გამო, ნებისმიერი გზით, რასაც თავად აირჩევს.²⁶

უზენაესმა სასამართლომ, პირველ რიგში, აღიარა, რომ აბორტის უფლება ექცევა პირადი ცხოვრების უფლების ქვეშ, რაც მის კონსტიტუციური უფლების რანგს განსაზღვრავს. „სათანადო პროცესის პუნქტი“ (მე-14 შესწორება – **The Due Process Clause**) ცალსახად არ აცხადებს, რომ ამერიკელებს აქვთ პირადი უფლება. უზენაესმა სასამართლომ მე-14 შესწორებით აღიარა პირადი ცხოვრების უფლება 1891 წლიდან. **Roe**-ს საქმემდე ერთი წლით ადრე უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ „თავისუფალი ხალხის კონსტიტუციაში თავისუფლების მნიშვნელობა ფართოდ უნდა განიმარტებოდეს“.²⁷ ამ მიდგომაზე დაყრდნობით საქმეში – **Roe v. Wade** – სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ პირადი ცხოვრების უფლება ვრცელდება ორსულობის კონტროლზე.²⁸ მოსამართლეებმა აღიარეს, რომ ორსულობის გაგრძელების იძულება დიდ საფრთხეს უქმნის ქალს, როგორებიცაა: ფიზიკური და მენტალური ჯანმრთელობა, ფინანსური ტვირთი, საზოგადოებრივი სტიგმა. სასამართლომ შტატის არგუმენტი, რომლის მიხედვითაც კონსტიტუციისმიერი დაცვა იწყებოდა ჩანასახის მომენტიდან, არ გაიზიარა. მან მიუთითა, რომ კონსტიტუცია არ იძლევა პიროვნების განმარტებას, მაგრამ კონსტიტუცია ამბობს, რომ მისი დაცვა მოიცავს მათ, ვინც „დაბადებულია ან

25 M. Zigler, *Abortion and the Law in America: Roe v. Wade to the Present*, Cambridge, 2020.

26 იხ. იქვე.

27 *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 390, 399.

28 B. Woodward, S. Armstrong, *The Justices Behind Roe V. Wade: The Inside Story*, 2021.

ნატურალიზებულია“ შეერთებულ შტატებში. არდაბადებულ ბავშვებთან დაკავშირებული სხვა საქმეების განხილვის შემდეგ სასამართლომ დაასკვნა, რომ „არადაბადებული პირები კანონით არასოდეს ყოფილა აღიარებული“.²⁹

ეს საქმე ასევე შეიცავს დისკუსიას იმის შესახებ, თუ როდის იწყება ადამიანის სიცოცხლე. იუდაიზმში სიცოცხლე იწყება დაბადებით, კათოლიკურ რწმენაში კი ჩასახვისთანავე. ექიმების შეხედულებებში არის სხვადასხვაობა, მაგრამ, ძირითადად, მათი საერთო ხედვა მიდრეკილია იქითკენ, რომ სიცოცხლე იწყება დაბადებამდე. მიუხედავად ამ სხვადასხვაობებისა, სასამართლომ დაადგინა, რომ შტატების მიხედულებას არ განეკუთვნება ამ საკითხის გადაწყვეტა და სამართლებრივად დადგინა ადამიანის სიცოცხლის საწყისისა.³⁰ სასამართლომ მიუთითა: „ჩვენ არ ვეთანხმებით, რომ ცხოვრების საწყისის ერთი თეორიის მიღებით, ტეხასის შტატს შეუძლია, გადალახოს ორსული ქალის უფლებები“.³¹

უზენაესმა სასამართლომ ასევე განმარტა, რომ, მიუხედავად აბორტის უფლების კონსტიტუციური ხასიათისა, ის არ არის აბსოლუტური და შესაძლებელია, შტატების მიერ გარკვეულ შემთხვევაში სათანადო ლეგიტიმური მიზნისა და საშუალებების გამოყენებით შეიზღუდოს ის.³²

სხვა ფუნდამენტური უფლებების მსგავსად, *Roe v. Wade*-ს საქმეზე

აღიარებული აბორტის უფლება სასამართლომ დაუქვემდებარა მკაცრ შემონემების კონსტიტუციურ ტესტს, რომელიც მოითხოვდა, რომ უფლებების დარღვევა ყოფილიყო ზუსტად მორგებული, მისადაგებული ხელისუფლების დამაჯერებელ ინტერესებზე, ლეგიტიმურ მიზანზე.

უზენაესმა სასამართლომ შექმნა სამართლებრივი ჩარჩო, რომლის გამოყენებით უნდა დაბალანსებულიყო შტატის ინტერესები (პოტენციური სიცოცხლე) და პირადი ცხოვრების უფლების ინტერესები. იმის აღიარებით, რომ ორსული ქალის უფლებები შეიძლება კონფლიქტში მოვიდეს შტატის ინტერესთან, დაიცვას პოტენციური ადამიანის სიცოცხლე, სასამართლომ განსაზღვრა თითოეული მხარის უფლებები ორსულობის სამ 12-კვირიან ტრიმესტრად³³ დაყოფით:³⁴

- ა) ორსული ქალის პირველ ტრიმესტრში, სასამართლომ დაადგინა, რომ შტატი ვერ დაარეგულირებს აბორტს. მიუხედავად ამისა, შტატს შეუძლია, ქალის ჯანმრთელობის დაცვის მიზნით, დაადგინოს სათანადოდ ლიცენზირებულ დანესებულებაში და სამედიცინო პერსონალის მიერ აბორტის სამედიცინო მანიპულაციის განხორციელება;

29 იხ. იქვე.

30 <https://tinyurl.com/3vpcephx>

31 იხ. იქვე.

32 იხ. <https://www.oyez.org/cases/1971/70-18>.

33 ორსულობის ხანგრძლივობის პერიოდიზაცია, თითო ტრიმესტრი გრძელდება სამ თვეს, ორსულობა კი ცხრა თვეს, ანუ სამი ტრიმესტრი.

34 <https://tinyurl.com/3vpcephx>

- ბ) მეორე ტრიმესტრის განმავლობაში სასამართლომ დაადგინა, რომ შტატს შეუძლია დაარეგულიროს აბორტი, თუ რეგულაციები გონივრულად არის დაკავშირებული ორსულის ჯანმრთელობასთან, მაგრამ არ შეუძლია აკრძალოს იგი;³⁵
- გ) ორსულობის მესამე ტრიმესტრში შტატის ინტერესი ადამიანის პოტენციური სიცოცხლის დასაცავად აღემატება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას. შედეგად, სახელმწიფომ შეიძლება აკრძალოს აბორტები, თუ აბორტი აუცილებელი არ არის ორსული ადამიანის სიცოცხლის ან ჯანმრთელობის გადასარჩენად.³⁶

სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ კონტრაცეფციის მოხმარების, განათლების, ოჯახური ურთიერთობის პარალელურად, გადაწყვეტილება ორსულობის შეწყვეტის შესახებ ფუნდამენტურია ქალის პირადი ცხოვრების თავისუფლებისთვის. სასამართლომ აღიარა, რომ ამ არჩევანის უარყოფით ქალს ადგებოდა ისეთი ზიანი, რომელიც დაკავშირებული იყო ქალის ფიზიკურ და მენტალურ ჯანმრთელობასა და ბავშვის შემდგომი აღზრდის სოციალურ შესაძლებლობასთან.³⁷

ამ საქმეზე უზენაეს სასამართლოს გადაწყვეტილება ერთხმად არ მიუღია.

ხმები გაიყო – შვიდი ორის წინააღმდეგ. მოსამართლე ჰარი ბლეკმენმა დაწერა უმრავლესობის მოსაზრება, რომელსაც დაეთანხმნენ უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე ვარენ ბარგერი და მოსამართლეები: პოტერ სტიუარტი, უილიამ ჯ. ბრენან უმცროსი, უილიამ ო. დუგლასი, მარშალი, ლუის ფ. პაუელი უმცროსი, მოსამართლეები: ბაირონ უაიტი და უილიამ რენკვისტი არ დაეთანხმნენ სასამართლოს გადაწყვეტილებას. საინტერესოა, რომ ამ საქმის განხილვის დროს უზენაესი სასამართლოს შემადგენლობაში არ იყო არცერთი ქალი მოსამართლე.³⁸

განსხვავებულ აზრში მოსამართლე უაიტი უთითებდა, რომ „მე ვერაფერს ვპოულობ კონსტიტუციის ტექსტში ან ისტორიაში, რაც დაადასტურებს სასამართლოს გადაწყვეტილებას. სასამართლო, უბრალოდ, აყალიბებს და აცხადებს ახალ კონსტიტუციურ უფლებას ორსული ქალებისათვის და ამით ძლევს შტატების უმრავლესობაში არსებულ ლეგალურ კანონებს. სასამართლო ძალაუფლების განხორციელებისას სასამართლოს შეიძლება აქვს უფლებამოსილება, გააკეთოს ის, რაც მან გააკეთა, მაგრამ, ჩემი აზრით, ეს გადაწყვეტილება არის სასამართლო განხილვის უფლებამოსილების არაშორსმჭვრეტელური და ექსტრავაგანტური განხორციელება“.³⁹

რენკვისტის განსხვავებული აზრი კი აპელირებდა იმ გარემოებაზე, რომ სასამართლომ ვერ შეძლო ამ საკითხის ისტორიულსამართლებრივი გაანალიზება. ის აღნიშნავდა, რომ სასამართლოს უფრო სიღრმისეულად უნდა შეესწავლა მე-14 შესწორების შინაარსი, რომლის მიზნებიც ბოლომდე მისი შემოქმედებისთვისაც კი ბუნდოვანი იყო. მან ხაზი გაუსვა, რომ ჯერ კიდევ 1821 წელს კონექტიკუტის საკანონმდებლო ორგანომ მიიღო პირველი კანონი, რომელიც უშუალოდ ეხებოდა აბორტს. 1868 წელს მე-

35 იხ. იქვე.

36 იხ. იქვე.

37 <https://tinyurl.com/mutc44w2>

38 <https://www.oyez.org/cases/1971/70-18>

39 *Doe v. Bolton*, 410 U.S. 179 (1973), justia.com

ოთხმეტე შესწორების მიღების დროისთვის, სულ მცირე, 36 კანონი იყო მიღებული სახელმწიფო ან ტერიტორიული საკანონმდებლო ორგანოების მიერ, რომლებიც ზღუდავდნენ აბორტს. მიუხედავად იმისა, რომ ბევრმა შტატმა შეცვალა ან განაახლა თავისი კანონები, 1868 წლისათვის ოფიციალურ საკანონმდებლო მაცნეებში ჯერ კიდევ ძალაში რჩება 21 მსგავსი კანონი“. ამ ისტორიულ ანალიზზე დაყრდნობით რენკვისტი ადგენდა, რომ მე-14 შესწორება არ ეხებოდა და არ იწვევდა მისი მიღების დროს უკვე არსებულ აბორტის შემზღვეველ კანონებს. მისი მოსაზრებით, მე-14 შესწორების შემუშავებელ პირებს განზრახული არ ჰქონდათ, შტატებისთვის ჩამოერთვათ სადავოდ გამხდარი საკითხის რეგულირების უფლება.⁴⁰

არსებობს დასაბუთებული მოსაზრება, რომ *Roe v. Wade*-ს საქმე დაეყრდნო უზენაესი სასამართლოს ადრინდელ პრაქტიკას, რომელშიც სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ კონსტიტუციით გარანტირებული პირადი ცხოვრების უფლება იცავდა ინდივიდის უფლებას რეპროდუქციული ავტონომიის შესახებ. მაგალითად, ერთ-ერთ წინარე საქმეზე უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა დაქორწინებული წყვილებისთვის კონტრაცეპტივების გამოყენებისა და გაყიდვის შეზღუდვის მდგენელი რეგულაციები, რადგან არღვევდა პირადი ცხოვრების უფლებას.⁴¹ შემდგომში ეს მიდგომა ასევე გავრცელდა დაუქორწინებელ წყვილებზეც და სასამართლომ განმარტა, რომ „მიუხედავად იმისა, პიროვნება დაქორწინებულია თუ დაუქორწინებელი, უფლება აქვს, იყოს თავისუფალი სახელმწიფოს დაუსაბუთებელი ჩარევისგან იმგვარ საკითხში, რომელიც იმდენად ფუნდამენტურია, რომ აისახება პიროვნების ისეთ არჩევანზე, როგორიცაა შვილის გაჩენა“.⁴²

5. Roe-დან Dobbs-ამდე

ამ თავში განიხილება ის მნიშვნელოვანი სასამართლო საქმეები, რომლებზეც იმსჯელა უზენაესმა სასამართლომ Roe-დან Dobbs-ამდე პერიოდში, კერძოდ, სამი მნიშვნელოვანი საქმე: *Planned Parenthood v. Casey*, *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, *June Medical Services v. Gee*. მათი განხილვა წარმოაჩენს, რა ტენდენციები იკვეთებოდა ამერიკის უზენაეს სასამართლოში ამ ორ (Roe-დან Dobbs-ამდე) საეტაპო გადაწყვეტილებას შორის.

5.1. *Planned Parenthood v. Casey*

1988-1989 წლებში პენსილვანიის შტატის საკანონმდებლო ორგანომ შეცვალა აბორტის კონტროლის კანონი. ახალი რეგულაციები ადგენდა ინფორმირებული თანხმობის

40 B. Woodward, S. Armstrong, *The Justices Behind Roe V. Wade: The Inside Story*, 2021.

41 *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965).

42 *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438 (1972).

პროცედურას და 24-საათიანი დაყოვნების პერიოდს. არასრულწლოვანს, რომელსაც აბორტის გაკეთების სურვილი ჰქონდა, დადგენილებით მოეთხოვა, წარედგინა ერთი მშობლის თანხმობა მაინც; გათხოვილი ქალის შემთხვევაში კი ქალს უნდა დაემტკიცებინა, რომ მან აბორტის შესახებ აცნობა მეუღლეს. ამ რეგულაციებს დაუპირისპირდნენ პენსილვანიის სამედიცინო საზოგადოებები. ფედერალურმა სააპელაციო სასამართლომ დააკმაყოფილა მოსარჩელების ყველა მოთხოვნა და გააუქმა ყველა სადავო ნორმა, გარდა მეუღლის შეტყობინების ვალდებულებისა.⁴³

ამ საქმეში ძირითადი სადავო საკითხი გამოიყურებოდა შემდეგნაირად: შეუძლია თუ არა შტატს, მოსთხოვოს აბორტის მსურველ ქალს მშობლის/მეუღლის თანხმობა, დააყოვნოს 24 საათი და თან ეს ყველაფერი მოდიოდეს საქმეზე – *Roe v. Wade* – დადგენილ სტანდარტთან შესაბამისობაში.

ამ საქმეში უზენაესმა სასამართლომ დაადასტურა *Roe*-ს საქმეზე დადგენილი მიდგომა, მაგრამ არაკონსტიტუციურად არ მიიჩნია პენსილვანიის შტატის მიერ დადგენილი რეგულაციების უმეტესობა.⁴⁴ ამ საქმეზე სასამართლომ დაადგინა ახალი სტანდარტი „არასათანადო ტვირთის“ (*undue burden*) ტესტი, რომლითაც უნდა დადგენილიყო აბორტის შემზღვეველი კანონის კონსტიტუციურობის საკითხი.

ტესტის დასაკმაყოფილებლად სასამართლომ უნდა შეაფასოს, ესადაგება თუ არა აბორტის შეზღუდვა შტატის საფუძვლიან ინტერესს. შტატის მიერ წარმოდგენილი უნდა იყოს დამაჯერებელი ახსნა იმის შესახებ, შეზღუდვა როგორ უკავშირდება მის გაცხადებულ ინტერესს. მსგავსი გადანყვეტილების მიღებისას სასამართლო ვერ დაეყრდნობა მხოლოდ შტატის პრეტენზიებს, თუ როგორ აძლიერებს სადავო შეზღუდვა ამ საკითხში საჯარო ინტერესს. სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს საკუთარი გამოძიებით, რომელიც დაფუძნებული უნდა იყოს საქმეში არსებულ კონკრეტულ მტკიცებულებებზე. სასამართლომ მხოლოდ ამის მერე უნდა გადანყვიტოს, კანონი იძლევა თუ არა სარგებელს, რომელიც გადანონის შეზღუდვას და მხოლოდ ამის შემდეგ გამოაცხადოს კანონი არაკონსტიტუციურად. ამ ტესტის გავლის დროს სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს, წარმოდგენილი მტკიცებულებები არის თუ არა მეცნიერულად დასაბუთებული მეთოდოლოგიით შედგენილი.⁴⁵

მოცემულ საქმეზე უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების ხმები გაიყო ხუთი/ოთხზე. მოსამართლეები: ბლექმენი, სტივენსი, ო'კონორი, კენედი და სოუტერი აღმოჩნდნენ უმრავლესობაში, ხოლო რენკვისტი, ვაითი, სკალია და თომასი აღმოჩნდნენ უმცირესობაში.

ამ საქმის შემდგომ ბევრმა შტატმა აბორტის თაობაზე დაადგინა შემდეგი შეზღუდვები.⁴⁶

43 <https://www.oyez.org/cases/1991/91-744>

44 Charles L., All Eyes on Kennedy in Court Debate On Abortion, The Washington Post. Retrieved, 2010.

45 Casey, 505 U.S. at 846.

46 <https://tinyurl.com/yfnnu775>

- ა) აბორტის სავალდებულო კონსულტაციის შემდეგ 72-საათიანი დაყოვნების პერიოდი; ულტრაბგერითი ექოსკოპია აბორტამდე;
- ბ) აბორტის ყველა მეთოდი, მათ შორის მედიკამენტური, უნდა განხორციელებულიყო სპეციალურ დაწესებულებაში;
- გ) აბორტი უნდა განხორციელდეს ლიცენზირებული ექიმის მიერ;
- დ) კერძო დაზღვევის მიერ აბორტის არდაფარვის ვალდებულება.

5.2. *Whole Woman’s Health v. Hellerstedt*

2013 წელს ტეხასის საკანონმდებლო ორგანომ მიიღო კანონი, რომლის მიხედვით, აბორტის გაკეთებაში სპეციალიზებულ ექიმს აბორტის სამედიცინო მანიპულაციის განხორციელების უფლება ჰქონდა მისი საავადმყოფოდან 30 მილის რადიუსში; ერთ-ერთი დებულება კი მოითხოვდა, რომ აბორტის განმასხორციელებელ კლინიკებს უნდა დაეკმაყოფილებინათ ამბულატორიული ქირურგიული ცენტრებისთვის დადგენილი სალიცენზიო მოთხოვნები. ამ საქმეზე მოსარჩელები კი იყვნენ აბორტის პროვაიდერი სამედიცინო დაწესებულებები, რომლებმაც უჩივეს ტეხასის შტატს. მოსარჩელები მიუთითებდნენ, რომ შტატის მიერ დადგენილი შეზღუდვები იყო ტეხასის შტატის აბორტის საწინააღმდეგო პოლიტიკის გაგრძელება, იყო დაუსაბუთებელი და თვითნებური.⁴⁷

სასამართლომ გამოიყენა „არსებითი ტვირთის“ ტესტი, რომელშიც პროპორციულობის პრინციპის გამოყენებით,⁴⁸ ხუთი სამის წინააღმდეგ, დაადგინა, რომ არსებული შეზღუდვების სიკეთეები არ ემსახურება ორსული ქალის უფლებების დაცვას და მათ ართმევს აბორტის კონსტიტუციური უფლების წვდომას. შესაბამისად, დებულებები არაკონსტიტუციურად აწესებს არასათანადო ტვირთს. სასამართლომ მიუთითა, რომ ამ რეგულაციებმა ხელი არ შეუწყო შტატის ინტერესს ქალების ჯანმრთელობის დაცვაში, პირიქით, მნიშვნელოვანი ტვირთი დააკისრა აბორტის მაძიებელ ქალს, თან შტატის აბორტის გაკეთებაზე მომუშავე კლინიკების ნახევარი აიძულა, დახურულიყვნენ ამ არაგონივრულად ირაციონალური მოთხოვნების შემოღებით. სასამართლო წარმოდგენილ მტკიცებულებებზე დაყრდნობით მივიდა დასკვნამდე, რომ შტატის მიერ კლინიკებისთვის სალიცენზიო პირობების გართულება არ ახდენდა აბორტის უფრო უსაფრთხო სამედიცინო მანიპულაციად გადაქცევას; საერთოდაც, გაზრდილ სტანდარტს არ ჰქონდა არსებითი ზეგავლენა თავად აბორტის განხორციელებაზე, ეს გართულებული მოთხოვნები აბორტის განმასხორციელებელ კლინიკებს ისეთ ინფრასტრუქტურულ მოთხოვნებს უყენებდა, რომელთა შესრულებაც მათი უმრავლესობისთვის იყო შეუძლებელი.⁴⁹ სასამართლომ დაადგინა, რომ, თუ ეს შეზღუდვები აღსრულ-

47 <https://www.oyez.org/cases/2015/15-274>

48 J. Hannan, *Dobs V. Jackson woman’s health organization and the likely end of the Roe v. Wade era*, *Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy*, Vol 17, 2022.

49 A. Liptak, *Eyes on Kennedy, Women Tell Supreme Court Why Abortion Was Right for Them*, *The New York Times*, 2019.

დებოდა, ტეხასის შტატის მასშტაბით მხოლოდ რვა სამედიცინო ობიექტი შეძლებდა აბორტის სამედიცინო მანიპულაციის განხორციელებას. ამ რეგულაციების ეფექტი კი პირდაპირ ისახებოდა აბორტის მაძიებელი ქალის უფლებრივ მდგომარეობაზე, რადგან მას ერთმეოდა შესაბამისი სამედიცინო საჭიროების მიღების საშუალება.

მოსამართლე რუთ ბეიდერ გინსბურგმა აღნიშნა, რომ თანამედროვე აბორტები იმდენად უსაფრთხოა სხვა სამედიცინო პროცედურებთან, მათ შორის, თავად მშობიარობასთან შედარებით, რომ ნებისმიერი კანონი, რომელიც ართულებს აბორტებზე წვდომას უსაფრთხოების სახელით, ვერ გაივლის სასამართლო შემოწმების ტესტს.⁵⁰

5.3. June Medical Services LLC v. Russo

საქმეს – *June Medical Services LLC v. Russo* – ბევრი საერთო ჰქონდა საქმესთან – *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*. ამ შემთხვევაში სადავოდ იყო გამხდარი 2014 წელს ლუიზიანის შტატის მიერ მიღებული აბორტის რეგულაცია, რომელიც აბორტის განმახორციელებელ სამედიცინო პერსონალს ავალდებულებდა, ჰქონოდა აქტიური დაშვების უფლება ჰოსპიტალში, რომელიც არ მდებარეობს არაუმეტეს 30 მილისა იმ ადგილიდან, სადაც ხორციელდება აბორტის სამედიცინო მანიპულაცია. ამ საქმეშიც მოსარჩელეთა ჯგუფს წარმოადგენდნენ სამედიცინო დაწესებულებების წევრები.⁵¹ ეს საქმე სანამ მიმდინარეობდა საოლქო სასამართლოში, უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა თითქმის იდენტური რეგულაციები საქმის – *Whole Woman's Health v. Hellerstedt* – ფარგლებში. საოლქო სასამართლომაც გაიზიარა უზენაესი სასამართლოს მიდგომა და ანალოგიური შედეგი დააყენა ამ საქმეზეც. სასამართლო დავა გაგრძელდა აშშ-ის მეხუთე ცირკუტის სააპელაციო სასამართლოში, სადაც ამ უკანასკნელმა დაადგინა, რომ ლუიზიანის შტატის მიერ მიღებული შეზღუდვები არ არღვევდა „არასათანადო ტვირთის“ სტანდარტს და, შესაბამისად, რეგულაციები მიიჩნია კონსტიტუციასთან შესაბამისად.⁵²

ამ საქმის უზენაეს სასამართლოში გადანაცვლების შემდეგ, რა თქმა უნდა, მთავარი კითხვა იყო – მეხუთე ცირკუტის სააპელაციო სასამართლომ დაარღვია თუ არა უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილი მბოჭავი პრაქტიკა.

უზენაეს სასამართლოში ხმები, მსგავსად საქმისა – *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, გაიყო ხუთი/ოთხზე. გადამწყვეტ უმრავლესობას შეადგენდნენ მოსამართლეები: სტივენ ბრეიერი, რუთ ბეიდერ გინსბურგი, სონია სოტომაიორი და ელენა კაგანი, ხოლო მოსამართლე ჯონ რობერტსს ჰქონდა თანმხვედრი აზრი.

უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ საოლქო სასამართლომ პირნათლად შეასრულა უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილი მბოჭავი პრეცედენტი. მეხუთე

50 *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S.

51 <https://www.oyez.org/cases/2019/18-1323>

52 <https://www.oyez.org/cases/2019/18-1323>

ცირკუტის სააპელაციო სასამართლო არ დაეთანხმა ქვედა ინსტანციას არა სამართლებრივი სტანდარტის შეფასებაში, არამედ ფაქტობრივ მიგნებებში, რამაც შეცვალა სააპელაციოს გადაწყვეტილება. უზენაესმა სასამართლომ მიუთითა, რომ სააპელაციო ინსტანციას არ შეუძლია უარყოს ფაქტობრივი მიგნებები, თუ ისინი არ არის „აშკარად მცდარი“ (*clearly erroneous*). უზენაესმა სასამართლომ ამ მითითების შემდგომ დაასკვნა, რომ ამ საქმეში მსგავსი „აშკარად მცდარი“ ფაქტობრივი მიგნებები არ არსებობდა. მეტიც, საოლქო სასამართლოს ჰქონდა „საკმაო მტკიცებულება“ მზლუდავი რეგულაციის, როგორც ტვირთის, ისე სარგებლის მიმართულებით, და ამიტომ საოლქო სასამართლოს დასკვნა ლუიზიანის შტატის შეზღუდვასთან დაკავშირებით იყო შესაბამისი.⁵³

თანმხვედრი აზრის მქონე მოსამართლემ ჯონ რობერტსმა მიუთითა, რომ მოცემული საქმე იყო იდენტური საქმისა – *Whole Woman’s Health v. Hellerstedt*. შესაბამისად, სააპელაციო ინსტანციის გადაწყვეტილება არღვევდა უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილ მბოჭავ პრეცედენტს და ამიტომ დაუჭირა მხარი მის გაუქმებას. მან აქვე მიუთითა, რომ ამ შეზღუდვასთან დაკავშირებული შინაარსობრივი პოზიცია დააფიქსირა საქმეზე – *Whole Woman’s Health v. Hellerstedt*, სადაც ის არ ეთანხმებოდა სასამართლოს უმრავლესობის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას და აღნიშნა, რომ დღესაც ამ აზრზე იყო.⁵⁴

6. Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization

6.1. სადავო კანონი და საქმის პროცედურული გზა

მოცემული საქმის ფარგლებში სადავოდ იყო გამხდარი მისისიპის შტატის მიერ 2018 წელს მიღებული გესტაციური (ნაყოფის მუცლის შიდა ასაკი) ასაკის აქტი. ეს აქტი კრძალავდა აბორტს ნაყოფის ჩასახვიდან 15 კვირის შემდეგ, გამონაკლისი იყო სამედიცინო გადაუდებელი შემთხვევა ან ნაყოფის მძიმე დარღვევები. სამედიცინო გადაუდებელ შემთხვევაში მოიაზრებოდა სამედიცინო ჩვენება, რომლის მიხედვითაც ნაყოფი საფრთხეს უქმნიდა დედის სიცოცხლეს ან ორსულობის გაგრძელება – დედის ჯანმრთელობას. მძიმე დარღვევებში კი მოიაზრებოდა შემთხვევა, როდესაც ნაყოფს არ აქვს შესაძლებლობა, სიცოცხლე გააგრძელოს საშვილოსნოს გარეთ. ამ მოთხოვნების დარღვევისთვის აქტი ასევე ითვალისწინებდა საჯარიმო სანქციებს, და ლიცენზიის შეჩერებას აბორტის პროვაიდერებისთვის.⁵⁵ კანონმდებელი ამ შეზღუდვებს ხსნიდა გარკვეული სამედიცინო მიგნებებით, რომლებიც ეხებოდა ნაყოფის განვითარების თანმდეგ რისკებს. კანონმდებელი 15 კვირის შემდგომ განხორციელებულ აბორტს მოიხსენიებდა

53 H. Lawrence, Supreme Court firmly backs abortion rights, tosses Texas law, Reuters, 2016.

54 A. Liptak, Supreme Court Strikes Down Louisiana Abortion Restrictions, The New York Times, 2020.

55 MISS. CODE ANN. § 41-41-191.

როგორც ბარბაროსულ პრაქტიკას, რომელიც არის საშიში და დამამცირებელი სამედიცინო პროფესიისათვის.⁵⁶

ამ რეგულაციების მიღების შემდგომ ორგანიზაცია Jackson Women’s Health-მა შეიტანა სარჩელი ფედერალურ საოლქო სასამართლოში და სადავოდ გახადა მისისიპის შტატის მიერ მიღებული კანონის კონსტიტუციურობის საკითხი. მოსარჩელე ორგანიზაცია იყო აზორტის სამედიცინო მანიპულაციის განმახორციელებელი ერთადერთი ლიცენზირებული სამედიცინო დაწესებულება მისისიპის შტატში. მოპასუხე მხარეს, შტატს კი წარმოადგენდა თომას დობსი (Dobbs), მისისიპის შტატის ჯანდაცვის ოფიცერი. მოსარჩელები დავობდნენ, რომ მიღებული კანონი არღვევდა მათი პაციენტების ძირითად კონსტიტუციურ უფლებას, რომელიც გათვალისწინებული იყო კონსტიტუციის მე-14 შესწორებაში.⁵⁷

სასამართლო დავის წამოწყების პარალელურად მისისიპის საოლქო სასამართლომ გაცა სადავო აქტების დროებით შეჩერების შესახებ ბრძანება, რომელსაც ასევე დაეთანხმა ზემდგომი სააპელაციო ინსტანცია.⁵⁸ სასამართლოების მიერ სუსპენზიური ეფექტის მქონე დროებითი აქტის გამოცემის შემდგომ მისისიპის კანონმდებელმა მიიღო კიდევ უფრო მკაცრი კანონი, რომელიც ექიმებს უკრძალავდა აზორტის სამედიცინო მანიპულაციის განხორციელებას ნაყოფის გულისცემის მოსმენის შემდგომ, ეს კი ნიშნავდა აზორტის განხორციელების შეზღუდვას ექვს კვირამდე. საოლქო და სააპელაციო სასამართლოებმა ამ რეგულაციების მოქმედებაც შეაჩერეს გადანყვეტილების საბოლოო მიღებამდე.⁵⁹

ამ საპროცესო პროცედურების განვითარების შემდგომ მოპასუხე შტატის წარმომადგენელმა თომას დობსმა სასამართლოს მიმართა შუამდგომლობით, ქვემდგომი ინსტანციის სასამართლოდან საქმე გამოთხოვილიყო ზემდგომი ინსტანციის მიერ (Certiorari) და მას განეხილა ეს საქმე. შუამდგომლობა დაკმაყოფილდა და საქმე გადავიდა უზენაეს სასამართლოში, სადაც ძირითადი კითხვა იყო – არის თუ არა ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობამდე დადგენილი ყველა შეზღუდვა, რომელიც მიემართება შერჩევით აბორტს, კონსტიტუციური?⁶⁰

ამ სასამართლო დავის განსაკუთრებულ მნიშვნელობასა და მასში საზოგადოების ჩართულობის მაღალ ინტერესზე მიუთითებს ის გარემოება, რომ დავის ფარგლებში სასამართლოს მიმართეს 140 სასამართლოს მეგობრის პოზიციით.⁶¹

56 J. Hannan, Dobs V. Jackson woman’s health organization and the likely end of the Roe v. Wade era, Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy, Vol 17, 2022.

57 იხ. იქვე, <https://tinyurl.com/2mrud2r3>

58 T. Staley, J. Guo, Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization: Facts”, Legal Information Institute Bulletin, 2022.

59 J. Hannan, Dobs V. Jackson woman’s health organization and the likely end of the Roe v. Wade era, Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy, Vol. 17, 2022.

60 იხ. იქვე, See Petition for Writ of Certiorari, supra note 16, at i (stating question one as “[w] hether all pre-viability prohibitions on elective abortions are constitutional”); *Dobbs v. Jackson Women’s Health Org.*, 141 S. Ct. 2619, 2619 (2021) (granting certiorari as to question one).

61 <https://tinyurl.com/5n7ccm8r>

6.2. შტატის არგუმენტები

მისისიპის შტატის წარმომადგენლებმა საქმის უზენაეს სასამართლოში გადასვლის მომენტიდანვე გამოხატეს პოზიცია, რომ სამართლიანი განსჯა მოითხოვს *Roe*-სა და *Casey*-ს პრეცედენტების გადასინჯვას. პირველ რიგში, შტატის მტკიცება შეეხო, *Roe*-ს პრეცედენტის კრიტიკას და ხაზგასმას, რომ ამ საქმეზე დადგენილი პრაქტიკა ეწინააღმდეგება ამერიკის კონსტიტუციას, რადგან მე-14 შესწორება იცავს მხოლოდ იმ უფლებებს, რაც პირდაპირ ამომწურავად არის ჩამოთვლილი მასში და აბორტის უფლება კი იქ მოხსენიებული არ არის. შტატი ამტკიცებდა, რომ ამგვარი უფლება არ გამომდინარეობს არც კონსტიტუციის ტექსტიდან, არც მისი სტრუქტურიდან, არც ისტორიიდან და ტრადიციიდან. შტატი ამასთან ერთად სულ აპელირებდა, რომ აბორტი არის აქტი, რომლის შედეგადაც ნადგურდება ადამიანის სიცოცხლე.⁶²

შტატი ასევე უთითებდა, რომ უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკა იყო „გამოუსადეგარი“, რადგან ის არ შეიცავდა ობიექტურ მიდგომას, რომელიც გადაწყვეტდა დაწესებული ტვირთის არასათანადოობას (*undue burden*).⁶³ შტატის წარმომადგენლები ამტკიცებდნენ, რომ *Casey*-ს საქმეზე დამდგარი პრეცედენტი ქმნიდა ადმინისტრაციულ პრობლემებს, რადგან გაუგებარი იყო ამ საქმეზე დამდგარი პრეცედენტის შინაარსი.⁶⁴ შტატის პოზიციაში ასევე მითითებული იყო, რომ მაღალი ხარისხის მკაცრი შემონმების მიდგომა აბორტის შეზღუდვასთან დაკავშირებით არის მიუღებელი იმიტომ, რომ ეს მიდგომა ვერ ახერხებს შტატის ინტერესების დაკმაყოფილებას, რაც გულისხმობს დაუზადებელი სიცოცხლის დაცვას, ქალთა ჯანმრთელობის დაცვასა და სამედიცინო პროფესიის ერთიანობის დაცვას. შტატი ამ საკითხთან დაკავშირებით უთითებდა, რომ ნახსენები ინტერესები არის შტატის პოლიტიკის საქმე, ამიტომ უნდა დარჩეს შტატისვე მიხედულების სფეროში და არ უნდა ჩაერიოს მასში სასამართლო ხელისუფლება.⁶⁵ მხარე უთითებდა, რომ *Roe*-ს საქმემდე კონსტიტუციის მიღებიდან პირველი 185 წლის განმავლობაში თითოეულ შტატს უფლება ჰქონდა, აბორტის საკითხი გადაეწყვიტა თავისი მოქალაქეების შეხედულებებისამებრ და ამ მიდგომის შეცვლა არ იყო მართებული.⁶⁶

შტატის წარმომადგენლები ასევე შეეხნენ „არასასურველი ბავშვის“ არგუმენტის მიდგომას და მიუთითეს, რომ შტატის კანონმდებლობა ქალს აძლევს უფლებას, არასასურველი ახალშობილი დატოვოს სახელმწიფოს მზრუნველობის ქვეშ და ასევე აღ-

62 T. Staley, J. Guo, *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, Legal Information Institute Bulletin: The LII Supreme Court Bulletin, 2022.

63 იხ. იქვე.

64 J. Hannan, *Dobs v. Jackson woman's health organization and the likely end of the Roe v. Wade era*, Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy, Vol 17, 2022.

65 T. Staley, J. Guo, *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, Legal Information Institute Bulletin: The LII Supreme Court Bulletin, 2022.

66 <https://tinyurl.com/48erjwvt>

ნიშნებს, რომ დღეს ადამიანებს აქვთ მარტივი წვდომა კონტრაცეპტივებთან. შტატმა მიუთითა, რომ ეს შესაძლებლობები ქალს აბორტის გარეშე აძლევს საშუალებას, განაგრძოს თანასწორი სოციალური ცხოვრება და დარჩეს კონკურენტუნარიან სამუშაო ძალად.⁶⁷

შტატის წარმომადგენლები ხაზგასმით აღნიშნავენ, რომ უზენაეს სასამართლოს არ უნდა გამოეყენებინა მაღალი ინტენსივობის მკაცრი შემოწმება (*heightened scrutiny*), რადგან დადგენილი შეზღუდვები აიხსნებოდა რაციონალური არგუმენტებით. შტატი უთითებდა, რომ შემზღუდველი აქტები სრულად პასუხობდა რაციონალური საფუძვლის შემოწმებას, ვინაიდან რაციონალურად კავშირდება შტატის ინტერესები დაუზღუდველი სიცოცხლის დაცვის, ქალის ჯანმრთელობის დაცვისა და სამედიცინო პროფესიის ერთიანობის დაცვის ინტერესებთან.⁶⁸

6.3. მოსარჩელის არგუმენტები

მოსარჩელეებმა თავიანთ პოზიციაში ყურადღება გაამახვილეს იმ გარემოებაზე, რომ ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობამდე აბორტის შეზღუდვა არის ცენტრალური გრავიტაციის ღერძი მოცემულ საქმეში. ამის შემდგომ მათ მიუთითეს: *Casey*-ის საქმე ნათლად ადგენს, რომ ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობის ნიშნები არის ის გარემოება, რომლის დროსაც შტატის ინტერესი შეიძლება იყოს გამართლებული აბორტის შეზღუდვასთან მიმართებით.⁶⁹

მოსარჩელეებმა ხაზგასმით უარყვეს შტატის პოზიცია ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობის ხაზების გადახედვასთან დაკავშირებით. მათ აღნიშნეს, რომ *Casey*-ის საქმეზე დადგენილი სიცოცხლისუნარიანობის მიჯნა არის ადეკვატური და შტატს არანაირი ინტერესი არ შეიძლება ჰქონდეს ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობის პერიოდამდე აბორტის რაიმე ფორმით შეზღუდვაზე. მათ ასევე აღნიშნეს, რომ *Roe*-ს, *Casey*-ის საქმეების შემდგომ არ შეცვლილა სამედიცინო მაჩვენებლები ისე, რომ შემცირდეს ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობის პერიოდი.⁷⁰

მოსარჩელეებმა ასევე უარყვეს შტატის პოზიცია, რომ თითქოს აბორტის საკითხი არ არის თვისებრივად განმტკიცებული ამერიკის სოციალურ და სამართლებრივ ცხოვრებაში, მითუმეტეს, *Roe*-ს გადაწყვეტილების შემდეგ გავიდა უკვე 50 წელი, რაც საკმარისია იმისთვის, რომ აბორტის მსგავსი რეგულირება განიხილებოდეს როგორც ამერიკის საზოგადოების განუყოფელი მოვლენა.⁷¹

67 J. Hannan, *Dobbs V. Jackson woman's health organization and the likely end of the Roe v. Wade era*, Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy, Vol 17, 2022.

68 იხ. იქვე.

69 იხ. იქვე.

70 იხ. იქვე.

71 T. Staley, J. Guo, *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, Legal Information Institute Bulletin: The LII Supreme Court Bulletin, 2022.

ბოლოს კი კიდევ ერთხელ მიუთითეს, რომ *Roe*-ს და *Casey*-ის საქმეებზე დამდგარი სამართლებრივი სტანდარტი იცავს ქალთა უფლებებს, რათა ისინი იყვნენ ამ საზოგადოების სრულფასოვანი წევრები. მათ მიუთითეს, რომ ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობამდე პერიოდში აბორტის შეზღუდვა ქალებისთვის შეიცავს ბევრ სამედიცინო და სოციალურ რისკს. მათ ნათლად დააფიქსირეს, რომ აბორტის უფლების საკითხი დაცულია ამერიკის კონსტიტუციის მე-14 შესწორებით.⁷²

6.4. უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება

ამ საქმის სამართლებრივ და საზოგადოებრივ მნიშვნელობაზე დამატებით უთითებს ის გარემოება, რომ გადაწყვეტილების ოფიციალურად გამოქვეყნებამდე უზენაესი სასამართლოდან გამოჟონა გადაწყვეტილების პროექტმა, რამაც საზოგადოებაში ჯერ კიდევ გამოქვეყნებამდე მღელვარება გამოიწვია.⁷³

სასამართლოს უმრავლესობის გადაწყვეტილება მოამზადა მოსამართლე სემუელ ალიტომ, რომელსაც მხარი დაუჭირა სასამართლოს ექვსმა მოსამართლემ, სამი კი წინააღმდეგი იყო.⁷⁴ ამ გადაწყვეტილებით დაიძლია *Roe*-სა და *Casey*-ის გადაწყვეტილებები და მისისიპის შტატის სადავოდ გამხდარი კანონი დარჩა ხელშეუხებელი.⁷⁵

გადაწყვეტილებაში აშკარად ჩანდა, რომ სასამართლო იზიარებდა მისისიპის შტატის წარმომადგენლის პოზიციას, რომ *Roe*-სა და *Casey*-ის პრაქტიკა იყო აშკარად მცდარი. *Roe*-ს გადაწყვეტილება შეფასდა როგორც ზედაპირული და დაუსაბუთებელი. სასამართლო ხაზგასმით უთითებდა, რომ აბორტის უფლება არ იყო მოხსენიებული კონსტიტუციაში. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ კონსტიტუციაში უფლების პირდაპირ მიუთითებლობა ასევე არ გამორიცხავს მის კონსტიტუციურ ხასიათს, მაგრამ ამისთვის აუცილებელია, კონკრეტული უფლება ობიექტურად ღრმად იყოს ფესვგადგმული ქვეყნის ისტორიასა და ტრადიციებში (*Washington v. Glucksberg* [1997], citing *Moore v. City of East Cleveland* [1977]) და უფლება უნდა გამომდინარეობდეს ნაგულისხმევი უფლებების კონცეფციიდან, რაც ნიშნავს ნაგულისხმევ არსებით უფლებას, რომელიც საჭიროა საზოგადოებრივი წესრიგისათვის და გარდაუვლად ჩართულია შერჩეული ინტერესების დაბალანსებაში (*Palko v. Connecticut* [1937]).⁷⁶

სასამართლომ თავისი მტკიცების დასადასტურებლად მიუთითა, რომ მეოცე საუკუნის მეორე ნახევრის თითქმის ბოლომდე აბორტი იყო კანონგარეშე შტატების უმრავლესობაში. ასევე სასამართლომ მიუთითა, რომ მე-14 შესწორების მიღების

72 J. Hannan, *Dobs v. Jackson woman's health organization and the likely end of the Roe v. Wade era*, Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy,, Vol 17, 2022.

73 J. Gerstein, Ward A., Supreme Court has voted to overturn abortion rights, draft opinion shows, Politico, 2022.

74 Duignan B., *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* (law case), Britanica, 2022.

75 იხ. იქვე.

76 იხ. იქვე.

დროისთვის (1868) შტატების 3/4 აპორტს მისი მსვლელობის ყველა ეტაპზე განიხილავდა როგორც დანაშაულს.⁷⁷ სასამართლომ თავისი არგუმენტაციის დასადასტურებლად ასევე მიმოიხილა მე-19 საუკუნის განმავლობაში არსებული სამართლებრივი ჩარჩო, რომელიც ასევე არ სწყალობდა აპორტს. მოსამართლე ალიტოს შეფასებით, *Roe*-ს საქმეზე ეს ისტორიული გარემოებები იყო იგნორირებული ან არასწორად შეფასებული, ხოლო *Casey*-ის საქმემ არ გამოასწორა *Roe*-ს საქმეზე არასათანადოდ შეფასებული ისტორიული გარემოებები. სასამართლოს შეფასებით, გარდაუვალი დასკვნაა, რომ აპორტის უფლება არ არის ღრმად ფესვებგადგმული ერის ისტორიასა და ტრადიციებში.⁷⁸

სასამართლომ გადაწყვეტილებაში ხაზი გაუსვა იმ გარემოებას, რომ აპორტის უფლების კონსტიტუციური ხასიათი ასევე ვერ აკმაყოფილებს ზემოთ დასახელებულ მეორე კრიტერიუმს. სასამართლოს პოზიციით, *Roe*-ს საქმეზე გაკეთებული მიგნება, რომ პირადი ცხოვრების უფლება, რომელიც განმტკიცებულია მე-14 შესწორებით, არის საკმარისად ფართო, რათა მოიცვას ქალის გადაწყვეტილება აპორტის შეწყვეტასთან დაკავშირებით, იყო მცდარი.⁷⁹ სასამართლომ აღნიშნა, რომ *Roe*-ს საქმეზე გაკეთებული უზენაესი სასამართლო გადაწყვეტილებების ციტირებები, რომლებიც ეხებოდა მე-14 შესწორებასთან დაკავშირებულ ისეთ საკითხებს, როგორებიცაა: სქესობრივი ცხოვრება, ქორწინება და ოჯახი, არ იყო პირდაპირ, ანალოგიურ კავშირში ძირითად საქმესთან.⁸⁰ სასამართლოს განმარტებით, ამის მიზეზი იყო ის, რომ არცერთ მათგანში პრობლემად დასმული არ იყო ფეტუსის სიცოცხლის პოტენციური უფლება. სასამართლოს მითითებით, ანალოგიური სიტუაცია იყო *Casey*-ის შემთხვევაშიც.⁸¹

სასამართლოს უმრავლესობის პოზიციით, აპორტის უფლება არ არის ფუნდამენტური. შესაბამისად, შეზღუდვის კონსტიტუციური ტესტის დასაძლევად აუცილებელია მხოლოდ შტატის რაციონალური ლეგიტიმური ინტერესის არსებობა, დასაბუთება და არა შტატის დაუძლეველი ინტერესის სტანდარტი.⁸²

6.5. განსხვავებული აზრი

განსხვავებული აზრი წარმოადგინეს მოსამართლეებმა: ბრეიერმა, სოტამაიერმა და კაგანმა. განსხვავებულ აზრში მითითებული იყო, რომ სასამართლოების უმრავლესობამ მიღებული გადაწყვეტილებით წაართვა ქალებს რეპროდუქციული თავისუფლება, ძირი გამოუთხარა ქალის პერსონალურ ავტონომიურობას და შეზღუდა თანასწორი მოქალაქეობის უფლება. განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეებმა აღნიშნეს: აპორტის

77 იხ. იქვე.

78 იხ. იქვე.

79 იხ. იქვე.

80 <https://www.oyez.org/cases/2021/19-1392>

81 B. Duignan, *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization (law case)*, Britanica, 2022.

82 იხ. იქვე.

უფლების კონსტიტუციური ხასიათის განსასაზღვრავად იმ ფაქტზე დაყრდნობა, რომ მე-19 საუკუნეში აბორტი კანონგარეშე იყო გამოცხადებული, არასწორია, რადგან ამ დროს აუცილებელია განისაზღვროს ქალის სამართლებრივი და სოციალური მდგომარეობა იმ პერიოდში.⁸³

განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეებმა ასევე მიუთითეს, რომ უმრავლესობის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება ძირს უთხრის სასამართლოს ლეგიტიმურობას, რადგან ამერიკელ ხალხს აჩვენებს, რომ მათი კონსტიტუციური უფლებები საფრთხის ქვეშაა და სასამართლოს შემადგენლობის ერთი წევრის ცვლილებამაც კი შეიძლება შეზღუდოს კონსტიტუციური უფლება.⁸⁴

ასევე საინტერესოა ის ფაქტიც, რომ განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეებმა განსხვავებული აზრი დაამთავრეს ფრაზით: „ჩვენ განსხვავებული ვართ“ (*we dissent*), მაშინ, როდესაც განსხვავებული აზრი ტრადიციის მიხედვით მთავრდება „პატივისცემით“.⁸⁵

7. დასკვნა

საზოგადოებაში გაბატონებული აზრის მიხედვით, ბევრი ამტკიცებს, რომ *Roe*-ს საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება ახდენს აბორტის დაკანონებას. აშშ-ის იურიდიულ წრეებში ამ ზოგად პოსტულატს არ იზიარებენ, რასაც ობიექტურ საფუძვლად უდევს გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში დადგენილი სტანდარტები. ამ გადაწყვეტილებამ არ მოახდინა აბორტის ლეგალიზება, მან განსაზღვრა აბორტის შეზღუდვის მიმართ სახელმწიფოს ჩარევის მასშტაბი და საზღვრები. ამ საქმეზე აბორტის შეზღუდვის გრადაციები ტრიმესტრის მიხედვით ნათლად მიუთითებს, რომ, სასამართლოს შეფასებით, ორსულობის პირველ პერიოდებში ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობისა და აბორტის სამედიცინო მანიპულაციის სიმარტივის გამო სახელმწიფოს ფაქტობრივად უფლება არ აქვს, ჩაერიოს აბორტთან დაკავშირებით ქალის ნების მართვის პროცესში. ორსულობა რაც უფრო შორსნასული ხდება, სახელმწიფოს ეძლევა მეტი შესაძლებლობა, უფრო დეტალურად მოაწესრიგოს აბორტთან დაკავშირებული საკითხები.

დასახელებული ფაქტები ნათლად მიუთითებს, რომ *Roe*-ს საქმეზე მიღებულმა გადაწყვეტილებამ არ მოახდინა აბორტის სრული ლეგალიზება და მისთვის აბსოლუტური უფლების მინიჭება. ასევე შეიძლება აიხსნას ისიც, რატომ დაადგინა სასამართლომ მესამე ტრიმესტრის შემდეგ აბორტის შეზღუდვის მაღალი სტანდარტი. ამის მიზეზია ის, რომ ამ პერიოდის შემდეგ ნაყოფი ჩამოყალიბებულია, ფორმირებულია მისი ორგანოები და სამედიცინო თვალსაზრისით ნაყოფი მესამე ტრიმესტრამდე და მას შემდეგ

83 A. Howe, Supreme Court overturns constitutional right to abortion, SCOTUSblog, 2022.

84 B. Duignan, *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization (law case)*, Britanica, 2022.

85 იხ. იქვე.

საკმაოდ განსხვავებული სამედიცინო მოვლენაა.⁸⁶ რეალურად უზენაესმა სასამართლომ ამ საქმეზე დაარეგულირა აბორტის უფლების სახელმწიფოებრივი ჩარჩო და დაადგინა მისი დაცულობის კონსტიტუციური სტატუსი.

ასევე საინტერესოა, რომ *Roe*-ს საქმეს არ ჰქონდა დიდი გავლენა შეერთებულ შტატებში ყოველწლიურად ჩატარებული აბორტების რაოდენობაზე. *Guttmacher*-ის ინსტიტუტის მონაცემებით, ამ გადანყვეტილების მიღებამდე, ყოველწლიურად მილიონზე მეტი უკანონო აბორტი კეთდებოდა აშშ-ში.⁸⁷ *Casey*-ის შემდეგ აშშ-ში ყოველწლიურად ხორციელდება დაახლოებით მილიონამდე ლეგალური აბორტი. ეს მიუთითებს, რომ აბორტის სამართლებრივი ჩარჩოს დადგენამდე აბორტები მაინც კეთდებოდა, თუმცა მისი „ინდუსტრია“ იყო გაუკონტროლებელი და, გარკვეულწილად, კრიმინალური ხასიათის მატარებელიც. ამ გადანყვეტილების შემდგომ ასევე გამოვლინდა ტენდენცია, რომ მკვეთრად შემცირდა სააბორტო მანიპულაციების შედეგად ქალთა სიცოცხლის ლეტალურად დამთავრების რიცხვი.⁸⁸

Casey-ს საქმეზე დადგენილი „არასათანადო ტვირთის“ სტანდარტი იყო უზენაესი სასამართლოს ადეკვატური რეაგირება შტატების საკანონმდებლო ორგანოების *Roe*-ს შემდგომ ქმედებებზე. ნათელი გახდა, რომ შტატები იღებდნენ, ერთი შეხედვით, ნეიტრალურ რეგულაციებს, რომელთა ძირითადი მიზანი შესაბამისი სამედიცინო მანიპულაციის არასათანადოდ დამძიმება იყო. სასამართლოს მიერ მოცემული შეზღუდვების „არასათანადო ტვირთის“ სტანდარტით შეფასება სასამართლოს აძლევდა ეფექტიან და გამჭვირვალე სტანდარტს, რომლითაც შეეძლო მსგავსი რეგულაციების არაკონსტიტუციურად გამოცხადება.

როგორც აღინიშნა, *Roe*-ს საქმე არ ახდენდა აბორტის ლეგალიზებას. სამაგიეროდ, უზენაესი სასამართლოს გადანყვეტილებამ *Dobbs*-ის საქმეზე მიღებული გადანყვეტილებით, ფაქტობრივად, კანონგარეშე გამოაცხადა აბორტი, რადგან, ამ გადანყვეტილებით, შტატებს მიეცა ამ საკითხის ფართო მიხედულებით რეგულირების უფლება, რაც იძლევა იმის მტკიცების საშუალებას, რომ ზოგიერთი შტატი, ფაქტობრივად, აბორტს კანონგარეშე გამოაცხადებს. აღნიშნულს კი მოჰყვება, აბორტის განხორციელების მიზნით, შიდა მიგრაციები და უკანონო აბორტების კეთების ზრდა, რაც, თავის მხრივ, ნიშნავს დაურეგულირებელ და კრიმინალურ სამედიცინო პრაქტიკას. ეს კი ნამდვილად აჩენს საფუძვლიან ვარაუდს, რომ ქალთა ჯანმრთელობა დადგება საფრთხის ქვეშ, რასაც შეიძლება მოჰყვეს ლეტალური შედეგები.

უდავოა, რომ უზენაეს სასამართლოში განხორციელებულმა ბოლო დროის შემადგენლობის ცვლილებებმა გამოიწვია ეს შედეგი. სწორედ ამაზე ლელავს ყველაზე მეტად აშშ-ის სამართლებრივი საზოგადოება, რადგან მერყევი და არათანმიმდევრული სასამართლო პრაქტიკა ასუსტებს სამართლებრივი სახელმწიფოს კონცეფციას. ასევე აღსანიშნავია, რომ უზენაეს სასამართლოში ამ საქმემ გამოიწვია აშკარა დაპირისპი-

86 ლ. ბერკი, ბავშვის განვითარება, თბილისი, 2010.

87 <https://tinyurl.com/ykd8fs4c>

88 J. Hannan, *Dobs v. Jackson woman's health organization and the likely end of the Roe v. Wade era*, Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy, Vol 17, 2022.

რება განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეებს შორის, რაც დადებითად არ აისახება სასამართლოს შემდგომ საქმიანობაზე.

უმრავლესობის მსჯელობა აბორტის უფლების კონსტიტუციურ ხასიათზე არის, ერთი შეხედვით, თანმიმდევრული და არგუმენტირებული, მაგრამ აბორტის ისტორიულ განვითარებაზე მსჯელობას და მისი „ფესვების“ შეფასებას ნამდვილად აკლია მაშინდელ საზოგადოებასა და სოციალურ წრეებში ქალის ადგილის რეტროსპექტიული ანალიზი. ამ ფაქტორის გარეშე მოცემული საკითხის შეფასება იქნება ცალმხრივი და არასაკმარისი.

აბორტის სამართლებრივი საკითხების განხილვა **Dobbs**-ის საქმით არ დამთავრებულა და ისინი მომავალშიც განიხილება, როგორც სასამართლოებში, ისე მის კედლებს მიღმა. რაც აუცილებელია, არის ის, რომ ამ საკითხის განხილვა მოხდეს რადიკალიზაციის გარეშე, ამ უკანასკნელს კი **Roe**-ს საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება უფრო მეტად უწყობს ხელს.

ევროპის საბჭოს სტანდარტები მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის შესახებ და მათი გავლენა საქართველოს კანონმდებლობაზე

ომარ მთიელიშვილი

1. შესავალი

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემებს მნიშვნელოვანი გავლენის მოხდენა შეუძლია ადამიანის ემოციებზე, აღქმასა და აზროვნებაზე, რაც უარყოფითად აისახება მის პირად ცხოვრებასა და სოციალურ ურთიერთობებზე.¹ ჯანდაცვის მსოფლიო ორგანიზაციის სტატისტიკის თანახმად, დღითიდღე იზრდება საზოგადოებაში მენტალური ჯანმრთელობის მსუბუქი პრობლემების გამოვლენა. ამასთან, ყოველი მეოთხე ადამიანისთვის ცხოვრების განმავლობაში ერთხელ მაინც შეუქმნია დისკომფორტი მენტალური ჯანმრთელობის დარღვევებს.² საბედნიეროდ, მენტალური ჯანმრთელობის სერიოზული დარღვევები იშვიათია. მიუხედავად ამისა, მათი გამოვლინება იმდენად რთული შეიძლება იყოს, რომ ზიანი მიადგეს ამ პრობლემების მქონე პირის ან სხვათა სიცოცხლესა ან ჯანმრთელობას.³ შესაბამისად, მენტალური ჯანმრთელობის სერიოზულ პრობლემებთან გასამკლავებლად სახელმწიფოებს შეიძლება გარკვეული რადიკალური ნაბიჯების გადადგმა უხდებოდეთ, რაც კონკრეტული პირის უფლებებსა და ძირითად თავისუფლებებში ჩარევის გარეშე ხშირად შეუძლებელია. ამ ჩარევის კანონიერების შეფასების ერთადერთი გზა კი ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლით დადგენილ სტანდარტებთან მისი შესაბამისობის განსაზღვრაზე გადის.

სტატიის მიზანია მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის ევროპის საბჭოს მიდგომათა კონცეპტუალური საკითხების გაანალიზება საქართველოს კანონმდებლობასთან მიმართებით; ასევე, საერთო სურათის შექმნა დასმული საკითხების შესახებ და წინა პლანზე წამოწევა ყველაზე მნიშვნელოვანი ან ნაკლებად დამუშავებული საკითხებისა.

სტატიის მეორე თავი შეეხება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ფარგლებში მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის საკითხებს; მესამე თავი დაეთმობა აღნიშნული პრობლემების მქონე პირთა უფლებებ-

1 Explanatory Memorandum to Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, para. 1.

2 იქვე.

3 იქვე, para. 2.

ბის დაცვის საკითხებს ევროპის საბჭოს სხვა ინსტრუმენტების ფარგლებში; მეოთხე თავში კი იქნება მსჯელობა საქართველოს კანონმდებლობაზე ევროპის საბჭოს სტანდარტების გავლენის შესახებ; და ბოლოს, დასკვნის სახით შეჯამდება ნაშრომში განხილული საკითხები და გამოიკვეთება ავტორისეული დამოკიდებულება დასმულ საკითხთან მიმართებით.

2. მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ფარგლებში

ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების კონვენცია (შემდგომში – „ევროპული კონვენცია“) ევროპის საბჭოს ეგიდით მიღებულ იქნა 1950 წლის 4 ნოემბერს და ძალაში შევიდა 1953 წლის 3 სექტემბერს, რითაც მნიშვნელოვანი ნაბიჯი გადაიდგა გაეროს 1948 წლის ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის კონკრეტული ასპექტების დასაზუსტებლად.⁴ სტეინერისა და ალსტონის განმარტებით, ევროპული კონვენცია „იყო პირველი ყოვლისმომცველი ხელშეკრულება მსოფლიოში ამ მიმართულებით; მან დააფუძნა საერთაშორისო საჩივრების პირველი პროცედურა და სასამართლო ადამიანის უფლებათა საკითხების გადასაწყვეტად“.⁵ ევროპული კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოებმა პრეამბულაში ხაზი გაუსვეს „თავიანთ ერთგულებას იმ ძირითადი თავისუფლებებისადმი, რომელთაც ეფუძნება საყოველთაო სამართლიანობა და მშვიდობა და, რომელთა საუკეთესო დაცვა ხდება, ერთი მხრივ, ქმედითი პოლიტიკური დემოკრატიითა და, მეორე მხრივ, ადამიანის უფლებათა საერთო გაგებითა და უზრუნველყოფით, რასაც ისინი ემყარებიან“.⁶ ამჟამად ევროპული კონვენციის მონაწილეა 46 სახელმწიფო. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ (შემდგომში – „ევროპული სასამართლო“) საქმეში – *ლოიზიდუ თურქეთის წინააღმდეგ (Loizidou v. Turkey)* – ევროპული კონვენცია აღიარა „ევროპული საჯარო წესრიგის კონსტიტუციურ აქტად“.⁷ მიუხედავად იმისა, რომ ევროპული კონვენცია არ შეიცავს არანაირ სპეციალურ მითითებას მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის შესახებ, მან საკმაოდ დიდი როლი შეასრულა ამ კატეგორიის პირთა უფლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესების კუთხით.⁸

4 ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვის კონვენცია, რომი, 1950 წლის 4 ნოემბერი.

5 H. J. Steiner, P. Alston, *International Human Rights in Context*, Oxford University Press, 2000, 786.

6 ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვის კონვენცია, რომი, 1950 წლის 4 ნოემბერი, პრეამბულა.

7 *ლოიზიდუ თურქეთის წინააღმდეგ (Loizidou v. Turkey)*, 1995 წლის 23 მარტი, 75-ე პუნქტი.

8 L. Gostin, L. Gabel, *The Human Rights of Persons with Mental Disabilities: A Global Perspective on the Application of Human Rights Principles to Mental Health*, *Maryland Law Review*, Vol. 63:20, 2004, 50.

2.1. სიცოცხლის უფლების ხელყოფა – მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა სიკვდილიანობა სამკურნალო დაწესებულებებში

ერთ-ერთი პირველი საქმე, რომელშიც ევროპულმა სასამართლომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა სიცოცხლის უფლების ხელყოფის საკითხზე იმსჯელა, არის *ნენჩევა და სხვები ბულგარეთის წინააღმდეგ (Nencheva and Others v. Bulgaria)*.⁹ ეს საქმე ეხებოდა ბულგარეთის სოფელ ჟურკოვოს შეზღუდული ფიზიკური და მენტალური შესაძლებლობების მქონე ახალგაზრდების სახლში, ერთი მხრივ, გაუსაძლისი სიცივის და, მეორე მხრივ, საკვების, მედიკამენტებისა და პირველადი მოხმარების საგნების დეფიციტის გამო არაერთი არასრულწლოვნისა და მოზარდის გარდაცვალების ფაქტს. ამ დაწესებულების მენეჯერი დიდი ხნის განმავლობაში უშედეგოდ აფრთხილებდა არსებული პრობლემების შესახებ ყველა იმ საჯარო უწყებას, რომელთაც უშუალო პასუხისმგებლობა ეკისრებოდათ შეზღუდული ფიზიკური და მენტალური შესაძლებლობების მქონე ახალგაზრდების სახლის დაფინანსებაზე. ამასთან, სახლის მაცხოვრებლები არ დალუპულან უცაბედად და ერთდროულად. მათი გარდაცვალების ფაქტები ფიქსირდებოდა 1996 წლის 15 დეკემბრიდან 1997 წლის 14 მარტამდე პერიოდის განმავლობაში. მიუხედავად იმისა, რომ კომპეტენტური საჯარო უწყებები სრულად იყვნენ ინფორმირებულნი აღნიშნულის თაობაზე, მათი მხრიდან არაფერი გაკეთებულა შეზღუდული ფიზიკური და მენტალური შესაძლებლობების მქონე ახალგაზრდების სახლში არსებული ვითარების გამოსასწორებლად. ევროპულმა სასამართლომ ამ საქმეში დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა და განმარტა, რომ ბულგარეთის ხელისუფლებას არ შეუძლებოდა მის მზრუნველობაში მყოფი მონაცვლადი არასრულწლოვნებისა და მოზარდების სერიოზული და მყისიერი საფრთხისგან დაცვის ვალდებულება.¹⁰

ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *სამართლებრივი რესურსების ცენტრი ვალენტინ კამპეანუს სახელით რუმინეთის წინააღმდეგ (Center of Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania)*¹¹ – განიხილა არასამთავრობო ორგანიზაციის საჩივარი, წარდგენილი ვალენტინ კამპეანუს სახელით, რომელიც 18 წლის ასაკში დაილუპა ფსიქიატრიულ საავადმყოფოში. იგი დაბადებისთანავე ბავშვთა სახლში მოათავსეს. მას ბავშვობაშივე დაუდგინდა როგორც შიდსის, ისე მძიმე მენტალური აშლილობის დიაგნოზი. მოსარჩელე ორგანიზაცია ხაზს უსვამდა იმ ფაქტს, რომ ვალენტინ კამპეანუს ჯანმრთელობის მდგომარეობა ფსიქიატრიულ საავადმყოფოში ყოფნისას არცერთხელ შეუფასებია ინფექციურ დაავადებათა სპე-

9 *ნენჩევა და სხვები ბულგარეთის წინააღმდეგ (Nencheva and Others v. Bulgaria)*, 2013 წლის 18 ივნისი.

10 იქვე, 141-ე პუნქტი.

11 *სამართლებრივი რესურსების ცენტრი ვალენტინ კამპეანუს სახელით რუმინეთის წინააღმდეგ (Center of Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania)*, 2014 წლის 17 ივლისი.

ცილისტს, მაშინ, როდესაც იგი შიდსისგან გამონეული პნევმონით იტანჯებოდა. მეტიც, მისი გარდაცვალების მიზეზის დასადგენად არ ჩატარებულა აუტოფსია. ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ რუმინეთის ხელისუფლებამ არა მხოლოდ ვერ დააკმაყოფილა ვალენტინ კამპეანუს ძირითადი სამედიცინო საჭიროებები მის სიცოცხლეში, არამედ, ასევე, არ გამოიძია მისი გარდაცვალების გარემოებები.¹² შესაბამისად, ამ საქმეში დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა.¹³

2016 წელს ევროპულმა სასამართლომ იმსჯელა საქმის – *ბულგარეთის ჰელსინკის კომიტეტი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Bulgarian Helsinki Committee v. Bulgaria)*¹⁴ – საჩივრის დასაშვებობის საკითხზე. ეს საქმე ეხებოდა სპეციალურ სახლებში განთავსებული მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე ორი გოგონას გარდაცვალებას ფაქტს. ამ საქმეში მოსარჩელე მხარე იყო სამოქალაქო ასოციაცია „ბულგარეთის ჰელსინკის კომიტეტი“, რომელიც მოითხოვდა არაპირდაპირი მსხვერპლის ან დაღუპული გოგონების წარმომადგენლის სტატუსს. მიუხედავად ამისა, იმის გათვალისწინებით, რომ მომჩივან ასოციაციას არ ჰქონდა კონტაქტი გოგონებთან მათ სიკვდილამდე, ხოლო მისი ჩარევა სისხლის სამართალწარმოებაში გაჭიანურდა, ევროპულმა სასამართლომ ეს საქმე განასხვავა ზემოთ განხილული საქმისგან – *სამართლებრივი რესურსების ცენტრი ვალენტინ კამპეანუს სახელით რუმინეთის წინააღმდეგ* და ბულგარეთის ჰელსინკის კომიტეტის საჩივარი დაუშვებლად გამოაცხადა.¹⁵

2.2. წამების აკრძალვის მოთხოვნის დარღვევა

2.2.1. შობადობის რეგულირება და იძულებითი აბორტები

ევროპულ სასამართლოს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა მიმართ ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის შესაძლო დარღვევის ფაქტზე მიმართეს საქმეზე – *გაუერი და სხვები საფრანგეთის წინააღმდეგ (Gauer and Others v. France)*.¹⁶ ეს საქმე ეხებოდა ადგილობრივ დახმარების ცენტრში დასაქმებული მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე ხუთი ახალგაზრდა ქალის სტერილიზაციის საკითხს. კერძოდ, მოსარჩელეთა განცხადებით, მათ თანხმობის გარეშე ჩაუტარდათ სტერილიზაცია. მიუხედავად ამისა, ევროპულმა სასამართლომ საჩივარი დაუშვებლად გამოაცხადა.

12 იქვე, 145-ე პუნქტი.

13 იქვე, 147-ე პუნქტი.

14 *ბულგარეთის ჰელსინკის კომიტეტი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Bulgarian Helsinki Committee v. Bulgaria)*, 2016 წლის 28 ივნისი.

15 *Persons with disabilities and the European Convention on Human Rights, Factsheet of the European Court of Human Rights, April 2023*, 3.

16 *გაუერი და სხვები საფრანგეთის წინააღმდეგ (Gauer and Others v. France)*, 2012 წლის 23 ოქტომბერი.

ხადა, ვინაიდან იგი მოსარჩელებმა ევროპული კონვენციით დადგენილი ვადის გასვლის შემდეგ წარმოადგინეს.¹⁷

2022 წელს ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *გ. მ. და სხვები მოლდოვის რესპუბლიკის წინააღმდეგ (G. M. and Others v. the Republic of Moldova)*¹⁸ – განიხილა საჩივარი, რომელშიც მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე სამი ქალი აცხადებდა, რომ მათ იძულებით ჩაუტარდათ აბორტი და სტერილიზაცია მას შემდეგ, რაც ნეიროფსიქიატრიული თავშესაფრის ერთ-ერთმა ექიმმა ისინი გააუპატიურა. ამ საქმეში დადგინდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის როგორც პროცედურული, ისე მატერიალური მხარის დარღვევა. ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ შიდასახელმწიფოებრივი უწყებების მხრიდან არ ჩატარებულა ეფექტიანი გამოძიება მოსარჩელების მიმართ არასათანადო მოპყრობის ფაქტებზე, მიუხედავად იმისა, რომ გამოძიება, მოსარჩელეთა მიმართვის საფუძველზე, ოთხჯერ დაიწყო.¹⁹ ამასთან, არც საგამოძიებო უწყებებმა გაითვალისწინეს მოსარჩელეთა მონყვლადი მდგომარეობა²⁰ და ვერც შიდასახელმწიფოებრივი სისხლისსამართლებრივი კანონმდებლობა იცავდა ეფექტიანად პაციენტს თანხმობის გარეშე ისეთი სამედიცინო ჩარევებისგან, როგორებიცაა აბორტი და სტერილიზაცია.²¹

2.2.2. საპატიმრო დაწესებულებებში არსებული პირობები

2.2.2.1. არასათანადო მოპყრობა საპატიმრო დაწესებულებებში

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა მიმართ საპატიმრო დაწესებულებებში არასათანადო მოპყრობის საკითხზე ევროპული სასამართლოს საკმაოდ მრავალფეროვან პრაქტიკაში ერთ-ერთი პირველი საქმეა *აერტსი ბელგიის წინააღმდეგ (Aerts v. Belgium)*.²² ამ საქმეში მოსარჩელე, რომელიც მეუღლეზე ფიზიკური ძალადობის გამო დააკავეს, აცხადებდა, რომ ციხის ფსიქიატრიულ განყოფილებაში არასათანადო პირობებში უწევდა ყოფნა. მიუხედავად ამისა, ევროპული სასამართლოს განმარტებით, არ იკვეთებოდა მტკიცებულებები ციხის ფსიქიატრიულ განყოფილებაში არსებული პირობების გამო მისი მენტალური ჯანმრთელობის გაუარესების შესახებ,²³ რის გამოც ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა არ დადგინდა.²⁴

17 Persons with disabilities and the European Convention on Human Rights, Factsheet of the European Court of Human Rights, April 2023, 3.

18 *გ. მ. და სხვები მოლდოვის რესპუბლიკის წინააღმდეგ (G. M. and Others v. the Republic of Moldova)*, 2022 წლის 22 ნოემბერი.

19 იქვე, 106-ე პუნქტი.

20 იქვე, 95-ე პუნქტი.

21 იქვე, 127-ე პუნქტი.

22 *აერტსი ბელგიის წინააღმდეგ (Aerts v. Belgium)*, 1998 წლის 30 ივლისი.

23 იქვე, 66-ე პუნქტი.

24 იქვე, 67-ე მუხლი.

საქმეში – *რომანოვი რუსეთის წინააღმდეგ (Romanov v. Russia)* ²⁵ – ევროპულმა სასამართლომ განიხილა ღრმა დისოციაციური ფსიქოპათიის²⁶ დიაგნოზის მქონე პირის საჩივარი. მოსარჩელე აპროტესტებდა საპატიმრო დაწესებულების ფსიქიატრიულ განყოფილებაში არსებულ პირობებს და იქ გატარებული დროის ხანგრძლივობას. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა და განმარტა, რომ ხალხმრავალი გარემო, რომელშიც მოსარჩელე იმყოფებოდა საპატიმრო დაწესებულების ფსიქიატრიულ განყოფილებაში, საზიანოდ მოქმედებდა მის კეთილდღეობაზე.²⁷ ამდენად, მართალია, არ არსებობდა მოსარჩელის დამცირების ნიშნები, ევროპულმა სასამართლომ, მისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობის გათვალისწინებით, მაინც ჩათვალა, რომ აღნიშნული გარემო ლახავდა მოსარჩელის ღირსებას და მასში აღძრავდა დამცირებულის შეგრძნებას.²⁸

ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა არ დადგინდა საქმეში – *„ნოვაკი ხორვატიის წინააღმდეგ“ (Novak v. Croatia)*,²⁹ რომელშიც მოსარჩელე აცხადებდა, რომ პატიმრობაში ყოფნის პერიოდში მისთვის არ გაუწევიათ სათანადო სამედიცინო დახმარება მისი პოსტტრავმული სტრესული აშლილობის³⁰ გათვალისწინებით. ევროპული სასამართლოს ამგვარი გადაწყვეტილება განაპირობა მოსარჩელის მხრიდან არასაკმარისი მტკიცებულებების წარმოდგენამ იმის შესახებ, რომ სწორედ საპატიმრო დაწესებულებაში არსებულმა გარემომ განაპირობა მისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესება.³¹

25 *რომანოვი რუსეთის წინააღმდეგ (Romanov v. Russia)*, 2005 წლის 20 ოქტომბერი.

26 ღრმა დისოციაციურ ფსიქოპათიას ახასიათებს ცნობიერების, მეხსიერების, იდენტობისა და აღქმის ფუნქციების ინტეგრაციის დარღვევა. ამასთან, ასეთი მენტალური დარღვევა შეიძლება განვითარდეს უეცრად ან თანდათანობით და პერიოდული ან ქრონიკული სახე მიიღოს. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 228.

27 *რომანოვი რუსეთის წინააღმდეგ (Romanov v. Russia)*, 2005 წლის 20 ოქტომბერი, 83-ე და 84-ე პუნქტები.

28 იქვე, 81-ე პუნქტი.

29 *ნოვაკი ხორვატიის წინააღმდეგ (Novak v. Croatia)*, 2007 წლის 14 ივნისი.

30 პოსტტრავმულ სტრესულ აშლილობას ახასიათებს გაღიზიანების მომატება და აფექტის დაქვეითებული რეგულაცია, რამაც შესაძლოა გაზარდოს აგრესიული ქცევის ალბათობა. ამასთან, ზოგჯერ პოსტტრავმული სტრესული აშლილობის მქონე პირებს აღენიშნებათ დისოციაციური ეპიზოდები, რომელთა განმავლობაშიც მათ შეიძლება განახორციელონ ძალადობრივი აქტი. ეს განსაკუთრებით ისეთ სიტუაციაში ხდება, რომელიც მათ თავდაპირველ ტრავმას ახსენებთ. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 780-781.

31 Detention and mental health, Factsheet of the European Court of Human Rights, January 2022, 2.

ქრონიკული შიზოფრენიით³² დაავადებული პირის საჩივარი განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *კუჩერუკი უკრაინის წინააღმდეგ (Kucheruk v. Ukraine)*³³ და დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა. ამ საქმეში მოსარჩელე აცხადებდა, რომ სამართლო საკანში ამყოფებდნენ ხელბორკილებით, ხოლო სამედიცინო დახმარებას უწევდნენ არასათანადო პირობებში. ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის შვიდი დღის განმავლობაში ხელბორკილებით ყოფნა, ყოველგვარი ფსიქიატრიული დახმარების განწევს გარეშე, იყო არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობა.³⁴ მეტიც, მოსარჩელის სამართლო საკანში ხელბორკილებით ყოფნა ნათლად მიუთითებდა, რომ ადგილობრივ ხელისუფლებას მისთვის არ გაუწევია სათანადო სამედიცინო დახმარება.³⁵

საქმეში – *დიბეკუ ალბანეთის წინააღმდეგ (Dybeku v. Albania)*³⁶ – მოსარჩელეს, რომელიც პარანოიდული შიზოფრენიის³⁷ დიაგნოზით მკურნალობდა სხვადასხვა ფსიქიატრიულ საავადმყოფოში რამდენიმე წლის განმავლობაში, მიუსაჯეს სამუდამო პატიმრობა მკვლელობისა და ასაფეთქებელი ნივთიერების უკანონო შენახვისათვის. მას ციხეში ეპყრობოდნენ როგორც სრულიად ჯანმრთელ პატიმარს, რამაც განაპირობა მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესება. ევროპულმა სასამართლომ ამ საქმეში დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა და განმარტა, რომ მოსარჩელე, თავისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო, ისედაც მოწყვლად მდგომარეობაში იმყოფებოდა, მისმა დაპატიმრებამ კი გაამძაფრა სტრესის, წუხილისა და შიშის შეგრძნება.³⁸ მეტიც, მოსარჩელისა და ჯანმრთელი პატიმრებისადმი ერთნაირი მოპყრობა ნათლად მიუთითებდა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პატიმრებთან დამოკიდებულების შესახებ ევროპის საბჭოს რეკომენდაციების შეუსრულებლობაზე.³⁹

ევროპულმა სასამართლომ ფსიქოლოგიური პრობლემების მქონე პირის საჩივარი განიხილა საქმეში – *რუპა რუმინეთის წინააღმდეგ (Rupa v. Romania)*.⁴⁰ ამ საქმეში მოსარჩელე, რომელსაც მეორე ხარისხის შეზღუდული შესაძლებლობის მქონის სტატუსი

32 ქრონიკულ შიზოფრენიას ახასიათებს გამოხატული დევენის ბოღვა ჰალუცინაციების თანხლებით, სოციალური იზოლაცია და უცნაური აზრები, თითქოს სხვა ადამიანებს ამ დაავადების მქონე პირის ფსიქოზის გაგება-გამოცნობა შეუძლიათ. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 286.

33 *კუჩერუკი უკრაინის წინააღმდეგ (Kucheruk v. Ukraine)*, 2007 წლის 6 სექტემბერი.

34 იქვე, 145-ე პუნქტი.

35 იქვე, 149-ე პუნქტი.

36 *დიბეკუ ალბანეთის წინააღმდეგ (Dybeku v. Albania)*, 2007 წლის 18 დეკემბერი.

37 პარანოიდულ შიზოფრენიას ახასიათებს ტრავმატიზებული დევენის ბოღვა შესაბამისი შინაარსის სმენითი ჰალუცინაციებით. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 288.

38 *დიბეკუ ალბანეთის წინააღმდეგ (Dybeku v. Albania)*, 2007 წლის 18 დეკემბერი, 48-ე პუნქტი.

39 იქვე.

40 *რუპა რუმინეთის წინააღმდეგ (Rupa v. Romania)*, 2008 წლის 16 დეკემბერი.

ჰქონდა, აცხადებდა, რომ იგი ორჯერ დააკავეს და ამყოფეს პოლიციის განყოფილებაში არსებულ არაადამიანურ და ღირსების შემლახავ პირობებში. პირველი დაკავების შემთხვევაში მოსარჩელემ ღამე გაატარა დარბაზში, რომელიც მხოლოდ რკინის სკამებით იყო აღჭურვილი. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, აღნიშნულმა გარემომ გაამწვავა დაკავებულის მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობა.⁴¹ რაც შეეხება მეორე დაკავების შემთხვევას, ადგილობრივმა ხელისუფლებამ არ გაითვალისწინა პირველი დაკავებისას მოსარჩელის მიერ გამოვლენილი ქცევითი დარღვევები და არ ჩაუტარა მას ფსიქიატრიული შემოწმება.⁴² ამდენად, დადგინდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.⁴³

საქმეში – *სლავომირ მუსიალი პოლონეთის წინააღმდეგ (Slawomir Musiał v. Poland)*⁴⁴ – მოსარჩელე, რომელსაც ადრეული ბავშვობიდან ჰქონდა ეპილეფსია,⁴⁵ ხოლო მოგვიანებით დაუსვეს შიზოფრენიის დიაგნოზი, აღნიშნავდა, რომ პატიმრობაში ყოფნისას არასათანადო სამედიცინო დახმარება გაუწიეს. ევროპულმა სასამართლომ დაადასტურა, რომ განუვლი სამედიცინო დახმარება მართლაც არასათანადო იყო, რამაც უარყოფითი გავლენა მოახდინა მოსარჩელეზე. მისი მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემის ბუნების, ხანგრძლივობისა და სიმძიმის გათვალისწინებით, აღნიშნული არასათანადო სამედიცინო დახმარება გაუთანაბრდა არაადამიანურ და დამამცირებელ მოპყრობას,⁴⁶ რის გამოც დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი.⁴⁷

ანორექსიის⁴⁸ და მიუნჰაუზენის სინდრომის⁴⁹ მქონე პატიმრის საჩივარი განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *რაფრაი ტადეი საფრანგეთის წინააღმდეგ*

41 იქვე, 134-ე პუნქტი.

42 იქვე, 170-ე პუნქტი.

43 იქვე, 176-ე და 179-ე პუნქტები.

44 *სლავომირ მუსიალი პოლონეთის წინააღმდეგ (Slawomir Musiał v. Poland)*, 2009 წლის 20 იანვარი.

45 ეპილეფსიას ახასიათებს გულყრებისადმი მიდრეკილება და ქცევის ეპიზოდური დარღვევები. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 366.

46 *სლავომირ მუსიალი პოლონეთის წინააღმდეგ (Slawomir Musiał v. Poland)*, 2009 წლის 20 იანვარი, 97-ე პუნქტი.

47 იქვე, 98-ე პუნქტი.

48 ანორექსიას ახასიათებს სიგამხდრისაკენ სწრაფვა, რა დროსაც პაციენტები ჭამენ ძალიან ცოტას ან ცდილობენ წონაში დაიკლონ პირღებინებისა და ინტენსიური ვარჯიშის შედეგად. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 281.

49 მიუნჰაუზენის სინდრომს ახასიათებს თავის ავადმყოფად მოჩვენება. ამგვარი აშლილობის მქონე პირები ხშირად აკითხავენ საავადმყოფოს ყალბი, მაგრამ დამაჯერებელი ისტორიებით, რომლებიც სერიოზულ დაავადებაზე მიუთითებს. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 411.

(*Raffray Taddei v. France*),⁵⁰ რომელშიც მოსარჩელე ასაჩივრებდა პატიმრობის გაგრძელებასა და ჯანმრთელობის მდგომარეობასთან შეუსაბამო მკურნალობას. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ადგილობრივმა ხელისუფლებამ არ გაითვალისწინა, რომ მოსარჩელეს, მისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობიდან გამომდინარე, ესაჭიროებოდა განსაკუთრებული სახის მკურნალობა და დიდი ხნის განმავლობაში უყურადღებოდ ტოვებდა მის არაერთ მოთხოვნას სათანადო სამედიცინო კონსულტაციის მიღების შესახებ.⁵¹ ამდენად, მოსარჩელის მიერ მიღებული სტრესი ევროპულმა სასამართლომ გაუთანაბრა სულიერ ტანჯვას და დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.⁵²

საქმეზე – *კოკაინი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Cocaign v. France)*⁵³ მოსარჩელე იყო გაუპატიურების ბრალდებით გასამართლებული პატიმარი, რომელმაც თანამესაქნე მოკლა და მისი ფილტვების ნაწილი შეჭამა. ამ ქმედების გამო მას დამატებით ოცდაათი წლით თავისუფლების აღკვეთა მიესაჯა. ასევე, იგი ორმოცდახუთი დღით გადაიყვანეს დისციპლინურ საკანში. მოსარჩელე სწორედ დისციპლინურ საკანში გადაყვანას ასაჩივრებდა და აცხადებდა, რომ ამგვარი მოპყრობა მასზე დამამცირებლად მოქმედებდა. ევროპულმა სასამართლომ გაითვალისწინა, რომ მოსარჩელეს დისციპლინურ საკანში ყოფნისას უტარდებოდა სათანადო ფსიქიატრიული მკურნალობა და არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.⁵⁴

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე მამაკაცის საჩივარი არ დააკმაყოფილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *მ. ს. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (M. S. v. the United Kingdom)*⁵⁵ და არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა. ამ საქმეში მოსარჩელე აღნიშნავდა, რომ იგი პოლიციას დაკავებისთანავე უნდა გადაეყვანა ფსიქიატრიულ საავადმყოფოში და არა წინასწარი დაკავების იზოლაციაში. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მართალია, პოლიციას არ ჰქონია გულგრილობის განზრახვა, მაგრამ ფსიქიატრთან კონსულტაციის გარეშე მოსარჩელის ხანგრძლივად დაკავება, მისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობის გათვალისწინებით, ხელყოფდა მის ღირსებას.⁵⁶ ამდენად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.⁵⁷

საქმეზე – *კლაესი ბელგიის წინააღმდეგ (Claes v. Belgium)*⁵⁸ – ევროპულმა სასამართლომ განიხილა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე სექსუალური მოძალადის საჩივარი. მოსარჩელე აცხადებდა, რომ ციხის ფსიქიატრიულ განყოფილე-

50 რაფრაი ტადეი საფრანგეთის წინააღმდეგ (*Raffray Taddei v. France*), 2010 წლის 21 დეკემბერი.

51 იქვე, 63-ე პუნქტი.

52 იქვე.

53 კოკაინი საფრანგეთის წინააღმდეგ (*Cocaign v. France*), 2011 წლის 3 ნოემბერი.

54 იქვე, 62-ე, 74-ე და 75-ე პუნქტები.

55 მ. ს. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*M. S. v. the United Kingdom*), 2012 წლის 3 მაისი.

56 იქვე, 45-ე მუხლი.

57 იქვე, 46-ე მუხლი.

58 კლაესი ბელგიის წინააღმდეგ (*Claes v. Belgium*), 2013 წლის 10 იანვარი.

ბაში გატარებული თხუთმეტი წლის განმავლობაში მისთვის არ გაუწევიათ სათანადო სამედიცინო დახმარება. ევროპულმა სასამართლომ ამ საქმეში დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა და განმარტა, რომ ადგილობრივმა ხელისუფლებამ მოსარჩელეს არასათანადო მკურნალობა ჩაუტარა, რის შედეგადაც შეილახა მისი ღირსება.⁵⁹ ამასთან, ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ციხეების ფსიქიატრიულ განყოფილებებში მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პაციენტების მიმართ არასათანადო მოპყრობას განაპირობებდა მათი ფსიქიატრიულ საავადმყოფოებში გადაყვანის შეუძლებლობა, რაც ამგვარ საავადმყოფოებში ადგილების ნაკლებობის ან საკანონმდებლო შეზღუდვების შედეგი იყო.⁶⁰

განზერის სინდრომის⁶¹ მქონე პატიმრის საჩივარი განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *ბამოჰამადი ბელგიის წინააღმდეგ (Bamouhammad v. Belgium)*.⁶² ამ საქმეში მოსარჩელე აცხადებდა, რომ მას ციხეში არაადამიანურად და დამამცირებლად ეპყრობოდნენ. ამასთან, იგი უჩიოდა ეფექტიანი სამედიცინო დახმარების ნაკლებობას. ევროპული სასამართლო გაეცნო მოსარჩელის შესახებ მომზადებულ სამედიცინო დასკვნებს, რომლებიც ნათლად მიუთითებდა პატიმრისთვის ფსიქოლოგიური ზედამხედველობის დანიშვნის აუცილებლობაზე. საქმის ფაქტობრივი გარემოებებიდან კი იკვეთებოდა, რომ ციხეში მოსარჩელის მიმართ ამგვარი ზედამხედველობა არ განხორციელებულა და მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესების ფაქტი დიდი ხნის განმავლობაში უყურადღებოდ რჩებოდა.⁶³ ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი დაირღვა მოსარჩელის მიმართ, ვინაიდან ციხის ადმინისტრაციამ სათანადოდ არ განიხილა მისი მონყვლადი მდგომარეობა და მან განიცადა ღირსების შემლახველი მოპყრობა.⁶⁴

საქმეზე – *სი იტალიის წინააღმდეგ (Sy v. Italy)* – ევროპულმა სასამართლომ იმსჯელა პიროვნული აშლილობისა⁶⁵ და ბიპოლარული აშლილობის⁶⁶ მქონე პატიმრის

59 იქვე, 102-ე პუნქტი.

60 იქვე, 99-ე პუნქტი.

61 განზერის სინდრომს ახასიათებს კითხვებზე მიახლოებითი პასუხის გაცემა, ჰალუცინაციები და ცნობიერების გამოხატული დარღვევები. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 231.

62 *ბამოჰამადი ბელგიის წინააღმდეგ (Bamouhammad v. Belgium)*, 2015 წლის 17 ნოემბერი.

63 იქვე, 146-ე პუნქტი.

64 იქვე, 148-ე და 155-ე პუნქტები.

65 პიროვნული აშლილობა სამ კატეგორიად იყოფა, რომელთაგან თითოეული რამდენიმე ქვეკატეგორიას მოიცავს: პირველ კატეგორიაში ხვდება პარანოიდული, შიზოიდური და შიზოტოპური პიროვნული აშლილობები; მეორეში – ანტისოციალური მოსაზღვრე, ისტერიული და ნარცისული; ხოლო მესამეში – აცილებადი, დამოკიდებული და ობსესიურ-კომპულსიური პიროვნული აშლილობები. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 141.

66 ბიპოლარულ აშლილობას ახასიათებს დეპრესიის პერიოდული შემოტევები, რომელთაც შეიძლება თან ახლდეს მანიაკური ეპიზოდები. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 245.

სარჩელზე. მიუხედავად იმისა, რომ ეროვნულმა სასამართლომ დაადგინა მოსარჩელის ჯანმრთელობის მდგომარეობის ციხის პირობებთან შეუთავსებლობა და მოითხოვა მისი გადაყვანა სპეციალურ ფსიქიატრიულ დაწესებულებაში, ადგილობრივმა მთავრობამ იგი მაინც დატოვა ციხეში. ამის გამო მოსარჩელე აღნიშნავდა, რომ უწყვეტ პატიმრობაში ყოფნა აფერხებდა მის სათანადო მკურნალობას. ევროპულმა სასამართლომ გაიზიარა ეროვნული სასამართლოს პოზიცია და დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა, რადგან მოსარჩელე კვლავაც რჩებოდა მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობისთვის შეუთავსებელ პირობებში და ყოველგვარი სამედიცინო დახმარების მიღების გარეშე, რითაც მწვავედებოდა მენტალური ჯანმრთელობის ქრონიკული პრობლემები.⁶⁷

2.2.2.2. სუიციდისკენ მიდრეკილი პატიმრები

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა მიმართ საპატიმრო დაწესებულებებში არასათანადო მოპყრობის საკითხზე მსჯელობისას ცალკე უნდა აღინიშნოს სუიციდისკენ მიდრეკილი პატიმრების შესახებ საქმეები ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან. ამ საკითხზე ერთ-ერთი პირველი საქმეა *კუდლა პოლონეთის წინააღმდეგ (Kudla v. Poland)*,⁶⁸ რომელშიც ქრონიკული დეპრესიის⁶⁹ მქონე პატიმარი აცხადებდა, რომ მას ციხეში არ უტარდებოდა სათანადო ფსიქიატრიული მკურნალობა. ამასთან, მან პატიმრობის პერიოდში ორჯერ სცადა თვითმკვლელობა. ამ საქმეში ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ მოსარჩელის მიერ თვითმკვლელობის მცდელობები არ შეიძლებოდა დაკავშირებული ყოფილიყო ადგილობრივი ხელისუფლების რაიმე შესამჩნევ ნაკლოვანებასთან, ვინაიდან მოსარჩელის მენტალურ ჯანმრთელობას ამოწმებდა სპეციალისტი, რომელიც ასევე უნიშნავდა მას შესაბამის ფსიქიატრიულ მკურნალობას.⁷⁰ ამდენად, ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა არ დადგინდა.⁷¹

საქმის – *კენანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Keenan v. the United Kingdom)*⁷² – მოსარჩელე აცხადებდა, რომ მისი ვაჟი რამდენიმე წლის განმავლო-

67 Detention and mental health, Factsheet of the European Court of Human Rights, January 2022, 10. გადაწყვეტილება საქმეზე – „სი იტალიის წინააღმდეგ“ (*Sy v. Italy*) – საბოლოო გახდება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 44-ე მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული გარემოებების შესაბამისად.

68 *კუდლა პოლონეთის წინააღმდეგ (Kudla v. Poland)*, 2000 წლის 26 ოქტომბერი.

69 ქრონიკული დეპრესია არ ვლინდება ჩვეულებრივი დარდის ან გლოვის სახით. იგი ანომალური, რადგან რაიმე სამწუხარო შემთხვევის არაპროპორციულია ან ზედმეტად დიდხანს გასტანს. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 6.

70 *კუდლა პოლონეთის წინააღმდეგ (Kudla v. Poland)*, 2000 წლის 26 ოქტომბერი, 96-ე პუნქტი.

71 იქვე, მე-100 პუნქტი.

72 *კენანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Keenan v. the United Kingdom)*, 2001 წლის 3 აპრილი.

ბაში იღებდა ანტიფსიქოზურ მედიკამენტებს. მისი სამედიცინო ისტორია მოიცავდა პარანოიის, აგრესიის, ძალადობისა და განზრახ თვითდაზიანების სიმპტომებს. გარდაიცვალა ციხეში თვითმკვლელობის შედეგად, რადგან ციხის ადმინისტრაციამ ვერ შეძლო მისი სიცოცხლის დაცვა. ამასთან, საჩივარში აღნიშნული იყო, რომ ციხეში არსებული პირობები მოსარჩელის ვაჟის მიმართ არაადამიანურ და დამამცირებელ მოპყრობას უთანაბრდებოდა. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მოსარჩელის შვილის ჯანმრთელობის მდგომარეობის არასათანადო და გულგრილი შემოწმება მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პატიმართათვის გასაწევი სამედიცინო დახმარების ნაკლოვანებაზე მეტყველებდა. ამგვარი ხარვეზები კი ხშირად თვითმკვლელობის რისკს წარმოშობს. ამდენად, ამ საქმეში დადგინდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.⁷³

მენტალური აშლილობის დიაგნოზის მქონე პირის საჩივარი განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *რივიერი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Rivière v. France)*.⁷⁴ მოსარჩელე იყო შეპყრობილი თვითდაზიანების შესახებ აკვიატებული აზრებით და ავლენდა სუიციდისკენ აშკარა მიდრეკილებას. ამასთან, არსებობდა არაერთი ექსპერტის დასკვნა, რომელიც მიუთითებდა, რომ ამგვარი მენტალური პრობლემების მკურნალობა ციხის პირობებში შეუძლებელი იყო. ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ განმცხადებლის პატიმრობაში ყოფნა, სათანადო სამედიცინო ზედამხედველობის გარეშე, იყო არაადამიანური და ღირსების შემლახავი მოპყრობა, რის გამოც მოსარჩელის მიმართ დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი.⁷⁵ ამასთან, ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ სუიციდისკენ მიდრეკილ პატიმრებს ესაჭიროებოდათ განსაკუთრებული სამედიცინო დახმარება, მიუხედავად იმ დანაშაულის სიმძიმისა, რომლის ჩადენისთვისაც ისინი იყვნენ მსჯავრდებულნი.⁷⁶

საქმის – *რენოლდი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Renolde v. France)*⁷⁷ – მოსარჩელე აცხადებდა, რომ მისმა ძმამ, რომელსაც მენტალური ჯანმრთელობის მწვავე პრობლემები აწუხებდა, თავი მოიკლა ციხის დისციპლინურ საკანში, რადგან ადგილობრივმა ხელისუფლებამ არ გაატარა სათანადო ღონისძიებები მისი სიცოცხლის დასაცავად და მოათავსა იგი ამ საკანში ორმოცდახუთი დღით. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მოსარჩელის ძმის თვითმკვლელობამდე რვა დღით ადრე მისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობა იმდენად დამძიმდა, რომ მისმა ადვოკატმა ეროვნული სასამართლოსგან მოითხოვა პატიმრის ფსიქიატრიული შემოწმება დაუყოვნებლივ.⁷⁸ ამდენად, მოსარჩელის ძმას ციხეში უწევდა არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყ-

73 იქვე, 116-ე პუნქტი.

74 *რივიერი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Rivière v. France)*, 2006 წლის 11 ივლისი.

75 იქვე, 76-ე და 77-ე პუნქტები.

76 იქვე, 75-ე პუნქტი.

77 *რენოლდი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Renolde v. France)*, 2008 წლის 16 ოქტომბერი.

78 იქვე, 127-ე პუნქტი.

რობისა და დასჯის მოთმენა,⁷⁹ რის გამოც მის მიმართ დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი.⁸⁰

ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *გუვეჩი თურქეთის წინააღმდეგ (Güveç v. Turkey)*⁸¹ – განიხილა არასრულწლოვნის სარჩელი, რომელსაც ოთხ-ნახევარი წლის განმავლობაში ციხეში არანაირ ფსიქიატრიულ დახმარებას არ უწევდნენ, მიუხედავად მის მიერ თვითმკვლელობის განმეორებითი მცდელობისა. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა მოსარჩელის მიმართ ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან ადგილობრივმა ხელისუფლებამ იგი, მისი ასაკის მიუხედავად, მაინც მოათავსა სრულწლოვან პატიმრებთან ერთად, ხოლო შემდგომ, რამდენიმე წლის განმავლობაში მისთვის არ გაუწევია სათანადო სამედიცინო დახმარება.⁸²

სუიციდისკენ მიდრეკილ პატიმართა მიმართ საპატიმრო დაწესებულებებში არასათანადო მოპყრობის საკითხზე უახლესი საქმეა *ჯენტის ბელგიის წინააღმდეგ (Jeanty v. Belgium)*,⁸³ რომელშიც მოსარჩელე ამტკიცებდა, რომ ადგილობრივი ხელისუფლება არ ატარებდა საჭირო ღონისძიებებს, რათა თავიდან აეცილებინა მის მიერ თვითმკვლელობის მცდელობები. კერძოდ, მისთვის ხელმიუწვდომელი იყო ფსიქიატრიული დახმარება, მას უწევდა არასათანადო პირობებში ყოფნა იზოლატორში და ადგილობრივი ხელისუფლება არ ატარებდა ეფექტიან გამოძიებას მისი უფლებების დარღვევის ფაქტების გამოსაძიებლად. ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ მოსარჩელის მიმართ სამედიცინო ზედამხედველობის არარსებობა და მისი სამი დღით იზოლატორში მოთავსება მაშინ, როდესაც თვითმკვლელობა რამდენჯერმე სცადა, არღვევდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლს.

2.2.3. სამკურნალო დაწესებულებებში არსებული პირობები

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა მიმართ სამკურნალო დაწესებულებებში არასათანადო მოპყრობის საკითხზე ევროპულმა სასამართლომ მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება მიიღო საქმეზე – *სტანევი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Stanev v. Bulgaria)*,⁸⁴ რომელშიც მოსარჩელე აცხადებდა, რომ იგი საკუთარი ნების სანაღმდეგოდ მოათავსეს შორეულ მთიან ადგილას მდებარე ფსიქიატრიულ კლინიკაში, რომელშიც მან მრავალი წელი დამამცირებელ პირობებში გაატარა. ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ აღნიშნა, რომ ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი კრძალავს არაადამიანურ და ღირსების შემლახავ მოპყრობას ხელისუფლების მზრუნველობის ქვეშ მყოფი პირის მიმართ, იქნება ეს სისხლისსამართლებრივი საქმის ფარგლებში დაკავება, თუ პირის სპეციალურ დაწესებულებაში გადაყვანა

79 იქვე, 129-ე პუნქტი.

80 იქვე, 130-ე პუნქტი.

81 *გუვეჩი თურქეთის წინააღმდეგ (Güveç v. Turkey)*, 2009 წლის 20 იანვარი.

82 იქვე, 98-ე პუნქტი.

83 *ჯენტის ბელგიის წინააღმდეგ (Jeanty v. Belgium)*, 2016 წლის 4 თებერვალი.

84 *სტანევი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Stanev v. Bulgaria)*, 2012 წლის 17 იანვარი.

მისი სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დასაცავად.⁸⁵ ევროპულმა სასამართლომ ამ საქმეში გაიზიარა წამებისა და არაადამიანური მოპყრობის ან დასჯის პრევენციის ევროპული კომიტეტის დასკვნა იმ ფსიქიატრიული კლინიკის შესახებ, რომელშიც მოსარჩელე იყო მოთავსებული. კომიტეტი თავის დასკვნაში აღნიშნულ კლინიკაში არსებულ პირობებს მოიხსენიებდა როგორც არაადამიანურსა და დამამცირებელს. კერძოდ, კლინიკაში საკვები იყო არასაკმარისი და უხარისხო, შენობა არასათანადოდ თბებოდა ზამთარში, ჰიგიენის თვალსაზრისით სავალალო მდგომარეობა იყო და ა.შ.⁸⁶ სწორედ ამგვარ პირობებში მოუხდა მოსარჩელეს შვიდი წლის იძულებით გატარება.⁸⁷ ევროპულმა სასამართლომ მის მიმართ ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა დაადგინა.⁸⁸

2.2.4. მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა ექსტრადირება და დეპორტირება

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის ექსტრადირების საკითხი ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის შესაძლო დარღვევის კონტექსტში განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – „ასუატი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Aswat v. the United Kingdom*)“.⁸⁹ ამ საქმეში მოსარჩელეს, რომელიც პარანოიული შიზოფრენიის დიაგნოზით მკურნალობდა გაერთიანებული სამეფოს ფსიქიატრიულ საავადმყოფოში, ამერიკის შეერთებულ შტატებში ბრალი წარუდგინეს ორეგონში ჯიჰადისტური სანვრთნელი ბანაკის დასაარსებლად შეთქმულებაში მონაწილეობისთვის. მისი განცხადებით, ამერიკის შეერთებულ შტატებში ექსტრადირება არასათანადო მოპყრობას უთანაბრდებოდა, ვინაიდან ამ შემთხვევაში გაუმწვავდებოდა ქრონიკული მენტალური დაავადება. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ვინაიდან მოსარჩელეს მანამდე არანაირი შეხება არ ჰქონია ამერიკის შეერთებულ შტატებთან, მისი ექსტრადირების შემთხვევაში იგი აღმოჩნდებოდა სრულიად უცხო ქვეყნის მისდამი, სავარაუდოდ, მტრულად განწყობილ ციხის გარემოში, რის შედეგადაც დაუმძიმდებოდა პარანოიული შიზოფრენია.⁹⁰ ამდენად, დადგინდა, რომ მოსარჩელის ექსტრადირების შემთხვევაში დაირღვეოდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი.⁹¹

საქმის – *სავრანი დანიის წინააღმდეგ (Savran v. Denmark)*⁹² – მოსარჩელე იყო დანიაში მცხოვრები თურქეთის მოქალაქე, რომელიც მკვლელის ჩადენის შემ-

85 იქვე, 206-ე პუნქტი.

86 იქვე, 209-ე პუნქტი.

87 იქვე, 212-ე პუნქტი.

88 იქვე, 213-ე პუნქტი.

89 *ასუატი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Aswat v. the United Kingdom)*, 2013 წლის 16 აპრილი.

90 იქვე, 57-ე პუნქტი.

91 იქვე, 58-ე პუნქტი.

92 *სავრანი დანიის წინააღმდეგ (Savran v. Denmark)*, 2021 წლის 7 დეკემბერი.

დედ მოათავსეს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა სამკურნალო დაწესებულებაში, განუსაზღვრელი ვადით. რამდენიმე წლის შემდეგ კი იგი გააძევეს თურქეთში და მას აუკრძალეს უკან დაბრუნება. მოსარჩელე აცხადებდა, რომ მისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობის ფონზე თურქეთში დეპორტირება არღვევდა მის უფლებებს. ევროპულმა სასამართლომ ამ საქმეში არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან არ ჩანდა, რომ მოსარჩელის თურქეთში გაძევებამ განაპირობა მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის სერიოზული, სწრაფი და შეუქცევადი გაუარესება, რამაც გამოიწვია ძლიერი ტანჯვა.⁹³

2.2.5. სიტყვიერი და ფიზიკური შეურაცხყოფა

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა მიმართ არასათანადო მოპყრობის კონტექსტში მნიშვნელოვანი საქმეა *დორდევიჩი ხორვატიის წინააღმდეგ (Đorđević v. Croatia)*,⁹⁴ რომელიც მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე ბავშვის სიტყვიერ და ფიზიკურ შეურაცხყოფას ეხება. ამ საქმეში მოსარჩელის ვაჟს მათ მეზობლად მცხოვრები ბავშვები ოთხ წელზე მეტი ხნის განმავლობაში ამცირებდნენ სიტყვიერად და ფიზიკურად, ხოლო ადგილობრივმა ხელისუფლებამ ვერ შეძლო მისი დაცვა. არაერთგზის შეურაცხყოფამ ძალიან შეაშინა მოსარჩელე და მისი ვაჟი. მათ არაერთხელ მიმართეს პოლიციას დასახმარებლად, თუმცა ამ უკანასკნელის მხრიდან არანაირი ეფექტიანი ღონისძიება არ გატარებულა. ამასთან, პოლიცია თავს იკავებდა მჩაგვრელთათვის რაიმე პასუხისმგებლობის დაკისრებისგან მათი მცირე ასაკის გამო. ევროპულმა სასამართლომ ამ საქმეში დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა ადგილობრივი ხელისუფლების მიერ შესაბამისი პოზიტიური ვალდებულებების შეუსრულებლობის გამო.⁹⁵ კერძოდ, ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მიუხედავად იმისა, რომ პოლიცია ინფორმირებული იყო მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე ბავშვის სიტყვიერი და ფიზიკური შეურაცხყოფის შესახებ, მათ არ გაუტარებიათ ეფექტიანი ღონისძიებები სამომავლოდ შევიწროების თავიდან ასაცილებლად.⁹⁶

2.3. თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლების ხელყოფა

ერთ-ერთი პირველი საქმე, რომელშიც ევროპულმა სასამართლომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლების შესაძლო ხელყოფის საკითხზე იმსჯელა, არის *ჰ. ლ. გაერთიანებული სამეფოს*

93 იქვე, 143-ე და 148-ე პუნქტები.

94 *დორდევიჩი ხორვატიის წინააღმდეგ (Đorđević v. Croatia)*, 2012 წლის 24 ივლისი.

95 იქვე, 143-ე პუნქტი.

96 იქვე, 148-ე პუნქტი.

წინააღმდეგ (H. L. v. the United Kingdom).⁹⁷ ამ საქმეში აუტიზმის⁹⁸ დიაგნოზის მქონე მოსარჩელე, მას შემდეგ, რაც მან დაიწყო თვითდაზიანების მიყენება, გადაიყვანეს საავადმყოფოს ინტენსიური მკურნალობის განყოფილებაში, სადაც მკურნალობა, მისი განცხადებით, უკანონო დაკავებას უთანაბრდებოდა. ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ საავადმყოფოს პერსონალი სრულად და ერთპიროვნულად აკონტროლებდა მოწყვლად მდგომარეობაში მყოფი ქმედუწუნარო პირის თავისუფლებასა და მკურნალობას, მხოლოდ საკუთარ კლინიკურ შეფასებებზე დაყრდნობით.⁹⁹ ამდენად, მოსარჩელე პრაქტიკულად დაუცველი რჩებოდა თავისუფლების თვითნებური აღკვეთისაგან, რის გამოც, ირღვეოდა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტი.¹⁰⁰ მეტიც, ევროპულმა სასამართლომ ასევე დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის დარღვევაც, ვინაიდან მოსარჩელეს არ ჰქონდა დაკავების კანონიერების შესაფასებლად სასამართლოზე ხელმისაწვდომობის უფლება.¹⁰¹

საქმეში – *სტანევი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Stanev v. Bulgaria)*¹⁰² – შიზოფრენიის დიაგნოზის მქონე მოსარჩელე, ნათესავების მოთხოვნით, გამოცხადდა ქმედუწუნაროდ და გადაიყვანეს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა სოციალური მზრუნველობის სახლში. მიუხედავად ამისა, იგი აცხადებდა, რომ ამ დანესებულებაში მისი ნების საწინააღმდეგოდ გადაიყვანეს და თავისუფლება უკანონოდ აღუკვეთეს, რისი სასამართლოში გასაჩივრების შესაძლებლობაც არ ჰქონდა. მეტიც, მოსარჩელე ასევე მოითხოვდა თავისუფლების უკანონოდ აღკვეთის კომპენსაციას. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევა, რადგან მოსარჩელე მზრუნველობის სახლში ძველი დასკვნის საფუძველზე მოათავსეს და არ შეუფასებიათ მისი მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობა დაწესებულებაში გადაყვანის წინ.¹⁰³ ასევე, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, ერთი მხრივ, ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის დარღვევა, ვინაიდან მოსარჩელეს არ შეეძლო თავისი უკანონო დაკავების სასამართლოში გასაჩივრება,¹⁰⁴ ხოლო, მეორე მხრივ, ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის დარღვევა, უკანონო დაკავების კომპენსაციის მოთხოვნის შეუძლებლობის გამო.¹⁰⁵

97 *ჰ. ლ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (H. L. v. the United Kingdom)*, 2004 წლის 5 ოქტომბერი.

98 აუტიზმს ახასიათებს სოციალური განვითარებისა და კომუნიკაციების დარღვევები და ინტერესთა სფეროს შეზღუდვა. იხ.: მ. გელდერი, პ. ჰარისონი, ფ. ქოუენი, ოქსფორდის მოკლე სახელმძღვანელო ფსიქიატრიაში, მე-5 გამოცემა, თბ., 2012, 714-715.

99 *ჰ. ლ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (H. L. v. the United Kingdom)*, 2004 წლის 5 ოქტომბერი, 121-ე პუნქტი.

100 იქვე, 124-ე პუნქტი.

101 იქვე, 142-ე პუნქტი.

102 *სტანევი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Stanev v. Bulgaria)*, 2012 წლის 17 იანვარი.

103 იქვე, 156-ე პუნქტი.

104 იქვე, 177-ე და 178-ე პუნქტები.

105 იქვე, 190-ე პუნქტი.

შიზოფრენიის დიაგნოზის მქონე პირის საჩივარი განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – დ. დ. ლიეტუვის წინააღმდეგ (*D. D. v. Lithuania*).¹⁰⁶ ამ საქმეში მოსარჩელე საკუთარი ნების საწინააღმდეგოდ მოათავსეს მზრუნველობის სახლში. ევროპულმა სასამართლომ არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევა, ვინაიდან, რადგან მოსარჩელის, მენტალური ჯანმრთელობის მდგომარეობიდან გამომდინარე, მზრუნველობის სახლში მისი იძულებით მოთავსება იყო აუცილებელი და უალტერნატივო ღონისძიება.¹⁰⁷ მიუხედავად ამისა, დადგინდა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის დარღვევა, ვინაიდან მოსარჩელეს არ ჰქონია თავისუფლების აღკვეთის სასამართლოში გასაჩივრების შესაძლებლობა.¹⁰⁸

საქმეში – პ. ვ. ავსტრიის წინააღმდეგ (*P. W. v. Austria*)¹⁰⁹ – ევროპულმა სასამართლომ განიხილა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე კანონდამრღვევთა დაწესებულებაში პირის იმის გამო მოთავსების საკითხი, რომ ტაქსის საფასურის გადაუხდელობის მიზეზით გამოძახებულ პოლიციელს დაარტყა. ევროპულმა სასამართლომ გაითვალისწინა მოსარჩელისთვის შიზოფრენიის დიაგნოზის დასმის შესახებ სამი ფსიქიატრის დასკვნა და ის ფაქტი, რომ იგი ვერ აცნობიერებდა საკუთარ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემას და არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევა.¹¹⁰

2.4. საქმის სამართლიანი განხილვის უფლება

ევროპულმა სასამართლომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა საქმის სამართლიანი განხილვის უფლების შესაძლო ხელყოფის საკითხზე იმსჯელა საქმეზე – შტუკატუროვი რუსეთის წინააღმდეგ (*Shtukaturov v. Russia*),¹¹¹ რომელშიც მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირი ეროვნულმა სასამართლოებმა ქმედუუნაროდ ცნო და მასზე მეურვეობა დედას დააკისრა. მოგვიანებით მოსარჩელე, რომლისთვისაც უკვე შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის სტატუსი მიენიჭებინათ, გადაიყვანეს ფსიქიატრიულ საავადმყოფოში. იგი აცხადებდა, რომ ქმედუუნარიანობა წინასწარი გაფრთხილების გარეშე ჩამოერთვა. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი დაირღვა იმ სასამართლო პროცესების მიმართ, რომლებზეც განიხილებოდა მოსარჩელის ქმედუუნაროდ გამოცხადების საკითხი. ამ დარღვევის მიზეზი კი იყო ის, რომ მოსარჩელეს არ მიეცა აღნიშნულ პროცესებში მონაწილეობის შესაძლებლობა.

106 დ. დ. ლიეტუვის წინააღმდეგ (*D. D. v. Lithuania*), 2012 წლის 14 თებერვალი.

107 იქვე, 157-ე და 158-ე პუნქტები.

108 იქვე, 166-ე და 167-ე პუნქტები.

109 პ. ვ. ავსტრიის წინააღმდეგ (*P. W. v. Austria*), 2022 წლის 21 ივნისი.

110 იქვე, 61-ე, 64-ე და 68-ე პუნქტები.

111 შტუკატუროვი რუსეთის წინააღმდეგ (*Shtukaturov v. Russia*), 2008 წლის 27 მარტი.

ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მოსარჩელის ეროვნულ სასამართლო პროცესებში მონაწილეობა აუცილებელი იყო როგორც მისი პირადი ავტონომიიდან გამომდინარე, ისე მოსამართლისთვის გონებრივი შესაძლებლობების საჩვენებლად.¹¹² ვინაიდან ეროვნული სასამართლო პროცესები ეფუძნებოდა მხოლოდ დოკუმენტურ მტკიცებულებებს და არ იყო დაცული შეჯიბრებითი სამართალწარმოების პრინციპი, ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი.¹¹³

საქმეში – *სტანევი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Stanev v. Bulgaria)*¹¹⁴ – ევროპულმა სასამართლომ განიხილა მისი ნების საწინააღმდეგოდ ნაწილობრივი მეურვეობის ქვეშ მყოფი და მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა მზრუნველობის სახლში მოთავსებული პირის სარჩელი, რომელშიც იგი აცხადებდა, რომ არ ეძლეოდა საშუალება, მიემართა ეროვნული სასამართლოსთვის ნაწილობრივი მეურვეობიდან გათავისუფლების საკითხზე. ამ საქმეში დადგინდა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევა, ვინაიდან ადგილობრივმა ხელისუფლებამ ხელი არ შეუწყო მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის ეროვნულ სასამართლოებზე პირდაპირ წვდომას, რათა მას მოეთხოვა ქმედუნარიანობის სრულად აღდგენა.¹¹⁵

არასრულწლოვან დამნაშავეთა დროებითი დაკავების ცენტრში 30 დღით მოთავსებული მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე 12 წლის ბიჭის სარჩელი განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *ბლოხინი რუსეთის წინააღმდეგ (Blokhin v. Russia)*.¹¹⁶ მოსარჩელე ამტკიცებდა, რომ, ერთი მხრივ, იგი დაკითხეს მისი მეურვის ან ადვოკატის დაუსწრებლად, ხოლო, მეორე მხრივ, მას ჰქონია ორი მოწინააღმდეგე მოწმის ჯვარედინი დაკითხვის შესაძლებლობა. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ამ საქმეში დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის 1-ელი და მე-3 პუნქტები, რადგან მოსარჩელე იურიდიული დახმარების გარეშე გამოიკითხა, იმ ორი მოწმის ჩვენება კი, რომლებიც ჯვარედინი წესით არ დაკითხულან, საფუძვლად დაედო მის დაკავებას.¹¹⁷ ამასთან, განიმარტა, რომ აუცილებელია სათანადო პროცედურული გარანტიების არსებობა ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისა და კეთილდღეობის დასაცავად, როდესაც მისი თავისუფლება საფრთხეშია. შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე ბავშვების შემთხვევაში გასათვალისწინებელია დამატებითი გარანტიები მათ დასაცავად.¹¹⁸

112 იქვე, 71-ე და 72-ე პუნქტები.

113 იქვე, 73-ე პუნქტი.

114 *სტანევი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Stanev v. Bulgaria)*, 2012 წლის 17 იანვარი.

115 იქვე, 245-ე და 246-ე პუნქტები.

116 *ბლოხინი რუსეთის წინააღმდეგ (Blokhin v. Russia)*, 2016 წლის 23 მარტი.

117 იქვე, 217-ე და 220-ე პუნქტები.

118 იქვე, 219-ე პუნქტი.

2.5. პირადი და ოჯახური ცხოვრების დაცულობის უფლება

2.5.1. მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა ქმედუნარიანობა

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის ქმედუნარიანობის საკითხი ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის შესაძლო დარღვევის კონტექსტში განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – ა. ნ. ლიეტუვის წინააღმდეგ (*A. N. v. Lithuania*),¹¹⁹ რომელშიც მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირი აცხადებდა, რომ მისთვის წინასწარ შეუტყობინებლად ჩამოართვეს ქმედუნარიანობა, რომლის აღდგენის მოთხოვნის შესაძლებლობაც, როგორც ქმედუნაროს, არ შეეძლო. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მოსარჩელის მიმართ დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი, ვინაიდან მისი პირადი ცხოვრების დაცულობის უფლებაში ჩარევა იყო არაპროპორციული ლეგიტიმურ მიზანთან მიმართებით.¹²⁰ კერძოდ, აღინიშნა, რომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემა, თუნდაც სერიოზული ფორმის, არ შეიძლება იყოს ქმედუნარიანობის სრულად ჩამორთმევის ერთადერთი გამამართლებელი მიზეზი.¹²¹

საქმეში – ა. – მ. ვ. ფინეთის წინააღმდეგ (*A. – M. V. v. Finland*)¹²² – ევროპულმა სასამართლომ განიხილა შეზღუდული გონებრივი შესაძლებლობების მქონე მამაკაცის სარჩელი. ამ საქმეში მოსარჩელე აღნიშნავდა, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა ჩამოართვეს უფლება, თავად გადაეწყვიტა, სად და ვისთან ერთად იცხოვრებდა. ევროპულმა სასამართლომ არ დაადგინა მოსარჩელის მიმართ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან ეროვნულმა სასამართლოებმა სადავო გადაწყვეტილება მიიღეს მოსარჩელის ჯანმრთელობის მდგომარეობის კონკრეტული და ფრთხილი განხილვის შემდეგ და მათ გაითვალისწინეს მის მიერ საცხოვრებელი ადგილის შეცვლით განპირობებული რისკების გააზრების შეუძლებლობა.¹²³

ეროვნული სასამართლოების მიერ პარანოიდული შიზოფრენიის დიაგნოზის მქონე პირისთვის ქმედუნარიანობის ჩამორთმევისა და მისთვის მეურვის შეცვლის საკითხზე იმსჯელა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – ნ. რუმინეთის წინააღმდეგ (*N. v. Romania*).¹²⁴ ევროპულმა სასამართლომ მოსარჩელის მიმართ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა დაადგინა, ვინაიდან ეროვნულმა სასამართლოებმა ქმედუნარიანობის ჩამორთმევის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას არ გაითვალისწინეს მოსარჩელის სურვილები და საჭიროებები,¹²⁵ ხოლო მეურ-

119 ა. ნ. ლიეტუვის წინააღმდეგ (*A. N. v. Lithuania*), 2016 წლის 31 მაისი.

120 იქვე, 128-ე პუნქტი.

121 იქვე, 123-ე პუნქტი.

122 ა. – მ. ვ. ფინეთის წინააღმდეგ (*A. – M. V. v. Finland*), 2017 წლის 23 მარტი.

123 იქვე, 89-ე და 92-ე პუნქტები.

124 ნ. რუმინეთის წინააღმდეგ (*N. v. Romania*), 2021 წლის 16 ნოემბერი.

125 იქვე, 65-ე და 66-ე პუნქტები.

ვის შეცვლის შესახებ გადაწყვეტილება არ ეფუძნებოდა შესაბამის და საკმარის მიზეზებს.¹²⁶

2.5.2. მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა გაუპატიურება

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის გაუპატიურების საკითხი ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის შესაძლო დარღვევის კონტექსტში განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *X და Y ნიდერლანდის წინააღმდეგ (X and Y v. the Netherlands)*.¹²⁷ ამ საქმის მეორე მოსარჩელე, მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე თექვსმეტი წლის გოგონა, გააუპატიურეს ბავშვთა სახლში. მისი გონებრივი შესაძლებლობების გათვალისწინებით, ეროვნულ სასამართლოებში სისხლის სამართლის საქმის აღძვრის მიზნით სარჩელს ხელი მოაწერა მისმა მამამ, საქმის პირველმა მოსარჩელემ. მიუხედავად ამისა, მოძალადის წინააღმდეგ საქმე არ აღძრულა, რადგან მის წინააღმდეგ სარჩელი თავად დაზარალებულმა გოგონამ არ შეიტანა. ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის ძირითადი მიზანია პიროვნების დაცვა საჯარო ხელისუფლების მხრიდან პირადი და ოჯახური ცხოვრების დაცულობის უფლებაში თვითნებური ჩარევისაგან, თუმცა იგი ასევე მოიცავს პოზიტიურ ვალდებულებებსაც.¹²⁸ ნიდერლანდის მაშინდელი სისხლისსამართლებრივი კანონმდებლობა ეფექტიანად ვერ იცავდა დაზარალებულს მაშინ, როდესაც სასწორზე ფუნდამენტური ღირებულებები და პირადი ცხოვრების არსებითი ასპექტები იდო.¹²⁹ ამდენად, ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა ცალსახად დადგინდა.¹³⁰

2.5.3. მშობლის უფლებამოსილების ჩამორთმევა და მშობლისა და ბავშვის დაშორება

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირისთვის მშობლის უფლებამოსილების ჩამორთმევის საკითხი ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის შესაძლო დარღვევის კონტექსტში განიხილა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *ა. კ. და ლ. ხორვატიის წინააღმდეგ (A. K. and L. v. Croatia)*.¹³¹ კერძოდ, ეს საქმე შეეხება მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე დედისთვის შვილის ჩამორთმევასა და ბავშვის სხვა ოჯახისთვის მიბარებას. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან, მიუხედავად მოსარჩელის მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მსუბუქი ფორმისა, მას არ ჰქონია შესაძლებლობა, ადვოკატის დახმარე-

126 იქვე, 75-ე და 76-ე პუნქტები.

127 *X და Y ნიდერლანდის წინააღმდეგ (X and Y v. the Netherlands)*, 1985 წლის 26 მაისი.

128 იქვე, 23-ე პუნქტი.

129 იქვე, 27-ე პუნქტი.

130 იქვე, 30-ე პუნქტი.

131 *ა. კ. და ლ. ხორვატიის წინააღმდეგ (A. K. And L. v. Croatia)*, 2013 წლის 8 იანვარი.

ბით დაეცვა მშობლის უფლებები ეროვნულ სასამართლოებში. ასევე, მას არ აცნობეს, რომ აპირებდნენ მისი შვილის გაშვილებას, ხოლო შვილთან ურთიერთობა გაშვილებამდეც შეუზღუდეს.¹³²

საქმეში – *დმიტრი რიაბოვი რუსეთის წინააღმდეგ (Dmitriy Ryabov v. Russia)*¹³³ – ევროპულმა სასამართლომ განიხილა შიზოფრენიის დიაგნოზის მქონე პირის საჩივარი. მოსარჩელე აცხადებდა, რომ ეროვნული სასამართლოები მისთვის მშობლის უფლებების ჩამორთმევის მიზეზად ასახელებდა მის მიერ შვილისთვის საფრთხის შექმნას, რაც შეესაბამებოდა რეალობას. ევროპულმა სასამართლომ არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა და განმარტა, რომ მოსარჩელის ოჯახური ცხოვრების დაცულობის უფლებაში ჩარევას ჰქონდა ლეგიტიმური მიზანი (ჯანმრთელობა, მორალი და ბავშვის უფლებები და თავისუფლებები) და აუცილებელი იყო დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის მნიშვნელობით.¹³⁴

2.6. დასკვნა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ფარგლებში მენტალური ჯანმრთელობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის შესახებ

წინამდებარე თავში გამოიკვეთა, რომ ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვის სფეროში მრავალფეროვანია და მოიცავს არაერთ მნიშვნელოვან პრეცედენტს ევროპული კონვენციის მე-2, მე-3, მე-5, მე-6 და მე-8 მუხლებთან დაკავშირებით. კერძოდ, მე-2 მუხლის კონტექსტში ევროპულმა სასამართლომ იმსჯელა სახელმწიფოს პოზიტიურ ვალდებულებაზე, დაიცვას სამკურნალო დაწესებულებაში მყოფი მენტალური ჯანმრთელობის მქონე პირთა სიცოცხლე და მათი გარდაცვალების შემთხვევაში ჩაატაროს სათანადო გამოძიება. მე-3 მუხლთან მიმართებით განიმარტა, რომ: ა) მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირისთვის იძულებითი აბორტისა და სტერილიზაციის ჩატარება უთანაბრდება არასათანადო მოპყრობას; ბ) ადგილობრივ ხელისუფლებას ეკისრება ვალდებულება, შესაბამისი მკურნალობით უზრუნველყოს ციხის საავადმყოფოში მყოფი მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირები; გ) ფსიქიატრიული სამკურნალო დაწესებულებები გამართული უნდა იყოს ინფრასტრუქტურული თვალსაზრისით; დ) დაუშვებელია მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის ექსტრადირება ან დეპორტირება, თუ ეს მის მდგომარეობაზე უაყოფითად აისახება; და ე) ადგილობრივი ხელისუფლება ვალდებულია, დაიცვას მენტალური ჯანმრთელობის

132 იქვე, 75-ე, 77-ე, 78-ე და მე-80 პუნქტები.

133 *დმიტრი რიაბოვი რუსეთის წინააღმდეგ (Dmitriy Ryabov v. Russia)*, 2013 წლის 1 აგვისტო.

134 იქვე, 58-ე, 61-ე და 62-ე პუნქტები.

პრობლემების მქონე პირები სიტყვიერი და ფიზიკური შეურაცხყოფისგან სათანადო ღონისძიებების გატარებით. მე-5 მუხლთან დაკავშირებით აღინიშნა, რომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირები დაცულნი უნდა იყვნენ თავისუფლების უკანონო აღკვეთისაგან. მე-6 მუხლის კონტექსტში განიმარტა, რომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირებს უნდა შეეძლოთ ეროვნულ სასამართლო პროცესებში ჩართულობა და საკუთარი ინტერესების დაცვა. მე-8 მუხლთან მიმართებით კი ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, რომ: ა) მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთათვის ქმედუნარიანობის ჩამორთმევისას ეროვნულმა სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს მისი სურვილები და საჭიროებები; ბ) ადგილობრივ ხელისუფლებას ეკისრება ვალდებულება, სათანადოდ გამოიძიოს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის სქესობრივი თავისუფლების ხელყოფასთან დაკავშირებული საქმეები და დაუბრკოლებლად წარმართოს შესაბამისი სასამართლო პროცესები; და გ) მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირისთვის შვილის ჩამორთმევისას ადგილობრივმა ხელისუფლებამ აუცილებლად უნდა გაითვალისწინოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესები.

ასევე, აღსანიშნავია, რომ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებულ ზემოაღნიშნულ საქმეებზე ევროპული სასამართლოს მიერ გამოტანილმა გადაწყვეტილებებმა დიდი როლი შეასრულა შესაბამისი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის დახვეწასა და ეროვნული სასამართლოების პრაქტიკის გაუმჯობესებაში,¹³⁵ რითაც კიდევ ერთხელ დამტკიცდა, რომ ევროპულ კონვენციაში კონკრეტული კატეგორიის პირთა ჯგუფზე მითითება სულაც არ არის საჭირო, მათი უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების სათანადოდ დასაცავად.

3. მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვა ევროპის საბჭოს სხვა ინსტრუმენტების ფარგლებში

3.1. ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 2004 წლის 22 სექტემბრის №REC(2004)10 რეკომენდაცია მენტალური დარღვევების მქონე პირთა უფლებებისა და ღირსების დაცვის შესახებ

ევროპის საბჭოს ეგიდით მიღებულია არაერთი რეკომენდაცია მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის საკითხზე. ერთ-ერთი პირველი არის ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 1983 წლის 22 თებერვლის რეკომენდაცია R(83)2 „სამკურნალოდ არანებაყოფლობით მოთავსებულ მენტალური აშლილობის

135 L. Gostin, L. Gable, The Human Rights of Persons with Mental Disabilities: A Global Perspective on the Application of Human Rights Principles to Mental Health, Maryland Law Review, Vol. 63, 2004, 50.

მქონე პირთა სამართლებრივი დაცვის შესახებ“.¹³⁶ მიუხედავად ამისა, მას შემდეგ მნიშვნელოვნად განვითარდა ფსიქიატრია და შესაძლებელი გახდა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა მკურნალობა მათი სპეციალურ სამკურნალო დაწესებულებაში მოთავსების გარეშე.¹³⁷ ამდენად, საჭირო იყო ახალი რეკომენდაციების შემუშავება, რომლებიც შესაბამის დარგში მედიცინის წინსვლას გაითვალისწინებდა. სწორედ ამ მიზნით 1994 წლის 12 აპრილს ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეამ მიიღო რეკომენდაცია 1235(1994) „ფსიქიატრიისა და ადამიანის უფლებების შესახებ“,¹³⁸ რომელიც, თავის წინამორბედთან შედარებით, უფრო მეტად იცავდა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებებსა და ძირითად თავისუფლებებს.¹³⁹

საპარლამენტო ასამბლეის რეკომენდაციაზე დაყრდნობით, მინისტრთა კომიტეტმა ბიოეთიკის კომიტეტის ფარგლებში შექმნა სამუშაო ჯგუფი, რომელსაც დავალა ახალი სახელმძღვანელო წესების შემუშავება. ამ სახელმძღვანელო წესების მიზანი უნდა ყოფილიყო სამკურნალოდ არანებაყოფლობით მოთავსებულ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვა.¹⁴⁰ ეს სამუშაო ჯგუფი სახელმძღვანელო წესების შემუშავებისას ითვალისწინებდა წამებისა და არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობის ან დასჯის პრევენციის ევროპული კომიტეტის პრაქტიკას. ხანგრძლივი მუშაობის შედეგად მან შეადგინა მინისტრთა კომიტეტის რეკომენდაციის პროექტი, რომელიც შედგებოდა 38 მუხლისგან. პროექტი დამტკიცდა მინისტრთა კომიტეტის მიერ 2004 წლის 22 სექტემბერს, სათაურით: „მენტალური აშლილობის მქონე პირთა უფლებებისა და ღირსების დაცვის შესახებ“ რეკომენდაცია REC(2004)10.¹⁴¹

რეკომენდაცია REC(2004)10 მიზნად ისახავს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა ღირსების, უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვას. სამკურნალო დაწესებულებაში არანებაყოფლობით მოთავსებული მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირები, ამ რეკომენდაციის თანახმად, მონყვლად ჯგუფს

136 Recommendation R(83)2 of 22 February 1983 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to the member states concerning the legal protection of persons suffering from mental disorder placed as involuntary patients.

137 Explanatory Memorandum to Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, para. 3.

138 Recommendation 1235(1994) of 12 April 1994 of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe *on psychiatry and human rights*.

139 Explanatory Memorandum to Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, para. 4.

140 იქვე, para. 5.

141 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder.

განეკუთვნებია.¹⁴² ამასთან, აღსანიშნავია, რომ რეკომენდაცია ტერმინ „მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის“ განმარტებას არ იძლევა და მიუთითებს მხოლოდ საერთაშორისოდ აღიარებულ სამედიცინო სტანდარტებზე.¹⁴³

უპირველეს ყოვლისა, რეკომენდაცია ითვალისწინებს ანტიდისკრიმინაციულ მიდგომას, კერძოდ, კრძალავს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა ნებისმიერი საფუძვლით დისკრიმინაციას¹⁴⁴ და მოუწოდებს სახელმწიფოებს მის აღმოსაფხვრელად სათანადო ღონისძიებების გატარებისკენ.¹⁴⁵ ამასთან, დაცული უნდა იყოს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირების სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებები,¹⁴⁶ ხოლო მათი შეზღუდვა შეიძლება მხოლოდ ევროპული კონვენციის დებულებათა შესაბამისად.¹⁴⁷

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების პრევენციის, აღიარებისა და მათთან სათანადოდ მოპყრობის სწორ გზად რეკომენდაცია ცნობიერების ამაღლებას მიიჩნევს.¹⁴⁸ ინფორმირებულობის კუთხით რეკომენდაცია ასევე მიუთითებს, რომ სამკურნალო დაწესებულებაში მოთავსებულ მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირებს უნდა განემარტოთ მათი უფლებები და ჰქონდეთ წვდომა კომპეტენტურ და დამოუკიდებელ პირსა თუ ორგანოზე, რომელიც, საჭიროებისამებრ, დაეხმარება მათ თავიანთი უფლებებით სრულად სარგებლობაში.¹⁴⁹ მეტიც, ცალკე უნდა იყოს შემუშავებული შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმი, რომელიც იმ განსაკუთრებით მონყვლადი მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებებს დაიცავს, რომელთაც არ შეუძლიათ საკუთარი ნების დაფიქსირება.¹⁵⁰

რაც შეეხება სამკურნალო დაწესებულებაში არსებულ გარემოს, რეკომენდაციაში აღნიშნულია, რომ მკურნალობა უნდა წარიმართოს ნაკლებად შემზღუდავ გარემოში¹⁵¹ და კონკრეტული პაციენტის ასაკის, სქესისა და საზოგადოებრივი კულტურის გათვალისწინებით.¹⁵² მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა პერსონალური მონაცემები კონფიდენციურია და მათი შეკრება და დამუშავება დასაშვებია მხოლოდ პროფესიული კონფიდენციურობისა და პერსონალურ მონაცემთა დაცვის წესების შესაბამისად.¹⁵³

რეკომენდაცია აგრეთვე ადგენს სამკურნალო დაწესებულებაში მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა არანებაცოფლობით მოთავსებისთვის

142 იქვე, Article 1(1).

143 იქვე, Article 2(1).

144 იქვე, Article 3(1).

145 იქვე, Article 3(2).

146 იქვე, Article 4(1).

147 იქვე, Article 4(2).

148 იქვე, Article 5.

149 იქვე, Article 6.

150 იქვე, Article 7(1).

151 იქვე, Article 8.

152 იქვე, Article 9(1).

153 იქვე, Article 13(1).

ან მათ მიმართ არანებაყოფლობითი მოპყრობისთვის აუცილებელ კრიტერიუმებს. სამკურნალო დაწესებულებაში არანებაყოფლობითი მოთავსებისთვის აუცილებელია, რომ: ა) პირს ჰქონდეს მენტალური აშლილობა; ბ) პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობა სერიოზულ საფრთხეს უქმნიდეს თავად მისი ან სხვა პირების ჯანმრთელობას; გ) სამკურნალო დაწესებულებაში მისი მოთავსება მიზნად ისახავდეს თერაპიას; დ) მკურნალობის ნაკლებად შემზღუდავი საშუალებების გამოყენება შეუძლებელი იყოს; და ე) გათვალისწინებულ იქნეს პირის აზრი.¹⁵⁴ რაც შეეხება მენტალური ჯანმრთელობის პირთა მიმართ არანებაყოფლობითი მოპყრობის კრიტერიუმებს, ამ შემთხვევაში უნდა დაკმაყოფილდეს შემდეგი მოთხოვნები: (1) პირს უნდა ჰქონდეს მენტალური აშლილობა; (2) პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობა სერიოზული საფრთხის მნიშვნელოვან რისკს უნდა უქმნიდეს თავად მისი ან სხვა პირების ჯანმრთელობას; (3) მკურნალობის ნაკლებად შემზღუდავი საშუალებების გამოყენება შეუძლებელი უნდა იყოს; და (4) გათვალისწინებულ უნდა იქნეს პირის აზრი.¹⁵⁵ ასევე, მნიშვნელოვანია, რომ პირს, არანებაყოფლობით სამკურნალო დაწესებულებაში მოთავსებისას ან მის მიმართ არანებაყოფლობითი მოპყრობისას, დაუყოვნებლივ განემარტოს მისი უფლებები ზეპირსიტყვიერად და წერილობით.¹⁵⁶

3.2. ადამიანის უფლებებისა და ბიომედიცინის შესახებ ევროპული კონვენცია (ოვიდოს კონვენცია) მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების შესახებ

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა დაცვას აგრეთვე ითვალისწინებს ადამიანის უფლებებისა და ბიომედიცინის შესახებ ევროპული კონვენცია (შემდგომში – „ოვიდოს კონვენცია“),¹⁵⁷ რომლის მე-7 მუხლის თანახმადაც, „კანონით განსაზღვრულ დამცავ მექანიზმებს, მათ შორის, ზედამხედველობისა და გასაჩივრების პროცედურებს დაქვემდებარებულ მენტალური ჯანმრთელობის სერიოზული პრობლემების მქონე პირს მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება ჩაუტარდეს დაავადების მკურნალობასთან დაკავშირებული ჩარევა მისი თანხმობის გარეშე, როდესაც ამ ჩარევის გარეშე მის ჯანმრთელობას სერიოზული საფრთხე ემუქრება“.¹⁵⁸ ეს დებულება ოვიდოს კონვენციის მე-5 მუხლით გათვალისწინებული ზოგადი წესიდან გამონაკლისს ასახავს. კერძოდ, თუ მე-5 მუხლი პაციენტის ნების ავტონომიურობას მოითხოვს და ჯანმრთელობის სფეროში ნებისმიერ ჩარევას დასაშვებად მხოლოდ პირის მიერ ნებაყოფლობით გაცხადებული და გააზრებული

154 იქვე, Article 17(1).

155 იქვე, Article 18.

156 იქვე, Article 22(1).

157 ადამიანის უფლებებისა და ბიომედიცინის შესახებ კონვენცია, ოვიდო, 1997 წლის 4 აპრილი.

158 იქვე, მე-7 მუხლი.

თანხმობის მიღების შემდეგ ცნობს, მე-7 მუხლში მოცემული გამონაკლისი შეიძლება შესრულდეს შემდეგი სამი გარემოების კუმულაციურად არსებობის შემთხვევაში: ა) პირს უნდა ჰქონდეს მენტალური ჯანმრთელობის სერიოზული პრობლემები; ბ) მკურნალობა მიზნად უნდა ისახავდეს მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების შემსუბუქებას; და გ) მკურნალობის გარეშე მის ჯანმრთელობას სერიოზული ზიანი უნდა ადგებოდეს.¹⁵⁹ ამასთან, ოვიედოს კონვენციის მე-7 მუხლის 26-ე მუხლთან ერთად ნაკითხვის შემთხვევაში ნათელია, რომ ჩარევა ასევე შესაძლებელია, თუ მის გარეშე ზიანი მიადგება სხვების ჯანმრთელობასა და უსაფრთხოებას.¹⁶⁰

4. მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის სამართლებრივი ჩარჩო საქართველოში და მისი შესაბამისობა ევროპის საბჭოს სტანდარტებთან

2006 წლის 14 ივლისს მიღებულ იქნა „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“ საქართველოს კანონი (შემდგომში – „კანონი“), რომლის ამოქმედებისთანავე ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი საქართველოს 1995 წლის 21 მარტის კანონი „ფსიქიატრიული დახმარების შესახებ“.¹⁶¹ ახალი კანონის პრეამბულაში გაცხადდა, რომ „საქართველო, როგორც დემოკრატიული სახელმწიფო, აღიარებს, რომ ფსიქიკური ჯანმრთელობა არის ადამიანის ჯანმრთელობის ფუნდამენტური ნაწილი და საზოგადოების კეთილდღეობის აუცილებელი პირობა, ხოლო ფსიქიკური აშლილობის მქონე პირთა უფლებების დაცვა სახელმწიფოს მოვალეობაა, და ამ კანონით განსაზღვრავს ფსიქიატრიული დახმარების სამართლებრივ და ორგანიზაციულ საფუძვლებს“.¹⁶² სწორედ ამიტომ კანონმა მიზნად დაისახა: „ა) უზრუნველყოს ფსიქიკური აშლილობის მქონე პირთათვის ფსიქიატრიული დახმარების ხელმისაწვდომობა და უწყვეტობა, აღნიშნულ პირთა უფლებების, თავისუფლებებისა და ღირსების დაცვა; და ბ) განსაზღვროს ფსიქიატრიის დარგის მუშაკთა უფლებები და მოვალეობანი“.¹⁶³ ამ მიზნების მისაღწევად კი კანონი „განსაზღვრავს ფსიქიკური აშლილობის მქონე პირთა ფსიქიატრიული დახმარების ფორმებს, მათ უფლებებს, აგრეთვე ფსიქიატრიის დარგის მუშაკთა საქმიანობის წესებსა და პირობებს“.¹⁶⁴

ტერმინი „ფსიქიკური აშლილობა“ განმარტებულია კანონის მე-4 მუხლში. სტატიის მიზნებისთვის მნიშვნელოვანია, შევადაროთ ეს განმარტება „მენტალური აშლილობის მქონე პირთა უფლებებისა და ღირსების დაცვის შესახებ“ რეკომენდაცია

159 Involuntary Placement and Involuntary Treatment of Persons with Mental Health Problems, European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), Vienna, 2012, 25.

160 იქვე, 26.

161 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, 29-ე მუხლი.

162 იქვე, პრეამბულა.

163 იქვე, 1-ელი მუხლი.

164 იქვე, მე-2 მუხლის პირველი ნაწილი.

REC(2004)10-ში (შემდგომში – „რეკომენდაცია“) მოცემულ განმარტებას. კანონი, რეკომენდაციისგან განსხვავებით, ტერმინს უფრო კონკრეტულად განმარტავს და აღნიშნავს, რომ ფსიქიკური აშლილობა „ძირითადი ფსიქიკური ფუნქციების ან ქცევის აშლის გამომხატველ სიმპტომთა ჯგუფია, რომლებიც იწვევს პიროვნულ დისფუნქციას და არღვევს პირის გარემოსთან ადაპტაციის პროცესს“. ¹⁶⁵ რეკომენდაციაში კი მხოლოდ მითითებულია, რომ ეს ტერმინი უნდა განიმარტოს საერთაშორისოდ აღიარებული სტანდარტების შესაბამისად. ¹⁶⁶

კანონის მე-2 თავში, რომელიც ეთმობა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირის (შემდგომში – „პაციენტის“) უფლებებსა და დაცვის გარანტიებს, რეკომენდაციისგან განსხვავებით, არ არის მოცემული მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა დისკრიმინაციული მოპყრობისგან დამცავი ნორმა. მიუხედავად ამისა, კანონის მე-5 მუხლში ჩამოთვლილი პაციენტის მთელი რიგი უფლებებისა თანხვედრაშია რეკომენდაციასთან. კერძოდ, ამ ნორმაში მითითებულია, რომ პაციენტს უფლება აქვს, ისარგებლოს ჰუმანური მოპყრობით, რომელიც გამოორიცხავს მისი ღირსების შემლახავ ყოველგვარ მოქმედებას; შეიტანოს საჩივარი და განცხადება სასამართლოსა და სხვა სახელმწიფო დანესებულებებში; მონაწილეობა მიიღოს არჩევნებში; მონაწილეობა მიიღოს კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში, გარდა იმ კერძოსამართლებრივი ურთიერთობებისა, რომელთა მიმართაც მხარდაჭერის მიმღებ პაციენტს სასამართლომ მხარდაჭერა დაუწესა; მიიღოს შესაბამისი სამედიცინო დახმარება არაფსიქიატრიული პროფილის სამედიცინო დანესებულებებში; ისარგებლოს სოციალური დაცვით საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად; ისარგებლოს სანატორიული და საკურორტო მომსახურებით; მიიღოს განათლება, გაიაროს პროფესიული მომზადება და გადამზადება; ისარგებლოს საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული სხვა უფლებებითა და თავისუფლებებით. ¹⁶⁷ ეს ჩამონათვალი სრულად შეესაბამება რეკომენდაციით გათვალისწინებულ იმ მოთხოვნას, რომლის თანახმადაც, მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირმა უნდა ისარგებლოს სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებებით. ¹⁶⁸ ასევე, კანონის მე-5 მუხლში მოცემული პაციენტის უფლება, ისარგებლოს პირობების მინიმალური შეზღუდვით, ¹⁶⁹ თანხვედრაშია რეკომენდაციის

165 იქვე, მე-4 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი.

166 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Article 2(1).

167 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის „ა“, „ბ“, „თ“, „თ1“, „ი“, „კ“, „ლ“, „მ“, „ნ“ ქვეპუნქტები.

168 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Article 4(1).

169 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი.

მე-8 მუხლთან.¹⁷⁰ რეკომენდაციის მე-6 მუხლს¹⁷¹ შეესაბამება კანონის იმავე ნორმით გათვალისწინებული პაციენტის უფლებები: მიიღოს სრული, ობიექტური, დროული და გასაგები ინფორმაცია თავისი დაავადების და განზრახული ფსიქიატრიული დახმარების შესახებ;¹⁷² გაეცნოს მის შესახებ არსებულ სამედიცინო დოკუმენტაციას;¹⁷³ ისარგებლოს დამცველის მომსახურებით.¹⁷⁴ და ბოლოს, კანონის მე-5 მუხლში მითითებული პაციენტის უფლება, უარი თქვას მკურნალობის ჩატარებაზე,¹⁷⁵ თანხვედრაშია რეკომენდაციის 25-ე მუხლთან.¹⁷⁶

რეკომენდაციისგან განსხვავებით, კანონის მე-6 მუხლი ითვალისწინებს პაციენტისთვის ცალკეული პროფესიული საქმიანობის შეზღუდვას, ხოლო „ამ პროფესიათა ჩამონათვალს ამტკიცებს საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრი შესაბამისი ბრძანებით“.¹⁷⁷ ასევე, რეკომენდაციაში არ არის გათვალისწინებული კანონში წარმოდგენილი პაციენტის მხარდაჭერის მიმღებად ცნობის საკითხი. კერძოდ, კანონის მე-7 მუხლის თანახმად, „ფსიქიატრიული დაწესებულების ადმინისტრაცია ვალდებულია, მიმართოს სასამართლოს პაციენტის მხარდაჭერის მიმღებად ცნობის და მისთვის მხარდაჭერის დაწესების მოთხოვნით, თუ ექიმ-ფსიქიატრთა კომისია მიიჩნევს, რომ პაციენტს აქვს მყარი ფსიქიკური, გონებრივი/ინტელექტუალური დარღვევები, რომელთა სხვადასხვა დაბრკოლებასთან ურთიერთქმედებამ შესაძლოა, ხელი შეუშალოს საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მის სრულ და ეფექტიან მონაწილეობას სხვებთან თანაბარ პირობებში. პაციენტის მხარდაჭერის მიმღებად ცნობის შესახებ გადაწყვეტილებას სასამართლო იღებს საქართველოს სამოქალაქო კანონმდებლობით დადგენილი წესით“.¹⁷⁸

არასრულწლოვანი პაციენტებისთვის ფსიქიატრიული დახმარების გასაწევად ან სამკურნალოდ, კანონის თანახმად, აუცილებელია მისი კანონიერი წარმომადგენლის თხოვნა ან/და ინფორმირებული თანხმობა.¹⁷⁹ კანონისგან განსხვავებით,

170 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Article 8.

171 იქვე, Article 6.

172 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტი.

173 იქვე, მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი.

174 იქვე, მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის „ვ“ ქვეპუნქტი.

175 იქვე, მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტი.

176 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Article 25(1).

177 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, მე-6 მუხლის პირველი ნაწილი.

178 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, მე-7 მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილები.

179 იქვე, მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილი და მე-10 მუხლის პირველი ნაწილი.

რეკომენდაცია არ ითვალისწინებს „კანონიერი წარმომადგენლის“ ცნებას და 29-ე მუხლში მიუთითებს, რომ არასრულწლოვნის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას მხედველობაში მიღებულ უნდა იქნეს მხოლოდ „მისი ასაკი და მომნიშვნის ხარისხი“.¹⁸⁰

კანონი განასხვავებს ამბულატორიულ და სტაციონარულ ფსიქიატრიულ დახმარებას. ამბულატორიული ფსიქიატრიული დახმარება გულისხმობს ლიცენზირებული ამბულატორიული ფსიქიატრიული დაწესებულების მიერ პაციენტის პირველად ფსიქიატრიულ გამოკვლევას, მკურნალობას და, აუცილებლობის შემთხვევაში, მასზე მეთვალყურეობას.¹⁸¹ სტაციონარულ ფსიქიატრიულ დახმარებას კანონი ასევე ორ სახედ – ნებაყოფლობით და არანებაყოფლობით სტაციონარულ ფსიქიატრიულ დახმარებად – ყოფს. კანონის მე-17 მუხლის თანახმად, „პაციენტი ნებაყოფლობითი მკურნალობისათვის სტაციონარში თავსდება: ა) პაციენტის თხოვნით ან/და ინფორმირებული თანხმობით; ბ) 16 წლამდე პაციენტის კანონიერი წარმომადგენლის თხოვნითა და ინფორმირებული თანხმობით“.¹⁸² კანონის მე-18 მუხლის მიხედვით კი, „პირს არანებაყოფლობითი სტაციონარული ფსიქიატრიული დახმარება გაენევა, როდესაც მას ფსიქიკური აშლილობის გამო არ აქვს გაცნობიერებული გადაწყვეტილების მიღების უნარი, ამ პირისთვის ფსიქიატრიული დახმარების განევა მისი სტაციონარში მოთავსების გარეშე შეუძლებელია და დახმარების დაყოვნება საფრთხეს შეუქმნის პაციენტის ან სხვის სიცოცხლეს ან/და ჯანმრთელობას, ან შესაძლებელია, პაციენტმა საკუთარი მოქმედებით მიიღოს ან სხვას მიაყენოს მნიშვნელოვანი მატერიალური ზარალი“.¹⁸³ სტაციონარული ფსიქიატრიული დახმარების ამგვარი დაყოფა უცხო არ არის რეკომენდაციისთვისაც.¹⁸⁴ აღსანიშნავია ისიც, რომ რეკომენდაციის მსგავსად,¹⁸⁵ კანონიც ითვალისწინებს სტაციონარში მოთავსებული პაციენტის უფლებას, კომუნიკაცია დაამყაროს სტაციონარს მიღმა მყოფ პირებთან.¹⁸⁶ ამასთან, კანონის 26-ე მუხლი, რეკომენდაციის მე-13 მუხლის შესაბამისად,¹⁸⁷ ადგენს, რომ „პირის ფსიქიკური მდგომარეობის შესახებ კონფიდენციური ინფორმა-

180 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Article 29(2).

181 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, მე-14 მუხლის პირველი ნაწილი.

182 იქვე, მე-17 მუხლის პირველი ნაწილი.

183 იქვე, მე-18 მუხლის პირველი ნაწილი.

184 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Chapter III.

185 იქვე, Article 23.

186 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, მე-15 მუხლის პირველი ნაწილის „ა“, „ბ“ და „გ“ ქვეპუნქტები.

187 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Article 13(1).

ცია ხელმისაწვდომია მისი მკურნალობისა და სამეცნიერო კვლევის პროცესში უშუალოდ ჩართული პირებისათვის. ინფორმაციის გაცემა მესამე პირზე შესაძლებელია პაციენტის ან მისი კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობით, ანდა სასამართლოს გადაწყვეტილებით“.¹⁸⁸

ბოლოს, კანონის 26¹-ე მუხლი ითვალისწინებს ფსიქიატრიული დახმარების სფეროში პაციენტთა უფლებების დაცვისა და მომსახურების ხარისხის შეფასების უზრუნველყოფას,¹⁸⁹ რაც სრულ თანხვედრაშია რეკომენდაციის 36-ე მუხლთან.¹⁹⁰

5. დასკვნა

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებები და ძირითადი თავისუფლებები ხშირად ირღვევა, როდესაც სახელმწიფო ცდილობს ამგვარი პრობლემებით გამონვეულ შედეგებთან გამკლავებას.

მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დარღვევები ევროპის საბჭოს არაერთ ნევრ სახელმწიფოში ხდება, რის გამოც ევროპის საბჭო აქტიურად ცდილობს ამ გამონვევასთან გამკლავებას. კერძოდ, დღეისათვის, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2, მე-3, მე-5, მე-6 და მე-8 მუხლებზე დაყრდნობით, მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დაცვის შესახებ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი მრავალფეროვანია. მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებებს აქტიურად იცავს მინისტრთა კომიტეტი და საპარლამენტო ასამბლეაც, რომლებიც განამტკიცებენ პრინციპს, რომ ამ კატეგორიის პირებს განსაკუთრებული დაცვა სჭირდებათ. 2004 წლის 22 სექტემბერს მინისტრთა კომიტეტის მიერ დამტკიცდა „მენტალური აშლილობის მქონე პირთა უფლებებისა და ღირსების დაცვის შესახებ“ რეკომენდაცია REC(2004)10, რომელმაც მიზნად დაისახა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა ღირსების, უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვა, ხოლო სამკურნალო დანესებულებაში არანებაყოფლობით მოთავსებული მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირები, აღნიშნული რეკომენდაციის თანახმად, განსაკუთრებულად მოწყვლად ჯგუფად დასახელდა.

საქართველომ, თავის მხრივ, მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დასაცავად მნიშვნელოვანი სამართლებრივი ღონისძიება გაატა-

188 საქართველოს კანონი „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, 26-ე მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილები.

189 იქვე, 26¹-ე მუხლი.

190 Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, Article 36.

რა, კერძოდ, 2006 წლის 14 ივლისს მიიღო „ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომელიც განსაზღვრავს ფსიქიკური აშლილობის მქონე პირთა ფსიქიატრიული დახმარების ფორმებს, მათ უფლებებს, აგრეთვე ფსიქიატრიის დარგის მუშაკთა საქმიანობის წესებსა და პირობებს. ამდენად, საქართველომ მტკიცე პოლიტიკური ნების შესაბამისად და ევროპის საბჭოს სტანდარტების გათვალისწინებით, შექმნა დახვეწილი სისტემა მენტალური ჯანმრთელობის პრობლემების მქონე პირთა უფლებების დასაცავად.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა აღსრულება: გამონვევები ქართულ და ევროპულ პრაქტიკაში

შოთა მშენიერაძე

1. შესავალი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის საფუძველზე შექმნილი ორგანოა, რომელიც, უკვე მრავალი ათწლეულია, იცავს ადამიანის ფუნდამენტურ უფლებებს ევროპის მასშტაბით. სასამართლო სუბსიდიურობის პრინციპზეა დაფუძნებული, რაც გულისხმობს იმას, რომ მისი იურისდიქციის ქვეშ მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება მოექცეს კონკრეტული საქმე, თუ კონვენციის ხელშემკვერელი სახელმწიფო სათანადოდ არ იცავს კონვენციით გათვალისწინებულ უფლებებს. მაშასადამე, ის არის უკანასკნელი საშუალება ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის, რათა დაიცვან საკუთარი უფლებები მაშინ, როდესაც ეს მათ სახელმწიფოში ეროვნული ხელისუფლების მიერ ვერ ან არ ხერხდება.

მიუხედავად იმ მაღალი ავტორიტეტისა და ფართო უფლებამოსილებისა, რაც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს აქვს, ამ უკანასკნელის მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ეროვნულ დონეზე შესრულებას არაერთი პრაქტიკული გამოწვევა სდევს თან. წინამდებარე ნაშრომიც ყურადღებას უშუალოდ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა აღსრულების პრაქტიკულ ასპექტებზე ამახვილებს.

სასამართლოს დაარსებიდან, კერძოდ 1959 წლიდან მოყოლებული, 2021 წლის ევროპის საბჭოს სტატისტიკური ანგარიშის თანახმად, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ 25 000-ამდე გადანყვეტილება გამოიტანა.¹ მათგან უმრავლესობაში, რაც დაახლოებით 22 000 საქმეს გულისხმობს, სასამართლომ დაადგინა სახელმწიფოს მხრიდან ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული, როგორც მინიმუმ, ერთი უფლების დარღვევა. აღნიშნული მონაცემები ხაზს უსვამს იმ დიდ მნიშვნელობას, რაც ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს აქვს ევროპის მასშტაბით მრავალი მილიონი პირის უფლებათა დაცვის საკითხში.

მიუხედავად ამისა, ერთია სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადანყვეტილებები და მეორეა მისი აღსრულება. პრაქტიკულად წარმოუდგენელი იქნებოდა გვემსჯელა სასამართლოს ეფექტიანობაზე, თუ მის მიერ მიღებულ თუნდაც მეტად დიდი სამარ-

1 Overview 1959 – 2021 – of the European Court of Human Rights https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Overview_19592021_ENG#:~:text=Judgments%20by%20State,Court%20has%20delivered%2024%2C511%20judgments.

თლებრივი მნიშვნელობის გადაწყვეტილებებს რეალური შედეგი არ მოჰყვებოდა და მხოლოდ ფურცელზე დარჩებოდა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 46-ე მუხლი ადგენს, რომ „მაღალი ხელშემკვრელი მხარეები კისრულობენ ვალდებულებას, დაემორჩილონ სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილებას საქმეებზე, რომლებშიც ისინი მხარეს წარმოადგენენ.“² მიუხედავად კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებისა, პრაქტიკა აჩვენებს, რომ სახელმწიფოები ყოველთვის ზედმინვენით ვერ ან არ ასრულებენ *pacta sunt servanda*-ს პრინციპს. ათასობით აღსრულებული გადაწყვეტილების პარალელურად, რომელთაც ადამიანების ცხოვრება რეალურად უკეთესობისაკენ შეცვალეს, დღემდე 6 000-ზე მეტი გადაწყვეტილება რჩება აღსრულებელი ევროპის მასშტაბით.

აღსრულების მაღალი მაჩვენებლის მიუხედავად, თითქმის არ არსებობს სახელმწიფო, რომელსაც არ გააჩნია მინისტრთა კომიტეტის ზედამხედველობის ქვეშ მყოფი გადაწყვეტილებები მის წინააღმდეგ. ამ პრობლემის აღმოფხვრასა და აღსრულების პროცესში მყოფი გადაწყვეტილებების რაოდენობის შემცირებას მეტად დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ევროპის საბჭოს მასშტაბითაც. ეს განსაკუთრებით კარგად გამოიხატება ევროპის საბჭოს 2021–2024 წლების სტრატეგიულ ჩარჩოში, სადაც ეროვნულ დონეზე ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება უპირველეს პრიორიტეტად დასახელდა.³

საქართველოს დღეისათვის აღსრულების პროცესში მყოფი 70-ამდე გადაწყვეტილება აქვს, რომელთაგან ნახევარზე მეტი განმეორებადი საქმეებია. ამ ყოველივედან გამომდინარე, საერთაშორისო კონტექსტისა და საქართველოს რეალობის გათვალისწინებით, საინტერესოა იმ საკითხებზე მსჯელობა, გამონვევათა ანალიზი და არსებული პერსპექტივების შეფასება, რომლებიც დღეისათვის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების კუთხით არსებობს.

2. გადაწყვეტილებათა აღსრულების ზოგადი გამოწვევები

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო კონკრეტულ საქმეზე გადაწყვეტილების გამოტანის შემდეგ საქმეს გადასცემს ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტს. მინისტრთა კომიტეტს, როგორც ევროპის საბჭოს გადაწყვეტილების მიმღებ პოლიტიკურ ორგანოს, აქვს ვალდებულება, ზედამხედველობა გაუწიოს ნევერ ქვეყნებში აღნიშნული გადაწყვეტილებების აღსრულების პროცესს.

მინისტრთა კომიტეტს და მთლიანობაში ევროპის საბჭოსაც, მიუხედავად გადაწყვეტილებათა აღსრულებაზე წარმატებულად განხორციელებული ზედამხედველობისა

2 ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია, 46-ე მუხლი.

3 Secretary General Information Document SG/Inf(2020)34 on the Strategic Framework of the Council of Europe <https://rm.coe.int/strategic-framework-of-the-council-of-europe/1680a07810>

და ზოგადად სახელმწიფოთათვის ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა სავალდებულო ხასიათისა, მაინც აქვს გამოწვევები და ხარვეზები. შეიძლება მტკიცება, რომ სისტემას აკლია დამსჯელობითი მექანიზმი, რომელიც, ერთი მხრივ, შექმნის რეალურ და დამაჯერებელ წნეხს იმ სახელმწიფოებზე, რომლებიც არ აღასრულებენ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებს, ხოლო, მეორე მხრივ, ქვეყანას არ მიიყვანს ევროპის საბჭოს წევრი ქვეყნის სტატუსის შეწყვეტამდე.⁴

ამგვარი მექანიზმის არარსებობის პირობებში იქმნება სურათი, სადაც სახელმწიფოებში ეროვნულ დონეზე სხვადასხვა მიზეზიდან გამომდინარე ვერ ხდება ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება. ამას არაერთი ფაქტორი განაპირობებს. ჯორჯ სტაფორდი თავის სამეცნიერო ნაშრომში გამოყოფს ქვეყნების მიერ სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულებლობის გამომწვევი მიზეზების რამდენიმე ფართო კატეგორიას. ეს ჯგუფებია: პოლიტიკური ნინააღმდეგობა, პრაქტიკული სირთულეები და ხელისუფლების მიერ იმპლემენტაციის ეფექტიანი მექანიზმების არარსებობა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის მიხედვით.⁵

პირველი კატეგორია მოიცავს საქმეებს, რომელთა აღსრულება არ ერგება იმ კონკრეტული სახელმწიფოს ხელისუფლების პოლიტიკურ ინტერესს, ვისი იურისდიქციის ქვეშაც ექცევა აღნიშნული საქმე. სხვა სიტყვებით, არ არსებობს აღსრულებისთვის საჭირო პოლიტიკური ნება.

მეორე კატეგორიის ქვეშ ექცვიან საქმეები, რომელთა აღსრულებაც ეროვნულ დონეზე საჭიროებს იმგვარი არსებითი რეფორმების გატარებას, რომლებისთვისაც ქვეყნის შიგნით საკმარისი რესურსი არ არსებობს. ეს შეიძლება ყველაზე ხშირად გულისხმობდეს რაიმე საკანონმდებლო ცვლილების მიღებას, რაც კარდინალურად შეცვლიდა სახელმწიფოს რომელიმე სფეროს რეგულირებას და რისი მზაობაც არ იარსებებდა. ასეთი საქმეები დარჩება აღსრულებელი, ვიდრე სახელმწიფოში შესაბამისი რესურსის მობილიზება და ამგვარი რეფორმის გატარება არ მოხდება. აღსრულების ბარიერების ეს ჯგუფი გულისხმობს იმგვარ შემთხვევებს, როდესაც, ხელისუფლების პოლიტიკური ნების მიუხედავად, სახელმწიფოს რეალობაში ობიექტურად ვერ ხდება კონკრეტული რესურსის მობილიზაცია.

რაც შეეხება ხელშემშლელი ფაქტორების მესამე ჯგუფს, იგი შეეხება შემთხვევებს, როდესაც სახელმწიფოში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების ეფექტიანი შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმი არ არსებობს. პრაქტიკა აჩვენებს, რომ მსგავსი შემთხვევებიც აქტუალური იყო ზოგიერთ სახელმწიფოში არცთუ შორეულ წარსულში. ამ საკითხს მოგვიანებით უფრო დეტალურად შევხებით.

თითოეული ფაქტორი დანარჩენებს არ გამორიცხავს და შეიძლება, კონკრეტულ საქმეზე სხვადასხვა დამაბრკოლებელი ფაქტორი თანაარსებობდეს.

4 G. Stafford, *The Urgent Reforms Needed to Improve the Implementation of Judgments of the European Court of Human Rights*, E.H.R.L.R., 2, 2023, 145.

5 იქვე, 136.

რეალურად, სწორედ ამგვარი, ცუდად გამართული პროცედურების შედეგია ევროპის მასშტაბით გადაწყვეტილებათა აღსრულებლობის ფაქტების უმრავლესობა. ამ მიზეზის ასეთი სიმწვავე გამომდინარეობს იქიდან, რომ ევროპის საბჭოს სახელმწიფოთა დიდ ნაწილს ცუდი შიდასამართლებრივი სისტემა აქვს ამ მიმართულებით. ამავე პრობლემას ეხება ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭოც, რომელიც აღნიშნავს: ის „აცნობიერებს, რომ სახელმწიფოთა უმრავლესობაში სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება არ არის დანესებული ეროვნული კანონმდებლობის მიერ.“⁶ მეტიც, ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭო ამავე დასკვნაში ხაზს უსვამს იმის უზარმაზარ მნიშვნელობას, რომ ეროვნულ დონეზე კანონმდებლებმა განიხილონ საპროცესო კანონმდებლობაში ცვლილებების განხორციელების საკითხიც.⁷

ამ ყოველივედან თუ ეროვნულ კანონმდებლობათა მრავალფეროვნებიდან გამომდინარე, ევროპის საბჭოს მასშტაბით მეტად განსხვავდება თითოეულ სახელმწიფოში მდგომარეობა. საქართველო ევროპის საბჭოს იმ წევრ სახელმწიფოთა რიგს მიეკუთვნება, რომელთა საპროცესო კანონმდებლობაც ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებას საქმის განხილვის ეტაპზე დაბრუნების საფუძვლად აქცევს.

3. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების სლოვენური გამოცდილება

როგორც უკვე აღინიშნა, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ხელშემკერელ სახელმწიფოებს შორის მეტად განსხვავდება მდგომარეობა აღსრულების კუთხით. მაგალითად, თუ აზერბაიჯანის რესპუბლიკამ დღეის მონაცემებით მის წინააღმდეგ გამოტანილი გადაწყვეტილებების მხოლოდ 16% აღასრულა, ხოლო რუსეთის ფედერაციამ თითქმის 40%, ანალოგიური მაჩვენებელი, როგორც წესი, ევროპის საბჭოს დამფუძნებელი ქვეყნების შემთხვევაში 90%-ს აღემატება. ასეთ სახელმწიფოებს შორისაა გაერთიანებული სამეფო, საფრანგეთი, ლუქსემბურგი და სხვები. აგრეთვე, განსაკუთრებით საინტერესოა სლოვენიის გამოცდილების განხილვა, რომელმაც საკმაოდ მოკლე დროში შეძლო წარმატებული შიდასამართლებრივი მოდელის განვითარება.

ამგვარი პრეცედენტების ანალიზი მეტად მნიშვნელოვანია გადაწყვეტილებათა აღსრულების დაბრკოლებებისა და პერსპექტივების გააზრებისათვის. ამავე მიზნით, ევროპის საბჭომ დაიწყო ძვირადღირებული პროექტი, რომელიც ამავე ამოცანის ამოხსნისკენაა მიმართული. წინარე მინიშნებები კი აჩვენებს, რომ პირველი ეტაპი იქნება

6 ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭოს (CCJE-ის) დასკვნა N9, „სერთაშორისო და ევროპული სამართლის ეფექტიანი გამოყენების უზრუნველყოფის საქმეში ეროვნული მოსამართლეების როლის შესახებ“, 48-ე პუნქტი.

7 იქვე, 49-ე პუნქტი.

ყველაზე ეფექტიანი სახელისუფლებო სტრუქტურების მრავალმხრივი ანალიზი ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულებისათვის.⁸

სლოვენია წლების განმავლობაში არცთუ სახარბიელო რეპუტაციით სარგებლობდა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების სავალალო მაჩვენებლის გამო.⁹ დღეს სლოვენიას მის წინააღმდეგ გამოტანილი გადაწყვეტილებების 96% აქვს აღსრულებული, რაც ბევრად უსწრებს წინ არა მარტო ევროპის საბჭოს ახალი წევრი ქვეყნების მონაცემებს, აგრეთვე ძველი წევრების, დასავლეთ ევროპის სახელმწიფოების ანალოგიურ მაჩვენებლებსაც.

სლოვენიამ ეს კარდინალური ტრანსფორმაცია არცთუ შორეულ წარსულში, 2015 წელს დაიწყო. 2015 წლამდე პერიოდი სლოვენიაში ამ კუთხით დიდი ქაოსურობით ხასიათდება, რადგან არ იყო მკაფიოდ განსაზღვრული მათ შორის ისიც კი, თუ რომელი ორგანო იყო ეროვნულ დონეზე ვალდებული, ზედამხედველობა გაენია გადაწყვეტილებათა აღსრულებისათვის. მეტიც, გარკვეული მიზეზების გამო, მიჩნეულ იქნა, რომ ლოგიკური იქნებოდა, სახელმწიფოს მხრიდან აღსრულების პროცესში წამყვანი როლი პროკურატურას მინიჭებოდა, რამაც, უწყების დატვირთულობის გამო, მეტი არეულობა შემოიტანა აღსრულების ზედამხედველობის პროცესში. პროკურატურა ვერ ახერხებდა, საქმეებს საჭიროებისამებრ გამკლავებოდა. სისტემას ჰქონდა მრავალი ნაკლი, მათ შორის ისიც, რომ, როდესაც გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის საჭირო ღონისძიებები ტარდებოდა, უწყება ვერ ახერხებდა მინისტრთა კომიტეტისათვის ინფორმაციის გამართული ფორმით მიწოდებას. აქედან გამომდინარე, მინისტრთა კომიტეტს არც მოტივი და არც საფუძველი არ გააჩნდა სლოვენის წინააღმდეგ ამგვარ საქმეთა დახურვისათვის, რაც აღსრულების ცუდ მაჩვენებელზე აისახებოდა. 2015 წლისთვის სლოვენიას მხოლოდ ერთი აღსრულებული საქმე ჰქონდა.¹⁰

მდგომარეობა გამოსწორდა 2014-2015 წლების რეფორმების შედეგად, როდესაც ცვლილებები შევიდა სახელმწიფო ადმინისტრირების აქტში. ამ ცვლილებებით იუსტიციის სამინისტროს მიენიჭა საერთაშორისო სასამართლოების გადაწყვეტილებათა აღსრულებისათვის სხვა სამინისტროებთან კოორდინაციის ორგანოების ფუნქცია. ამის შედეგად, 2015 წელს შეიქმნა სამინისტროთაშორისი სამუშაო ჯგუფი, რომელსაც ორგანიზება უნდა გაენია ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულებისათვის. ამ უკანასკნელს მალევე მოჰყვა იუსტიციის სამინისტროს შემადგენლობაში ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების კოორდინაციაზე პასუხისმგებელი ერთეულის ჩამოყალიბება.

ყოველი ახალი საქმის შესახებ სწორედ ამ უკანასკნელს ეცნობება პროკურატურის მიერ. ამასთან, სლოვენის პროკურატურა უფლებამოსილია, ინფორმაცია სხვა შესაბამის უწყებებსაც მიაწოდოს. ამის შემდეგ აღნიშნული ერთეულის თანამშრომელი შეადგენს მოკლე ანალიზს და გააკეთებს ზოგადი და ინდივიდუალური ღონისძიებების

8 სქოლიო 3, 143.

9 V. Fikfak, U. A. Kos, *Slovenia – an Exemplary Complier With Judgments of the European Court of Human Rights?* SSRN Electronic Journal, January, 2021, 19.

10 იქვე, 19.

გატარების შემოთავაზებას, რაც მინისტრთა კაბინეტს წარედგინება. საბოლოო ჯამში, თითოეული საქმისათვის კომპეტენტურ სამინისტროსთან მოხდება თითოეული გადაწყვეტილების შეთანხმება.¹¹

სლოვენიური მოდელის წარმატების შესახებ მსჯელობისას ასევე აუცილებელია იმის ხაზგასმაც, რომ სლოვენიის ხელისუფლებამ მნიშვნელოვანი ნაბიჯები გადადგა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა და ევროპული კონვენციის შესახებ მოსახლეობის ცნობიერების ამაღლებისათვის, რაც აქტიური საგანმანათლებლო ღონისძიებებით გამოიხატა.

საბოლოო ჯამში, ზემოთ მოყვანილი რეფორმების შემდეგ არსებითად შეიცვალა სლოვენიაში მდგომარეობა, რასაც შედეგად დროის საკმაოდ მცირე პერიოდში სლოვენიის მიერ აღსრულებელი საქმეების რაოდენობის არსებითად შემცირება მოჰყვა.

ამ ყოველივესთან ერთად, საინტერესოა იმის ხაზგასმაც, თუ რა გამოწვევები არსებობდა სლოვენიაში აღსრულების მოცემული სისტემის დაწესებულებებისთვის.

როგორც უკვე აღინიშნა, არსებობდა სერიოზული პრობლემა კომუნიკაციასთან დაკავშირებით, რამაც მიიყვანა სლოვენია იქამდე, რომ სახელმწიფოს მიერ აღსრულებისათვის გადადგმული ნაბიჯები სრულიად შეუმჩნეველად რჩებოდა ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის მიერ. განუვლი ძალისხმევა არსად აისახებოდა, რამაც ძველი მექანიზმის წარუმატებლობა განაპირობა.

ამასთან, კიდევ ერთი ხაზგასასმელი საკითხი იყო ისიც, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებების უმრავლესობა, რომელთაც სახელმწიფოს მხრიდან დარღვევა დაადგინეს, შეეხებოდა ეროვნულ სასამართლოებში საქმის განხილვის ხანგრძლივ ვადებს. ეს საქმეები ექცეოდა საქმეთა ჯგუფში – *ლუკენდა სლოვენიის წინააღმდეგ*¹². ამ წამყვან საქმეს თითქმის სამასამდე მსგავსი საქმე მოჰყვა. ამან განაპირობა ის, რომ ზოგადი ღონისძიებების მიღების შემდეგ, რაც საერთო იყო ყველა საქმისათვის, ძალიან გაადვილდა ამ ჯგუფში შემავალი საქმეების დახურვა ინდივიდუალური ღონისძიებების მიღებისთანავე.

მეტიც, დაახლოებით ამავე პერიოდში შეიცვალა ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის მიდგომა საქმეებზე ზედამხედველობის შეწყვეტასა და დახურვასთან დაკავშირებით, რამაც ასევე შეამცირა აღსრულებელი საქმეების რაოდენობა.

როგორც აღინიშნა, ლუკენდას ჯგუფის საქმეები სლოვენიის წინააღმდეგ მიღებულ გადაწყვეტილებათა უმრავლესობას შეადგენდნენ და ამ ჯგუფის საქმეთა დახურვის მაჩვენებელმა დიდწილად ხელი შეუწყო რეფორმამდე არსებული მდგომარეობის პრაქტიკულად მყისიერ გამოსწორებას.

11 (On-line) Roundtable on Effective national co-ordination: a key factor in reinforcing the domestic capacity for rapid execution of the ECHR judgments, 7 March 2022. <https://www.coe.int/en/web/execution/-/roundtable-on-effective-national-co-ordination-for-the-execution-of-echr-judgments>

12 *ლუკენდა სლოვენიის წინააღმდეგ (Lukenda V. Slovenia)*, 2005 წლის 6 ოქტომბერი.

4. განახლებული მიდგომები ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების პროცესში

წლების განმავლობაში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებების დიდი ნაწილი არ ითვლებოდა აღსრულებულად და კვლავაც მინისტრთა კომიტეტის ზედამხედველობის ქვეშ რჩებოდა, ვიდრე როგორც ზოგადი, ისე ინდივიდუალური ღონისძიებები არ იქნებოდა აღსრულებული. ამან წლების განმავლობაში გამოიწვია იმ საქმეთა რაოდენობის კოლოსალური ზრდა, რომლებიც ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის ზედამხედველობის პროცედურის ქვეშ იყო მოქცეული.

მეორე მხრივ კი, ეს სასამართლოს გადაწყვეტილებების აღსრულების ეფექტიანობის კრიტიკასთან ერთად, არაერთი კითხვის ნიშნის საფუძველზე გახდა. მას შემდეგ, რაც ევროპული სასამართლო წამყვან საქმეზე დაადგინდა უფლების დარღვევას, მსგავს საქმეებზე, რომლებიც იმავე ჯგუფში ექცეოდნენ, არ ჩაითვლებოდა აღსრულებულად, თუნდაც სასამართლოს მიერ დადგენილი ინდივიდუალური ღონისძიებები ყოფილიყო აღსრულებული ეროვნული ხელისუფლების მიერ.

მინისტრთა კომიტეტის ეს მიდგომა შეიცვალა რამდენიმე წლის წინ და დღეისათვის განმეორებად საქმეზე საკმარისია, რომ ინდივიდუალური ღონისძიებები იქნეს მიღებული, რათა მინისტრთა კომიტეტის მიერ აღსრულებელი საქმეების რეესტრიდან კონკრეტული საქმე ამოირიცხოს.¹³ ამ მიდგომამ დადებითი როლი შეასრულა სლოვენის შემთხვევაშიც აღსრულებელ საქმეთა რაოდენობის შემცირებაზეც, თუმცა ეს ფაქტი მხოლოდ სრული სურათის აღქმისთვისაა მნიშვნელოვანი და ვერანაირად ვერ გააუფერულებს სლოვენის ხელისუფლების მიერ შექმნილი აღსრულების ახალი სისტემის წარმატებას.

ამ ყოველივესთან ერთად, ასევე არანაკლებად მნიშვნელოვანია სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების ზედამხედველობის ახალი მექანიზმი. 2011 წლის იანვრიდან ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულებაზე ზედამხედველობის ახალი სისტემა ამოქმედდა.¹⁴ ამან ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტი უფრო მეტად მოქნილი გახადა და ზემოქმედების უფრო ძლიერი საშუალებებით აღჭურვა.¹⁵

13 G. Stafford, *The Implementation of Judgments of the European Court of Human Rights: Worse Than You Think – Part 1: Grade Inflation*, Blog of the European Journal of International Law, 2019 წლის 7 ოქტომბერი. <https://www.ejiltalk.org/the-implementation-of-judgments-of-the-european-court-of-human-rights-worse-than-you-think-part-1-grade-inflation/>

14 Council of Europe Committee of Ministers, *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights: implementation of the Interlaken Action Plan – Modalities for a twin-track supervision system*, Ministers’ Deputies Informatio Documents, 6 September 2010. <https://rm.coe.int/16804a3e07>

15 კვლევითი ინსტიტუტი “Gnomon Wise”, თ. ქეცბაია, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში საქართველოს წინააღმდეგ წარმოებული საქმეების დინამიკა სასამართლოს ინსტიტუციური ევოლუციის ქრილში, თბილისი, 2022, 30.

ინტერლაკენის შეთანხმებით, ახალი სისტემა გულისხმობდა გადაწყვეტილებებზე ზედამხედველობის ორი პროცედურის არსებობას. ეს პროცედურებია: სტანდარტული და გაძლიერებული ზედამხედველობის ფორმები მინისტრთა კომიტეტის მიერ.

უმეტესად პირველი მათგანის, სტანდარტული პროცედურის ფარგლებში მიმდინარეობს მინისტრთა კომიტეტის მიერ გადაწყვეტილებათა აღსრულების ზედამხედველობა. ამ პროცედურის განხორციელებისას ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის უფლებამოსილებები გარკვეულწილად შეზღუდულია.

რაც შეეხება ზედამხედველობის გაძლიერებულ პროცედურას, ის გამოიყენება იმგვარ გადაწყვეტილებებთან მიმართებით, რომელთაც ესაჭიროებათ განსაკუთრებული ზედამხედველობის განხორციელება, მათი სპეციფიკური ბუნებიდან გამომდინარე. მინისტრთა კომიტეტი თავად ადგენს, თუ რომელი საქმეები უნდა დაექვემდებაროს გაძლიერებული ზედამხედველობის პროცედურას. გარდა ამისა, არსებობს საქმეთა კატეგორიების კონკრეტული სიაც, რომელშიც თავიდანვე განსაზღვრულია, რომ ამგვარ პროცედურას უნდა დაექვემდებაროს. აღსანიშნავია, რომ გაძლიერებული ზედამხედველობის განხორციელებისას მინისტრთა კომიტეტი უფრო ფართო უფლებამოსილებით სარგებლობს, ვიდრე სტანდარტული ზედამხედველობის პირობებში.

ამგვარი პროცედურების არცთუ შორეულ წარსულში დანერგვა მეტად მნიშვნელოვანი წინგადადგმული ნაბიჯია. გაძლიერებული ზედამხედველობის მექანიზმი ქმნის იმგვარ სამართლებრივ ჩარჩოს, სადაც მინისტრთა კომიტეტისათვის მეტად ხელმისაწვდომია პრობლემის საფუძველზე ხელის მიწვდენა, როდესაც ამის საჭიროება სახეზეა. საბოლოო ჯამში, ამ რეფორმებმა დადებითი წვლილი შეიტანეს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების გაძლიერების საქმეში.

5. რეკიავიკის დეკლარაცია

მიმდინარე წლის მასში რეკიავიკში გაიმართა ევროპის საბჭოს სახელმწიფოთა და მთავრობათა მეთაურების მე-4 სამიტი, რომელზეც არაერთი მნიშვნელოვანი საკითხის გარშემო გაიმართა დისკუსია. მათ შორის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანია ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების პრობლემატიკა, რაც, საბოლოოდ, რეკიავიკის დეკლარაციის მეოთხე დანართში აისახა.

დანართში ხაზგასმულია, რომ ევროპის საბჭოს წევრი ქვეყნები ხაზს უსვამენ სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულებისა და ამ პროცესის ეფექტიანი ზედამხედველობის ფუნდამენტურ მნიშვნელობას, რათა მოხდეს კონვენციის გრძელვადიანი მდგრადობის, ერთიანობისა და სანდოობის უზრუნველყოფა.¹⁶

16 Reykjavík Summit of the Council of Europe: United around our values, Reykjavík Declaration, Recommitting to the Convention System as the cornerstone of the Council of Europe's protection of human rights.

სხვა საკითხებთან ერთად, დოკუმენტში მითითებულია, რომ ევროპის საბჭო განსაკუთრებულად აღნიშნავს ეროვნული პარლამენტების როლს გადაწყვეტილებათა აღსრულების ზედამხედველობის პროცესში. ეს ბუნებრივია ზედამხედველობის იმ რესურსებიდან გამომდინარე, რაც საკანონმდებლო ხელისუფლებებს ეროვნულ დონეზე აქვთ.

პარლამენტების როლის გარდა, განსაკუთრებულადაა ხაზი გასმული ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა უმაღლეს კომისარზე, ადამიანის უფლებათა ეროვნულ ორგანოებსა და არასამთავრობო ორგანიზაციებზე, რამდენადაც მათი რესურსები მეტად მნიშვნელოვანია პროცესების წარმატებით ზედამხედველობისათვის.

ამ დოკუმენტში, სადაც თემატურად დაკავშირებული პრაქტიკულად ყველა საკითხია აღნიშნული, ყურადღება განსაკუთრებით გამახვილებულია ინსტიტუტებისა და ორგანოების მთელი რიგის თანამშრომლობის დაახლოების მნიშვნელობაზე; დოკუმენტში განსაკუთრებით გაესვა ხაზი გადაწყვეტილებათა აღსრულების დეპარტამენტისა და ევროპის საბჭოს თანამშრომლობის პროგრამების, ევროპის საბჭოს მონიტორინგისა და მრჩეველთა ორგანოების, გადაწყვეტილებათა აღსრულების დეპარტამენტის და სხვა შესაბამისი დეპარტამენტების დაახლოების მნიშვნელობას, ისევე როგორც ცალკე გამოიყო სასამართლოსა და მინისტრთა კომიტეტს შორის ინსტიტუციური დიალოგის გაძლიერების მნიშვნელობის საკითხი; აგრეთვე ხაზი გაესვა გადაწყვეტილებათა აღსრულების ეროვნულ დონეზე კოორდინატორებსა და აღსრულების დეპარტამენტის ყოველწლიური შეხვედრების მნიშვნელობას.

ამასთან, აღნიშნულია ისიც, რომ ზოგიერთ შემთხვევაში პოლიტიკური დიალოგის მნიშვნელობა მეტად დიდია აღსრულების წარმატებისათვის და საჭიროა, ხელი შეეწყოს მოპასუხე სახელმწიფოთა წარმომადგენლების მონაწილეობას. აგრეთვე, დანართში ხაზგასმული იყო მონოღება მინისტრთა კომიტეტის მიმართ, რომ ამ უკანასკნელმა განაგრძოს ძალისხმევა გადაწყვეტილებათა აღსრულების პროცესის ზედამხედველობის მექანიზმების გასაძლიერებლად.

6. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება საქართველოში

6.1. საკანონმდებლო რეგულირება

მნიშვნელოვანი და საინტერესოა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების თვალსაზრისით არსებული მდგომარეობა საქართველოში. დღემდე ზედამხედველობის ქვეშ რჩება ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება 70-ამდე საქმეზე საქართველოს წინააღმდეგ.

განსხვავებით სლოვენური პრაქტიკისაგან, საქართველოს რეალობაში არ არსებობს ზემოთ განხილულის მსგავსი კონკრეტული, დამოუკიდებელი ორგანო, რომელიც ავტონომიურობის ისეთი მაღალი ხარისხითა და ფუნქციებით ისარგებლებდა,

როგორც სლოვენიაში არსებული ერთეული. მიუხედავად ამისა, უშუალოდ აღსრულებისა თუ აღსრულების ზედამხედველობის პროცესში სხვადასხვა კუთხით ჩართულია როგორც საქართველოს ხელისუფლების სამივე შტო, აგრეთვე არასამთავრობო სექტორიც.

საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრულია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება როგორც საქმის წარმოების განახლების ან განაჩენის გადასინჯვის საფუძველი ახლად გამოვლენილ გარემოებად. ეს შეეხება სამოქალაქო და სისხლის სამართლის საქმეებს.

კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 423-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ზ“ ქვეპუნქტი შეეხება აღნიშნულ საკითხს და ადგენს, რომ „კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება შეიძლება გასაჩივრდეს ახლად აღმოჩენილ გარემოებათა გამო საქმის წარმოების განახლების მოთხოვნით, თუ არსებობს ადამიანის უფლებათა ევროპის სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება (განჩინება), რომელმაც დაადგინა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის ან/და მისი დამატებითი ოქმების დარღვევა ამ საქმესთან დაკავშირებით, და დადგენილი დარღვევა გადასასინჯი გადაწყვეტილებიდან გამომდინარეობს.“¹⁷ ამავე მუხლის მე-4 ნაწილიც შეეხება ამავე თემატიკას და შეეხება სამართლიანი დაკმაყოფილების უფლებას, აცხადებს, რომ „ამ მუხლის პირველი ნაწილის „ზ“ ქვეპუნქტში აღნიშნული საფუძველით საქმის წარმოების განახლების შემთხვევაში სასამართლო განიხილავს მოსარჩელე მხარისათვის შესაბამისი კომპენსაციის მიკუთვნების საკითხს, თუ მესამე პირების მიერ უფლებათა კეთილსინდისიერად მიღების გამო შეუძლებელია გადაწყვეტილების შეცვლა.“¹⁸

სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობა აგრეთვე არეგულირებს იმასაც, რომ საქმისწარმოების განახლება ეროვნული სასამართლო ხელისუფლების იმავე სასამართლოში უნდა მოხდეს, რომელმაც გადაწყვეტილება თუ განჩინება გამოიტანა. ამას არეგულირებს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 424-ე მუხლის პირველი ნაწილი. „განცხადება გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის ან ახლად აღმოჩენილ გარემოებათა გამო საქმისწარმოების განახლების შესახებ შეტანილ უნდა იქნეს გადაწყვეტილების (განჩინების) გამომტან სასამართლოში. განცხადებას განიხილავს გადაწყვეტილების გამომტანი სასამართლო იმ შემთხვევაშიც, როდესაც არსებობს ზემდგომი სასამართლოს განჩინება ამ გადაწყვეტილების უცვლელად დატოვების შესახებ. სააპელაციო ან საკასაციო სასამართლო მხოლოდ იმ შემთხვევაში განიხილავს განცხადებას გადაწყვეტილების ბათილად ცნობისა და ახლად აღმოჩენილ გარემოებათა გამო საქმისწარმოების განახლების შესახებ, თუ იგი მის მიერ გამოტანილ გადაწყვეტილებას ეხება.“¹⁹ რაც შეეხება ამავე მუხლის მე-2 ნაწილს, აქ ხაზგასმულია, რომ, „თუ განცხადება გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის ან ახლად

17 საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, 423-ე მუხლის პირველი ნაწილი, „ზ“ ქვეპუნქტი.

18 იქვე, 423-ე მუხლის მე-4 ნაწილი.

19 იქვე, 424-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

აღმოჩენილ გარემოებათა გამო საქმისწარმოების განახლების შესახებ ეხება ერთსა და იმავე საქმეზე რამდენიმე სასამართლო ინსტანციის გადაწყვეტილებას (განჩინებას), მაშინ იგი შეტანილ უნდა იქნეს მათ შორის ყველაზე ზემდგომ სასამართლო ინსტანციაში.²⁰

ანალოგიური მიდგომა არსებობს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსშიც, რომელიც ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებას ეროვნულ დონეზე განაჩენის გადასინჯვის კანონიერ საფუძვლად ასახელებს. კერძოდ, კოდექსის 310-ე მუხლის „ე“ ქვეპუნქტში ხაზგასმულია, რომ „განაჩენი ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო გადასინჯება, თუ არსებობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება (განჩინება), რომელმაც დაადგინა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის ან მისი ოქმების დარღვევა ამ საქმესთან დაკავშირებით და გადასასინჯი განაჩენი ამ დარღვევას ეფუძნება.“²¹

ამავე კოდექსის 314-ე მუხლში ხაზგასმულია, რამდენიმე მნიშვნელოვანი გარემოება, კონკრეტულად კი ეს, შეეხება იმას, რომ, განაჩენის გადასინჯვის შემთხვევაში, საქმის არსებითი განხილვა უნდა ჩატარდეს სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვისას მოქმედი ნორმების შესაბამისად. სასამართლოს შეუძლია, რომ, როგორც უცვლელად დატოვოს განაჩენი, ისე შეცვალოს ან გააუქმოს და ახალი განაჩენი გამოიტანოს.²² სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილების გასაჩივრება შესაძლებელია საკასაციო წესით საქართველოს უზენაეს სასამართლოში, რომელმაც საჩივარი უნდა განიხილოს მისი დასაშვებობის შემონმების გარეშე, საპროცესო კოდექსით განსაზღვრული წესით.

იმის ხაზგასმა, რომ საქართველოს საკანონმდებლო სივრცეში ეს საკითხები მკაფიოდ მოწესრიგებულია, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭოს ზემოთ ხსენებული დასკვნის ფონზე, რომელიც ევროპის საბჭოს წევრი სახელმწიფოების ნაწილში ამგვარი კანონმდებლობის საერთოდ არარსებობას უსვამდა ხაზს.

6.2. ხელისუფლების შტოთა როლი საქართველოში

როგორც უკვე აღინიშნა, საქართველოში ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულებაში ხელისუფლების სამივე შტოა ჩართული. ვინაიდან წინა ქვეთავი შეეხებოდა საქართველოში მოქმედ სამოქალაქოსამართლებრივ და სისხლისსამართლებრივ საპროცესო კანონმდებლობას, დიდწილად უკვე განხილულ იქნა ევროპული სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილების აღსრულებაში ეროვნული სასამართლო ხელისუფლების როლი და ფარგლები.

20 იქვე, 424-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

21 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, 310-ე მუხლის „ე“ ქვეპუნქტი.

22 იქვე, 314-ე მუხლი.

რაც შეეხება ხელისუფლების დანარჩენ ორ შტოს, მიზანშეწონილია მათი განხილვის დაწყება საპარლამენტო ხელისუფლების როლით. საქართველოს პარლამენტი, ისევე როგორც ევროპის საბჭოს სხვა სახელმწიფოების საკანონმდებლო ორგანოები, ორი სხვადასხვა კუთხით ერთვება ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების პროცესში: ერთი მხრივ, როდესაც ამას საჭიროება მოითხოვს, იგი მუშაობს მიღებული ზოგადი ღონისძიების აღსასრულებლად, რაც შეიძლება მეტწილად კანონმდებლობის ცვლილებასთან იყოს დაკავშირებული, და რაც პარლამენტის კომპეტენციას მიეკუთვნება;

მეორე მხრივ, საქართველოს პარლამენტი ჩართულია გადაწყვეტილებათა აღსრულების მონიტორინგის პროცესში. კერძოდ, იგი ისმენს საქართველოს მთავრობის ყოველწლიურ ანგარიშებს ამ გადაწყვეტილებათა და განხილვათა აღსრულების მდგომარეობისა და სამომავლო გეგმების შესახებ. ამის შემდეგ საქართველოს პარლამენტს აქვს უფლებამოსილება, გასცეს რეკომენდაციები ანგარიშში წარმოდგენილ საკითხებთან დაკავშირებით, ხოლო გარკვეული ვადის შემდეგ გამოითხოვოს ინფორმაცია მის მიერ გაკეთებული რეკომენდაციების შესრულების შესახებ.

ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის 2011 წელს მიღებულ რეზოლუციაში – „ეროვნული პარლამენტები: ევროპაში ადამიანის უფლებათა გარანტორები“ – აღნიშნულია, რომ ეროვნულ პარლამენტებს აქვთ უნიკალური როლი, ერთი მხრივ, დააკისრონ პასუხისმგებლობა მთავრობებს ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა სწრაფი და ეფექტიანი აღსრულებისათვის და, მეორე მხრივ, სწრაფად მოახდინონ საჭირო საკანონმდებლო ცვლილებების მიღება.²³

ევროპული პრაქტიკა იცნობს საპარლამენტო ზედამხედველობის რამდენიმე მოდელებს. ეს მოდელებია: ადამიანის უფლებათა სპეციალიზებული კომიტეტის მოდელი, ადამიანის უფლებათა სპეციალიზებული ქვეკომიტეტის მოდელი, ჯვარედინი/სრულად ინტეგრირებული მოდელი და შერეული მოდელი.²⁴ საქართველოშიც სწორედ ეს უკანასკნელია დამკვიდრებული. მიზანშეწონილია თითოეული მათგანის განხილვა.

ადამიანის უფლებათა სპეციალიზებული კომიტეტის მოდელი გულისხმობს იმგვარ სისტემას, სადაც პარლამენტის ფარგლებში ერთ კონკრეტულ კომიტეტს დაკისრებული აქვს არაერთი პასუხისმგებლობა ადამიანის უფლებათა დაცვასთან დაკავშირებით. კერძოდ, ეს შეიძლება მოიცავდეს როგორც კანონმდებლობის შესაბამისობის განსაზღვრას საერთაშორისოდ ნაკისრ ვალდებულებებთან, ისე, რაც სტატიის განხილვის მიზნებისათვის უფრო შესაფერისია, უშუალოდ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა ეროვნულ დონეზე აღსრულების ზედამხედველობას.

რაც შეეხება ადამიანის უფლებათა სპეციალიზებული ქვეკომიტეტის მოდელს, ეს უკანასკნელი ახორციელებს საკუთარ უფლებამოსილებებს უფრო ფართო მანდატით,

23 Parliamentary Assembly of Council of Europe, Resolution 1823 (2011) “National parliaments: guarantors of human rights in Europe”.

24 საქართველოს უზენაესი სასამართლო, ადამიანის უფლებათა ცენტრი, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება და ეროვნული სასამართლოების როლი, თბილისი, 2019, 70.

ვიდრე ადამიანის უფლებათა სპეციალიზებული კომიტეტი.²⁵ მსგავსად ადამიანის უფლებათა სპეციალიზებული კომიტეტისა, იგი მჭიდროდ თანამშრომლობს აღსრულების პროცესში მყოფ ყველა საერთაშორისო თუ ეროვნულ აქტორთან.

მესამე მოდელი შეეხება სრულად ინტეგრირებულ მოდელს, რომელსაც ასევე ჯვარედინი მოდელის სახელითაც მოიხსენიებენ. განსხვავებით წინა ორი მოდელისაგან, ეს უკანასკნელი არ მოიცავს რომელიმე კონკრეტულ კომიტეტს, ქვეკომიტეტსა თუ სხვა ტიპის ორგანოს, რომელიც საკანონმდებლო ხელისუფლების ფარგლებში კონკრეტულად იქნებოდა პასუხისმგებელი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა აღსრულებაზე. ზედამხედველობის ეს მოდელი გულისხმობს საკანონმდებლო ხელისუფლების ფარგლებში ადამიანის უფლებათა დაცვის პასუხისმგებლობის განაწილებას ყველა კომიტეტზე, თავიანთი უფლებამოსილების ფარგლებში.

რაც შეეხება მეოთხე, ინტეგრირებულ მოდელს, იგი მოიცავს პირველი სამი მოდელის გაერთიანებას. ერთი მხრივ, ეს გულისხმობს კანონმდებლობით გათვალისწინებული კონკრეტული ინსტიტუციური რგოლების არსებობას, რომელთა კომპეტენციასაც მიეკუთვნება გადანყვეტილებათა აღსრულების პროცესის ზედამხედველობა, თუმცა, მეორე მხრივ, ასევე მოიცავს სხვა კომიტეტებსაც, რომელთაც აქვთ ანალოგიური ვალდებულებები. როგორც უკვე აღინიშნა, საქართველოში, ისევე როგორც გერმანიაში, ლიეტუვასა და კვიპროსში, ეს საკითხი ამ უკანასკნელი მოდელის მიხედვით არის მოწესრიგებული.

მიუხედავად ყოველივე ზემოთქმულისა, რამდენადაც პარლამენტის როლთან დაკავშირებით განსაკუთრებით ყურადსაღებია ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის პოზიცია, მნიშვნელოვანია განხილულ იქნეს კონკრეტულად ასამბლეის მიერ 2011 წელს მიღებული რეზოლუცია. მასში არაერთ სხვა საკითხთან ერთად ხაზგასმულია ისიც, თუ რამდენად დიდი როლი აქვთ ეროვნულ პარლამენტებს ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა სწრაფი და ეფექტიანი აღსრულებისათვის.

რეზოლუცია, აგრეთვე, შეიცავს მონოდეტებსაც პარლამენტის წევრების მიმართ, მათ შორის, მათი ინდივიდუალურ დონეზე ჩართულობის ნახალისების შესახებ, ხოლო სტრუქტურულად, რეზოლუციაში ხაზგასმულია, რომ იგი მოუწოდებს ეროვნულ პარლამენტებს, შექმნან ან/და გააძლიერონ სტრუქტურები, რომლებიც განახორციელებენ წამყვან და დეტალურ ზედამხედველობას საერთაშორისოდ ნაკისრ ადამიანის უფლებათა დაცვის ვალდებულებებზე ქვემოთ ჩამოთვლილი ძირითადი პრინციპების შესაბამისად.²⁶

აღნიშნული პრინციპები შეეხებოდა, პირველ რიგში, შესაფერის სამუშაო ჩარჩოსა და პასუხისმგებლობებს. ეს პრინციპი გულისხმობს, რომ ეროვნულმა პარლამენტებმა

²⁵ იქვე, 72.

²⁶ Council of Europe, Resolution 1823 (2011) adopted by Parliamentary Assembly, "National parliaments: guarantors of human rights in Europe."

უნდა განსაზღვრონ შესაბამისი საპარლამენტო სტრუქტურები, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ვალდებულებათა აღსრულების დეტალური და რეგულარული მონიტორინგი. მისი ინსტრუქციები მკაფიოდ უნდა ჩამოყალიბდეს კანონმდებლობით. ამგვარი ინსტრუქციები მოიცავს საკანონმდებლო პროექტების შესაბამისობის რეგულარულ შედარებას ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო ვალდებულებებთან. ქართული კანონმდებლობით დღეისათვის განსაზღვრულია ეს საკითხი, რამდენადაც კანონის პროექტის წარდგენასთან ერთად წარმდგენი სუბიექტი გვერდს ვერ აუვლის შეკითხვას, თუ რამდენად შეესაბამება წარმოდგენილი კანონპროექტი საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებით ნაკისრ ვალდებულებებს.

მეორე საკითხი ამ პრინციპზე საუბრისას არის მოთხოვნა, რომ მთავრობა რეგულარულად წარადგენდეს ანგარიშებს, რაც შეიძლება ასევე ჩაითვალოს, რომ დაცულია და საქართველოს კანონმდებლობაც ამ მხრივ საკმაოდ გამართულია. ამ საკითხს უფრო დეტალურად ოდნავ მოგვიანებით შევხებით, როდესაც აღმასრულებელი ხელისუფლების როლზე ვისაუბრებთ.

ასევე მიზანშეწონილია ზემოთ ხსენებული სტრუქტურული ერთეულის მიერ საკანონმდებლო პროცესში ჩართულობის განხილვა. აღნიშნულთან დაკავშირებით, პირველ ყოვლისა, მნიშვნელოვანი იქნება იმის განსაზღვრა, თუ რამდენად ექცევა საქართველოს პარლამენტის ადამიანის უფლებათა დაცვისა და სამოქალაქო ინტეგრაციის კომიტეტი ამგვარი ორგანოს აღწერის ფარგლებში. თუ ჩავთვლით, რომ ეს ასეა, მაშასადამე ეს პრინციპიც დაცულია.

ამ პრინციპის დაცულობისთვის აუცილებელია კიდევ ერთი საკითხის არსებობა, რომელიც შეეხება პირების მონმის სახით გამოძახებისა და დოკუმენტებთან ხელმისაწვდომობის უფლებას. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში შეიძლება კანონმდებლობის დახვეწასა და განვითარებაზე მსჯელობა.

მორიგი პრინციპი, რომელსაც ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის რეზოლუცია შეეხება, ადამიანის უფლებათა და სამოქალაქო ინტეგრაციის კომიტეტის მიერ დამოუკიდებელ მოსაზრებებზე წვდომაა.

რეზოლუციაში განერილი უკანასკნელი საბაზო პრინციპი კი შეეხება სხვა ინსტიტუტებსა და ორგანიზაციებთან თანამშრომლობის საკითხს. დოკუმენტი ხაზს უსვამს როგორც ეროვნულ, ისე საერთაშორისო დონეზე შესაბამის ორგანიზაციებთან თანამშრომლობის აუცილებლობას. აქვე მნიშვნელოვანია ისიც, რომ ეს ურთიერთობები, რის მაგალითადაც შეიძლება დასახელდეს საქართველოს პარლამენტსა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს შორის არსებული ურთიერთობა, დღეისათვის არაა ჩამოყალიბებული და კონკრეტულად განერილ ფორმატს საჭიროებს, რათა ამ უკანასკნელმა ხელი შეუწყოს სტაბილური ურთიერთობების პრაქტიკის ჩამოყალიბებას გრძელვადიან პერსპექტივაში.

საკანონმდებლო ხელისუფლების როლისა და ჩართულობის ევროპული მოდელის გაანალიზების შემდეგ მნიშვნელოვანია გაანალიზდეს აღსრულების პროცესში აღმასრულებელი ხელისუფლების როლი.

საქართველოში აღმასრულებელი ხელისუფლების მხრიდან აღსრულების პროცესში ჩართული უშუალო უწყება არის საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო. მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სტრუქტურაში არ არსებობს ერთეული, რომელიც სლოვენური მაგალითის ანალოგი იქნებოდა, უსაფუძვლო იქნება იმის მტკიცება, რომ საქართველოში ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა აღსრულების სისტემა არ ფუნქციონირებს. იუსტიციის სამინისტრო ხელმძღვანელობს პრაქტიკულად ყველა არსებით საკითხს, რაც ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა აღსრულების თემატიკას შეეხება.

ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის ოფიციალური ანგარიშის თანახმად, დღეს საქართველოში ოთხი ძირითადი გამოწვევაა აღუსრულებელი, გადანყვეტილებების თვალსაზრისით.²⁷ ეს საკითხები შეეხება უსაფრთხოების ძალების მოქმედებებს, დაკავებისა და უფლებათა არასამართლებრივი მიზეზებით შეზღუდვის კანონიერებას, რელიგიის თავისუფლებას (იაჰოვას მოწმეთა მიმართ ფიზიკური ძალადობისაგან დაცვის არარსებობას) და შეკრებისა და გამოსატვის თავისუფლებას (ლგბტ საზოგადოების ფიზიკური ძალადობისაგან საკმარისი დაცვის ღონისძიებების გაუტარებლობას). ამ საკითხებთან დაკავშირებით ევროპული სასამართლოს მიერ საქართველოს წინააღმდეგ გამოტანილი გადანყვეტილებები კვლავაც აღსრულების ზედამხედველობის პროცესშია.

7. დასკვნა

ამ ყოველივედან გამომდინარე, დასკვნების სახით მნიშვნელოვანია რამდენიმე საკვანძო საკითხზე ყურადღების გამახვილება; პირველ ყოვლისა, აღსანიშნავია, რომ, მიუხედავად იმ დიდი წარმატებისა, რაც სლოვენური აღსრულების მოდელს ხვდა წილად, ის შეიძლება არ იყოს ისეთივე ეფექტიანი საშუალება საქართველოში ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა აღსრულების პროცესში წარმოშობილი გამოწვევების გადასაჭრელად. ეს გამომდინარეობს იმ სპეციფიკური პრობლემატიკიდან, რაც სლოვენიაში ზემოთ განხილული რეფორმის წამოწყებამდე არსებობდა.

გარდა იმისა, რომ სლოვენური რეფორმის თითქმის პარალელურად განხორციელდა ევროპის საბჭოს რეფორმაც, რამაც მთელი ევროპის მასშტაბით ხელი შეუწყო განმეორებადი საქმეების სწრაფ და მასობრივ დახურვას (ამ საკითხს ზემოთ უკვე შევეხეთ), ხოლო სლოვენიის წინააღმდეგ გამოტანილი გადანყვეტილებების უმრავლესობას *ლუკენდას* ჯგუფის საქმეები შეადგენდნენ, გადაიჭრა კომუნიკაციის პრობლემაც, რამაც მინისტრთა კომიტეტს მისცა შესაძლებლობა, დახურულად გამოეცხადებინა მთელი რიგი საქმეებისა.

შედეგად, დადგა სურათი, როდესაც, ერთი მხრივ, შემცირდა აღუსრულებელ საქმეთა მაჩვენებელი ევროპის საბჭოსთან განეული ღონისძიებების უბრალოდ კომუნი-

27 MAIN ISSUES BEFORE THE COMMITTEE OF MINISTERS – ONGOING SUPERVISION – Georgia <https://rm.coe.int/mi-georgia-eng/1680a23c8f>

კაციით, ხოლო, მეორე მხრივ, დახურულად გამოცხადდა საქმეები, რომლებშიც დარღვეული უფლებების დაცვა რეალურად არ ხდებოდა სლოვენიის რესპუბლიკის მიერ.

ეს, ცხადია, სულაც არ ნიშნავს სლოვენიის მიერ განეული ძალისხმევის უგულვებლყოფას, პირიქით, სლოვენიური მოდელი დღესაც დიდი წარმატებით ახდენს გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე დროულ რეაგირებას, უბრალოდ, მნიშვნელოვანია იმის ხაზგასმა, რომ საქართველოში, სადაც საქმეთა აღუსრულებლობის მაჩვენებელი საბედნიეროდ არცთუ იმდენად მაღალია, რამდენადაც სხვა არაერთ ევროპულ სახელმწიფოში, სლოვენიური რეფორმების ანალოგიურის განხორციელება, სავარაუდოდ, არც იმდენად ეფექტიანი იქნებოდა.

საქართველოს ინდივიდუალური ლანდშაფტის განხილვისათვის, როგორც ნაშრომის ძირითად ნაწილშიც არაერთხელ აღინიშნა, მნიშვნელოვანია გარკვეული საკანონმდებლო ცვლილებების გატარება, რაც ამ სისტემას კიდევ უფრო გააუმჯობესებდა.

აღმასრულებელი ხელისუფლების ფარგლებში არსებული სტრუქტურის თაობაზე მსჯელობის შემდეგ არანაკლებ საინტერესოა საკანონმდებლო ხელისუფლების შეფასებაც. გადამწყვეტილებათა აღსრულების საპარლამენტო კონტროლთან დაკავშირებით, რაც საქართველოში შერეული მოდელის საფუძველზე ხორციელდება, არ იკვეთება არანაირი ტენდენცია რომელიმე მოდელის ზოგადი წარმატების შესახებ. შეიძლება ზოგადი მსჯელობა იმის თაობაზე, რომ ჯვარედინი მოდელის არსებობა სერიოზულ კითხვის ნიშნებს გააჩენდა ქართულ რეალობაში საპარლამენტო სივრცეში ზედამხედველობაზე მთავარ პასუხისმგებელ პირთან დაკავშირებით. აქედან გამომდინარე, განსაკუთრებული მოწონების საგანია საქართველოში მოქმედი შერეული სისტემა, რომელიც, ერთი მხრივ, გამოყოფს მთავარ პასუხისმგებელ აქტორებს ამ სივრცეში, ხოლო, მეორე მხრივ, ხაზს უსვამს სხვა საპარლამენტო რგოლების პასუხისმგებლობასაც.

სასამართლო ხელისუფლებასთან დაკავშირებით, თავისთავად დადებითია ის ფაქტი, რომ საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებას მიიჩნევს საქმის განხილვის ეტაპზე დაბრუნების საფუძველად.

ვინაიდან წარმატებული აღსრულების გარეშე აზრი პრაქტიკულად სრულად ეკარგება სასამართლოს ფუნქციონირებას, ცხადია, დადებითია ის ფაქტი, რომ სამიტიის დეკლარაციის მე-4 დანართში ხაზი გასმულია რგოლებს შორის როგორც თანამშრომლობის გაძლიერებაზე, ისე ევროპის საბჭოს ზოგიერთი ინსტიტუტის ჩართულობის გაზრდაზე ზედამხედველობის პროცესში, თუმცა უნდა ითქვას ისიც, რომ ამ სამიტიის არ მოუტანია არსებითი ცვლილება აღსრულების თვალსაზრისით.

საბოლოოდ, სწორედ ამგვარი, ორმხრივი და ურთიერთმეთანხმებული რეფორმების საფუძველზე რეალური იქნება წარმატების მიღწევა, მათ შორის ჯერ კიდევ აღსრულებელი გადაწყვეტილებების აღსრულება.

სუფთა ჰაერზე ხელმისაწვდომობის უფლების დაცვა, როგორც საქართველოს მიერ ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულება

თამარ გობეჯიშვილი
ალექსანდრე ნოზაძე

1. შესავალი

კლიმატი მუდმივად იცვლება ბუნებრივი ფაქტორების ზემოქმედების შედეგად, თუმცა, გარდა ბუნებრივი ფაქტორებისა, ადამიანი მოქმედებს ბუნების სანინალმდეგოდ, რაც იწვევს ხელოვნურად პრობლემების წარმოქმნასა და ადამიანისთვის ჯანსაღ გარემოში ცხოვრების უფლების შეზღუდვას.

როგორც ცნობილია, 2022 წლის 28 ივლისს გაეროს გენერალურმა ასამბლეამ მიიღო მნიშვნელოვანი რეზოლუცია, რომელიც აღიარებს ადამიანის უფლებას ჯანსაღ გარემოზე. ჯერ კიდევ 1972 წლიდან არის აღიარებული თავისუფლების, თანასწორობისა და ცხოვრების ადეკვატური პირობების ფუნდამენტური უფლება იმ ხარისხის გარემოში, რომელიც იძლევა ღირსეული ცხოვრების და კეთილდღეობის საშუალებას. ჰაერის დაბინძურება ამ უფლების შეზღუდვის ერთ-ერთ საფუძველია. შესაბამისად, სახელმწიფოები იღებენ გარკვეულ ვალდებულებას, რათა უზრუნველყონ ადამიანებისთვის ამ უფლებით სათანადოდ სარგებლობა და მისი ნაკლებად შეზღუდვა.

ჯანდაცვის მსოფლიო ორგანიზაციის ცნობით, ათიდან ცხრა ადამიანს უწევს დაბინძურებული ჰაერის სუნთქვა, რაც ყოველწლიურად საშუალოდ 7 მილიონი ადამიანის გარდაცვალებას იწვევს.¹ 2017 წელს, პარიზის ხელშეკრულების რატიფიცირების შედეგად, საქართველო შეუერთდა შეთანხმების მონაწილე 189 ქვეყანას. ქვეყანამ აიღო საერთაშორისო ვალდებულება, თავისი წვლილი შეიტანოს კლიმატურ კრიზისთან ბრძოლის პროცესში.

ჰაერის დაბინძურება არის ნომერ პირველი ეკოლოგიური ჯანმრთელობის პრობლემა ევროპის კავშირში. სამართლებრივი რეგულირების კუთხით ჰაერის დაბინძურების დასაძლევად და 2050 წლისთვის ევროპის კავშირის ნულოვანი დაბინძურების ხედვის მისაღწევად ევროპის კავშირს აქვს ყოვლისმომცველი სუფთა ჰაერის პოლიტიკა, რომელიც დაფუძნებულია სამ საყრდენზე: ატმოსფერული ჰაერის ხარისხის სტანდარტებზე, ჰაერის დაბინძურების ემისიების შემცირებასა და ემისიების სტანდარტებზე დაბინძურების ძირითადი წყაროებისთვის.

1 Household air pollution, WHO < <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/household-air-pollution-and-health> >

საქართველომ ევროპის კავშირთან დადებული ასოცირების ხელშეკრულებით იკისრა რიგი ვალდებულებებისა, მათ შორის ეროვნული საკანონმდებლო ჩარჩოს შეცვლა სხვადასხვა მიმართულებით. რამდენიმე მათგანი სწორედ გარემოს დაცვას ეხება, კონკრეტულად კი ჰაერის დაბინძურებას. საქართველოს მიერ ნაკისრი ვალდებულებების შესამონმებლად ევროპის კავშირის ორგანოები პერიოდულად აქვეყნებენ სხვადასხვა ტიპის ანგარიშებს, მათ შორისაა ევროკომისიის მიერ ევროპის კავშირის კანონთა კრებულთან (EU acquis) საქართველოს, მოლდოვისა და უკრაინის შესაბამისობის შესახებ ანალიტიკური ანგარიშები. ანგარიშის მიხედვით, საქართველოს შემთხვევაში, ჰაერის ხარისხთან დაკავშირებით, საკანონმდებლო შესაბამისობის დონე ევროპის კავშირის კანონმდებლობასთან ნაწილობრივია. ამ ანგარიშში აღნიშნულია, რომ საქართველოში ჰაერის ხარისხის სტანდარტები დაწესდა ყველა დამაბინძურებელზე, რომლებიც განსაზღვრულია ატმოსფერული ჰაერის ხარისხისა და ევროპაში უფრო სუფთა ჰაერის შესახებ დირექტივებით. მიუხედავად ამისა, მყარი ნაწილაკების კუთხით, დაფიქსირებულია მნიშვნელოვანი გადაჭარბებები, განსაკუთრებით დიდ ქალაქებში. იმავედროულად, ევროპული კომისია აღნიშნავს, რომ ჰაერის ხარისხის მონიტორინგის სისტემა ნაწილობრივ შეესაბამება ევროპის კავშირის სტანდარტებს.² ანგარიშის მიხედვით, საქართველოს მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო ცვლილებები/სიახლეები სჭირდება, რათა შესაბამისობაში მოვიდეს ევროპის კავშირის სამრეწველო ემისიების კანონმდებლობასთან. ამიტომ საჭიროა საკანონმდებლო ცვლილებები, მათ შორის, საწარმოების მიერ გარემოს განსაკუთრებული დაბინძურების შემთხვევებზე რეაგირების კუთხით.

სტატიის მიზანია, წარმოაჩინოს ის საერთაშორისო სამართლებრივი და ეროვნული ჩარჩო, რომელიც არეგულირებს ეკოლოგიურ პრობლემას, კერძოდ, ჰაერის დაბინძურებას და განიხილოს ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულების ხარისხი ჰაერის დაბინძურების მიმართულებით. სტატიაში ასევე განიხილება, რამდენად შეესაბამება საქართველოს საკანონმდებლო ბაზა, ჰაერის დაბინძურების კონტროლის თვალსაზრისით, ევროპის კავშირში არსებულ რეგულაციებს.

2. ჰაერის დაბინძურების სამართლებრივი რეგულაციები

ჰაერის დაბინძურება ერთ-ერთი ყველაზე დიდი ეკოლოგიური საფრთხეა ევროპაში და ის არის ნაადრევი სიკვდილისა და მრავალი სერიოზული დაავადების გამომწვევი მიზეზი.³ ჰაერის ემისია განიმარტება როგორც დამაბინძურებლების ატმოსფეროში ჩაშვება სტაციონარული წყაროებიდან ან სამრეწველო ობიექტების ზედაპირიდან, ან

2 Civil Georgia – “EC Publishes Analytical Reports on Alignment with the Acquis” <<https://civil.ge/archives/523783>>

3 J.-J. Poirault, ‘How air pollution affects our health’ (European Environment Agency, 24 Ap 2023).

მობილური წყაროებიდან.⁴ სტატისტიკურად ათი ადამიანიდან ცხრა ამჟამად სუნთქავს ჰაერს, რომელიც აღემატება ჯანმო-ის მითითებულ ლიმიტებს დამაბინძურებლების შესახებ.⁵

საინტერესოა ის ფაქტი, რომ საერთაშორისო დონეზე არსებობს საერთაშორისო ეკოლოგიური სამართლის მიმართულებით ჰაერის დაბინძურებაზე არსებული რეკომენდაციები, გაიღვანები და კონვენციები, რომლებიც გარკვეულ ვალდებულებებსა თუ რეკომენდაციებს უწევენ სახელმწიფოებს საერთაშორისო არენაზე. ამ მხრივ აღსანიშნავია გაეროს ეგიდით მიღებული 1992 წლის კლიმატის ცვლილებების ჩარჩო კონვენცია (UNFCCC), რომლის მიზანი კლიმატის სისტემაში ადამიანის საშიში ჩარევის თავიდან აცილებაა.⁶ ეს კონვენცია პრიორიტეტად აღიარებს მხარეთა ეკონომიკურ განვითარებას. ქვეყნები იღებენ ვალდებულებას, რომ გაატარონ შესაფერისი და საჭირო ღონისძიებები კლიმატის სისტემის მდგრადობის უზრუნველყოფისათვის. მათ მინიმუმამდე უნდა დაიყვანონ „კლიმატის ცვლილების არახელსაყრელი შედეგი“.⁷ კონვენციაში განსაზღვრულია გრძელვადიანი ვალდებულებები, სახელმძღვანელო პრინციპები, ფინანსური მექანიზმები, დამხმარე ორგანოები. აღსანიშნავია, რომ მხარეთა ვალდებულებები დაფუძნებულია სამართლიანობის პრინციპზე და პასუხისმგებლობა ქვეყნებზე გადანაწილებულია მათი შესაძლებლობის შესაბამისად. საყურადღებოა ის ფაქტი, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებები, კერძოდ, 1997 წლის კიოტოს ოქმი⁸ და 2015 წლის პარიზის შეთანხმება⁹ სწორედ ზემოხსნებულ კონვენციას ეფუძნება. კიოტოს ოქმი მიზნად ისახავდა, შეემცირებინა გაზების ემისია, რომელიც გლობალური დათბობის ერთ-ერთი ხელშემწყობი ფაქტორია. 2005 წლიდან მოქმედი ოქმი მოითხოვდა ექვსი სათბურის გაზის ემისიის შემცირებას 41 ქვეყანაში, და მთლიანად ევროპის კავშირში.¹⁰ კიოტოს ოქმმა ასევე დაანესა მკაცრი მონიტორინგის, განხილვისა და გადამონმების სისტემა, ასევე შესაბამისობის სისტემა გამჭვირვალობის უზრუნველსაყოფად და მხარეებისათვის პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზნით. ოქმის მიხედვით, ქვეყნების ფაქტობრივი ემისიების მონიტორინგი და ზუსტი ჩანანერები უნდა იყოს დაცული სახელმწიფოების მიერ.¹¹ რაც შეეხება პარიზის შეთანხმებას, იგი არის იურიდიულად სავალდებულო საერთაშორისო ხელშეკრულება, რომელიც მიზნად ისახავს, არსებითად შეამციროს სათბურის გაზების გლობალური გამონაბოლქვი, რათა შეზღუდოს გლობალური ტემპერატურის ზრდა ამ საუკუნეში 2 გრადუს ცელსიუსამდე.¹²

4 'Air emission' (European Environment Agency).

5 J. Turrentine, 'Air Pollution: Everything You Need to Know' (June 22, 2021).

6 United Nations Framework Convention on Climate Change(UN Women).

7 მ. ბითაძე, საერთაშორისო გარემოსდაცვითი სამართალი, 2021, 147.

8 The Kyoto Protocol, 11 December, 1997,UN.

9 The Paris Agreement,12 December 2015,UN.

10 Kyoto Protocol, international treaty, Britannica, 1997.

11 What the Kyoto Protocol? <https://unfccc.int/kyoto_protocol>

12 'The Paris Agreement' , UN, 2015.

ხსენებული სამართლებრივი რეგულაციები ნათელყოფს, რომ არსებობს სახელმწიფოთა და მრავალი დაინტერესებული მხარის სურვილი, ითანამშრომლონ გლობალურად ჰაერის დაბინძურებასთან დაკავშირებით. ამ ყოველივეს ადასტურებს ასევე UNEA-ს რეზოლუცია 1/7, რომელიც ეხება UNEP-ის როლის გაძლიერებას ჰაერის ხარისხთან დაკავშირებით.¹³

3. სუფთა ჰაერზე ხელმისაწვდომობა, როგორც ადამიანის უფლება

ადამიანის უფლებებისა და გარემოს საკითხებში სპეციალური მომხსენებლის თქმით, სუფთა ჰაერთან დაკავშირებული ვალდებულებები ასევე გათვალისწინებულია ადამიანის უფლებათა შემდეგ დოკუმენტებში: ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია (ცხოვრების ადეკვატური სტანდარტის უფლება),¹⁴ საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ (სიცოცხლის უფლება)¹⁵ და საერთაშორისო პაქტი ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ (ჯანმრთელობის უფლება).¹⁶

ბევრ ქვეყანას ასევე განსაზღვრული აქვს ეროვნული კონსტიტუციური უფლებები ან სხვა გარანტიები სუფთა ჰაერსა და ჯანსაღ გარემოზე, რამაც შეიძლება გავლენა მოახდინოს მთავრობის ვალდებულებებზე AQS-ის (Air Quality System) დადგენისა და განხორციელების კუთხით.¹⁷ ზოგიერთ ქვეყანაში ჰაერის დაბინძურება განიმარტება როგორც სიცოცხლის უფლების დარღვევა. მაგალითად, საქმეში – *MC Mehta v. ინდოეთის კავშირის წინააღმდეგ* – უზენაესმა სასამართლომ განაცხადა, რომ ჰაერის დაბინძურება დელიში არსებული სიტუაციის მიხედვით უტოლდება სიცოცხლის დარღვევის უფლებას, რადგან კვლევებით დგინდება, რომ ინდოეთში ამ სახის დაბინძურებით ადამიანთა სიცოცხლის ხანგრძლივობა მცირდება.¹⁸ აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი სახელმწიფო ეროვნულ დონეზე არ არეგულირებს AQS-ს, მაგრამ ისინი იყენებენ WHO-ის და აშშ-ის გაიდლაინებს ჰაერის დაბინძურების სამართლებრივად დასარეგულირებლად.¹⁹

რეალურად ჰაერის დაბინძურება ერთ-ერთი მთავარი გამოწვევაა დღეს მსოფლიოში და ის დიდ ყურადღებას საჭიროებს. როგორც აღინიშნა, ის ძალიან ბევრი საერთაშორისო

13 UNEP, document UNEP/EA.2/6.

14 The Universal Declaration of Human Rights, 10 December, 1948, UN, art. 25.

15 International Covenant on Civil and Political Rights, OHCHR, UN, art.6.

16 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, (OHCHR, UN) art.10.

17 United Nations, Issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment – Report of the Special Rapporteur, Human Rights Council, Fortieth Session, 25 February–22 March 2019 (A/HRC/40/55).

18 *M C Mehta v. Union of India*, Writ Petition (Civil) No 13029/1985, Daily Order, 4 November 2019.

19 Vahlsing, C. and Smith, K.R. (2012). Global Review of National Ambient Air Quality Standards for PM10 and SO2 (24 h). *Air Quality Atmosphere & Health* 5, 393-399. <https://doi.org/10.1007/s11869-010-0131-2>, Table 4.

სო თუ ეროვნული ნორმით რეგულირდება. ნებისმიერ ადამიანს აქვს უფლება, ფლობდეს ინფორმაციას იმ გარემოზე, სადაც იგი ცხოვრობს. 1992 წლის რიოს დეკლარაციაში ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის, საზოგადოების მონაწილეობისა და მართლმსაჯულების ხელმისაწვდომობის პრინციპის დამკვიდრების შემდეგ პროცედურული გარემოსდაცვითი უფლებების აღიარებამ განაპირობა ეროვნულ დონეზე მათი რეგულირების საჭიროება.²⁰ ორჰუსის კონვენციის მიხედვით, AQS-ის შემცველი სამართლებრივი აქტები და ხელშეკრულებები არის ე.წ. გარემოსდაცვითი ინფორმაციის ფორმა, რომელიც ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის უფლების რეალიზებას უწყობს ხელს.²¹ სამწუხაროდ, ზოგიერთ ქვეყანაში AQS-ის შემცველი კანონები, მიუხედავად არსებულისა, საჯაროდ არ არის ხელმისაწვდომი ინტერნეტში. სახელმწიფოთა მხოლოდ 78%-ს აქვს ჰაერის ხარისხის შესახებ კანონმდებლობა, რომელიც ხელმისაწვდომია საზოგადოებისთვის²².

სტატისტიკურად დგინდება, რომ ქვეყნები ითვალისწინებენ გლობალურად ადამიანის უფლებების დაცვისა და გარემოს დაცვის კუთხით გარკვეულ ზემოხსენებულ რეგულაციებს და გაიდლაინებს. მაგალითად, ქვეყნების უმრავლესობის კანონმდებლობა შეიცავს ჰაერის ხარისხის შესახებ ინფორმაციაზე წვდომის კანონიერ უფლებებს და ასევე ქვეყნების 27 % იყენებს ჰაერის ხარისხის ინდექსებს (AQI).²³

4. ევროპის კავშირის რეგულაციები

1970-იან წლებში, როდესაც ევროპის კავშირი ჯერ კიდევ ცნობილი იყო როგორც ევროპის ეკონომიკური გაერთიანება (შემდგომში – European Economic Community – EEC), დაიწყო მუშაობა ჰაერის დაბინძურების გაკონტროლების აუცილებლობაზე. EEC-მ აღიარა წევრ ქვეყნებს შორის თანამშრომლობის აუცილებლობა გარემოსდაცვითი საკითხების, მათ შორის ჰაერის დაბინძურების მოსაგვარებლად. ყოველივე დაიწყო დირექტივების სერიის მიღებით, რომლებიც მიმართული იყო კონკრეტული ჰაერის დამაბინძურებლების კონტროლზე, როგორცაა, მაგალითად, სანჯავის მოხმარების შედეგად გამოყოფილი ტყვიის ემისიები.

1980 წელს ევროპულმა საზოგადოებამ პირველად მიიღო ჰაერის დაბინძურების შესახებ ჰაერის ხარისხის კონტროლის დირექტივა (Air Quality Directive). ეს დირექტივა მიზნად ისახავდა ჰაერის ხარისხის გაუმჯობესებისთვის საერთო მიზნების დადგე-

20 Rio Declaration, 1992, UN, Principle 10.

21 Environmental information (art. 2.3) includes administrative measures, environmental agreements, policies, legislation, plans and programmes affecting or likely to affect the elements of the environment (within the scope of the Treaty), and cost-benefit and other economic analyses and assumptions used in environmental decision-making.

22 Air Pollution Series, Regulating Air Quality, The first global assessment of air pollution legislation' 2021 (United Nations Environment Programme, 2021), 68.

23 Air Pollution Series, Regulating Air Quality, The first global assessment of air pollution legislation' 2021 (United Nations Environment Programme, 2021), 8.

ნას და ჰაერში გარკვეული დამაბინძურებლების კონცენტრაციის შეზღუდვას. ის მოიცავდა დებულებებს, რომლებიც დაკავშირებული იყო გოგირდის დიოქსიდთან (SO₂), მყარ ნაწილაკებსა (PM) და ტყვიის ემისიებთან.

მომდევნო ათწლეულების განმავლობაში ევროპის კავშირი აქტიურად განაგრძობდა ჰაერის დაბინძურების შესახებ რეგულაციების გამკაცრებას. 1996 წელს ევროპის კავშირმა შემოიღო ჰაერის ხარისხის ახალი ჩარჩო დირექტივა (Air Quality Framework Directive), რომელმაც დაადგინა ჰაერის ხარისხის შეფასებისა და მართვის ძირითადი პრინციპები და ამოცანები. ამ დირექტივამ სათავე დაუდო კანონმდებლობას და შექმნა საფუძველი უფრო მკაცრი სტანდარტების მისაღებად. 1990-იანი წლების ბოლოს და 2000-იანი წლების დასაწყისში ევროპის კავშირმა ატმოსფერული ჰაერის ხარისხის უზრუნველყოფის სტანდარტებიდან ყურადღება გადაიტანა ემისიის შემცირების კონკრეტულ მიზნებზე. 2001 წელს ევროპის კავშირმა შემოიღო ეროვნული ემისიების მაქსიმალური კონცენტრაციების შესახებ დირექტივა (National Emission Ceilings Directive NECD), რომელიც ადგენს ემისიების შემცირების სავალდებულო სტანდარტებს წვერი ქვეყნებისთვის, განსაკუთრებით ჰაერის ძირითადი დამაბინძურებლებისთვის, როგორებიცაა: გოგირდის დიოქსიდი (SO₂), აზოტის ოქსიდები (NO_x), აქროლადი ორგანული ნაერთები (VOCs) და ამიაკი (NH₃).

ევროპის კავშირის ჰაერის დაბინძურების შესახებ კანონმდებლობის განვითარების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ეტაპი სატრანსპორტო საშუალებების მიერ გამოწვეული გაზებზე სტანდარტების დანერგვას შეეხება. 1992 წელს დაინერგა ევრო 1 სტანდარტები, რასაც მოჰყვა ევრო 2, ევრო 3 და ევრო 4 სტანდარტები. ეს სტანდარტები ადგენს საზღვრებს მანქანების მიერ გამოყოფილი ემისიებისთვის, როგორებიცაა; აზოტის ოქსიდები (NO_x), ტყვია და მყარი ნაწილაკები (PM).

მიზანშეწონილია ევროპის კავშირის ჰაერის დაბინძურების კანონმდებლობის რამდენიმე ძირითადი დირექტივის/რეგულაციის მიმოხილვა, კერძოდ: დირექტივები ატმოსფერული ჰაერის ხარისხისა და ევროპაში უფრო სუფთა ჰაერის შესახებ (Ambient Air Quality Directives – AAQDs, შემდგომში – AAQDs); დირექტივა ეროვნული ემისიების მაქსიმალური კონცენტრაციების შესახებ (National Emission Ceilings Directive – NECD); დირექტივა სანარმოს ემისიების შესახებ (Industrial Emissions Directive – IED); რეგულაციები ემისიების ევროსტანდარტების შესახებ (Euro Emission Standards).

4.1. დირექტივები – დირექტივა ატმოსფერული ჰაერის ხარისხისა და ევროპაში უფრო სუფთა ჰაერის შესახებ (Ambient Air Quality Directives – AAQDs) Directive 2008/50/EC

დირექტივები ატმოსფერული ჰაერის ხარისხისა და ევროპაში უფრო სუფთა ჰაერის შესახებ ასრულებს გადამწყვეტ როლს ევროპის კავშირში ადამიანის ჯანმრთელობისა და გარემოს დაცვაში. დირექტივები ადგენს ჰაერის ხარისხის სტანდარტებს და

ზღვრულ ნიშნულებს დამაბინძურებლების მთელი რიგის მიმართ. იმავდროულად, დირექტივა უზრუნველყოფს, რომ წვერი სახელმწიფოები ატარებენ აუცილებელ ღონისძიებებს დასახული მიზნების მისაღწევად და არსებული მდგომარეობის გასაუმჯობესებლად.

AAQDs განსაზღვრავს ემისიების კონკრეტულ ზღვრულ მნიშვნელობებს, რომლებიც წვერმა სახელმწიფოებმა უნდა დაიცვან. ეს ზღვრული მნიშვნელობები მიუთითებს ჰაერში დამაბინძურებლების მაქსიმალურ დასაშვებ კონცენტრაციებზე, რაც უზრუნველყოფს ჰაერის ხარისხის შესაბამისობას დადგენილ სტანდარტებთან. AAQDs-ის მიერ დადგენილი სტანდარტები ადგენს ერთგვარ პროგრამა-მინიმუმს წვერი სახელმწიფოებისთვის, რაც მათ ჰაერის ხარისხის მართვის კანონმდებლობის შემუშავებისას/აღსრულებისას აუცილებლად უნდა გაითვალისწინონ.²⁴

მონიტორინგი

AAQDs ხაზს უსვამს ჰაერის ხარისხის მონიტორინგის მნიშვნელობას ჰაერის ხარისხის დადგენილ სტანდარტებთან შესაბამისობის შესაფასებლად. წვერ სახელმწიფოებს მოეთხოვებათ, შეიმუშაონ მკაცრი მონიტორინგის სისტემები, რომლებიც უზრუნველყოფს ზუსტი და მარტივად აღსაქმელი მონაცემების მიწოდებას საზოგადოებისთვის დამაბინძურებლების კონცენტრაციის შესახებ. ეს მოიცავს მონიტორინგის სადგურების სტრატეგიულ განთავსებას, გაზომვის სტანდარტიზებულ ტექნიკას და ხარისხის კონტროლის ღონისძიებებს. იმავდროულად, წვერ სახელმწიფოებს მოეთხოვებათ მონიტორინგის ანგარიშების რეგულარული წარდგენა ევროკომისიაში, რაც, თავის მხრივ, უზრუნველყოფს გამჭვირვალობას და საშუალებას იძლევა, ნათლად შეფასდეს ჰაერის ხარისხის გაუმჯობესების პროგრესი.²⁵

4.1.1. ჰაერის ხარისხის უზრუნველყოფის ეროვნული გეგმების შემუშავება

წვერი ქვეყნები ვალდებული არიან, შეიმუშაონ ჰაერის ხარისხის უზრუნველყოფის ეროვნული გეგმები, სადაც მითითებული იქნება კონკრეტული ნაბიჯები, რომლებსაც ისინი განახორციელებენ AAQDs-ით უზრუნველყოფილი ჰაერის ხარისხის სტანდარტების მისაღწევად და შესანარჩუნებლად. ეროვნული გეგმები აუცილებლად უნდა მოიცავდეს კონკრეტულ ნაბიჯებს სხვადასხვა წყაროდან მომდინარე მავნე გამონაბოლქვის შესამცირებლად, სუფთა ტექნოლოგიების გამოყენების ხელშეწყობისა და ჰაერის ხარისხის საერთო მართვის გასაუმჯობესებლად.

24 Directive 2008/50/EC.

25 Directive 2008/50/EC, Article 6, Section 5, <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:32008L0050>>

4.1.2. დირექტივების პერიოდული შესწორება/მიმოხილვა

ჰაერის დაბინძურების გამონვევების მუდმივად ცვალებადი ბუნების გაცნობიერებით, AAQDs რეგულარულ გადასინჯვასა და განხილვის პროცესს გადიან. პერიოდული მიმოხილვა ეფუძნება ახალ სამეცნიერო მიღწევებს და ახლად აღმოცენებულ გამონვევებს. ცვლილებები მიზნად ისახავს დირექტივების შესაბამისობაში მოყვანას დამაბინძურებლების ზემოქმედებასა და მეცნიერულ კვლევებთან. პერიოდული მიმოხილვის პროცესის წყალობით, AAQDs მუდმივად განვითარების პროცესშია, რაც ჰაერის დაბინძურებით წარმოქმნილი პრობლემების/გამონვევების მოგვარებისა და ჰაერის ხარისხის მართვის გაუმჯობესების საფუძველია.²⁶

პერიოდული მიმოხილვის პროცესი, როგორც წესი, მოიცავს კონსულტაციებს დაინტერესებულ მხარეებთან, მათ შორის ექსპერტებთან, წევრ სახელმწიფოებთან, გარემოსდაცვით ორგანიზაციებსა და ბიზნესსექტორის წარმომადგენლებთან. ეს იძლევა ცოდნისა და გამოცდილების გაზიარების საშუალებას, რაც ჰაერის დაბინძურების გამონვევების შესწავლისა და მათი მოგვარების ეფექტიანი სტრატეგიების ჩამოყალიბებას უწყობს ხელს. AAQDs-ის რეგულარულად განახლებით ევროპის კავშირი უზრუნველყოფს ჰაერის ხარისხის სტანდარტების შესაბამისობას მიმდინარე სამეცნიერო და ტექნოლოგიურ მიღწევებთან მიმართებით, რაც, თავის მხრივ, აძლიერებს მათ ეფექტიანობას ადამიანის ჯანმრთელობისა და გარემოს დაცვაში.

4.2 დირექტივა ეროვნულ დონეზე ემისიების შემცირების შესახებ (National Emission reductions Commitments (NEC) Directive)

დირექტივა ეროვნულ დონეზე ემისიების შემცირების შესახებ (NECD) არის ევროპის კავშირის ჰაერის დაბინძურების რეგულირების კანონმდებლობის ერთ-ერთი ძირითადი ნაწილი, რომელიც მიზნად ისახავს ჰაერის დაბინძურების შემცირებას. NECD ადგენს ემისიების შემცირების სავალდებულო სტანდარტებს განსაზღვრული დამაბინძურებლებისთვის, რომლებიც უნდა შეასრულოს ევროპის კავშირის თითოეულმა წევრმა ქვეყანამ. დირექტივის უპირველესი მიზანია ადამიანის ჯანმრთელობისა და გარემოს დაცვა ჰაერში გამოფრქვეული დამაბინძურებლების რაოდენობის შეზღუდვით. NECD ეხება ხუთ ძირითად დამაბინძურებელს, რომლებიც ცნობილია როგორც „პრიორიტეტული დამაბინძურებლები“, რაც მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს ჰაერის ხარისხსა და ადამიანის ჯანმრთელობაზე. ეს დამაბინძურებლებია: გოგირდის დიოქსიდი (SO₂), აზოტის ოქსიდები (NOx), აქროლადი ორგანული ნაერთები (VOCs), ამიაკი (NH₃) და მყარი ნაწილაკები (PM_{2.5}).²⁷

26 Directive 2008/50/EC, Article 32, <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:32008L0050>>

27 European Environment Agency, National Emission reductions Commitments (NEC) Directive emission inventory data – <https://www.eea.europa.eu/data-and-maps/data/national-emission-ceilings-nec-directive-inventory-19>

ნევრ ქვეყნებს მოეთხოვებათ, შეიმუშაონ ემისიების შემცირების ეროვნული გეგმები, რომლებიც ასახავს მათ სტრატეგიებსა და ნაბიჯებს NECD-ის მიზნების შესაბამისად. გეგმები უნდა მოიცავდეს ბიზნესსექტორის მიმართ სპეციფიკურ ქმედებებს, როგორებიცაა: სამრეწველო პროცესების გაუმჯობესება, უფრო სუფთა ტექნოლოგიების გამოყენება და ემისიების კონტროლის განხორციელება. NECD-სთან მიმართებით, ისევე როგორც AAQDs-ის შემთხვევაში ქვეყნებს ევალება არსებული მდგომარეობისა და მიღწეული შედეგების შესახებ მუდმივი მოხსენების წარდგენა ევროპული კომისიის წინაშე. ასევე, AAQDs-ის შემთხვევაში გათვალისწინებული პერიოდული შესწორება/მიმოხილვის პროცესი ხორციელდება NECD-ის შემთხვევაშიც.

4.3. დირექტივა საწარმო ემისიების შესახებ (Industrial Emissions Directive – IED)

დირექტივა ინდუსტრიული ემისიების შესახებ (IED) არის მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო ინსტრუმენტი ევროპის კავშირის (EU) ფარგლებში, რომელიც მიზნად ისახავს გარემოზე ინდუსტრიული საქმიანობის ზემოქმედების რეგულირებას და შემცირებას. IED მოიცავს სამრეწველო საქმიანობის ფართო სპექტრს, მათ შორის: ენერჯის წარმოებას, ქიმიურ წარმოებას, ნარჩენების მართვასა და მეცხოველეობას. დირექტივა, ძირითადად, ეხება ინდუსტრიულ დანადგარებს, რომლებსაც აქვთ მნიშვნელოვანი ზემოქმედება გარემოზე. დირექტივის უპირველესი მიზანია, მიაღწიოს გარემოსა და ადამიანის ჯანმრთელობის დაცვის მაღალ დონეს სამრეწველო საქმიანობიდან ემისიების გამოყოფის პრევენციითა და შემცირებით. IED-ის ერთ-ერთი მთავარი მიზანია საუკეთესო ხელმისაწვდომი ტექნიკის გამოყენების პრინციპის (Best Available Thechnology – BAT) შესრულება ინდუსტრიულ სექტორში. ეს პრინციპი გამოიყენება დაბინძურების მინიმიზაციის მიზნით და ადგენს ემისიების ზღვრულ მნიშვნელობებს სამრეწველო დანადგარებისთვის.²⁸

IED ადგენს უნივერსალური ნებართვების ჩარჩოს, რომლის მიხედვითაც სამრეწველო დანადგარების ოპერატორებმა უნდა მიიღონ სპეციალური გარემოსდაცვითი ნებართვები, მაღალი რისკის შემცველი დანადგარების დაყენების/გამოყენების მიზნით. ასეთი ნებართვის გაცემის პროცესი მოითხოვს ტექნიკის სპეციალურ შემოწმებას, რომელიც მოიცავს ყველა შესაბამის გარემოსდაცვით ასპექტს, მათ შორის დაბინძურების დონის განსაზღვრას ჰაერში, წყალსა და მიწაზე, ნარჩენების მართვასა და ენერგოეფექტურობას.

28 Directive 2010/75/EU – <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex-%3A32010L0075>

4.3.1. საუკეთესო ხელმისაწვდომი ტექნიკის გამოყენების პრინციპი

IED უზრუნველყოფს „საუკეთესო ხელმისაწვდომი ტექნიკის გამოყენების პრინციპის“ (BAT) გამოყენებას სამრეწველო საქმიანობაში, რაც, თავის მხრივ, ემისიების თავიდან აცილებას ან მინიმუმამდე შემცირებას ემსახურება. BAT გულისხმობს ყველაზე ეფექტიანი, მონინავე ტექნიკისა და პრაქტიკის გამოყენებას ინდუსტრიულ წარმოებაში და ბინძურების მინიმუმაციის მიზნით. ნეერ სახელმწიფოებს მოეთხოვებათ, უზრუნველყონ, რომ სამრეწველო დანადგარებზე გაცემული ზემოაღნიშნული ნებართვები ეფუძნებოდეს BAT-ის პრინციპს.

4.3.2 ემისიის ზღვრული ლიმიტები

IED ადგენს ემისიის ზღვრულ ლიმიტებს სამრეწველო დანადგარების მიერ გამოყოფილი დამაბინძურებლების მთელი რიგისათვის. ემისიის ზღვრული ლიმიტების აღსრულება სავალდებულოა ყველა ეროვნული საწარმოსთვის და უზრუნველყოფს გარემოსა და ადამიანის ჯანმრთელობის დაცვას. დირექტივა ითვალისწინებს ემისიის სპეციფიკურ სტანდარტებს სხვადასხვა დამაბინძურებლისთვის, როგორებიცაა: გოგირდის დიოქსიდი (SO_2), აზოტის ოქსიდები (NOx), მტვერი, აქროლადი ორგანული ნაერთები (VOCs) და მძიმე ლითონები.

4.4. რეგულაციები ემისიების ევროსტანდარტების შესახებ (Euro Emission Standards)

ემისიის ევროსტანდარტები არის ევროპის კავშირის მიერ დადგენილი რეგულაციების ერთობლიობა, რომელიც ავტოსატრანსპორტო საშუალებების მიერ ჰაერში მავნე ნივთიერებების გამოფრქვევის კონტროლსა და შემცირებას უზრუნველყოფს. ევროსტანდარტები გადამწყვეტ როლს ასრულებს უფრო სუფთა და ეფექტიანი ტრანსპორტირების ხელშეწყობაში, რითაც, თავის მხრივ, ამცირებს ჰაერის დაბინძურებას და აუმჯობესებს ჰაერის ხარისხს.

ავტომობილების მიერ გამოყოფილი ემისიების ევროსტანდარტები 1990-იანი წლების დასაწყისიდან იწყება, როდესაც ავტოსატრანსპორტო საშუალებების მიერ გამოყოფილი ემისიების შემოქმედება ჰაერის ხარისხზე განსაკუთრებით საყურადღებო გახდა. თავდაპირველად ყურადღება გამახვილდა ისეთ დამაბინძურებლებზე, როგორებიცაა ნახშირბადის მონოქსიდი (CO) და ნახშირწყალბადები (HC), რომლებიც აქტიურად გამოიყოფოდა მაშინდელი ტრანსპორტიდან. პირველი ევროსტანდარტი, ცნობილი როგორც ევრო 1, დაინერგა 1992 წელს. მან დაანება ემისიების ლიმიტები: CO, HC და აზოტის ოქსიდებისთვის (NOx). დროთა განმავლობაში დაინერგა შემდგომი ევროსტანდარტები, რომელთაგან თითოეული ადგენდა უფრო მკაცრ საზღვრებს დამაბინძურებლების მიმართ; 2000 წელს ევრო 3 სტანდარტმა მნიშვნელოვანი ნაბიჯი გადადგა ჰაერის დაბინძურების შესამცი-

რებლად, დიზელის მანქანებში მყარი ნაწილაკების (PM) ემისიის ლიმიტების შემოღებით. ევრო 3 იყო გადამწყვეტი ნაბიჯი მყარი ნაწილაკებით ჰაერის დაბინძურების მზარდი სტატისტიკის შესაჩერებლად; 2009 წელს ევრო 5 სტანდარტმა კიდევ უფრო შეამცირა NOx-ისა და PM-ის ემისიის ლიმიტები, განსაკუთრებული აქცენტი გაკეთდა დიზელის ძრავებზე; ევრო 6-მა (2014) შემოიღო კიდევ უფრო მკაცრი შეზღუდვები NOx-ისა და PM-ისთვის, ისევე და ისევე, განსაკუთრებით დიზელის მანქანებისთვის.

ემისიების ევროსტანდარტებმა ტრანსფორმაციული გავლენა მოახდინა ევროპის კავშირის საავტომობილო ინდუსტრიაზე და ჰაერის ხარისხზე. მათ ხელი შეუწყვეს ტექნოლოგიურ წინსვლას და ინოვაციას ემისიის კონტროლის სისტემებში, რაც ცალსახად აუმჯობესებს ჰაერის დაბინძურების მდგომარეობას ევროპის კავშირის ფარგლებში. გარდა ამისა, ემისიების ევროსტანდარტებმა ხელი შეუწყო ემისიების შემამცირებელი ტექნოლოგიების ფართოდ გამოყენებას და განვითარებას, როგორებიცაა: კატალიზური გადამყვანები, დიზელის ნაწილაკების ფილტრები, შერჩევითი კატალიზური შემცირების და ძრავის მართვის გაუმჯობესებული სისტემები. ამ ტექნოლოგიებმა მნიშვნელოვანი როლი შეასრულა ავტოინდუსტრიის სტანდარტებთან შესაბამისობის მიღწევაში და ავტოსატრანსპორტო საშუალებების გარემოზე ზემოქმედების შემცირებაში.

4.5. ევროპის კავშირის სასამართლო პრაქტიკა

ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო (The Court of Justice of the European Union – CJEU) გადამწყვეტ როლს ასრულებს ევროპის კავშირში ჰაერის დაბინძურების რეგულაციების აღსრულებისა და განმარტების კუთხით. სასამართლო, საქმეების განხილვით, ევროპის კავშირის კანონმდებლობის განმარტებით, დროებითი გადაწყვეტილებების გამოცემითა და სამართლებრივი გამოწვევების გადაჭრით ხელს უწყობს ევროპის კავშირში ჰაერის დაბინძურების რეგულაციების ეფექტიან განხორციელებასა და აღსრულებას. CJEU უზრუნველყოფს, რომ წევრი ქვეყნები და ევროპის კავშირის ინსტიტუტები ასრულებენ ევროპის კავშირის კანონმდებლობით ნაკისრ ვალდებულებებს, დაიცვან საზოგადოების ჯანმრთელობა, შეინარჩუნონ ჯანსაღი გარემო და ხელი შეუწყონ ჰაერის ხარისხის გაუმჯობესებას. სასამართლოს როლის უკეთ გასააზრებლად მიზანშეწონილია რამდენიმე ძირითადი საქმის განხილვა CJEU-ს პრაქტიკიდან.

ევროპული კომისია გერმანიის ფედერალური რესპუბლიკის წინააღმდეგ (საქმე C-59/89) საქმეზე სარჩელი ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოში (ECJ) 1989 წელს იქნა წარდგენილი. საქმეში კომისია ედავებოდა გერმანიას, რომ მან სრულყოფილად არ უზრუნველყო დირექტივა 82/884/EEC-ის ტრანსპოზიცია ეროვნულ კანონმდებლობაში. დირექტივა მიზნად ისახავდა ჰაერში ტყვიის კონცენტრაციის ზღვრული მნიშვნელობის დადგენას ადამიანის ჯანმრთელობის დასაცავად. კომი-

სია ამტკიცებდა, რომ გერმანიამ დირექტივის მე-2 მუხლის თანახმად, არ გაატარა სავალდებულო ღონისძიებები და არ დაანესა ეფექტიანი სანქციები, რაც პირდაპირ აკრძალავდა ტყვიის ზღვრული მაჩვენებლის გადაჭარბებას მთელი ქვეყნის მასშტაბით. გერმანია განმარტავდა, რომ მისი არსებული კანონმდებლობა, კონკრეტულად, კანონი დაბინძურებისგან დაცვის შესახებ (**Law on Protection against Pollution**) უზრუნველყოფდა სათანადო დაცვას ტყვიით დაბინძურებისგანაც. გერმანია ამტკიცებდა, რომ დირექტივის მიზნები უკვე სრულდებოდა ეროვნული კანონმდებლობის საფუძველზე და ტყვიით დაბინძურების პრევენციაში მიღწეული შედეგები შესაბამისობაში იყო დირექტივით გათვალისწინებულთან.²⁹

საბოლოოდ, ECJ-მ კომისიის სასარგებლოდ მიიღო გადაწყვეტილება. სასამართლომ მიიჩნია, რომ დირექტივის ტრანსპოზიცია არ მოითხოვდა მისი დებულებების სიტყვასიტყვით ჩართვას, თუმცა საჭირო იყო მკაფიო და ზუსტი სამართლებრივი ჩარჩოს შექმნა, რაც დირექტივის მიზნების სისრულეში მოყვანას შეუწყობდა ხელს. ECJ-მ ხაზგასმით აღნიშნა, რომ ნევრმა სახელმწიფოებმა უნდა ჩამოაყალიბონ კონკრეტული სამართლებრივი ბაზა დირექტივების სრულად განსახორციელებლად, რაც ინდივიდებს მკაფიო უფლებებითა და მოვალეობებით უზრუნველყოფს. ამ შემთხვევაში გერმანია არ აკმაყოფილებდა ამ მოთხოვნებს და, შესაბამისად, ვერ ასრულებდნენ დირექტივით ნაკისრ ვალდებულებებს.

საქმეში – *ლაის ქრეინესტი და სხვები ბრიუსელის წინააღმდეგ* (საქმე C-723/17) – ბრიუსელის რეზიდენტები და არასამთავრობო ორგანიზაცია ClientEarth ედავებოდნენ ქალაქის ადგილობრივ ხელისუფლებას და ბრიუსელის გარემოსდაცვითი ინსტიტუტს ატმოსფერული ჰაერის ხარისხის კონტროლის შესახებ დირექტივების ნაკლოვანი შესრულებისთვის. ამ საქმეზე ბელგიის პირველი ინსტანციის სასამართლომ მიმართა ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოს, ატმოსფერული ჰაერის ხარისხის კონტროლის შესახებ დირექტივის განმარტების მიზნით. სასამართლომ დაადგინა, რომ ნევრი ქვეყნების რეზიდენტებს აქვთ უფლება, გაასაჩივრონ ჰაერის სინჯების აღების პუნქტების განლაგება ქვეყნის ტერიტორიაზე. ასევე, ეროვნულ სასამართლოებს შეუძლიათ, განიხილონ, თუ რამდენად შეესაბამება ჰაერის სინჯის აღების პუნქტების განლაგება დირექტივით ნაკისრ ვალდებულებებს და, შესაბამისად, მოუწოდონ სახელმწიფოს, გამოასწოროს აღნიშნული დარღვევა. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ ჰაერის სინჯის აღების პუნქტების სწორ განლაგებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა აკისრია ატმოსფერული ჰაერის ხარისხის კონტროლის შესახებ დირექტივებით ნაკისრი ვალდებულებების სრულყოფილად შესასრულებლად, რადგან მხოლოდ პუნქტების შესაბამისი გეოგრაფიული განლაგებით შეიძლება მიიღოს სწორი ინფორმაცია ჰაერის მდგომარეობის შესახებ.³⁰

29 United Nations Environment Programme – Air Pollution Series, Regulating Air Quality, 2021,29.

30 *Lies Craeynest and Others v. Brussels Hoofdstedelijk Gewest and Brussels Instituut voor Milieubeheer*.

აღნიშნული ორი ძირითადი საქმის განხილვის მაგალითზე ნათლად ჩანს, თუ რა-ოდენ დიდი როლი აკისრია ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსა და წევრი სახელმწიფოების ეროვნულ სასამართლოებს ევროპის კავშირის ჰაერის დაბინძურების სამართლის აღსრულებასა და განმარტებაში.

5. ჰაერის დაბინძურებისგან დაცვა საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით

2014 წლის 27 ივნისს ხელი მოეწერა „ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროპის კავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმება“, რომელიც რატიფიცირებულ იქნა საქართველოს პარლამენტის მიერ 2014 წლის 18 ივლისს.³¹ შესაბამისად, საქართველომ იკისრა გარკვეული ვალდებულებები ევროპის კავშირის წინაშე, მათ შორის ისეთი მიმართულებებით, როგორებიც არის: ჰაერის დაბინძურება, კლიმატის დაცვა, ეკოლოგიური ინფორმაციის ხელმისაწვდომობა და ა.შ.

საქართველოსა და ევროპის კავშირს შორის გაფორმებული ასოცირების ხელშეკრულების მე-3 თავი ეხება გარემოს დაცვას. აღსანიშნავია, რომ ხელშეკრულების 302-ე მუხლი განმარტავს: „თანამშრომლობა მიზნად ისახავს გარემოს ხარისხის შენარჩუნებას, დაცვას, გაუმჯობესებასა და რეაბილიტაციას, ადამიანების ჯანმრთელობის დაცვას, ბუნებრივი რესურსების მდგრად გამოყენებასა და საერთაშორისო დონეზე ძალისხმევის ხელშეწყობას, გარემოს დაცვის რეგიონულ ან გლობალურ პრობლემებთან გასამკლავებლად“.³²

ჰაერის ხარისხის გაუმჯობესების სამოქმედო გეგმების შემუშავება, სამრეწველო სექტორის მოდერნიზაციისა და რესტრუქტურისაციის ხელშეწყობა, ასოცირების ხელშეკრულების თანახმად, ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ვალდებულებად განიხილება. ამ ხელშეკრულების XXVI დანართი განსაზღვრავს კონკრეტულ ვადებს გარემოს დაცვის სფეროში აღებული ვალდებულებების შესრულებისთვის, კერძოდ, ჰაერის ხარისხის დაცვასთან დაკავშირებით არსებულ დირექტივებზე.³³

2008 წლის 21 მაისის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2008/50/EC დირექტივა ატმოსფერული ჰაერის ხარისხისა და ევროპაში უფრო სუფთა ჰაერის შესახებ საქართველოს აკისრებს გარკვეულ ვალდებულებებს:

31 ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროპის კავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის, 27/06/2014, საქართველოს მაცნე.

32 იქვე, 302-ე მუხლი.

33 2004/107/EC, 1999/32/EC, 94/63/EC, 2004/42/EC და 2008 წლის 21 მაისის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2008/50/EC დირექტივა ატმოსფერული ჰაერის ხარისხისა და ევროპაში უფრო სუფთა ჰაერის შესახებ.

- ა) ჰაერის ხარისხის შესახებ გეგმების შემუშავება იმ ზონებისა და აგლომერაციები-სათვის, სადაც დაბინძურების დონე ზღვრულ/მიზნობრივ მაჩვენებელს აღემატება;
- ბ) მოკლევადიანი სამოქმედო გეგმების შემუშავება იმ ზონებისა და აგლომერაციები-სათვის, სადაც არსებობს საგანგაშო ზღვრების გადაჭარბების რისკი;
- გ) საზოგადოების ინფორმაციით უზრუნველყოფის სისტემის ჩამოყალიბება.

ამ ვალდებულებების შესრულება სახელმწიფოს ეკისრება 6-7 წლის ვადაში.³⁴ თუ გავითვალისწინებთ იმ ფაქტს, რომ ასოცირების ხელშეკრულება ძალაში 2016 წელს შევიდა, გამოდის, რომ 7 წლის შემდეგაც კი არ არის გადადგმული ქმედითი ნაბიჯები ამ მიმართულებით.

ასევე ჰაერის ხარისხის დაცვასთან დაკავშირებით საქართველომ აიღო ვალდებულება, შეესრულებინა 2010 წლის 24 ნოემბრის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2010/75/EU დირექტივით „სამრეწველო ემისიების შესახებ“ გათვალისწინებული ნორმები. ამ მხრივ აღსანიშნავია:

- ა) ინტეგრირებული სანებართვო სისტემის განხორციელება;
- ბ) სანებართვო პირობებთან შესაბამისობის მონიტორინგის მექანიზმის შემუშავება;
- გ) „არსებული საუკეთესო ტექნოლოგიების“ (Best Available Techniques BAT) დანერგვა;
- დ) წვის ქარხნებისთვის გაფრქვევის ზღვრული ნორმების ლიმიტების დანესება;
- ე) გარდამავალი ეროვნული გეგმების შემუშავება არსებული ქარხნიდან მთლიანი ყოველწლიური ემისიის შემცირების მიზნით.

ამ ვალდებულებების შესასრულებლად დირექტივა განსაზღვრავს 6-იდან 12 წლამდე ვადას.^{35,36}

აღსანიშნავია, რომ ასოცირების ხელშეკრულების ხელმოწერამდე საქართველო უზრუნველყოფდა გარემოს დაცვასთან დაკავშირებული საკითხების მოგვარებას. კერძოდ, 1999 წელს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო კანონი „ატმოსფერული ჰაერის დაცვის შესახებ“. კანონი არეგულირებს საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე ატმოსფერული ჰაერის დაცვას მავნე ანთროპოგენური ზემოქმედებისაგან,³⁷ თუმცა კანონი არ არეგულირებს შენობა-ნაგებობებში არსებული ჰაერის დაცვის სამართლებრივ რეჟიმს.³⁸ ჯერ კიდევ კანონის პირველ რედაქციაში, მის მიზნებსა და ამოცანებში ერთ-ერთ პრიორიტეტად მითითებული იყო: „ხელი შეუწყოს ევროპის კავშირის კანონმდებლობით ატმოსფერული ჰაერის დაბინძურებისაგან დაცვის სფეროში დადგენილი სამართლებრივი ნორმების საქართველოს ტერიტორიაზე ეტაპობრივ ამოქმედებას“. 1999 წლიდან დღემდე კანონში მხოლოდ 22 ცვლილებაა შესული, რომელთა შორის

34 Directive 2008/50/EC.

35 Directive 2010/75/EU.

36 ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროპის კავშირს და ევროპის ატმოსფერული ენერჯის გაერთიანებას და მათ ნევრ სახელმწიფოებს შორის, 27/06/2014, საქართველოს მაცნე, 575, 591.

37 საქართველოს კანონი „ატმოსფერული ჰაერის დაცვის შესახებ“, 13/07/1999, საქართველოს მაცნე.

38 იქვე, 1 (2) მუხლი.

დიდი ნაწილი ტექნიკური ხასიათისაა.³⁹ ცვლილებით, გარკვეულ სანარმოებს დაევა-
ლათ მანვნი ნივთიერებათა გაფრქვევების თვითმონიტორინგი ინსტრუმენტული მეთო-
დით, რომლის აღსრულებაც დღეს საკმაოდ პრობლემური საკითხია.

საქართველომ 2008/50/EC დირექტივით გათვალისწინებული ვალდებულებე-
ბის შესასრულებლად უნდა გადადგას გარკვეული ნაბიჯები. იგულისხმება დირექტი-
ვის 23-ე მუხლი – ჰაერის ხარისხის შესახებ გეგმების შემუშავება იმ ზონებისა და აგ-
ლომერაციებისათვის, სადაც დაბინძურების დონე ზღვრულ/მიზნობრივ მაჩვენებელს
აღემატება; მოკლევადიანი სამოქმედო გეგმების შემუშავება იმ ზონებისა და აგლო-
მერაციებისათვის, სადაც არსებობს საგანგაშო ზღვრების გადაჭარბების რისკი (24-ე
მუხლი). ვალდებულებების შესრულების კუთხით, 2020 წლის 22 მაისს „ატმოსფერუ-
ლი ჰაერის დაცვის შესახებ“ კანონში შევიდა ცვლილება, რომლის მიხედვით, ატმოს-
ფერული ჰაერის ხარისხის შენარჩუნების/გაუმჯობესების მიზნით საქართველოს მთე-
ლი ტერიტორია დაიყო ზონებად და აგლომერაციებად. მთავარი მიზანი არის ჰაერის
ხარისხის მართვის გეგმების შემუშავება.

2021 წლის საქართველოს ევროპის კავშირში ინტეგრაციის სამოქმედო გეგმაში
ერთ-ერთ მიზნად სწორედ საქართველოს აგლომერაციებად და ზონებად დაყოფა და
ჰაერის ხარისხის მართვის გეგმების შემუშავება განიხილებოდა, რაც დღეის მდგო-
მარეობით ნაწილობრივ შესრულებულია.⁴⁰ 2017 წელს ასევე დამტკიცდა თბილისის
ატმოსფერული ჰაერის დაბინძურების შემცირების ხელშეწყობი ღონისძიებების შე-
სახებ“ სახელმწიფო პროგრამის ანგარიში.⁴¹ ანგარიშის მიხედვით, სრულად არ არის
შესრულებული სახელმწიფო პროგრამის აქტივობათა დიდი ნაწილი. აქტივობათა
დროული განხორციელება შეამცირებს დაბინძურებას მათ შორის ავტოსატრანსპორ-
ტო სექტორიდან.⁴² საქართველოს გარემოს დაცვის მოქმედებათა მეოთხე ეროვნულ
პროგრამაში (NEAP 4) აღნიშნულია, რომ ქვეყანაში არ არსებობს სამრეწველო სექტო-
რის რეგულირების ერთიანი უნიფიცირებული საკანონმდებლო ჩარჩო. საქართველომ
იკისრა ვალდებულება, საქართველო-ევროპის კავშირის ასოცირების შესახებ შეთანხ-
მების ფარგლებში მოხდეს ეროვნული კანონმდებლობის ჰარმონიზაცია „სამრეწველო
ემისიების შესახებ“ დირექტივის დებულებებთან. სამწუხაროა, რომ არ ხორციელდება
ინტეგრირებული სანებართვო სისტემის ამოქმედება და საუკეთესო ხელმისაწვდომი
ტექნიკის დანერგვა.

2010/75/EU დირექტივის შესასრულებლად საქართველომ 2022–2026 წლების
საქართველოს გარემოს დაცვის მოქმედებათა მე-4 ეროვნული პროგრამის მი-

39 თინათინ მალედანი, ატმოსფერული ჰაერის დაბინძურების კონტროლი საქართველოში:
არსებული პოლიტიკა და საჭიროებები, 15 დეკემბერი, 2022.

40 საქართველოს ევროპის კავშირში ინტეგრაციის სამოქმედო გეგმა, 2021, <<https://mfa.gov.ge/pfiles/files/Georgia-EU-2021-AP.xls>>

41 თბილისის ატმოსფერული ჰაერის დაბინძურების შემცირების ხელშეწყობი ღონისძიებების
შესახებ სახელმწიფო პროგრამის ანგარიში, 2017 წლის ივლისი.

42 თ. მალედანი, ატმოსფერული ჰაერის დაბინძურების კონტროლი საქართველოში: არსებული
პოლიტიკა და საჭიროებები, 15 დეკემბერი 2022.

ხედვით, სამრეწველო სექტორიდან ემისიების პრევენციისა და კონტროლის მექანიზმის გაუმჯობესება დაისახა მიზნად. განსახორციელებელ ვადად მიჩნეულია 2022–2026 წლები. აუცილებელია, ყურადღება გამახვილდეს, რომ ემისიებთან დაკავშირებული პრობლემა საქართველოსთვის საკმაოდ ნაცნობია და დღემდე ერთ-ერთ მოუგვარებელ პრობლემად ითვლება. სამრეწველო ემისიების დირექტივით ნაკისრი ერთ-ერთი ვალდებულება ეხება განსაზღვრული სექტორებისთვის გარკვეული ინტეგრირებული ნებართვის არსებობას ეროვნულ დონეზე, რომლის მაჩვენებელიც, ამავე პროგრამის მიხედვით, 2021 წელს 0%-ს შეადგენდა. გეგმის მიხედვით, ეს მაჩვენებელი 2026 წლისთვის 100%-ს მიაღწევს. საქართველოს სამოქმედო გეგმის მიხედვით, 2010/75/EU დირექტივის შესრულება, ძირითადად, უნდა მომხდარიყო საქართველოს კანონით სამრეწველო ემისიების შესახებ. აღსანიშნავია, რომ ამ კანონმდებლობის საჯარო განხილვა ჯერ კიდევ 2019 წელს დაიწყო. დღესდღეობით მიმდინარეობს კანონპროექტის პარლამენტში განხილვა, კერძოდ, 2023 წლის 30 მაისს პარლამენტმა პირველი მოსმენით, 80 ხმით 0-ის წინააღმდეგ, დაამტკიცა ინიცირებული კანონპროექტი.⁴³ დადებითად შესაფასებელია ის ფაქტი, რომ საქართველოს ხელისუფლება, 2010/75/EU დირექტივასთან მიმართებით, ნამდვილად ცდილობს ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებას. მიუხედავად ამისა, სანამ დადებით შეფასებებს დაეთმობა ყურადღება, უაღრესად მნიშვნელოვანია, განხილოს, თუ რამდენად ეხმიანება ინიცირებული კანონპროექტი ასოცირების ხელშეკრულებას ვადების თვალსაზრისით, ზემოთ ხსენებული ხელშეკრულების XXVI დანართის მიხედვით.

ასოცირების ხელშეკრულების XXVI დანართით განსაზღვრულია კონკრეტული ვადები, თუ როდის უნდა შესრულდეს 2010/75/EU დირექტივით ნაკისრი ვალდებულებები:

ა) „ეროვნული კანონმდებლობის მიღება და კომპეტენტური ორგანო(ებ)ის განსაზღვრა“, ვადა – 4 წელი.

როგორც უკვე აღინიშნა, კანონპროექტი ჯერ კიდევ განხილვის პროცესშია და მიღებულია მხოლოდ პირველი მოსმენით. ასოცირების ხელშეკრულების მიხედვით, კანონმდებლობის მიღების საბოლოო ვადა 2020 წელი იყო. ამასთან მიმართებით ყურადღება გამახვილა სახალხო დამცველმაც 2019 წლის სპეციალურ ანგარიშში, სადაც ხელისუფლებას აღნიშნულ ვალდებულებაზე მიუთითა.⁴⁴

ბ) „ინტეგრირებული სანებართვო სისტემის განხორციელება“, ვადა – 4 წელი. ინიცირებული კანონპროექტის – საქართველოს კანონი სამრეწველო ემისიების შესახებ, თავი V, მუხლი 28, ნაწილი 1 – მიხედვით, „ამ კანონის I დანართით გათვალისწინებული დაგეგმილი საქმიანობები, ასევე ინსინერაციისა და თანაინსინერაციის საწარმოები ექვემდებარებიან ინტეგრირებულ ნებართვას 2026 წლის 1 სექტემბერიდან“. ამ მუხლიდან ნათლად ჩანს, რომ სანებართვო სისტემის ამოქმედება არ

43 იხ. info.parliament.ge – კანონპროექტი N 07-2/240/10

44 იხ. <https://ombudsman.ge/res/docs/2019040113594483544.pdf>

იგეგმება 2026 წლამდე, მაშინ, როდესაც, ასოცირების ხელშეკრულების მიხედვით, ბოლო ვადად 2022 წელი არის განსაზღვრული.

გ) „არსებული საუკეთესო ტექნოლოგიები“-ს (Best Available Techniques BAT) და-ნერგვა, ვადა 12 წელი.

ინიცირებული კანონპროექტის – „საქართველოს კანონი სამრეწველო ემისიების შესახებ“ – მიხედვით, ინტეგრირებული ნებართვის გაცემის ერთ-ერთი წინაპირობაა სანარმოების მიერ არსებული საუკეთესო ტექნოლოგიების გამოყენება. კანონის 28-ე მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, ნებართვების აღების ვადა ზოგიერთი ტიპის სანარმოსთვის 2029 წლის პირველი მარტია, ხოლო უკიდურეს შემთხვევაში, 2031 წლის პირველი სექტემბერი. ასოცირების ხელშეკრულების მიხედვით, ვალდებულების შესრულების ბოლო ვადა 2028 წელია.

დამატებით, „საქართველოს კანონი სამრეწველო ემისიების შესახებ“ კანონპროექტთან დაკავშირებით ევროპის კავშირში ინტეგრაციის კომისიის 66-ე სხდომაზე⁴⁵ საქართველოს საგარეო საქმეთა მინისტრმა ყურადღება გაამახვილა იმ ვალდებულებებზე, რომელთა შესრულება ვერ მოხერხდა დადგენილ ვადებში. სხვა საკითხებთან ერთად, ყურადღება გაამახვილდა „სამრეწველო ემისიების შესახებ“ საქართველოს კანონზე, რაზეც მინისტრმა აღნიშნა, რომ დარღვეულია კანონმდებლობის მიღების ვადები. მისასალმებელია სახელმწიფოს მიერ გადადგმული ნაბიჯი კანონპროექტის ინიცირების თაობაზე, თუმცა მასში გაწერილი სამართლებრივი ნორმები პირდაპირ თუ ირიბად არღვევს საქართველოს მიერ ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას, რაც იწვევს სუფთა ჰაერზე ხელმისაწვდომობის უფლების შელახვას.

6. დასკვნა

სტატიაში განხილული ეროვნული და საერთაშორისო სტანდარტების შედარების შედეგად თვალსაჩინო გახდა საქართველოში არსებული სამართლებრივი ვაკუუმი და პრაქტიკული ხარვეზები ჰაერის დაბინძურებისაგან დაცვის სფეროში, ასევე, ადამიანების სუფთა ჰაერზე ხელმისაწვდომობის უფლების უზრუნველყოფის კუთხით.

2014 წელს ხელმოწერილი ასოცირების ხელშეკრულება არის ევროპის კავშირის წევრობასთან საქართველოს დამახლოებელი მთავარი ინსტრუმენტი. სტატიაში განხილული დირექტივებიდან გამომდინარე, სახელმწიფოს აღებული აქვს მრავალი ვალდებულება ჰაერის დაბინძურებისაგან დაცვის კუთხით, რომელიც გარკვეულ ვადებს ითვალისწინებს. ყოველივე ზემოაღნიშნული ცხადყოფს, რომ საქართველო ვერ ახერხებს ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებების დროულად შესრულებას.

45 საქართველოს ევროპის კავშირში ინტეგრაციის კომისიის 66-ე სხდომის ოქმი, 2023 წლის 18 აპრილი, ქ. თბილისი.

ჰაერის დაბინძურების მნიშვნელოვანი ნაწილი ზუსტად საწარმოებსა და წვის ქარხნებზე მოდის, რაც ცალსახად ადამიანის ჯანმრთელობის მდგომარეობასა და სიცოცხლის ხანგრძლივობაზე აისახება. ნებართვების გაცემით და საუკეთესო შესაძლო ტექნოლოგიების შესრულებით შესაძლებელი იქნებოდა, სამრეწველო სექტორის მიერ ემისიების გამოყოფის შემცირება და კიდევ უფრო მკაცრად გაკონტროლდებოდა საწარმოების საქმიანობა ჰაერის დაბინძურების მხრივ. კონტროლისა და ჰაერის დაბინძურების პრევენციის კუთხით, ასევე მნიშვნელოვან როლს შეასრულებს კანონპროექტით ინიცირებული ცვლილება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში, რომელიც ითვალისწინებს სასჯელს სამრეწველო საქმიანობის ნებართვის გარეშე განხორციელების შემთხვევაში, თუმცა ეს დებულებაც 2029 წლამდე უმოქმედო იქნება, რადგან, კანონპროექტის მიხედვით, საწარმოებს არ აქვთ ნებართვების აღების ვალდებულება 2029 წლამდე. მნიშვნელოვანია, რომ დროში განელილი საკანონმდებლო ცვლილება არა მხოლოდ ადამიანის ჯანმრთელობასა და სიცოცხლეს უქმნის საფრთხეს, არამედ შემაფერხებელი ფაქტორია საქართველოს ევროინტეგრაციის გზაზე. შესაბამისად, საჭიროა ინიცირებული კანონპროექტის შესწორება, რათა სანებართვო სისტემის ამოქმედება მოხდეს ნაკისრი ვალდებულებების შესაბამისად და უზრუნველყოფილი იყოს ადამიანის სუფთა ჰაერზე ხელმისაწვდომობის უფლება.

ევროპის კავშირის საბჭოს „დროებითი დაცვის დირექტივის“ ამოქმედება – შეიარაღებული კონფლიქტის დროს გადაადგილებულ პირთა უფლებების დაცვის ყველაზე ეფექტიანი ინსტრუმენტი?

ანი სებისკვერაძე

1. შესავალი

რუსეთის ფედერაციის მიერ უკრაინის ტერიტორიაზე ფართომასშტაბიანი ომის წამოწყებიდან წელიწადზე მეტი გავიდა. სწორედ 2022 წლის 24 თებერვალს შეიცვალა საერთაშორისო სამართლის დღის წესრიგი და საერთაშორისო თანამეგობრობისათვის ერთ-ერთი ყველაზე არასასურველი სცენარი რეალობად იქცა. ლოგიკურია, რომ ევროპაში მიმდინარე ამ შეიარაღებული დაპირისპირების ბედის გადაწყვეტაში ევროპის კავშირი ერთ-ერთ მნიშვნელოვან როლს ასრულებს, იქნება ეს ეკონომიკური თუ ჰუმანიტარული დახმარების სახით. უკრაინიდან ევროპის კავშირის ტერიტორიაზე იძულებით გადაადგილებულ პირთა უპრეცედენტო შედინებამ ევროპა ახალი გამოწვევის წინაშე დააყენა. საჭირო გახდა ისეთი სამართლებრივი რეჟიმის ამოქმედება, რომელიც ხელს შეუწყობდა პირთა თანაბარ გადანაწილებას ევროპის კავშირის წევრ სახელმწიფოებს შორის, მათთვის შესაბამისი სტატუსის მინიჭებას და, რაც მთავარია, მიმღები სახელმწიფოების ადმინისტრაციული რესურსების სწორ, რაციონალურ გამოყენებას. მიუხედავად ამისა, ერთი შეხედვით, მასობრივი შემოღინების რეგულირება გაერთიანებისათვის რთული არ აღმოჩნდა და წარმოშობილი პრობლემის საპასუხოდ, კავშირის საბჭოს გადაწყვეტილების საფუძველზე,¹ მალევე ამოქმედა კიდევ „დროებითი დაცვის დირექტივა“,² რაც მიზნად ისახავს გადაადგილებულ პირთა უსაფრთხო სახელმწიფოში შეფარებას, მათი უფლებების გარანტირებულ დაცვას და, რაც მთავარია, ინტეგრაციას. თავის მხრივ, ისტორიულია დირექტივის ამოქმედების ფაქტიც, რადგან 21 წლის განმავლობაში, ყველაზე მასშტაბური ლტოლვილთა კრიზისის დროსაც კი, ევროპის კავშირის საბჭოს არ გადაუდგამს ეს ნაბიჯი.

- 1 Council Implementing Decision (EU) 2022/382, 04.03.2022, establishing the existence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC, and having the effect of introducing temporary protection.
- 2 European Union: Council of the European Union, Council Directive 20 01/55/EC of 20 July 2001 on Minimum Standards for Giving Temporary Protection in the Event of a Mass Influx of Displaced Persons and on Measures Promoting a Balance of Efforts Between Member States in Receiving such Persons and Bearing the Consequences.

„ევროპის კავშირის ლტოლვილთა ყველაზე დიდი კრიზისი“, როგორც ამ მოვლენას გაერთიანებული ერების ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარი მოიხსენიებს, ცალსახად აისახა კავშირის წევრი ქვეყნების ყოველდღიურობაზე.³ 2023 წლის მაისის მონაცემებით, ევროპაში უკრაინის ტერიტორიიდან რვა მილიონზე მეტი ლტოლვილის შესვლა დაფიქსირდა.⁴ აქედან ხუთი მილიონი ამჟამად დროებითი დაცვის დირექტივის მოქმედების ქვეშ იმყოფება.⁵ რომ არა ზემოაღნიშნული დირექტივის არსებობა, ფაქტობრივად, წარმოუდგენელი იქნებოდა ამ რაოდენობის გადაადგილებულ პირთა განცხადებების ინდივიდუალური განხილვა, როგორც ეს ზოგადად ხდება იმ პროცედურების ფარგლებში, რომლებიც გათვალისწინებულია ევროპის კავშირის საბჭოს მიგრაციისა და თავშესაფრის პრაქტიკით.⁶

ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოების გარდა, გადაადგილებულ პირთა ნაკადთან გამკლავება არანეერ სახელმწიფოებსაც, მათ შორის საქართველოსაც, დასჭირდა. მიუხედავად იმისა, რომ რაოდენობრივი თვალსაზრისით მკვეთრი განსხვავება არსებობს, ადგილობრივ საკანონმდებლო დონეზე გამოიკვეთა საკითხი, თუ რა ტიპის სამართლებრივი დახმარების განწვევა შეეძლო საქართველოს. ფაქტია, რომ ამ უკანასკნელსა და ევროპის კავშირს საკითხის მიმართ განსხვავებული სამართლებრივი მიდგომა და რეგულირება აქვთ, თუმცა რომელია უფრო ეფექტიანი და რამდენად მოსალოდნელია დროებითი დაცვის დირექტივის მსგავსი რეჟიმის ამოქმედება საქართველოში, განხილვის საგანია.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სტატიაში განიხილება როგორც „დროებითი დაცვის დირექტივის“ შექმნის ისტორიული კონტექსტი, ისე მისი ამოქმედების კრიტერიუმები და იქნება მცდელობა, პასუხი გაეცეს შემდეგ კითხვებს: არის თუ არა დირექტივის ამოქმედება პოლიტიკური გადაწყვეტილება? ხომ არაა დისკრიმინაცია მისი ერთ-ერთი შემადგენელი ნაწილი? რით განსხვავდება იგი საქართველოს მიერ უკრაინიდან გადაადგილებული პირებისათვის მინიჭებული ჰუმანიტარული დაცვის სტატუსისგან? რამდენად ეფექტიანია დროებითი დაცვა? და საბოლოოდ, რამდენად შესაძლებელია, ევროპული გაერთიანების გამოცდილების მაგალითზე, საქართველო სამომავლოდ საკანონმდებლო დონეზე უფრო მეტად მომზადებული შეხვდეს მსგავსი ტიპის გამოწვევებს?

2. ბრალდება დირექტივის პოლიტიკური ხასიათის გამო

იუგოსლავიაში მიმდინარე ცალკეული, თუმცა ურთიერთდაკავშირებული ეთნიკური კონფლიქტების სერიამ და დამოუკიდებლობისათვის ბრძოლამ სხვა მრავალ პოლიტი-

- 3 E. Guild, K. Groenendijk, The Impact of war in Ukraine on EU migration, *Frontiers in Human Dynamics*, 2023, 2.
- 4 International Organization for Migration, *Ukraine Crisis 2022-2023: 1 Year of Response*, 2023.
- 5 European Council – Infographic – Refugees from Ukraine in the EU, 2023.
- 6 C. Dumbraва, K. Luyten and A. Orav, *European Union pact on migration and asylum*, *European Parliamentary Research Service*, 2022.

კურ-გეოგრაფიულ შედეგთან ერთად ევროპის გაერთიანების სამართლებრივი სისტემის ცვლილება გამოიწვია. 2001 წელს მიღებული დროებითი დაცვის დირექტივა, რომელიც მიზნად ისახავდა სახელმწიფოთა შორის ძალისხმევის დაბალანსებას, სოლიდარობისა და ადმინისტრაციული ურთიერთდახმარების პრინციპების ამოქმედებას, ამის ერთ-ერთი მაგალითია. მიუხედავად იმისა, რომ დირექტივის მიმართ იმედები დიდი იყო, მის საბოლოო ამოქმედებას ორ ათწლეულზე მეტი დასჭირდა, რამაც, გასაკვირი არაა, რომ რეჟიმის ეფექტიანობა ეჭვქვეშ დააყენა და, მეორე მხრივ, პოლიტიკური გადაწყვეტილებით განსაზღვრული დირექტივის იარლიყიც კი მიანიჭა.⁷ სკეპტიკური დამოკიდებულება განსაკუთრებით მას შემდეგ გაღრმავდა, რაც, 2015 წლის „ლტოლ-ვილთა კრიზისის“ ფარგლებში, დირექტივის ამოქმედებაზე საბჭომ უარი განაცხადა, მიუხედავად იმისა, რომ ევროპის საზღვრები სირიის კონფლიქტს გამოქცეულ ნაკადს, ფაქტობრივად, ვერ უმკლავდებოდა. მანამდე, დროებითი დაცვის დირექტივის (TPD) გააქტიურების ინიციატივით, 2011 წელს იტალიისა და მალტის წარმომადგენლებიც გამოვიდნენ, რაც ასევე უშედეგოდ – იუსტიციისა და შინაგან საქმეთა კომისიის უარით დასრულდა.

ევროპის კავშირის საბჭოს 2001/55/EC დირექტივა „გადაადგილებულ პირთა მასობრივი შემოდინების შემთხვევაში დროებითი დაცვის მინიმალური სტანდარტებისა და ღონისძიების შესახებ, რომლებიც ხელს უწყობენ წევრ სახელმწიფოებს შორის ძალისხმევის დაბალანსებას ასეთი პირების მიღების შემთხვევაში“ ითვალისწინებს გარკვეულ კრიტერიუმებს, რომელთა კუმულაციური არსებობაც წყვეტს მისი ამოქმედების საკითხს. აუცილებელია, უპირველეს ყოვლისა, დადგინდეს მასობრივი შემოდინების არსებობა საბჭოს წევრთა კვალიფიკაციური უმრავლესობის გადაწყვეტილების საფუძველზე. ამ პროცესში კი გათვალისწინებულ უნდა იქნეს მთელი რიგი წინარე პირობებისა, მათ შორის, უნდა განისაზღვროს: ჯგუფი კონკრეტული პირებისა, რომლებზეც დროებითი დაცვის სისტემა გავრცელდება, დრო, თუ როდის ამოქმედდება ის და, რაც მთავარია, უნდა დადგინდეს იძულებით გადაადგილებულ პირთა რაოდენობა.⁸ ამ უკანასკნელს 2022 წლის ევროპის კავშირის საბჭოს გადაწყვეტილების მიღებისას ყველაზე დიდი მნიშვნელობა მიენიჭა, რამეთუ სწორედ რაოდენობა განსაზღვრავს სახელმწიფო სტრუქტურების გადატვირთულობის საფრთხის ხარისხს, რაც, ფაქტობრივად, შემდგომში შეუძლებელს გახდის ადმინისტრაციულ სტრუქტურათა რაციონალურ მოქმედებასა და პირთა ინდივიდუალური განაცხადების განხილვას. დროებითი დაცვის დირექტივის ერთ-ერთი ამოსავალი წერტილიც სწორედ ესაა: სახელმწიფოებმა უპრეცედენტო მასობრივი შემოსვლის შემთხვევაში გადაინაწილონ პასუხისმგებლობა და ზრუნვის ტვირთი მხოლოდ ევროკავშირის საზღვრისპირა სახელმწიფოებს არ დააწვეთ, როგორც ეს ხშირ შემთხვევაში ხდება ხოლმე.

7 M. Ineli-Ciger, A. Skordas, *Temporary Protection*, Oxford Public International Law, 2019.

8 Council of the European Union, Council Directive 20 01/55/EC of 20 July 2001 on Minimum Standards for Giving Temporary Protection in the Event of a Mass Influx of Displaced Persons and on Measures Promoting a Balance of Efforts Between Member States in Receiving such Persons and Bearing the Consequences, მე-5 პუნქტი.

დირექტივის მე-2 პუნქტის C ნაწილის თანახმად, აუცილებელია, მასობრივი შემოდინება გამოწვეული იყოს 1951 წლის „ლტოლოვილთა სტატუსის შესახებ“ უენევის კონვენციის 1(A)-ლი პუნქტის ფარგლებში, მათ შორის: შეიარაღებული დაპირისპირების, ძალადობის, ადამიანის უფლებათა სისტემური დარღვევის საფუძვლებით. 2022 წლის 24 თებერვლის შემდგომ განვითარებული მოვლენების საფუძველზე ევროპის კავშირის საბჭომ დაადგინა შეიარაღებული დაპირისპირებისა და რუსეთის ფედერაციის სამხედრო ძალების შეიარაღებული შეჭრის ფაქტები უკრაინის ტერიტორიაზე,⁹ რაც გახდა დირექტივის აქტივაციის განმარტობელი ფაქტორი; ამავ დროს, ევროპის კავშირსა და უკრაინას შორის საერთო საზღვრის არსებობამ მეტად გაამარტივა საკითხის სწრაფი და ეფექტიანი განხორციელება.

მეორე მხრივ, ევროპის კავშირის საბჭოს გადაწყვეტილება დაფუძნებული უნდა იყოს სიტუაციის სიღრმისეულ კვლევაზე, რაც გულისხმობს: ა) იძულებით გადაადგილებულ პირთა სიტუაციისა და მასშტაბის შეფასებას; ბ) რეჟიმის ამოქმედების მიზანშეწონილობის შეფასებას გადაუდებელი დახმარების, ასევე ადგილზე მოქმედების პოტენციალის ან მსგავსი ღონისძიებების ადეკვატურობისა და საჭიროების გათვალისწინებით; გ) წევრი სახელმწიფოებისგან, კომისიისგან, UNHCR-ისა და სხვა შესაბამისი, ამ სფეროში მოქმედი ორგანიზაციებიდან მიღებული ინფორმაციის დამუშავებას.¹⁰ მიუხედავად დირექტივაში ჩამოყალიბებული კრიტერიუმებისა, საერთაშორისო დონეზე არ არსებობს ერთგვაროვანი სამართლებრივი განმარტება ტერმინ მასობრივ შემოდინებასთან დაკავშირებით, რაც სახელმწიფოებს აძლევს შესაძლებლობას, სამართლებრივი თვალსაზრისით ლავირება მოახდინონ დირექტივის განმარტებისას. რაც, რა თქმა უნდა, რეჟიმის ამოქმედების ერთ-ერთი მთავარი დაბრკოლებაა. ის მოკლედ განმარტდება, რაც დირექტივაშია მოცემული, მკაფიოდ არ აყალიბებს ტერმინის გამოყენების ჩარჩოს. აქედან გამომდინარე, თუნდაც ობიექტური თვალსაზრისით არსებობდეს მასობრივი შემოდინება (2015 წელს მილიონზე მეტი სირიელის განცხადება თავშესაფარზე და ევროპის კავშირის საზღვრების უპრეცედენტო არალეგალური კვეთა), დირექტივაზე პოლიტიკური გადაწყვეტილების გავლენის თავიდან აცილება, ფაქტობრივად, შეუძლებელია.

იმას, რომ დირექტივამ ორი ათწლეულის განმავლობაში სახელმწიფოთა პოლიტიკური ნების გამო ვერ შეასრულა თავისი დანიშნულება, ხაზს უსვამს ევროპარლამენტისა და ევროპის კომისიის მიერ წარმოდგენილი შეთავაზება „მიგრაციისა და თავშესაფრის სფეროში კრიზისული და ფორსმაჟორული სიტუაციების რეგულაციის

9 Council Implementing Decision (EU) 2022/382, 04.03.2022, establishing the existence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC, and having the effect of introducing temporary protection.

10 Council of the European Union, Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on Minimum Standards for Giving Temporary Protection in the Event of a Mass Influx of Displaced Persons and on Measures Promoting a Balance of Efforts Between Member States in Receiving such Persons and Bearing the Consequences, მე-5 პუნქტი.

შეცვლის თაობაზე.¹¹ 2016 წელს ჩატარებული კვლევის საფუძველზე¹² წარმოდგენილ შეფასებაში დირექტივის მოქმედება უარყოფითადაა შეფასებული. იქიდან გამომდინარე, რომ საბჭოს წევრი სახელმწიფოების კვალიფიკაციური თანხმობის მოპოვება დროში უსაფუძვლოდ იწელება, დროებითი დაცვის დირექტივა ველარ ასრულებს მასზე დაკისრებულ ვალდებულებას და, შესაბამისად, ეფექტიანად ველარ პასუხობს წევრ სახელმწიფოებში არსებულ გამოწვევებს.¹³

2022 წლის გადანყვეტილება, მიუხედავად იმისა, რომ მისი მიზანი დადებითად უნდა იქნეს შეფასებული, კიდევ უფრო მეტად ამყარებს ბოლო ათწლეულში წარმოდგენილი მსჯელობების მართებულობას. კრიტიკოსთა აზრით, ევროპის კავშირის საბჭო ავითარებს პრაქტიკას, რომლის მიხედვითაც პოლიტიკური გადანყვეტილებების როლი დიდია, ახლო აღმოსავლეთიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა მიმართ გამოხატული მხარდაჭერა კი მცირე. არ შეიძლება, ამ შემთხვევაში ობიექტური თვალსაწიერიდან აღქმული არ იყოს დისკრიმინაციის ხარისხი, რაც შემდგომში გავლენას ახდენს საფრთხეს გამოქცეული პირების ბედის გადანყვეტაზე.

3. ტერმინ „მასობრივი შემოდინების“ განმარტების პრობლემურობა

ტერმინ „მასობრივი შემოდინების“ საერთაშორისოდ აღიარებული განმარტება ამ ეტაპამდე არ არსებობს საერთაშორისო სამართალში. მიუხედავად ამისა, გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისრის ოფისის პრაქტიკის გათვალისწინებით, შეიძლება გამოიყოს მისი რამდენიმე მახასიათებელი, მათ შორის: იმ პირთა ფართომასშტაბიანი შემოსვლა, რომლებიც ეძებენ თავშესაფარს მიმღებ სახელმწიფოში, შემოსვლის სიხშირე და მასპინძელი სახელმწიფოს მხრიდან მიღებისა და თავშესაფრის მინიჭების პროცედურის წარმოების უნარი.¹⁴ სწორედ აღნიშნული მახასიათებლების განხილვისა და მათი არსებობის დადგენის საფუძველზე, ევროპის კავშირის საბჭომ 2022 წლის 4 მარტს მიიღო უპრეცედენტო გადანყვეტილება დროებითი დაცვის დირექტივის ამოქმედების შესახებ.

რაც შეეხება ევროპის გაერთიანების პრაქტიკას, უპირველესად, ყურადღება უნდა გამახვილდეს საზღვრის კვეთა-შემოდინების აბსულუტური რიცხვის ცვლილებაზე დროის კონკრეტულ პერიოდში. ამგვარი დაკვირვება საშუალებას იძლევა, პროცენტული მაჩვენებლის სახით დადგინდეს მიგრაციის სიხშირის ზრდა და მისი კავშირი სხვადასხვა მოვლენასთან დროის გარკვეულ მონაკვეთში; მეორე მხრივ, იმ სახელმ-

11 European Commission, Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council addressing situations of crisis and force majeure in the field of migration and asylum, 2020/0277.

12 ICF International, Comprehensive evaluation of the European Union humanitarian aid, 2012-2016, Final Report, 2018.

13 იქვე.

14 M. Ineli-Ciger, A. Skordas, Temporary Protection, Oxford Public International Law, 2019, 3.

ნიფოთა რიცხვი, რომელთაც პრობლემა შეეხო, გადამწყვეტ როლს ასრულებს დროებითი დაცვის დირექტივის ამოქმედების პროცესში. ვინაიდან მიგრაცია უფრო მეტად ევროკავშირის საზღვრისპირა სახელმწიფოებს ეხებათ, დანარჩენი სახელმწიფოები პასუხისმგებლობის თავიდან აცილების მიზნით, თავს იკავებენ დირექტივის მხარდაჭერისგან. ეს კი დაბრკოლებაა იმ სამართლებრივი სისტემისთვის, რომლისთვისაც გადამწყვეტი ფაქტორი ხმათა კვალიფიციური უმრავლესობის არსებობაა.

განსაკუთრებით იმის გათვალისწინებით, რომ დროებითი დაცვის დირექტივის ერთ-ერთი უმთავრესი ამოსავალი ნერტილი ხელმომწერ სახელმწიფოებს შორის პასუხისმგებლობისა და ზრუნვის ტვირთის გადანაწილებაა, დირექტივის შემუშავების კიდევ ერთი საფუძველი ადმინისტრაციული რესურსების რაციონალური გამოყენება გახდა. შესაბამისად, შეფარდება შემოდინების რაოდენობასა და ქვეყნის მოქალაქეებს შორის აქაც მნიშვნელოვან როლს ასრულებს, თანაც იმის გათვალისწინებით, თუ რა ოდენობის ინდივიდუალური განაცხადის განხილვის შესაძლებლობა აქვს კონკრეტული სახელმწიფოს მიმღებ ორგანოს. ეს უკანასკნელი კი არსებითად განსაზღვრავს დირექტივის ხელმომწერ სახელმწიფოში „მიმღები ობიექტების“ გადატიროთულობის მაჩვენებელს. თავისთავად, ამ უკანასკნელში უნდა მოვიაზროთ იმ ადმინისტრაციული ადამიანური რესურსის არსებობა, რომელიც უშუალოდ აწარმოებს განაცხადების მიღებისა და განხილვის პროცედურებს.

და საბოლოოდ, ვინაიდან დროებითი დაცვის რეჟიმი ასევე გულისხმობს იძულებით გადაადგილებულ პირთა ადაპტაციასა და ინტეგრაციას ახალ საცხოვრებელ სივრცეში, მასობრივი შემოდინების არსებობის დადგენისას მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული უმუშევარ პირთა, არასრულწლოვანთა ან შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირების რაოდენობა. ფაქტობრივად, იმ ადამიანთა რიცხვი, რომლებზეც სახელმწიფო კიდევ უფრო მეტ პასუხისმგებლობას იღებს, მათი საჭიროებებიდან გამომდინარე.

ამ კრიტერიუმების განხილვა შეუძლებელი იქნება იმის ხაზგასმის გარეშე, თუ რა ტიპის უფლებებს ითვალისწინებს დროებითი დაცვის ქვეშ მყოფი პირების სტატუსი. დეტალური ჩამონათვალი ევროპის კავშირის საბჭოს 2001/55/EC დირექტივაშია ასახული.

4. დირექტივით გათვალისწინებული დაცვის განსაკუთრებით მაღალი სტანდარტი

კიდევ ერთი დაბრკოლება, რომელიც დირექტივის ამოქმედებას ახლდა თან და სახელმწიფოთა მხრიდან თავშეკავებას განაპირობებდა, დაცვის განსაკუთრებით მაღალი სტანდარტი იყო. ის ფაქტი, რომ დროებითი დაცვა მისი მოქმედების სივრცეში მყოფ პირებს ანიჭებს მთელ რიგს უფლებამოსილებებისას, რომლებიც შეიძლება ლტოლვილის ან სხვა ტიპის საერთაშორისო დაცვის სტატუსით არც იყოს გათვალისწინებული, სკეპტიკურად განაწყობდა დირექტივის ხელმომწერი ქვეყნების უმრავლესობას, მათ შორის დანიას, რომელმაც სწორედ ამ მიზეზით არ აიღო დირექტივით განსაზღვრუ-

ლი ვალდებულებები და შიდასამართლებრივ დონეზე თავად ჩამოაყალიბა „დროებითი დაცვის სისტემა“. მიუხედავად ამისა, 2022 წლის სიტუაციის სწრაფმა ცვლილებამ სახელმწიფოები არჩევანის წინაშე დააყენა – ინდივიდუალურად გამკლავებოდნენ მასობრივ შემოდინებას, რაც ადმინისტრაციული სტრუქტურების უპრეცედენტო გადატვირთვას გამოიწვევდა, ან ელიარებინათ დროებითი დაცვის დირექტივის ამოქმედების აუცილებლობა და ამით დაებლანსებინათ ადმინისტრაციული თანამშრომლობის ხვედრი.

განსახილველი დირექტივა რომ დროის კონკრეტული მონაკვეთითაა შეზღუდული, ეს მისი სახელწოდებიდანაც ჩანს. მე-4 ქვეთავში გათვალისწინებული რეგულირების თანახმად, დირექტივა პირთა განსაზღვრულ წრეზე თავდაპირველად 1 წლის ვადით მოქმედებს. ამ დროის მონაკვეთის გაზრდა კი მაქსიმუმ 3 წლამდეა შესაძლებელი.¹⁵ ამ პერიოდის განმავლობაში მიმღები სახელმწიფო გარკვეული ტიპის ვალდებულებებს კისრულობს, რაც მეტ-ნაკლებად შეიძლება ჰგავდეს კიდევ ლტოლვილის სტატუსის მქონე პირების სამართლებრივი უზრუნველყოფის სისტემას, იმის გათვალისწინებით, რომ ორივე რეჟიმს საფუძვლად არგაძევების პრინციპი უდევს.¹⁶ ზემოაღნიშნული დროის განმავლობაში დირექტივის დაცვის ქვეშ მყოფ პირს ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოში ენიჭება ბინადრობის ნებართვა და ავტომატურად ექვემდებარება თავშესაფრის მოთხოვნის პროცედურას. სოციალური ჩართულობის მიზნით კი თითოეულ პირს, რომელიც სარგებლობს დროებითი დაცვით, აქვს დასაქმების, განათლების მიღების, ჯანდაცვისა და სოციალური პაკეტებით სარგებლობის უფლება, რაც აუცილებლად დადებით პრაქტიკად უნდა ჩაითვალოს. განსაკუთრებით ხაზგასასმელია ოჯახის გაერთიანებისა და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების ვალდებულება, რომელიც თითოეულ მიმღებ სახელმწიფოს დირექტივის ძალით აკისრია.

დროებითობის საკითხის განხილვისას აუცილებლად უნდა შევეხოთ ორ შესაძლო გარემოებას, რომელთა არსებობაც გადაწყვეტს უკრაინის ტერიტორიიდან გადაადგილებულ პირთა ბედს. პირველ შემთხვევაში, 2025 წლის მარტისათვის შეიარაღებული კონფლიქტი დამთავრდება და ამჟამად დროებითი დაცვის დირექტივით დაცული პირები შეძლებენ მათი წარმოშობის სახელმწიფოში დაბრუნებას. ამ მოცემულობით აღნიშნულ პირთა მიმართ წევრ სახელმწიფოებში უცხოელთა და მიგრაციის შესახებ ზოგადი რეგულირების გამოყენება დაიწყება.¹⁷ ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოები კი განაგრძობენ განაცხადთა ინდივიდუალურ განხილვას იმისათვის, რათა მაქსიმალურად დაცული იყოს იმ პირთა თავშესაფრის უფლება, რომელთაც გარკვეული საფრთხე ემუქრებათ წარმოშობის სახელმწიფოში ან მათი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო ვერ შეძლებენ უკან დაბრუნებას.¹⁸

15 Council of the European Union, Council Directive 20 01/55/EC of 20 July 2001.

16 M. Ineli-Ciger, A. Skordas, Temporary Protection, Oxford Public International Law, 2019, 6.

17 Council of the European Union, Council Directive 20 01/55/EC of 20 July 2001.

18 M. Ineli Ciger, What happens next? Scenarios following the end of the Temporary Protection in the EU, EU Immigration and Asylum Law and Policy, 2023, 2.

მეორე სცენარი, რომელიც საერთაშორისო თანამეგობრობისათვის ყველაზე ნაკლებ სასურველია, გულისხმობს ვითარებას, როცა 2025 წლის მარტისათვის კონფლიქტური სიტუაცია კვლავ იარსებებს და, შესაბამისად, დროებითი დაცვის დირექტივის მოქმედების ქვეშ მყოფი პირების სამართლებრივი სტატუსი ხელახალი განხილვის საგნად იქცევა. ამ დროს პირველი გზა შეიძლება იყოს ყველა დროებითი დაცვის სტატუსის მქონე პირისათვის რომელიმე საერთაშორისო დაცვის ფორმის მინიჭება; მეორე ვარიანტი კი შიდასამართლებრივ შესაძლებლობებზე წვდომის ხელშეწყობაა, რათა დროებითი დაცვის დირექტივის ყოფილი ბენეფიციარები ლეგალურად დარჩნენ ევროპის კავშირის წევრ ქვეყნებში, მათ შორის, მიენიჭოთ მოქალაქეობა ან დროებითი მაცხოვრებლის სტატუსი. მიუხედავად ამისა, ცხადია, ამ შემთხვევაშიც სიტუაციის დარეგულირება შიდასახელმწიფოებრივი და ევროპის კავშირის ახალი მიგრაციის პოლიტიკის საფუძველზე მოხდება.¹⁹

რაც ყველაზე მეტად განასხვავებს დროებითი დაცვის რეჟიმს სხვა სამართლებრივი რეჟიმებისაგან, რომლებიც იძულებით გადაადგილებული პირების ან/და ლტოლვილთა სტატუსის მქონე პირების მიმართ მოქმედებს, ევროპის კავშირის წევრ სახელმწიფოებში თავისუფალი გადაადგილების უფლებაა. სწორედ ამ მიდგომის დახმარებით დირექტივის ავტორები ცდილობენ, დააბალანსონ სტატუსის მქონე პირთა რაოდენობის შეძლებისდაგვარად თანაბარი გადანაწილება სხვადასხვა სახელმწიფოში და ამით თავიდან აიცილონ ადმინისტრაციული გადატვირთვა. აღნიშნული ვალდებულებები გამყარებულია სოლიდარობის პრინციპით, რაც ბენეფიციართა ინტეგრაციის ერთ-ერთი უმთავრესი წინაპირობაა. აღსანიშნავია სოლიდარობის პრინციპის მნიშვნელობა არა მარტო დროებითი დაცვის დირექტივის ფარგლებში, არამედ ზოგადად – ყველა იმ სოციალურ სფეროში, რომელიც ევროპის კავშირის სახელმწიფოების საერთო ინტერესის სფეროა. ამაზე მითითებას ევროპის კავშირის საბჭოს 2001 წლის დირექტივაშიც ვხვდებით, სადაც აღნიშნულია, რომ „წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ პირები, რომლებიც აკმაყოფილებენ დროებითი დაცვის დირექტივის მოთხოვნებს, საზოგადოებრივი სოლიდარობის სულისკვეთების გათვალისწინებით.“²⁰

მეორე ფაქტორი, რომელიც დროებითი დაცვის დირექტივის უნიკალურობას განსაზღვრავს, არის მე-17 პუნქტით გათვალისწინებული შესაძლებლობა – დროებითი დაცვის რეჟიმით მოსარგებლე პირმა მიმღებ სახელმწიფოში დირექტივის მოქმედების პარალელურად მოითხოვოს თავშესაფარი. მუხლის მიხედვით, თავშესაფრის პროცედურა ვერ განხორციელდება, თუ პირი ისეთ სახელმწიფოში მოითხოვს მას, რომელიც არ არის დირექტივის ხელმოწერი სახელმწიფო და თავშესაფრის მაძიებლის შემოსვლა მის საზღვრებზე მოხდა თანხმობის გარეშე.²¹ შინაარსის ფართო გაგების შესაძლებლობის გათვალისწინებით, ეჭვქვეშ დგება სოლიდარობისა და ადმინისტრაციული თანამშრომლობის პრინციპების შესრულების საკითხი, რამეთუ მუხლი ფართო სამოქ-

19 იქვე.

20 Council of the European Union, Council Directive 20 01/55/EC of 20 July 2001, 25-ე პუნქტი.

21 Council of the European Union, Council Directive 20 01/55/EC of 20 July 2001, მე-17 პუნქტი.

მედო სივრცეს უტოვებს სახელმწიფოებს და შესაძლებლობას აძლევს, „უარის თქმით“ თავიდან აიცილონ განაცხადის განხილვისა და თავშესაფრის პროცედურის განხორციელება. მაშინ, როდესაც დროებითი დაცვის რეჟიმი დროში შეზღუდულია კონკრეტული თვეების რაოდენობით და მაქსიმუმ 3 წლამდე გრძელდება, თავშესაფრის პროცედურით გათვალისწინებული სტატუსი უფრო ფართოა, რაც სახელმწიფოების მხრიდან თავშეკავების ერთ-ერთი განმსაზღვრელი ფაქტორია და ასევე ზეგავლენას ახდენს დაუსაბუთებელი „უარის თქმის“ შესაძლებლობის გამოყენებაზე. აქედან გამომდინარე, აღნიშნული ბენეფიტით რეალობაში სარგებლობა ნაკლებ სავარაუდოა.

მიუხედავად უნიკალური ბუნებისა, დროებითი დაცვის დირექტივა თავისი შინაარსით, განსაკუთრებით კი სტატუსის მინიჭების გამომრიცხველი საფუძვლების ჩამონათვალთ, იმეორებს 1951 წლის ჟენევის ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ კონვენციის დათქმას.²² კერძოდ, პირზე არ გავრცელდება დროებითი დაცვის დირექტივის მოქმედება, თუ: ა) მან ჩაიდინა დანაშაული მშვიდობის წინააღმდეგ, სამხედრო დანაშაული ან დანაშაული კაცობრიობის წინააღმდეგ; ბ) ჩაიდინა არაპოლიტიკური ხასიათის მძიმე დანაშაული თავშესაფრის მიმცემი ქვეყნის გარეთ, ვიდრე მიმღებ სახელმწიფოში მიენიჭებოდა სტატუსი; გ) ბრალი მიუძღვის გაერთიანებული ერების მიზნებისა და პრინციპების საწინააღმდეგო ქმედებათა ჩადენაში.

ზემოაღნიშნული მუხლის განმარტების საფუძველზე შეიძლება დანახვა, თუ რამდენად დიდ გავლენას ახდენს 1951 წლის ჟენევის კონვენცია ევროპის კავშირის მიგრაციისა და თავშესაფრის მინიჭების პროცედურულ პოლიტიკაზე. ეს გამოვლინდა ევროპის კავშირის საბჭოს 2022/382 გადაწყვეტილებაში, რომლის მიხედვითაც განისაზღვრა პირთა ის ჯგუფი, რომელზეც ვრცელდებოდა დროებითი დაცვის დირექტივის მოქმედება. დოკუმენტი ეხება პირთა სამ ძირითად წრეს: ა) უკრაინის მოქალაქეობის მქონე პირებს, რომლებიც ცხოვრობდნენ უკრაინის ტერიტორიაზე 2022 წლის 24 თებერვლამდე; ბ) მოქალაქეობის არმქონე ან მესამე სახელმწიფოს მოქალაქე პირებს, რომლებიც უკრაინაში სარგებლობდნენ საერთაშორისო დაცვით ან მისი მსგავსი შიდასახელმწიფოებრივი დაცვით 2022 წლის 24 თებერვლამდე; და გ) პირველ და მეორე პუნქტებში ჩამოთვლილ პირთა ოჯახის წევრებს.

ფაქტია, ევროპის საბჭოს გადაწყვეტილებით მოცული ინდივიდთა წრე იმდენად ფართო აღმოჩნდა, რომ, 2023 წლის მონაცემებით, 5 მილიონზე მეტი პირი სარგებლობს დროებითი დაცვით. აღსანიშნავია, რომ, თუ ეს პრაქტიკა სამომავლოდ სხვა ჯგუფების მიმართ არ გავრცელდება, ან გავრცელდება მცირე დოზით, მაშინ დირექტივისა და საბჭოს გადაწყვეტილებების მიმართ პოლიტიკურობის ბრალდების საფუძველიც კიდევ უფრო გამყარდება. შესაბამისად, თითოეული ნაბიჯი, რომელსაც ამ პერიოდის განმავლობაში დგამს ევროპის კავშირის საბჭო, არის პრეცედენტული მნიშვნელობის და უცილობლად გახდება სამომავლო მსჯელობის საგანი.

22 კონვენცია ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ, 1.F პუნქტი, 1951.

5. მასობრივი შემოდინების რეგულირება საქართველოს შიდა სამართლებრივ დონეზე

ოფიციალური მონაცემებით, 2022 წლის 24 თებერვლიდან დღემდე რუსეთ-უკრაინის კონფლიქტის ქრილში 406 პირს მიენიჭა ჰუმანიტარული სტატუსი,²³ მათ შორის არიან როგორც უკრაინის მოქალაქეობის მქონე, ისე ამ ტერიტორიაზე მუდმივად მცხოვრები პირები. დროებითი დაცვის დირექტივის მსგავსად, საქართველოს კანონი „საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ ითვალისწინებს სპეციალურ მიდგომას იმ პირებთან, რომლებიც არ აკმაყოფილებენ 1951 წლის ჟენევის კონვენციის მიერ ჩამოყალიბებულ ლტოლვილის ცნებას, „მაგრამ არსებობს რისკი, რომ წარმოშობის ქვეყანაში დაბრუნებისას იგი ამ კანონის 32-ე მუხლის მე-3 პუნქტით გათვალისწინებული სერიოზული ზიანის საფრთხის წინაშე დადგება.“²⁴ მთავარი მსგავსება, რომელიც განსახილველ ორ რეჟიმს ახასიათებს, არის „დროებითობა“, ანუ მიმღები სახელმწიფოს განაცხადი, რომ იგი მხოლოდ დროის შეზღუდული მონაკვეთის ფარგლებში იღებს იმ ვალდებულებებს, რომელთაც სტატუსი ითვალისწინებს; მეორე მხრივ კი, როგორც დროებითი დაცვის შემთხვევაში, ჰუმანიტარული სტატუსის მოქმედების ვადის გაზრდა შესაძლებელია და სახელმწიფოს მიერ სიტუაციის სიღრმისეულ შეფასებასა და გადაწყვეტილებაზე დამოკიდებული. თუ პირისათვის საფრთხეს აღარ წარმოადგენს წარმოშობის სახელმწიფოში დაბრუნება, ან მან მიიღო ისეთი სტატუსი, რომელიც დროის კონკრეტული მონაკვეთით არაა შეზღუდული, მაშინ ზემოაღნიშნული ორი რეჟიმის მოქმედებაც წყდება.

როგორც ჩანს, საქართველოს კანონი „საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ და 2001 წელს გამოცემული დირექტივა დროებითი დაცვის შესახებ დეტალურად იმეორებენ 1951 წლის ჟენევის კონვენციის მიდგომას სტატუსის შეწყვეტის შესახებ. ფაქტია, რომ ამ უკანასკნელმა ჩამოაყალიბა საერთაშორისოდ აღიარებული პრაქტიკა სტატუსის მინიჭება-ჩამორთმევა-შეწყვეტის პოლიტიკის მიმართ და მხოლოდ იშვიათ შემთხვევებში თუ შევხვდებით განსხვავებულ მიდგომებს საკანონმდებლო დონეზე. დირექტივისაგან განსხვავებით, საქართველოს კანონში სტატუსის შეწყვეტის სხვა საფუძვლებიცაა ჩამოთვლილი, რომლებიც უშუალოდ ეხება სახელმწიფო უსაფრთხოების საკითხს. მაგალითისათვის შეიძლება მოყვანილ იქნეს შემთხვევა, როდესაც „არსებობს საკმარისი საფუძველი ვარაუდისთვის, რომ პირი საფრთხეს შეუქმნის საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოებას, ტერიტორიულ მთლიანობას ან საზოგადოებრივ წესრიგს.“²⁵

საინტერესოა, თუ რატომ არ ამოქმედდა „საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონში გათვალისწინებული დროებითი დაცვის რეჟიმი რუსეთ-უკრაინის კონფლიქტის ფარგლებში. განსაკუთრებით იმის გათვალისწინებით, რომ აღნიშნული სტატუსი, ერთი შეხედვით, შინაარსობრივად უფრო მეტად პასუხობს 2022 წლის 24 თებერვლის შემდგომ განვითარებულ მოვლენებს და მეტად ჰგავს ევროპის კავშირის

23 ნანახია: https://info.police.ge/page?id=630&parent_id=258

24 საქართველოს კანონი საერთაშორისო დაცვის შესახებ, მე-19 მუხლი, 1-ლი პუნქტი, 2016.

25 საქართველოს კანონი საერთაშორისო დაცვის შესახებ, მე-17 მუხლი, 1-ლი პუნქტი, 2016.

წვერ სახელმწიფოებში ამოქმედებულ რეჟიმს. ამ შემთხვევაში დროებითი დაცვის სტატუსის აუმოქმედებლობის მთავარ განმაპირობებელ ფაქტორად უნდა ჩაითვალოს საქართველოს ტერიტორიაზე მასობრივი შემოდინების არარსებობა. ვინაიდან სახელმწიფო სტრუქტურებმა ბოლო წელიწად-წახევრის განმავლობაში შეძლეს შემოსულ ნაკადთან გამკლავება ისე, რომ არ მომხდარა საკითხზე მომუშავე ადამიანური რესურსის ამონურვა, არ დადგინდა მასობრივი შემოსვლის არსებობაც. მოყვანილი სტატისტიკაც ცხადყოფს, რომ, ამ ეტაპამდე მაინც, მიმღები ორგანოები არ გადატვირთულა და, ლოგიკურად, ადმინისტრაციული პოლიტიკისა თუ მიდგომის შეცვლის საკითხიც არ დამდგარა დღის წესრიგში. შესაბამისად, დღემდე აქტიურად გრძელდება უკრაინის მოქალაქეთა ან ბინადრობის უფლების მქონე პირთა მოთხოვნების ინდივიდუალური განხილვა.

რაც შეეხება, ჰუმანიტარული სტატუსით გათვალისწინებულ უფლებებს, იგი იდენტურია ლტოლვილის სტატუსით გათვალისწინებული უფლებებისა, თუმცა დაცვის უფრო მაღალ სტანდარტს მოიცავს, ვიდრე საქართველოს კანონით გათვალისწინებული დროებითი დაცვის რეჟიმი. მაგალითად, კანონის 58-ე მუხლის თანახმად, ჰუმანიტარული სტატუსის მქონე პირს შეუძლია „იმოგზაუროს სხვა ქვეყანაში, გარდა წარმოშობის ქვეყნისა და იმ ქვეყნისა, სადაც მისი და მისი ოჯახის წევრების ყოფნა უსაფრთხოდ არ ითვლება“²⁶ ან „საქართველოს მოქალაქის მსგავსად ისარგებლოს შრომის უფლებით, კერძოდ, დასაქმდეს დამოუკიდებლად ან სხვა დამსაქმებლის მეშვეობით“²⁷ მაშინ, როდესაც დროებითი დაცვის რეჟიმი მსგავს დათქმას არ ითვალისწინებს. მეტიც, თუ 58-ე მუხლში ნახსენები სიტყვები „საქართველოს მოქალაქის მსგავსად“ უფლებათა განსაზღვრის ერთ-ერთი კრიტერიუმია, დროებითი დაცვის სტატუსის მქონე პირის უფლებები მეტად შეზღუდულია და მსგავს მიდგომას არცერთ ქვეპუნქტში არ ითვალისწინებს.

აღიარებული პრაქტიკის მიხედვით, უცხოელის მიმართ მოპყრობა არ უნდა აღემატებოდეს კონკრეტული სახელმწიფოს მოქალაქის უფლებებს, თუმცა ამ ორი პოლუსის გათანასწორება, გამონაკლის შემთხვევებში კანონის საფუძველზე შესაძლებელია. სწორედ ეს მიდგომა იკვეთება საქართველოს კანონში. ზემოაღნიშნული მსჯელობის კიდევ ერთი მაგალითის სახით სოციალური და ჯანდაცვის პაკეტებით სარგებლობის შესაძლებლობის მოყვანა შეიძლება. მაშინ, როდესაც ლტოლვილისა და ჰუმანიტარული დაცვის სტატუსის მქონე პირების უფლებები უთანაბრდება საქართველოს მოქალაქის უფლებებს აღნიშნულ სფეროში, იგივე სიტუაცია არ არის დროებითი დაცვის ქვეშ მყოფი პირების მიმართ. მიუხედავად ამისა, ეს ფაქტი არ აისახება იმ მოვალეობებზე, რომლებიც სამივე ტიპის საერთაშორისო დაცვის მქონე პირებს აქვთ, მათ შორის: საქართველოს კონსტიტუციის დაცვაზე, საცხოვრებელი ადგილის შეცვლის შემთხვევაში სამინისტროსათვის ცნობის ვალდებულებაზე და ა.შ.

26 საქართველოს კანონი საერთაშორისო დაცვის შესახებ, 58-ე მუხლი, 2016.

27 იქვე.

კითხვაზე პასუხი, თუ რამ გამოიწვია კანონმდებლის ასეთი განსხვავებული მიდგომა სხვადასხვა სტატუსის მქონე პირების მიმართ, კვლავ „მასობრივი შემოდინების“ ცნებაში ისახება. ვინაიდან მასობრივი შემოდინება სახელმწიფოს სტრუქტურების გადატვირთვას და რესურსების უპრეცედენტო გადანაწილებას მოითხოვს, შეუძლებელია, თითოეული სტატუსით ინდივიდთა იდენტიური უფლებამოსილებები იყოს გათვალისწინებული. აუცილებელია მათი გამიჯვნა, რათა სახელმწიფომ, სხვა ფაქტორებთან ერთად, სოციალურ-ეკონომიკურ სფეროშიც არ განიცადოს ე.წ. „დარტყმა“. სწორედ ამიტომ დროებითი დაცვის სტატუსის მქონე პირების სხვა სტატუსებით გათვალისწინებულ უფლებებთან შედარებით მცირე უფლება-მოვალეობები სახელმწიფოს რესურსთა რაციონალური ხარჯვის ინტერესს უპირისპირდება და დაბალანსებას მოითხოვს.

6. ჰუმანიტარული სტატუსი თუ დროებითი დაცვის დირექტივა?

მიუხედავად იმისა, რომ ნათელია განსხვავება სტატუსის რეგიონულ და შიდასახელმწიფოებრივ რეგულირებას შორის, ასევე იმ გამოწვევების სპეციფიკურობა, რომლებსაც, ერთი მხრივ, ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოები და, მეორე მხრივ, საქართველო ამ ეტაპამდე ებრძვის, მნიშვნელოვანია ზემოაღნიშნული ორივე სტატუსის ეფექტიანობის ხარისხის დადგენა. თუ ერთ შემთხვევაში საქმე ეხება დაცვის ქვეშ მყოფი პირის მიერ „მოქალაქის მსგავსად“ ზოგიერთი უფლებით სარგებლობას, მეორე შემთხვევაში იკვეთება, თუ როგორაა შესაძლებელი, წარმატებით იქნეს თავიდან აცილებული მიმღები ორგანოების კოლაფსი გადატვირთულობის გამო. გარდა ამისა, თავშესაფრის განაცხადების ინდივიდუალური განხილვის შესაძლებლობა საქართველოს კანონით გათვალისწინებული ჰუმანიტარული სტატუსის მინიჭების პროცესში სახელმწიფო უსაფრთხოების შედარებით მაღალი სტანდარტის დაცვის შესაძლებლობას გულისხმობს და განაპირობებს, რომ, 1951 წლის ჟენევის კონვენციისა და შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების გათვალისწინებით, მიღებულ იქნეს საფუძვლიანი გადანყვეტილება. მიუხედავად ამისა, მეორე მხრივ, ევროპის კავშირის საბჭოს მიერ შემუშავებული „დროებითი დაცვის დირექტივა“ სახელმწიფოებს ეხმარება, მაქსიმალურად შეამცირონ ბიუროკრატიული და ადმინისტრაციული ტიპის პროცესები და ამით ხელი შეუწყონ განსაცდელში მყოფი პირების მყისიერ ინტეგრაციას და დაბალანსებულ გადანაწილებას ქვეყნებს შორის.

შედარებითი ანალიზის საფუძველზე შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ როგორც ჰუმანიტარულ სტატუსს, ისე დროებითი დაცვის დირექტივას აქვს ინდივიდუალური მახასიათებლები, თუმცა ორივე მათგანი ემსახურება მთავარ მიზანს – საფრთხეს გამოქცეული პირების შეფარებას, დახმარებასა და ინტეგრაციას. შესაბამისად, კონკრეტული გარემოპირობების ინდივიდუალური შეფასების გარეშე რთულია მსჯელობა იმაზე, თუ რომელი სტატუსი ან რეჟიმი იქნება უფრო მეტად ეფექტიანი. მაგალითად, თუ საქართველოს შემთხვევაში დადგებოდა მიმღები ორგანოების გადატვირთულო-

ბის საფრთხე, მაშინ, თავისთავად, უფრო ლოგიკური იქნებოდა საქართველოს კანონით გათვალისწინებული დროებითი დაცვის ამოქმედება; მეორე მხრივ, საქართველოს პრაქტიკის ანალიზის ქრილში ნათელია, რომ არსობრივად ჰუმანიტარული სტატუსის იზიარებს არგამეგების პრინციპს და არ ახასიათებს დისკრიმინაციული მიდგომა. გარდა ამისა, გამომდინარე იქიდან, რომ არ მომხდარა მასობრივი შემოდინება, ჰუმანიტარული სტატუსის ამოქმედებით კი 400-ზე მეტ პირს უფლებამოსილებების სტაბილური პაკეტი მიენიჭა, აღნიშნული ნაბიჯი რუსეთ-უკრაინის კონფლიქტის პირობებში წარმოშობილი გადაადგილებული პირების მიმართ სწორი და რაციონალური იყო.

ის ფაქტი, რომ როგორც ევროპის კავშირის ქვეყნებში, ისე საქართველოშიც არსებობს მასობრივი შემოსვლის რეგულირების მსგავსი ბერკეტები, დადებით პრაქტიკად უნდა შეფასდეს. აღსანიშნავია, რომ არა მარტო ევროკავშირის არანეკრ სახელმწიფოში არსებობს ინდივიდუალური ტიპის პრაქტიკა, არამედ ერთ-ერთ მაგალითად შეიძლება მოყვანილ იქნეს დანიის სამეფოს გამორჩეული მიდგომაც. მიუხედავად იმისა, რომ იგი არ არის 2001 წლის დირექტივის მონაწილე, შიდასახელმწიფოებრივ დონეზე არეგულირებს მასობრივი შემოდინების პროცესებს „დროებითი დაცვის სტატუსის“ სახელით ცნობილი რეჟიმის დახმარებით. მეტიც, სტატუსის მნიშვნელობასა და ეფექტიანობაზე ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში *მ.ა დანიის სამეფოს წინააღმდეგ (M.A v. Denmark)* იმსჯელა, სადაც ხაზგასმით აღნიშნა: დანიის კანონმდებლობით გათვალისწინებული შეზღუდვა, რომ დროებითი დაცვის ქვეშ მყოფ პირებს არ აქვთ ოჯახის გაერთიანების უფლება, სხვა ტიპის დაცვის ქვეშ მყოფ პირებს – კი, უნდა შეფასდეს უარყოფით პრაქტიკად და „სასამართლო ვერ ხედავს მიზეზს, თუ რატომ უნდა რეგულირდებოდეს ზემოაღნიშნული დაცვის ორი მექანიზმი ოჯახის გაერთიანების უფლების ქრილში განსხვავებულად.“²⁸

იქიდან გამომდინარე, რომ 2001 წლის ევროპის კავშირის საბჭოს დროებითი დაცვის დირექტივა ჯერჯერობით ახალი ამოქმედებულია, ამ ეტაპზე სასამართლოს პრაქტიკის ჩამოყალიბებაც საკითხის მიმართ არ მომხდარა. შესაბამისად, მხოლოდ ერთეული საქმე ვერ გახდება სასამართლო პრაქტიკისა თუ მიდგომების განმსაზღვრელი. ის, თუ როგორ შეაფასებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სახელმწიფოთა მიდგომებს და გაუსვამს თუ არა დირექტივაში არსებულ რაიმე ნაკლოვანებას ხაზს, სამომავლო მსჯელობის საგანია.

7. დასკვნა

როგორც საკითხის შესწავლამ აჩვენა, სახელმწიფოთა შიდასამართლებრივ დონეზე არსებული განსხვავებული მიდგომები თავისთავად არ გულისხმობს მათ ნაკლოვანებას. პირიქით, ამგვარი ტიპის ინდივიდუალური რეგულირება თანდათანობით ხელს შეუწყობს ჰუმანური და ადამიანის უფლებების დაცვაზე ორიენტირებული დამოკიდებულებების

28 *მ.ა დანიის სამეფოს წინააღმდეგ (M.A v. Denmark)*, 2021 წლის 9 ივლისი, 154-ე პუნქტი.

ბის ჩამოყალიბებას. მიუხედავად ამისა, ამ პროცესში აუცილებელია უშუალოდ სახელმწიფოთა ჩართულობა და მათი ნება, მაქსიმალურად შეუწყონ ხელი დადებითი პრაქტიკის დანერგვას შიდასახელმწიფოებრივ დონეზე, მათ შორის, ქართული რეალობის გათვალისწინებით, მიდგომები, რომლებიც სტანდარტადაა აღიარებული UNHCR-ისა და ევროპის კავშირის საბჭოს მიერ, მასობრივი შემოდინების პროცესების მართვისას აუცილებლად უნდა იქნეს გათვალისწინებული.

მიუხედავად ამისა, აღსანიშნავია ისიც, რომ ქართული კანონმდებლობით განსაზღვრული დროებითი დაცვა უნდა ასახავდეს ევროპის კავშირის საბჭოს მიერ შემუშავებულ დროებითი დაცვის დირექტივას. ნინაალმდეგ შემთხვევაში, თუკი ოდესმე დადგება სტატუსის ამოქმედების აუცილებლობა, საქართველოს კანონით ჩამოყალიბებული დროებითი დაცვის სტატუსით გათვალისწინებული დაცვის ვალდებულება შედარებით დაბალ სტანდარტებს გაითვალისწინებს, ვიდრე ევროპის კავშირის საბჭოს მიერ 2001 წელს ჩამოყალიბებული დოქტრინა. ზემოაღნიშნული მიდგომა და ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების პრაქტიკის გაზიარება ხელს შეუწყობს კავშირის წევრი ქვეყნებისა და საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის მიმართულებით სამართლებრივი რეგულაციის ეფექტიანობის გაზრდას, რაც დადებითად აისახება 2014 წელს დადებული ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებაზე.

ამ ეტაპამდე ცნობილი სტატისტიკისა თუ კვლევების საფუძველზე, შეიძლება მიჩნეულ იქნეს, რომ დროებითი დაცვის დირექტივამ გააქარწყლა მის მიმართ არსებული „არაეფექტიანობის“ ბრალდება და ევროპის კავშირის ამ საუკუნის ყველაზე მასშტაბურ კრიზისს წარმატებით უმკლავდება. სტატუსის მიმართ არსებული პოლიტიკურობის ბრალდების მიუხედავად კი, ევროპის კავშირის საბჭომ შექმნა პრეცედენტი, რომელიც სამომავლოდ საფუძველს ჩაუყრის გადაადგილებულ პირებთან მოპყრობის ახალ სტანდარტებს.

კრიპტოვალუტა, როგორც საკუთრების უფლებით დაცული ინტერესი, და მასთან დაკავშირებული გამოწვევები

ნიკოლოზ ნურაშვილი

1. შესავალი

კრიპტოვალუტის მომხმარებელთა რიცხვი მთელი მსოფლიოს მასშტაბით დღითიდღე იზრდება და, შესაბამისად, დგება მისი რეგულირების საჭიროება სახელმწიფოების მხრიდან. კრიპტოვალუტა თავს იმკვიდრებს როგორც ფულადი ტრანსაქციების შესრულების ახალი, ინოვაციური საშუალება, რომელიც დეცენტრალიზებული¹ და არ ექვემდებარება სახელმწიფოთა კონტროლს. მიუხედავად ამისა, ამ პროცესთან ერთად, იზრდება რისკი იმისა, რომ ის შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ფულის გათეთრებაში, ტერორიზმის დაფინანსებაში, ნარკოტიკებით ვაჭრობასა და სხვა უკანონო საქმიანობაში.² ამან მიიპყრო მთელი საერთაშორისო საზოგადოების ყურადღება და გახდა საჭიროება, სახელმწიფოებმა დაარეგულირონ და აკონტროლონ კრიპტოვალუტის გამოყენება,³ რასაც მოჰყვება კრიპტოვალუტის საკუთრების უფლების სავარაუდო შეზღუდვა. ამასთან ერთად, კრიპტოვალუტის მიმართ დიდ ინტერესს იჩენენ ინვესტორები, ბიზნესები თუ კერძო პირები, რაც საჭიროებას ქმნის, სახელმწიფოებმა ჩამოაყალიბონ რეგულაციური გარემო, რომელიც ხელს შეუწყობს ბაზრის მონაწილეების დაცვას.⁴ შესაბამისად, სახელმწიფოთა მხრიდან კრიპტოვალუტის საკუთრების უფლების დაცულ ობიექტად აღიარებამ იურიდიული და ფიზიკური პირები უნდა უზრუნველყოს კრიპტოვალუტით შეუფერხებელი სარგებლობის უფლებით და თავიდან ააცილოს მათ დაცულობის გარანტიის უფლებაში არამართლზომიერი ჩარევა. მიუხედავად ამისა, ვიდრე რეგულირების მხრივ შემდეგი ნაბიჯები გადაიდგმება, საჭიროა პასუხი გაეცეს კითხვას: არის თუ არა კრიპტოვალუტა საკუთრება და ვრცელდება თუ არა მასზე საკუთრების უფლება?

-
- 1 K. V. Tu & M. W. Meredith, Rethinking Virtual Currency Regulation in the Bitcoin Age, 90 Wash. Law Rev. (2015) Urging coordinated regulatory response to challenges of cryptocurrencies, 272.
 - 2 The Financial Action Task Force (FATF) Report, Virtual Currencies: Key Definitions and Potential AML/CFT Risks, June 2014, 9.
 - 3 მაგ., იხ. Compilation of views submitted by Member States on the scope, objectives and structure (elements) of a comprehensive international convention on countering the use of information and communications technologies for criminal purposes, UNGA, A/AC.291/4, 48, 66.
 - 4 International Finance Corporation, World Bank Group, Blockchain Governance and Regulation as an Enabler for Market Creation in Emerging Markets, September 2018, 1.

სტატიის მიზანია, პირველ რიგში, განმარტოს, რატომ შეესაბამება კრიპტოვალუტა საკუთრების უფლებით დაცული ინტერესის კლასიკურ დეფინიციას და განსაზღვროს, როგორ შეიძლება, მიესადაგოს კრიპტოვალუტა არსებულ საერთაშორისო თუ ეროვნულ ნორმებს, რომლებიც უზრუნველყოფენ ადამიანის უფლებას, შეუფერხებლად ისარგებლოს თავისი საკუთრებით.

სტატიის მიზნის უკეთ გასაგებად, უპირველეს ყოვლისა, განიხილება კრიპტოვალუტის მუშაობის მარტივი სტრუქტურა და მისი საკუთრების უფლებით დაცვის საჭიროება. კრიპტოვალუტის სტრუქტურიდან და მუშაობის წესიდან გამომდინარე, რთულია, განისაზღვროს, თუ რომელი საკუთრების ტიპს მიესადაგება ის, ან, საერთოდ, თუ შეესაბამება საკუთრების ფართო დეფინიციას. შესაბამისად, კრიპტოვალუტა სახელმწიფოთა მხრიდან უმეტესად არ რეგულირდება როგორც საკუთრების უფლებით დაცული ობიექტი და კრიპტოვალუტის ბაზარზე გამოჩენიდან დღემდე სწრაფად განვითარებადი ბაზრის რეგულირება კანონმდებლებისთვის დიდ გამოწვევად რჩება.⁵

კრიპტოვალუტის არსებულ ნორმებთან შესაბამისობის დასადგენად სტატიის შემდეგ ნაწილში განიხილება როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს, ისე სხვა ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკაც, რათა განისაზღვროს, თუ როგორ შეიძლება მოერგოს საკუთრების უფლებისა და მისი დაცული ობიექტების კლასიკური კრიტერიუმები ახალი სახის საკუთრების ობიექტს – კრიპტოვალუტას. ამასთან ერთად, მნიშვნელოვანია, აღინიშნოს სახელმწიფოთა მხრიდან უფლებაში ჩარევის პრეცედენტები, როგორც, ზოგადად, საკუთრების ქრილში, ისე კრიპტოვალუტით სარგებლობასთან მიმართებით.

საბოლოო ჯამში, ყურადღება მიეპყრობა ევროკავშირის წევრ და სხვა სახელმწიფოთა ბოლოდროინდელ პრაქტიკას კრიპტოვალუტის რეგულირებასა და შეზღუდვასთან დაკავშირებით და აღნიშნულის საფუძველზე გაანალიზდება, რა ღონისძიებები შეიძლება გატარდეს საქართველოში, რათა მაქსიმალურად დაცული იყოს საკუთრების უფლება კრიპტოვალუტით სარგებლობასთან მიმართებით.

2. კრიპტოვალუტის არსი და მისი საკუთრების უფლებით დაცვის საჭიროება

კრიპტოვალუტის შემთხვევაში შეიძლება რთულად იყოს გაგებელი, თუ რა დროს შეიძლება გავრცელდეს საკუთრების უფლება მასზე. მაგალითად, ადვილია განისაზღვროს მკვეთრი განსხვავება მანქანას, რომელიც მატერიალური საკუთრებაა, მანქანის მეპატრონესა (მესაკუთრე) და მანქანის რეგისტრაციის ნომერს შორის, რომელიც უბრალო

5 R. Sarel, Property Rights in Cryptocurrencies: A Law and Economics Perspective, North Carolina Journal of Law and Technology, 2021, 391.

ინფორმაცია,⁶ თუმცა ასეთი მკვეთრი განსხვავება რთულია განისაზღვროს კრიპტოვალუტასთან მიმართებით, რომლის მუშაობაც დამოკიდებულია ბლოკჩეინზე, რომელიც ინფორმაციის ბლოკების ჯაჭვია,⁷ შედგება პირადი და საჯარო გასაღებებისგან⁸ და რომლის ტრანსაქციის შესრულებაც და ადმინისტრირებაც დამოკიდებულია კრიპტოვალუტის მომხმარებლებზე⁹ (ეს ყველაფერი ახსნილი იქნება ქვემოთ). კრიპტოვალუტის შემადგენელი ყოველი ნაწილი ვირტუალური ინფორმაციაა. შესაბამისად, რთულია საკუთრების უფლების განხორციელებისთვის საჭირო მყარი კავშირის დადგენა ვირტუალურ ქონებასა და მესაკუთრეს შორის. კრიპტოვალუტასა და საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული სამართლებრივი პრობლემის უკეთ გასაგებად საჭიროა კრიპტოვალუტის მუშაობის წესის განსაზღვრა.

2.1. როგორ მუშაობს კრიპტოვალუტა?

კრიპტოვალუტის არსის განმარტებისთვის განიხილება არა მასთან დაკავშირებული ყველანაირი ტექნიკური დეტალი, არამედ სტატიის მიზნებისათვის შემოთავაზებული იქნება მისი მუშაობის მთავარი და ზედაპირული კომპონენტები. მოკლედ რომ განიმარტოს, კრიპტოვალუტა არის ციფრული აქტივი, რომლის შენახვა და გაცვლა ხდება ელექტრონულად, ერთი მომხმარებლიდან მეორე მომხმარებლამდე, შუამავლის გარეშე, და ფუნქციონირებს კომპიუტერების ქსელში მომუშავე განაწილებული რეესტრის ტექნოლოგიის (Distributed Ledger Technology) უზრუნველყოფის საშუალებით.¹⁰

კლასიკური ვალუტები, როგორცაა ხელისუფლების მიერ გამოცემული ფული, ექვემდებარება ცენტრალიზებულ კონტროლს, რომელსაც სახელმწიფოები და ცენტრალური ბანკები ახორციელებენ, მაგალითად, ელექტრონული ფულადი ტრანსაქციების დამუშავებისა და ნამდვილობის დადასტურების გზით. შესაბამისად, ასეთი სახის ვალუტები ეყრდნობა საჯარო ნდობას, რომელიც ადამიანებს ხელისუფლების მიმართ აქვთ.¹¹ კრიპტოვალუტის მუშაობაც ეყრდნობა საჯარო ნდობას, თუმცა არა ცენტრალიზებული ხელისუფლების მიმართ, არამედ ყველასთვის საჯაროდ ხელმისაწვდომი

6 J. Lee and M. Van de Looverbosch, Property and Data: A Confused Relationship. J. Lee, A. Darbellay (eds) Data Governance in AI, FinTech and RegTech: Law and Regulation in the Financial Sector (2022) E. Elgar, 2.

7 A. M. Antonopolous, Mastering The Bitcoin: Programming The Open Blockchain, 55 (2d ed. 2017) 221–26.

8 S. Nakamoto, Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System, 2.

9 P. Vigna and M. Casey, The Age of Cryptocurrency: How Bitcoin and Digital Money Are Challenging The Global Economic Order (New York: St. Martin's Press, 2015), 120-137.

10 საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს საჯარო გადაწყვეტილება №201, 2019 წლის 28 ივნისი, ქ. თბილისი, კრიპტოაქტივის და მის მოსაპოვებლად გამოთვლითი სიჩქარის (სიმძლავრის) მიწოდების ოპერაციების გადასახადებით დაბეგვრის თაობაზე, 1-ელი მუხლი.

11 იხილეთ სქოლიო N9, 15. P. Vigna and M. Casey.

ტრანსაქციების ჩანაწერების მიმართ, რომელსაც ბლოკჩეინი ეწოდება.¹² ბლოკჩეინმა შეცვალა ცენტრალიზებული ხელისუფლების სახით მესამე მაკონტროლებელი მხარის არსებობის საჭიროება და კრიპტოვალუტის მუშაობის მთავარი კომპონენტია, რადგან ეს ტექნოლოგია არის ორმაგი გადახდის (**double-spending**) პრობლემის გადაჭრის გზა. თუ კრიპტოვალუტა, უბრალოდ, ინფორმაციის ჩანაწერია, მაშინ მომხმარებლებს რა შეუშლის ხელს, რომ ამ ინფორმაციის ასლები გააკეთონ და დახარჯონ ის, რამდენჯერაც უნდათ? ვინ აკონტროლებს ტრანსაქციების ნამდვილობას? მაგალითად, თუ მომხმარებელი ერთი ლარით ვაშლს იყიდის, მაშინ ის ფიზიკურად იმავე ლარით სხვა ვაშლს ვეღარ იყიდის.¹³ ერთი ბიტკოინის გადაკოპირება და რამდენჯერმე დახარჯვა შესაძლებელი რომ ყოფილიყო, ის თავის ფასს მთლიანად დაკარგავდა¹⁴ და ტრანსაქციის განხორციელების შემდგომ შეუძლებელი იქნებოდა იმის დადასტურება, თუ ვის საკუთრებაშია ეს კონკრეტული ბიტკოინი. ბანკის საშუალებით ელექტრონული ტრანსაქციების განხორციელების დროს ეს პრობლემა არ არსებობს, რადგან ცენტრალური შუამავალი აკონტროლებს ასეთი სახის ტრანსაქციების ნამდვილობას, ხოლო კრიპტოვალუტა ამ პრობლემის აღმოსაფხვრელად ეყრდნობა ბლოკჩეინს.

კრიპტოვალუტის სისტემაში ყველა მომხმარებელს აქვს ორი გასაღები: საჯარო გასაღები – ინფორმაცია, რომელიც ხელმისაწვდომია სისტემის ყველა მომხმარებლისთვის და პირადი გასაღები, – რომელიც ხელმისაწვდომია მხოლოდ მისი მესაკუთრისთვის. საჯარო გასაღები შეიძლება, წარმოდგენილ იქნეს როგორც საფოსტო ყუთი, რომლის გახსნაც მხოლოდ პირადი გასაღების მქონე მომხმარებელს შეუძლია.¹⁵ თუ ერთ მომხმარებელს სურს სხვისთვის ფულადი ტრანსაქციის განხორციელება, მაშინ მან ტრანსაქცია უნდა განახორციელოს მეორე მომხმარებლის საჯარო გასაღების მისამართზე, მეორე მომხმარებელს კი თავისი პირადი გასაღებით შეეძლება ამ ტრანსაქციის მიღება. როდესაც მომხმარებელი პირადი გასაღებით ტრანსაქციას დაადასტურებს და მიიღებს, კრიპტოვალუტის მომხმარებელთა ქსელში ავტომატურად ვრცელდება ინფორმაცია, რომ კრიპტოვალუტას ახალი მესაკუთრე ჰყავს.¹⁶ აღნიშნული ტრანსაქციების ნამდვილობის დადასტურება ხორციელდება კრიპტოვალუტის მომხმარებელთა მიერ, რომლებიც კომპიუტერების დახმარებით კრიპტოგრაფიული ფორმულის ამოხსნით ადასტურებენ, რომ განხორციელებული ტრანსაქცია ნამდვილია და, შესაბამისად, ასე იქმნება ახალი ბლოკი ანუ ახალი ჩანაწერი ტრანსაქციის შესახებ, ბლოკჩეინში.¹⁷ თუ ერთი მომხმარებელი შეეცდება იმავე ვალუტის ერთეულის მეორე-

12 A. Narayanan, *et. al.* Bitcoin and Cryptocurrency Technologies: A Comprehensive Introduction, Princeton University Press, Princeton, 2016, xx–1.

13 იხილეთ სქოლიო N1, 280.

14 J. A. T. Fairfield, *Bitproperty*, Washington and Lee University of Law Scholarly Commons. Southern California Law Review, 817.

15 *ibid*, 820.

16 J. J. Doguet, The Nature of the Form: Legal and Regulatory Issues Surrounding the Bitcoin Digital Currency System, 73 LA. L. REV. 1126.

17 იხ. სქოლიო N8, Nakamoto.

ჯერ დახარჯვას, ანუ სხვისთვის ტრანსაქციას, სხვა მომხმარებლები ამ ტრანსაქციას არ დადასტურებენ და, შესაბამისად, არ განხორციელდება ტრანსაქცია. სწორედ ასე გადაიჭრა ორმაგი გადახდის პრობლემა მესამე მხარის არსებობის გარეშე.¹⁸

კრიპტოვალუტა ამ ტრანსაქციების ჩანაწერების გრძელი სიაა, რომელსაც ბლოკ-ჩეინი ეწოდება. სიაში დამატებულ ყოველ ტრანსაქციას აქვს თავისი თითის ანაბეჭდი ანუ კრიპტოგრაფიული ფორმულით მიღებული მონაცემი, რომელსაც ჰეში (hash) ეწოდება.¹⁹ ყოველი ბლოკი შედგება ტრანსაქციის შესახებ მონაცემებისგან, ჰეშისგან და ნინა ბლოკის ჰეშისგან, რაც ქმნის ჯაჭვს, ანუ ბლოკჩეინს. ტრანსაქციის დადასტურების პროცესს მაინინგი (Mining) ეწოდება. ყოველი ტრანსაქციის დადასტურებისას მომხმარებლები ჯილდოვდებიან გარკვეული რაოდენობის კრიპტოვალუტით. მაგალითად, ბიტკოინის შემთხვევაში მაინერები (მომხმარებლები) ჯილდოვდებიან 6,25 ბიტკოინით (2023 წლის მაისის მონაცემებით, 173 635 აშშ-ის დოლარი).²⁰

აღნიშნული სისტემა ქმნის კრიპტოვალუტის მომხმარებელთა ქსელს მთელი მსოფლიოს მასშტაბით, სადაც თითქმის ანონიმურად ხდება საზღვრების გარეშე ფულადი ტრანსაქციების განხორციელება.

2.2. კრიპტოვალუტის საკუთრების უფლებით დაცვის საჭიროება

ინტერნეტის გამოჩენისას წარმოუდგენელი იყო, თუ როგორ უნდა დამკვიდრებულიყო საკუთრების უფლება ისეთ სივრცეში, სადაც შესაძლებელია რესურსების ულიმიტო დუპლიკაცია. მიუხედავად ამისა, დღეს ინტელექტუალური საკუთრების ერთ-ერთი მთავარი წყარო სწორედ ინტერნეტია.²¹ ამასთანავე, დროთა განმავლობაში სახელმწიფოებში დამკვიდრდა ინტერნეტრესურსებისა და საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული მრავალი რეგულაცია.

იგივე პარალელი შეიძლება გაივლოს კრიპტოვალუტაზეც. მიუხედავად იმისა, რომ კრიპტოვალუტის არსებობა არ ეყრდნობა რომელიმე სახელმწიფო სტრუქტურას ან მის რეგულაციას, კრიპტოვალუტის გლობალურ ბაზარზე გამოჩენისთანავე სახელმწიფოებმა მისი სამართლებრივი რეგულირებისთვის გარკვეული ნაბიჯების გადადგმა დაიწყეს. კრიპტოვალუტით ტერორიზმის, ფულის გათეთრებისა და სხვა უკანონო საქმიანობის დაფინანსების საფრთხეებთან ერთად ეს ინტერესი უფრო გაღრმავდა.²² სამართლებრივი რეგულაციებით მოქალაქეებს შეიძლება შეეზღუ-

18 ეს განმარტება უმეტესად ეყრდნობა ბიტკოინის მუშაობის მოდელს.

19 M. Abramowicz, Cryptocurrency-based Law, Arizona Law Review, Vol. 58, 372.

20 B. Baker, What is Bitcoin mining and how does it work? <<https://www.bankrate.com>>

21 იხ. სქოლიო N14, J. Fairfield, 805, 839.

22 მაგ., იხილეთ ევროსაბჭოსა და პარლამენტის ინიციატივა კრიპტოვალუტის ტრანსაქციების გამჭვირვალობის შესახებ, Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on information accompanying transfers of funds and certain crypto-assets, 20.7.2021, COM(2021), 10290/21.

დოთ, ან საერთოდ აეკრძალოთ კრიპტოვალუტით სარგებლობის უფლება, როგორც ის ჩინეთსა²³ და სხვა ქვეყნებში აიკრძალა. უფლების შეზღუდვის ერთ-ერთი მაგალითია ასევე ისლანდია, სადაც, მიუხედავად იმისა, რომ ქვეყანაში ნებადართულია კრიპტოვალუტის ფლობა და მაინინგი, მისით ვაჭრობასთან დაკავშირებით დაწესებულია გარკვეული შეზღუდვები.²⁴ ამასთანავე, კრიპტოვალუტა შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან დაბეგვრასა²⁵ და ჩამორთმევას.²⁶ ასევე, კრიპტოვალუტა რაც უფრო ხშირად გამოყენებადი ფულადი ერთეული ხდება, მით უფრო დგება მომხმარებელთა უფლებების დაცვის საჭიროებაც, რათა უზრუნველყოფილი იყოს ტრანსაქციების უსაფრთხოება, ფინანსური სტაბილურობა და ინოვაციური ეკონომიკა.

მაშასადამე, კრიპტოვალუტის საკუთრების უფლებით დაცულ ობიექტად ცნობა პირველი ნაბიჯი იქნებოდა, რათა ადამიანებისათვის უზრუნველყოფილი იყოს სამართლებრივი გარანტია სახელმწიფოს მხრიდან არამართლზომიერი ჩარევისგან. დღემდე განვითარებულმა პრაქტიკამ ცხადყო, რომ კონცეპტუალურად დეცენტრალიზებული და სახელმწიფო რეგულაციებისგან თავისუფალი სისტემა მაინც შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფო კონტროლს, ამიტომაც მომხმარებელთა დაცულობისთვის და სხვა სამართლებრივი პრობლემების გადასაჭრელად აუცილებელია მისი საკუთრების უფლების ჩარჩოში მოქცევა.

3. როგორ უნდა მოერგოს კრიპტოვალუტა

არსებულ კანონმდებლობასა და სასამართლო პრაქტიკას საკუთრების უფლებასთან მიმართებით?

ამ ნაწილში შედარებული იქნება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და სხვადასხვა სახელმწიფოს სასამართლო პრაქტიკა საკუთრების უფლებასთან მიმართებით. მასზე დაყრდნობით განხილული იქნება, თუ როგორ შეიძლება მოერგოს კრიპტოვალუტა საკუთრების უფლებით დაცული სიკეთის კონცეფციას. მიუხედავად იმისა, რომ ევროპულ სასამართლოს არასდროს განუხილავს რაიმე საქმე აღნიშნულთან მიმართებით, ქვემოთ განხილულია ეროვნული სასამართლოების რამდენიმე საქმე, რომლებიც პირდაპირ ცნობენ კრიპტოვალუტას, როგორც საკუთრების უფლებით დაცულ

23 BBC, China declares all crypto-currency transactions illegal, <<https://www.bbc.com>>

24 Iceland and Cryptocurrency, Freeman Law, <<https://freemanlaw.com>>

25 Internal Revenue Service, IRS Virtual Currency Guidance: Virtual Currency Is Treated as Property for U.S. Federal Tax Purposes; General Rules for Property Transactions Apply (Washington DC: Internal Revenue Service, 2014).

26 მაგალითად, იხილეთ აშშ-ში უკანონო საქმიანობაში გამოყენებული ბიტკოინის ჩამორთმევის შემთხვევა: A. Huang, Reaching within Silk Road: The Need for a New Subpoena Power That Targets Illegal Bitcoin Transactions, Boston College Law Review 56, no. 5 (December 2015), 2105.

ობიექტს, და ეს საქმეები შეიძლება მნიშვნელოვან პრეცედენტებად იყოს გამოყენებული მომავალში.

3.1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად: ყოველ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს აქვს თავისი საკუთრებით შეუფერხებელი სარგებლობის უფლება. მხოლოდ საზოგადოებრივი საჭიროებისთვის შეიძლება ჩამოერთვას საკუთრება ვინმეს კანონითა და საერთაშორისო სამართლის ზოგადი პრინციპებით გათვალისწინებულ პირობებში.

კონვენციის პირველი ოქმის პირველი მუხლი სახელმწიფოთათვის აწესებს როგორც პოზიტიურ, ისე ნეგატიურ ვალდებულებებს საკუთრების უფლების დაცვის მიზნებისათვის. ამ მუხლის არსებითი მიზანია, დაიცვას ფიზიკური და იურიდიული პირები სახელმწიფოს მხრიდან გაუმართლებელი ჩარევისგან, თავიანთი საკუთრებით მშვიდობიანი სარგებლობისას, რომელიც ნეგატიური ვალდებულებაა.²⁷ მიუხედავად ამისა, ეს დებულება ასევე აწესებს პოზიტიურ ვალდებულებებს, რაც გულისხმობს სახელმწიფოს მიერ ისეთი ღონისძიებების გატარებას, რომელებიც უზრუნველყოფენ საკუთრების დაცვას.²⁸

საკუთრების კონცეფციას ავტონომიური დაცვირთვა აქვს, რაც ნიშნავს იმას, რომ საკუთრების განსაზღვრება დამოუკიდებელია ეროვნულ სამართალში განსაზღვრული ფორმალური კლასიფიკაციისგან და არ არის შეზღუდული მხოლოდ მატერიალური ქონების საკუთრებით: ზოგიერთი უფლებისა და აქტივებისკენ მიმართული ინტერესი ასევე შეიძლება ჩაითვალოს საკუთრების უფლებად. თითოეულ შემთხვევაში, საკუთრების უფლების არსებობა უნდა განისაზღვროს ყოველი გარემოების გათვალისწინებით.²⁹ განმცხადებელმა, რომელიც საკუთრების უფლების დარღვევაზე დავობს, უნდა დაამტკიცოს, რომ მას კანონიერი ნდობა ჰქონდა საკუთრების უფლებით ვეფქტიანი სარგებლობის მიმართ.³⁰

ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს საკმაოდ ფართო მიდგომა აქვს საკუთრების დეფინიციასთან დაკავშირებით. სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, საკუთრების უფლებით დაცულია შემდეგი ობიექტები თუ ინტერესები: მოძრავი ან უძრავი ქონება, მატერიალური ან არამატერიალური ინტერესები, როგორებიცაა: აქ-

27 A. Grgić et al, The right to property under the European Convention on Human Rights, A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, No. 10.

28 *ibid.*

29 Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights, Protection of property, 2022, 7; ასევე იხილეთ, მაგ., *იატრიდისი საბერძნეთის წინააღმდეგ, Iatridis v. Greece*, no. 31107/96, ECHR 1999-II, 54-ე პუნქტი.

30 *პრესოს კომპანია ნავიერა S. A. და სხვები ბელგიის წინააღმდეგ, Pressos Compania Naviera S. A. and Others v. Belgium*, 1995, 31-ე პუნქტი.

ციები, პატენტები, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები, პენსიის უფლება, მესაკუთრის უფლება იჯარაზე, ეკონომიკური ინტერესები, რომლებიც, მაგალითად, დაკავშირებულია ბიზნესის წარმოებასთან.³¹

არამატერიალურ აქტივებთან მიმართებით, სასამართლოს მიდგომით უნდა განისაზღვროს, წარმოშობს თუ არა კონკრეტული სამართლებრივი მდგომარეობა ეკონომიკურ უფლებებსა და ინტერესებს, და, შესაბამისად, აქვს თუ არა განსახილველ დაცულ ობიექტს ეკონომიკური ღირებულება.³² მაგალითად, საქმეში – *პაეფგენი GMBH გერმანიის წინააღმდეგ (Paeffgen GmbH v. Germany)* – სასამართლომ იმის განსაზღვრისას, იყო თუ არა კონკრეტული ვებსაიტის სახელის/დომეინის სახელის (domain name) გამოყენების ექსკლუზიური უფლება დაცული, პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლით დაადგინა, რომ დომეინის გამოყენების უფლებას ჰქონდა ეკონომიკური ღირებულება, რადგანაც განმცხადებელმა სარეგისტრაციო ორგანოში გადასახადის გადახდის საფუძველზე მოიპოვა უფლება, გამოეყენებინა ან სხვისთვის გადაეცა ვებსაიტის სახელი, რის შემდეგაც განმცხადებელს შეეძლო, თავის ვებსაიტზე ინტერნეტის მომხმარებლებისთვის ფულის სანაცვლოდ შეეთავაზებინა ინფორმაცია, სერვისები და რეკლამები, ან დომეინის სახელის გამოყენების უფლება სხვისთვის მიეყიდა. შესაბამისად, ზემოთ აღნიშნული კრიტერიუმების გათვალისწინებით, დადგინდა, რომ დომეინის გამოყენების უფლება დაცული იყო საკუთრების უფლებით.³³ აღნიშნული საქმე მნიშვნელოვანია კრიპტოვალუტასთან მიმართებით, რადგან შეიძლება რამდენიმე მნიშვნელოვანი პარალელის გავლება.

უპირველეს ყოვლისა, კრიპტოვალუტას აქვს ეკონომიკური ღირებულება იმ მართივი მიზეზის გამო, რომ ის, ზოგადად, ღირებულების ვირტუალურ განსახიერებად მიიჩნევა³⁴ და ინდივიდუალური მომხმარებლები მზად არიან, გადაიხადონ მასში,³⁵ – ეს იქნება ქალაქის ფულით კრიპტოვალუტის ყიდვით ან გადაცვლით, თუ კრიპტოვალუტით ფულადი ტრანსაქციების განხორციელებით. როგორც დომეინ სახელების გამოყენების ექსკლუზიური უფლება, მომხმარებლების პირადი გასაღები მათ უფლებას აძლევთ, რომ ვირტუალურ საფულეზე შენახული კრიპტოვალუტა განკარგონ ეკონომიკური მიზნებისათვის.³⁶ ამასთანავე, კრიპტოვალუტა გამოიყენება ინვესტიციის განხორციელებისთვის და სავაჭრო (trading) და ვალუტის გაცვლის (exchange) პლატფორმებზე ეკონომიკური მოგების მისაღებად.³⁷

31 M. Cass-Frisk, A guide to the implementation of Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, No. 4, 6.

32 იხ. სქოლიო N29, Guide on Article 1, p. 8, para. 9.

33 *პაეფგენი GMBH გერმანიის წინააღმდეგ (Paeffgen GmbH v. Germany)*, 2007, 8, 1-ელი პუნქტი.

34 European Central Bank, Virtual currency schemes – a further analysis, 8.

35 იხ. სქოლიო N2, FATF, 5-6.

36 იხ. სქოლიო N29.

37 იხ. სქოლიო N34, Central Bank, 12.

შესაბამისად, კრიპტოვალუტას, ზემოთ ჩამოთვლილი მიზეზებიდან გამომდინარე, აქვს ეკონომიკური ღირებულება და, სასამართლოს მიერ საკუთრების უფლების განმარტების გათვალისწინებით, ის შეიძლება ჩაითვალოს პირველი ოქმის პირველი მუხლით დაცულ ინტერესად.

3.2. ეროვნული სასამართლოების პრაქტიკა

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ საკუთრების უფლების ფართო განმარტებისგან განსხვავებით, ქვემოთ განხილული იქნება ეროვნული სასამართლოების საქმეები, რომლებშიც უფრო დეტალურად არის აღწერილი, თუ რატომ უნდა იყოს კრიპტოვალუტა საკუთრებად მიჩნეული და რა სამართლებრივი დავები შეიძლება წარმოიშვას მასთან დაკავშირებით. მათ მიერ წარმოდგენილი დეტალური ანალიზის საფუძველზე მნიშვნელოვანია სტატიის მათი განხილვა.

ახალი ზელანდიის უმაღლესი სასამართლოს საქმე *რუსკო კრიპტოპიას წინააღმდეგ (Ruscoe v. Cryptopia Ltd)*³⁸ საერთო სამართლის ქვეყნებისთვის ყველაზე ავტორიტეტული და პირველი პრეცედენტული გადაწყვეტილებაა კრიპტოვალუტასთან დაკავშირებით.³⁹ ამ საქმეზე სასამართლომ საერთო სამართლის ქვეყნების მიერ განსაზღვრული საკუთრებისთვის აუცილებელ კრიტერიუმებზე დაყრდნობით დაასკვნა, რომ კრიპტოვალუტა, ზოგადად, შეესაბამებოდა საკუთრების დეფინიციას. სასამართლოს აღნიშნულ საქმეზე უნდა განეხილა, კომპანიის ლიკვიდაციის პროცესში ვის შორის უნდა განაწილებულიყო კომპანიის კრიპტოაქტივები და, საერთოდ, იყო თუ არა ის საკუთრება.⁴⁰

სასამართლო დაეყრდნო ლორდთა პალატის გადაწყვეტილებას საქმეზე – *ეროვნული პროვინციული ბანკი ეინსვორთის წინააღმდეგ (National Provincial Bank Ltd v. Ainsworth)*, მასში მითითებულ საკუთრების განსაზღვრებისთვის საჭირო კრიტერიუმებს: სანამ უფლება ან ინტერესი ჩაითვლება საკუთრებად, ან უფლებად, რომელიც მიემართება საკუთრებას, ის უნდა იყოს განსაზღვრებადი, იდენტიფიცირებადი მესამე მხარის მიერ, ასევე უნდა იყოს აღქმადი მესამე პირების მიერ და ჰქონდეს გარკვეული ხარისხის მუდმივობა ან სტაბილურობა.⁴¹

სასამართლომ *კრიპტოპიას* საქმეზე დაადგინა, რომ პირველი მოთხოვნა დაკმაყოფილებული იყო, რამდენადაც კრიპტოვალუტის საჯარო გასაღებით ყველა მომხმარებელს შეეძლო მისი განსაზღვრება. საჯარო გასაღები კრიპტოვალუტას უფრო განსაზღვრებადს ხდის, ვიდრე სხვა აღიარებული საკუთრებების ფორმები, როგორცაა, მაგალითად, საავტორო უფლებები; სასამართლოს თანახმად, მეორე

38 *Ruscoe v. Cryptopia Ltd (in Liquidation)* [2020] NZHC 728, New Zealand High Court.

39 P. Babie et al, *Cryptocurrencies as Property: Ruscoe and Moore v. Cryptopia Limited (In Liquidation)* [2020] NZHC 728, Case Note, 2.

40 *ibid*, 4.

41 English Case of *National Provincial Bank Ltd v. Ainsworth* [1965] AC 1175 (HL), 1247–1248.

მოთხოვნა დაკმაყოფილებული იყო, რადგანაც კრიპტოვალუტის მომხმარებელს პირადი გასაღებით შეუძლია გამოიყენოს და გამორიცხოს ის მესამე მხარის სარგებლობისგან. ბლოკჩეინში ყოველი ტრანსაქციის შემდგომ ძველი ბლოკის პირადი გასაღები ნადგურდება და ახალ ბლოკს ენიჭება ახალი პირადი გასაღები, შესაბამისად, ძველი ბლოკის პირადი გასაღების მქონე მომხმარებელს აღარ შეუძლია, რომ ის კიდევ ერთხელ გამოიყენოს/დახარჯოს. შესაბამისად, მხოლოდ ახალი ბლოკის მესაკუთრეს, ანუ ტრანსაქციის მიმღებს, შეუძლია მხოლოდ კრიპტოვალუტის გამოყენება; მესამე ინდიკატორის დაკმაყოფილებისთვის კი საჭიროა, რომ ობიექტი უნდა იყოს ბრუნვაში და ზეგავლენას ახდენდეს მესამე მხარეებსა და ორმხრივ ურთიერთობებზე. ეს კრიტერიუმი დაკმაყოფილებულად იქნა მიჩნეული, რადგან კრიპტოვალუტას აშკარად აქვს თავისი ეკონომიკური ბაზარი, სადაც ბრუნვაშია; მეოთხე კრიტერიუმთან დაკავშირებით კი აღინიშნა, რომ, როგორც რაიმე ღონისძიების ბილეთი, რომელიც მოკლე დროისთვის არსებობს, საკუთრებად შეიძლება ჩაითვალოს, შესაბამისად, კრიპტოვალუტაც, მიუხედავად ტრანსაქციამდე არსებული მოკლე პერიოდისა, აკმაყოფილებს მუდმივობის კრიტერიუმს. შესაბამისად, სასამართლომ დაადგინა, რომ ამ კრიტერიუმების საფუძველზე კრიპტოვალუტა იყო საკუთრების უფლებით დაცული.⁴²

იგივე მიდგომა იქნა მიღებული ბრიტანეთის უმაღლესი სასამართლოს საქმეში – *AA v. Persons Unknown*,⁴³ სადაც კომპანია, რომელმაც კიბერული თავდასხმის შედეგად 910 000 დოლარი დაკარგა 109 ბიტკოინის სახით, სასამართლოსგან ითხოვდა, ჰაკერების წინააღმდეგ შუალედური ღონისძიებების სახით, სასამართლო აკრძალვას. ამ საქმეში, სასამართლოს თანახმად, კრიპტოვალუტა მიიჩნეოდა საკუთრებად და, შესაბამისად, ექვემდებარებოდა სასამართლო აკრძალვას. ამასთანავე, შანხაის უმაღლესი სასამართლო ერთ-ერთი საქმის გადანყვევტილების თანახმადაც, კრიპტოვალუტა (ბიტკოინი) არის ვირტუალური საკუთრება, რომელსაც აქვს ეკონომიკური ღირებულება და საკუთრების ნიშნები და ის დაცული უნდა იყოს საკუთრების უფლებით.⁴⁴

კრიპტოვალუტის მოხმარებაზე მოთხოვნის გაზრდასა და ბაზარზე ბრუნვასთან ერთად, ბუნებრივია, რომ მასთან დაკავშირებით წარმოიშობა სამართლებრივი დავებიც. ამასთანავე, სასამართლო გადანყვევტილებებიდან ჩანს, რომ მათ განხილვას თან სდევს კრიპტოვალუტის საკუთრებად და საკუთრების უფლებით დაცულ ინტერესად აღიარების საჭიროება. მიუხედავად ამისა, კრიპტოვალუტა ჯერ კიდევ ახალი ტექნოლოგიაა და სასამართლოების პრეცედენტული სამართალი მცირეა, რაც ასევე დაკავშირებულია სახელმწიფოთა მხრიდან რეგულირების ნაკლებობასთან.

42 იხ. სქოლიო N39, P. Babie.

43 *AA v. Persons Unknown* [2019] EWHC 3556 (Comm).

44 English Law Commission Consultation Paper on Digital Assets, 2022, 67.

4. კრიპტოვალუტის გამოყენების შეზღუდვა, აკრძალვა როგორც საკუთრების უფლებაში ჩარევა

სტატიის ამ ნაწილში მიმოიხილება, ერთი მხრივ, თუ როგორ შეიძლება მოერგოს კრიპტოვალუტის საკუთრება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საკუთრების უფლებაში ჩარევასთან დაკავშირებულ ფართო პრაქტიკას და მეორე მხრივ, თუ როგორ შეიძლება იყოს შეზღუდული ან აკრძალული კრიპტოვალუტის გამოყენება, ევროპის გარდა, სხვა ქვეყნებშიც. შედეგად, ნაჩვენები იქნება, რომ კრიპტოვალუტა, როგორც სხვა ნებისმიერი საკუთრებად მიჩნეული ობიექტი, შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევას.

კონვენციის პირველი ოქმის პირველი მუხლი მოიცავს სამ ნორმას: პირველი, რომელიც ზოგადი ხასიათისაა და იცავს საკუთრებით მშვიდობიანი სარგებლობის უფლებას; მეორე, რომელსაც ნორმის მეორე წინადადება მოიცავს, ითვალისწინებს საკუთრების ჩამორთმევას და ამას უკავშირებს გარკვეულ გარემოებებს; მესამე ნორმა, რომელსაც მუხლის მეორე ნაწილი მოიცავს, ითვალისწინებს სახელმწიფოს უფლებას, აკონტროლონ საკუთრებით სარგებლობის უფლება, ან გამოიყენება გადასახადებისა თუ სხვა მოსაკრებლის უზრუნველსაყოფად, საზოგადოებრივი ინტერესებიდან გამომდინარე.⁴⁵

კრიპტოვალუტაზე კონტროლის დამყარების ერთ-ერთი ფართომასშტაბიანი მაგალითია ევროკავშირის მიერ მიღებული რეგულაცია კრიპტოვალუტის ბაზრის შესახებ,⁴⁶ რომელიც მიზნად ისახავს კრიპტოვალუტის ბრუნვის კონტროლს მისი მწარმოებელი (ემინენტი) კომპანიებისა და მომხმარებლების მიმართ. ეს რეგულაცია სხვადასხვა ვალდებულებას აწესებს სუბიექტების მიმართ, რათა კრიპტოვალუტით ვაჭრობისა (trading) და მისი გამოყენების პროცესი მაქსიმალურად საჯარო გახდეს. ამ რეგულაციით ასევე შესაძლებელი გახდება, წევრმა სახელმწიფოებმა დაბეგრონ კრიპტოვალუტით სარგებლობით მიღებული შემოსავალი.⁴⁷

ევროპის ფარგლებს გარეთ აშშ-ში დაბეგრვის მიზნებისთვის კრიპტოვალუტა ითვლება საკუთრებად და მოქალაქეები ვალდებული არიან, კრიპტოვალუტით მიღებული შემოსავლის შესახებ ინფორმაცია შემოსავლების სამსახურს მიაწოდონ.⁴⁸ ასევე,

45 *სპორონგი და ლონროთი შვედეთის წინააღმდეგ (Sporrong and Lönnroth v. Sweden)* ECHR, 1984, 61-ე პუნქტი.

46 Markets in Crypto-assets (MiCa), European Parliament legislative resolution of 20 April 2023 on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets and amending Directive (EU) 2019/1937 (მოსალოდნელია, რომ ძალაში შევიდეს 2024 წლიდან).

47 Taxation: New transparency rules require service providers to report crypto-asset transactions <<https://ec.europa.eu>>

48 United States Internal Revenue Service, Guidance on Digital Assets, IRS Notice 2014-21, IRS Notice 2023-34.

დიდ ბრიტანეთში დაწესებულია გარკვეული შეზღუდვები კრიპტოვალუტით გარკვეული სახის ვაჭრობაზე.⁴⁹

ამასთან ერთად, დასაშვებია კრიპტოვალუტის მომხმარებლისათვის ჩამორთმევა. ასეთ ღონისძიებებს სახელმწიფოები უმეტესად მიმართავენ მაშინ, როდესაც კრიპტოვალუტა დანაშაულის წარმოებისთვის გამოიყენება. ტექნიკურად ეს პროცესი შესაძლებელია, მომხმარებლის პირადი გასაღების შესახებ ინფორმაციის მოპოვებით და მის ვირტუალურ საფულეზე არსებული კრიპტოვალუტის სახელმწიფოსთვის ტრანსაქციის ჩამორთმევით განხორციელდეს.⁵⁰

საბოლოო ჯამში, კრიპტოვალუტას ისეთივე მახასიათებლები აქვს, როგორც საკუთრების ნებისმიერ სხვა ფორმას და იმავენაირად შეიძლება მის სარგებლობაში სახელმწიფოს ჩარევა შეზღუდვისა და ჩამორთმევის გზით. ამ ფონზე შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ კრიპტოვალუტა უნდა განისაზღვროს, როგორც საკუთრების უფლებით დაცული ინტერესი.

5. საქართველოს მაგალითი

ზოგადად მიჩნეულია, რომ საქართველოს კრიპტოვალუტით სარგებლობისა და მაინინგის მიმართ ლიბერალური მიდგომა აქვს,⁵¹ სახელმწიფო გადასახადების არარსებობისა და საქართველოში ენერჯის დაბალი ფასების გამო. რადგან კრიპტოვალუტის გამომუშავებას (მაინინგს) დიდი რაოდენობით ენერჯია სჭირდება და ეს საქართველოში გაცილებით იაფი ჯდება, ამიტომ, საქართველო მაინერებისა და კრიპტონივესტორებისთვის მიმზიდველი ქვეყანაა. ასევე, კრიპტოვალუტის გაყიდვისა და შესყიდვისთვის საჭირო არ არის რაიმე ლიცენზიის მიღება.⁵² ამასთანავე, რეგულაციისა და შეზღუდვის საჭიროება განსაკუთრებით გამწვავდა საქართველოში, როდესაც ლიბერალურმა გარემომ ბოროტად გამოყენების გზები წარმოშვა. ამის ერთ-ერთი მაგალითია სვანეთი, სადაც უფასო ელექტროენერჯის მიწოდებამ მაინერების დიდი ყურადღება მიიქცია. სვანეთი დღემდე კრიპტოვალუტის გამომუშავების სათბურად რჩება. რადგანაც კრიპტოვალუტის მოპოვება მოიხმარს უზარმაზარი რაოდენობის ელექტროენერჯიას, ეს პროცესი მკვიდრი მოსახლეობისთვის იწვევს მრავალ პრობლემას ელექტროენერჯის მიწოდებასთან დაკავშირებით.⁵³ ამ პრობლემის გადაწყვეტის გზა არა მოსახლეობის მიერ კრიპტოვალუტის წინააღმდეგ ფიცის დადება,⁵⁴ არამედ სახელმწიფოს მიერ კრიპტოვალუტით სარგებლობის შეზღუდვის დაწესება შეიძლება იყოს, ისე როგორც საკუთრებით.

49 UK Policy Paper, Factsheet: Cryptoassets Technical <www.gov.uk>

50 Payment Through Cryptocurrencies, United Nations Office on Drugs and Crime <unodc.org>.

51 Cryptocurrency Regulation in Georgia in 2023 <<https://accounting.jara.ge>>

52 *ibid*.

53 Georgia's mountainous cryptocurrency problem <eurasianet.org>

54 სვანების მიერ ფიცის დადების რიტუალზე იხ. Georgia's mountainous cryptocurrency problem, <<https://eurasianet.org>>

მოსაპოვებლად გამოთვლითი სიჩქარის (სიმძლავრის) მიწოდების ოპერაციების გადასახადებით დაბეგვრის თაობაზე 2019 წლის საჯარო გადაწყვეტილების თანახმად, კრიპტოაქტივის მიწოდება (კრიპტოაქტივის გაცვლა ეროვნულ ან უცხოურ ვალუტაზე) გათავისუფლებულია დღგ-ისგან და ფიზიკური პირის მიერ კრიპტოაქტივის მიწოდებით მიღებული შემოსავალი გათავისუფლებულია საშემოსავლო გადასახადისგან. ამასთანავე, კრიპტოაქტივის მოსაპოვებლად გამოთვლითი სიჩქარის (სიმძლავრის) მიწოდება ექვემდებარება დღგ-ით დაბეგვრას, თუ ამ მომსახურების მიმღები არის საქართველოში რეგისტრირებული პირი ან საქართველოში აქვს მართვის ადგილი ან მუდმივი დაწესებულება, რომელსაც უშუალოდ უკავშირდება მიღებული მომსახურება.

აღსანიშნავია საკანონმდებლო ცვლილებებიც, რომლებიც განხორციელდა საქართველოს ორგანულ კანონში საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ⁵⁵ და საქართველოს კანონში ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის დაფინანსების აღკვეთის ხელშეწყობის შესახებ,⁵⁶ სადაც მიეთითა კრიპტოვალუტით ტერორიზმის დაფინანსებისა და ფულის გათეთრების საფრთხეებზე. ასევე, საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ შემუშავებული შესაბამისი კანონქვემდებარე აქტებით განისაზღვრა: ვირტუალური აქტივის მომსახურების პროვაიდერის რეგისტრაციის წესი, ვირტუალური აქტივის გადაცემისას თანმხლები ინფორმაციის განსაზღვრის წესი, ვირტუალური აქტივის მომსახურების პროვაიდერებისა და მისი მმართველი ორგანოს წევრების მიმართ ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის დაფინანსების აღკვეთის ხელშეწყობის შესახებ საქართველოს კანონმდებლობის დარღვევისთვის ფულადი ჯარიმის ოდენობის განსაზღვრის, დაკისრებისა და აღსრულების წესი.⁵⁷

საქართველოში არსებობს გარკვეული სახის საკანონმდებლო რეგულირება, რომელიც ზღუდავს და გარკვეულ რეგულაციებს აწესებს კრიპტოვალუტის მომხმარებლებზე. აღნიშნულ ჩარევას თან სდევს საჯარო ინტერესი, რომელიც მიმართულია ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის დაფინანსების წინააღმდეგ. მიუხედავად იმისა, რომ სახელმწიფო კრიპტოვალუტით მომხმარებლების უფლებაში ჩარევის მინიმუმ სტანდარტს ადგენს, საქართველოში არ არსებობს საკანონმდებლო რეგულაცია, რომელიც უზრუნველყოფდა კრიპტოვალუტის მომხმარებლებისთვის საკუთრების უფლებით შეუფერხებელ სარგებლობას; ასევე, აღნიშნული რეგულაციები საკმარისი არ არის კრიპტოვალუტის სარგებლობასთან ან მოპოვებასთან დაკავშირებული პრობლემების გადასაჭრელად. საქართველოში უმჯობესი იქნებოდა ამერიკული მაგალითის დანერგვა, სადაც კრიპტოვალუტის მოპოვებით მიღებული ნებისმიერი შემოსავალი იბეგრება სახელმწიფოს მიერ და შტატები პირიქით, ახალისებენ მაინინგს, რათა მეტი შემოსა-

55 საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილების შეტანის თაობაზე, 01/01/2023.

56 საქართველოს კანონი „ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის დაფინანსების აღკვეთის ხელშეწყობის შესახებ“ საქართველოს კანონში ცვლილების შეტანის თაობაზე, 24/05/2023.

57 საქართველოს მთავრობის დადგენილება №135, 2023 წლის 4 აპრილი, ქ. თბილისი, 18.

ვალი მიიღონ გადასახადებისგან.⁵⁸ ეს მიდგომა საქართველოში ქვეყნის სასარგებლოდ შეიძლება იქნეს გამოყენებული, კერძოდ კი, კრიპტოვალუტის მაინინგით მიღებული შემოსავლის გაზრდისათვისა და ზიანის შესამცირებლად.

შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოში არ არის კრიპტოვალუტასთან დაკავშირებული საქმიანობის ნაწილის მიმართ გადასახადი დაწესებული, საქართველოში, ისევე როგორც მრავალ ქვეყანაში, საკანონმდებლო რეგულირება ჯერ კიდევ ახალი და გასავითარებელია. კონკრეტულად კი საქართველოში მნიშვნელოვანი რეგულაციები უნდა დაწესდეს და შეიზღუდოს კრიპტოვალუტის მოპოვებასთან დაკავშირებული პროცესები, რათა ბოროტად არ იქნეს გამოყენებული სახელმწიფო რესურსები. ამას კი ჯერ თან უნდა სდევდეს კრიპტოვალუტის, როგორც საკუთრებად და მასზე გავრცელებული საკუთრების უფლების აღიარება საკანონმდებლო დონეზე.

6. დასკვნა

დასკვნის სახით შეიძლება აღინიშნოს, რომ კრიპტოვალუტა, მიუხედავად ფუნქციონირების კომპლექსური სისტემისა, მაინც იმეორებს იმავე მახასიათებლებს, რასაც საკუთრების სხვა ფორმები და არსებული საერთაშორისო თუ ეროვნული ნორმებით შეიძლება მისი საკუთრების უფლებით დაცვის უზრუნველყოფა. განხილული სასამართლოების საქმეები ცხადყოფს, რომ კრიპტოვალუტა უნდა ჩაითვალოს საკუთრებად, რადგან მას აქვს ეკონომიკური ღირებულება, შეიძლება მისი ფლობა, პირადი მიზნებისთვის გამოყენება და ეროვნულ სამართლის სისტემებში არსებული საკუთრების კრიტერიუმებისათვის მისადაგება. საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული ნორმები შეიძლება მიესადაგოს კრიპტოვალუტას, რაც შექმნიდა სამართლებრივ საფუძველს, რათა უფრო განვითარდეს კრიპტოვალუტასთან დაკავშირებული რეგულაციური გარემო.

საქართველოსა და სხვა ქვეყნების მაგალითები ცხადყოფს, რომ კრიპტოვალუტა შეიძლება დაექვემდებაროს შეზღუდვასა და ჩამორთმევას, როგორც სხვა საკუთრების ფორმები, მაგრამ საქართველოში არსებული დაბეგვრასთან დაკავშირებული რეგულაციური გარემო ჯერ კიდევ გასავითარებელია, რადგან ის არასაკმარისია, რათა შეენიანაღმდეგოს მაინინგთან დაკავშირებულ უარყოფით გამოწვევებს.

კრიპტოვალუტის ფართო გავრცელებიდან გამომდინარე, აუცილებლად დადგება საჭიროება, რომ ის დარეგულირდეს უფრო ვიწრო კონტექსტში სახელმწიფოების მიერ და აღნიშნული საჭიროება გაუძღვება კრიპტოვალუტის სარგებლობასთან დაკავშირებული ერთიანი ნორმებისა და საკანონმდებლო სახელმძღვანელოების წარმოშობას. მანამდე კი საჭიროა, რომ კრიპტოვალუტით სარგებლობის უფლება გარანტირებული იყოს საკუთრების უფლებით და თავიდან იქნეს არიდებული სახელმწიფოთა მხრიდან არამართლზომიერი ჩარევა ამ უფლებაში.

58 Bitcoin Mining Taxes and Regulation, <<https://river.com/>>

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოების გადანყვეტილებების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე

ნინო ნიკოლაიშვილი

1. შესავალი

საერთაშორისო სასამართლოების გადანყვეტილებები მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს ქვეყნის კანონმდებლობის ჰარმონიზებასა და სასამართლო/ადმინისტრაციული პრაქტიკის დახვეწაზე. წინამდებარე სტატიის მიზნებისთვის საერთაშორისო სასამართლოებში იგულისხმება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (შემდგომ – „სტრასბურგის/ევროპული სასამართლო“) და გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის (შემდგომ – „გაერო“) სახელშეკრულებო ორგანოები.

როგორც წესი, თეორიასა და პრაქტიკაში განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა დავების წარმოებას საერთაშორისო სასამართლოების წინაშე და ყურადღების მიღმა რჩება გადანყვეტილებების აღსრულების საკითხი, მაშინ როდესაც სამართლიანობის აღდგენისა და ხელშესახები ცვლილებებისთვის მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ საქმის განხილვა/გადაწყვეტილების გამოტანა, არამედ საერთაშორისო სასამართლოების გადანყვეტილების აღსრულება.¹

ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის² (შემდგომ – „მინისტრთა კომიტეტი/კომიტეტი“) თანახმად, გადანყვეტილებათა ეფექტიანი აღსრულება უზრუნველყოფს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის (შემდგომ – „ევროპული კონვენცია“) სანდოობას, რომელიც აღიარებულია „ევროპული საჯარო წესრიგის კონსტიტუციურ ინსტრუმენტად“³ და რაზეც დამოკიდებულია კონტინენტის დემოკრატიული სტაბილურობა.⁴

- 1 T. Barkhuysen, M. Emmerik, A Comparative View on the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights, European Court of Human Rights, Remedies and Execution of Judgments, I, 2005, 1.
- 2 გადანყვეტილება, აგრეთვე მორიგების საფუძველზე გამოცემული განჩინება, კონვენციის 46-ე მუხლის მე-2 პუნქტისა და 39-ე მუხლის მე-4 პუნქტის საფუძველზე, აღსასრულებლად გადაეცემა მინისტრთა კომიტეტს.
- 3 Committee of Ministers, Declaration on the Ensuring the effectiveness of the implementation of the European Convention on Human Rights at national and European levels, 2004, <https://rm.coe.int/16805dd12c>
- 4 საქართველოს უზენაესი სასამართლო, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებათა აღსრულება და ეროვნული სასამართლოების როლი, 2019, 15, <https://www.>

საერთაშორისო სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულება ხშირ შემთხვევაში საკმაოდ კომპლექსური პროცესია, რაც გულისხმობს როგორც ინდივიდუალურ ღონისძიებებს – სახელმწიფოს მიერ გატარებულ იმ ღონისძიებებს, რომლებმაც უნდა აღმოფხვრან დარღვევები კონკრეტულ მომჩივანთან მიმართებით, ისე ზოგად ღონისძიებებს, რაც გულისხმობს დადგენილი დარღვევების გამომწვევი მიზეზების აღმოფხვრასა და მათ სამომავლო პრევენციას. ზოგადი ღონისძიებების მაგალითია საკანონმდებლო ცვლილებების შემუშავება, სასამართლო ან ადმინისტრაციული პრაქტიკის შეცვლა და სხვ.⁵ შესაბამისად, საერთაშორისო სასამართლოების გადაწყვეტილებებს აქვთ დიდი გავლენა ეროვნულ კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე.⁶

სტატიის მთავარი საკითხი საქართველოსთან მიმართებით საერთაშორისო სასამართლოების დღეისათვის აქტუალური გადაწყვეტილებების აღსრულების ზოგადი ღონისძიებებია – უკვე მიღებული ხელშესახები შედეგები და არსებული გამოწვევები როგორც სისხლის, ისე სამოქალაქო/ადმინისტრაციული სამართალწარმოების კუთხით.

განსხვავებულია სტრასბურგის სასამართლოსა და გაეროს ადამიანის უფლებათა სახელმწიფოებო ორგანოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების სამართლებრივი ბუნება და აღსრულების მექანიზმი, რაც აგრეთვე მიმოხილულია სტატიაში. გაეროს სახელმწიფოებო ორგანოების გადაწყვეტილებები საქართველოსთან მიმართებით წლების განმავლობაში იყო აღსასრულებელი და არ არსებობდა მათი აღსრულების ეროვნული მექანიზმი. საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მიერ შემუშავდა საკანონმდებლო ცვლილებათა პაკეტი (საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო, სამოქალაქო საპროცესო და ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსებში), რომელიც დამტკიცდა პარლამენტის მიერ და ამოქმედდა 2016 წელს. შედეგად, საქართველოში პირველად შეიქმნა გაეროს ადამიანის უფლებათა სახელმწიფოებო ორგანოების გადაწყვეტილებების აღსრულების სრულყოფილი სამართლებრივი სისტემა.

საზგადასმელია, რომ საქართველოში საერთაშორისო სასამართლოების გადაწყვეტილებების აღსრულების საპარლამენტო ზედამხედველობის მექანიზმი მოქმედებს, რაც ევროპის საბჭოს მიერ დადებითად იქნა შეფასებული.⁷ ამ მექანიზმის ფარგლებში

supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/adamianis-ufleбата-ევროპული-სასამართლოს-გადაწყვეტილებების-გავლენა-აგსრულება-და-ეროვნული-სასამართლოების-როლი.pdf

- 5 D. Anagnostou, A. Mungiu-Pippidi, Domestic Implementation of Human Rights Judgments in Europe: Legal Infrastructure and Government Effectiveness Matter, *The European Journal of International Law*, 25, 2014, 210; Council of Europe, The implementation of judgments of the European Court of Human Rights, 2018, 11, <https://book.coe.int/en/human-rights-and-democracy/7518-the-implementation-of-judgments-of-the-european-court-of-human-rights.html>
- 6 J. Gerards, J. Fleuren J., *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the Judgments of the ECtHR in National Case-Law – A Comparative Analysis*, Cambridge, 2014, 1.
- 7 Council of Europe Committee of Ministers, 11th Annual Report on Supervision of the Execution of Judgments and Decisions of the European Court of Human Rights, 2017, 22, <https://rm.coe.int/annual-report-2017/16807af92b>

აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ საერთაშორისო სასამართლოების გადანყვეტილებების შესრულებაზე კონტროლს ახორციელებს საპარლამენტო ხელისუფლება ყოველწლიური წერილობითი ანგარიშგების ფარგლებში და ამ პროცესში აქტიურად მონაწილეობენ არასამთავრობო ორგანიზაციები და სახალხო დამცველის აპარატი, რაც უზრუნველყოფს პროცესის ღიაობასა და დაინტერესებული პირების/ორგანიზაციების მაქსიმალურ ჩართულობას.

საქართველოსთვის ზემოაღნიშნულ საკითხებს აგრეთვე განსაკუთრებულ მნიშვნელობას სძენს ევროკავშირის რეკომენდაციების მე-11 პუნქტი,⁸ რომელიც ითვალისწინებს ეროვნულ დონეზე სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტების აქტიურ გამოყენებას, რათა ქართული მართლმსაჯულების სისტემა კიდევ უფრო დაუახლოვდეს ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტებს. ზემოაღნიშნული მე-11 რეკომენდაციის შესრულების უზრუნველყოფის მიზნით, ცვლილება შევიდა 11 საკანონმდებლო აქტში,⁹ რაც გადანყვეტილებათა აღსრულების ზოგადი ღონისძიებების კუთხით გადადგმული მნიშვნელოვანი ნაბიჯია და რაც, ევროკავშირის მიერ სრულად შესრულებულად ჩაითვალა.¹⁰

დასკვნის სახით, სტატიაში შეჯამებული იქნება საერთაშორისო სასამართლოების გადანყვეტილებების აღსრულების სისტემა და მათი გავლენა ქართულ კანონმდებლობასა და ადმინისტრაციულ/სასამართლო პრაქტიკაზე, ასევე, განიხილება ყველა ის მიმდინარე აღსასრულებელი საკითხი, რაც საჭიროებს შემდგომ სიღრმისეულ კვლევას შესაძლო საკანონმდებლო თუ პრაქტიკაში განსახორციელებელი ცვლილებების მიზნით.

2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო

2.1. ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებების სამართლებრივი ბუნება და აღსრულების მექანიზმი

სტრასბურგის სასამართლოს გადანყვეტილებებს აქვს სავალდებულო ხასიათი და მათი აღსრულების ვალდებულება პირდაპირ არის განსაზღვრული ევროპული კონვენციის 46-ე მუხლით.

8 Commission Opinion on Georgia's application for membership of EU, 2022, <https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/system/files/2022-06/Georgia%20opinion%20and%20Annex.pdf>

9 საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ საქართველოს მიმართ მიღებული გადანყვეტილებებისა და განჩინებების აღსრულების შესახებ ანგარიში, 2022, 109-111, <https://info.parliament.ge/file/1/BillPackageContent/38706>

10 European Commission, Press remarks by Commissioner Olivér Várhelyi, 22 June 2030, 3, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/speech_23_3458

გადაწყვეტილებების აღსრულების ზედამხედველობაზე კონვენციით მინიჭებული ექსკლუზიური უფლებამოსილება აქვს ევროპის საბჭოს აღმასრულებელ-პოლიტიკურ ორგანოს – მინისტრთა კომიტეტს.¹¹ კერძოდ, იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლო კონკრეტულ საქმეში დაადგენს დარღვევას, საქმე აღსასრულებლად გადაეცემა მითითებულ ორგანოს. მინისტრთა კომიტეტი უზრუნველყოფს მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ კონვენციის 41-ე მუხლის შესაბამისად დაკისრებული ვალდებულების შესრულებას – კომპენსაციის გადახდას, ან/და, საჭიროების შემთხვევაში, შესაბამისი ინდივიდუალური/ზოგადი ღონისძიებების გატარებას, რათა აღმოიფხვრას განგრძობადი ხასიათის დარღვევები ან სამომავლოდ თავიდან იქნეს აცილებული მსგავსი დარღვევები.¹²

გადაწყვეტილების აღსრულების მიზნით, მოპასუხე სახელმწიფოებმა მინისტრთა კომიტეტს უნდა წარუდგინონ სამოქმედო გეგმა ან სამოქმედო ანგარიში, გადაწყვეტილების ძალაში შესვლიდან არაუგვიანეს ექვსი თვისა. სამოქმედო გეგმა ასახავს ღონისძიებებს, რომელთა განხორციელებასაც მოპასუხე სახელმწიფო აპირებს; სამოქმედო ანგარიშში კი წარმოდგენილია მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ უკვე განხორციელებული ღონისძიებები.¹³ როდესაც წვერი სახელმწიფო მინისტრთა კომიტეტს შეატყობინებს, რომ მისი მხრიდან გატარებულია ყველა საჭირო ღონისძიება, წარდგენილი სამოქმედო გეგმა გადაიქცევა ანგარიშად. საბოლოო დადებითი შეფასების შემთხვევაში კი მიიღება საბოლოო რეზოლუცია აღსრულებაზე ზედამხედველობის დასრულების შესახებ.¹⁴ მითითებული პროცესის დასრულებამდე მინისტრთა კომიტეტმა შეიძლება გამოსცეს შუალედური რეზოლუციები/გადაწყვეტილებები, სადაც მიმოიხილავს აღსრულების პროგრესს, მხარს დაუჭერს სახელმწიფოს მიერ განხორციელებულ ღონისძიებებს ან პირიქით, აფრთხილებს მოპასუხე მხარეს, თუ აღსრულების პროცესი კვლავჭინაურდება, ან დამატებითი ღონისძიებებია გასატარებელი.¹⁵

საგულისხმოა, რომ 2011 წლიდან კომიტეტი გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე ზედამხედველობას ახორციელებს ორმაგი ე.წ. 'twin-track' სქემით. კერძოდ, როგორც წესი, საქმეზე ზედამხედველობა ხორციელდება ე.წ. „სტანდარტული პროცედურით“, თუ სახეზე არ არის რომელიმე შემდეგი შემთხვევა: (ა) გადაწყვეტილებები, რომლებიც საჭიროებს გადაუდებელ ინდივიდუალურ ღონისძიებებს; (ბ) პილოტური გადაწყვეტილებები; (გ) გადაწყვეტილებები, სადაც გამომჟღავნდა მნიშვნელოვანი სტრუქტურული პრობლემები; (დ) სახელმწიფოთაშორისი საქმეები. თუ გადაწყვეტილება მიეკუთვნება რომელიმე ზემომითითებულ ჯგუფს, ზედამხედველობა ხორციელდება ე.წ. „გაძლიერებული პროცედურით“.¹⁶ მინისტრთა კომიტეტის გადაწყვეტილებით შეიძლება

11 M. Shaw, *International Law*, Cambridge, 2014, 259.

12 იქვე, 259-260.

13 A. Mowbray, *Cases, Materials, and Commentary on the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2012, 59.

14 იქვე, 59.

15 D. Moeckli, S. Shah, S. Sivakumaran, D. Harris, *International Human Rights Law*, Oxford, 2014, 434.

16 A. Mowbray, *Cases, Materials, and Commentary on the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2012, 58.

საქმემ ერთი პროცედურიდან მეორეში გადაინაცვლოს. კერძოდ, საქმის გადაცემა „გაძლიერებულიდან“ „სტანდარტულ პროცედურაში“ ხდება, მათ შორის, ისეთ შემთხვევებში, როდესაც კომიტეტი კმაყოფილია სახელმწიფოს მიერ წარდგენილი სამოქმედო გეგმით/სამოქმედო ანგარიშით; საჭიროების შემთხვევაში გატარებულია გადაუდებელი საჭირო ინდივიდუალური ღონისძიებები, და ა.შ.;¹⁷ ხოლო საქმის გადაცემა „სტანდარტულიდან“ „გაძლიერებულ პროცედურაში“ ხორციელდება მაშინ, როდესაც მოპასუხე სახელმწიფო არ წარადგენს სამოქმედო გეგმას/ანგარიშს; შეუთანხმებლობაა სამოქმედო გეგმის/ანგარიშის შინაარსთან დაკავშირებით; სამოქმედო გეგმაში/ანგარიშში ასახული ღონისძიებების აღსრულება ქიანურდება, და ა.შ.¹⁸

მოპასუხე სახელმწიფო თავად განსაზღვრავს აღსრულების ღონისძიებებს, რაც გამოდინარეობს სუბსიდიურობის პრინციპიდან, რომ სახელმწიფოს ჰქონდეს შესაბამისი სამოქმედო არეალი გადაწყვეტილების აღსასრულებლად.¹⁹ ცალკეულ შემთხვევაში სახელმწიფოებს შეიძლება გაუჭირდეთ დარღვევის სისტემური წყაროს აღმოფხვრა სხვადასხვა მიზეზის გამო, მათ შორისაა სასამართლოს გადაწყვეტილების სიცხადის ნაკლებობა, პოლიტიკური პრობლემები, საჭირო რეფორმების მასშტაბურობა, კომპლექსური საკანონმდებლო პროცედურები, საბიუჯეტო საკითხები, ნეგატიური საზოგადოებრივი აზრი, ა.შ.²⁰

ხაზგასასმელია, რომ ევროპული კონვენციის 46-ე მუხლის მესამე პუნქტის თანახმად, იმ შემთხვევაში, თუ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში მითითებული ფორმულირებები აფერხებს ამ უკანასკნელის აღსრულებას, მინისტრთა კომიტეტს აქვს უფლება, მიმართოს სასამართლოს გადაწყვეტილების განმარტების თხოვნით. აქვე საგულისხმოა, რომ მე-4 პუნქტი ასევე ითვალისწინებს მინისტრთა კომიტეტის უფლებამოსილებას, შეკითხვით მიმართოს სტრასბურგის სასამართლოს – რამდენად შეასრულა მოპასუხე სახელმწიფომ პირველი პუნქტით განსაზღვრული ვალდებულებები. ისეთ შემთხვევაში, როდესაც სასამართლო დაადგენს 46-ე მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევის ფაქტს, საქმეს კვლავ გადასცემს მინისტრთა კომიტეტს გასატარებელ ღონისძიებათა აღსრულებაზე საზედამხედველოდ.

ბოლოს, აღსანიშნავია, რომ მინისტრთა კომიტეტის წესების მე-9 წესის²¹ მიხედვით, აღსრულების პროცესი ხორციელდება არა მხოლოდ მოპასუხე სახელმწიფოს, არამედ დაზარალებული მხარეებისა და არასამთავრობო ორგანიზაციების/ადამიანის

17 იქვე, 60.

18 იქვე.

19 ი. მაიერ-ლაღვეიგი, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა სა-ვალდებულოობა, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული და ეროვნული სისტემები – სტა-ტიათა კრებული, I, 2007, 109; (რედაქტორი: კონსტანტინე კორკელია); *სკოზარი და გიუნტა იტალიის წინააღმდეგ (Scozzari and Giunta v. Italy)*, 2000 წლის 13 ივლისი, 249-ე პუნქტი.

20 D. Moeckli, S. Shah, S. Sivakumaran, D. Harris, *International Human Rights Law*, Oxford, 2014, 434.

21 Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements.

უფლებათა ეროვნული ინსტიტუტების აქტიური ჩართულობით.²² კერძოდ, გადამწყვეტილებათა აღსრულების პროცესში კომიტეტი კონსულტაციებს გამართავს როგორც სახელმწიფო უწყებებთან, ისე არასამთავრობო ორგანიზაციებთან/სამოქალაქო სექტორთან. ამასთან, თუმცა მინისტრთა კომიტეტი თავის დახურულ სხდომებზე ინვესტის მხოლოდ მოპასუხე სახელმწიფოებს (რათა წარმოადგინონ ინფორმაცია, თუ რა ღონისძიებები იქნა გატარებული), მომჩივნებს აქვთ საშუალება, კომუნიკაცია დაამყარონ კომიტეტთან და მიანოდონ აღსრულების, მათ შორის, კომპენსაციის გადახდის თაობაზე.²³ სახელმწიფოების მიერ კომიტეტისთვის მიწოდებული ინფორმაცია ხელმისაწვდომი უნდა იყოს საზოგადოებისთვის, თუ კომიტეტი სხვაგვარად არ გადამწყვეტს საჯარო ან კერძო ინტერესების დასაცავად. შესაბამისად, ევროპული სასამართლოს გადამწყვეტილებების აღსრულებასთან დაკავშირებული ინფორმაცია სრულად საჯაროა²⁴ (განსხვავებით დავების წარმოებისგან).

შეჯამების სახით, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სისტემის წარმატებულობას უდავოდ განაპირობებს სტრასბურგის სასამართლოს გადამწყვეტილებების აღსრულების ეფექტიანი სისტემა, რაც პირდაპირაა კავშირში მსხვერპლთა ნდობასთან უფლებათა დაცვის ევროპული სისტემის მიმართ.

2.2. ევროპული სასამართლოს გადამწყვეტილებების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადამწყვეტილებების აღსრულებამ მრავალი მნიშვნელოვანი პოზიტიური ცვლილება განაპირობა ქართულ კანონმდებლობაში, რამაც შესაძლებელი გახადა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან კიდევ უფრო მეტად დაახლოება. სწორედ გადამწყვეტილებების აღსრულების ფარგლებში განხორციელდა საკანონმდებლო ცვლილებები, რაც უზრუნველყოფს სისხლის,²⁵ სამოქალაქო²⁶ და ადმინისტრაციული²⁷ საქმეების გადასინჯვას ეროვნულ დონეზე საერთაშორისო სასამართლოების გადამწყვეტილებების საფუძველზე.

22 საქართველოს უზენაესი სასამართლო, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადამწყვეტილებათა აღსრულება და ეროვნული სასამართლოების როლი, 2019, 38, <https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/adamianis-uflebata-evropuli-sasamartlos-gad-awyvetilebata-agruleba-da-erovnuli-sasamartloebis-rol-i.pdf>

23 D. Moeckli, S. Shah, S. Sivakumaran, D. Harris, *International Human Rights Law*, Oxford, 2014, 434.

24 M. Shaw, *International Law*, Cambridge, 2014, 260.

25 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 310-ე მუხლის „ე“ პუნქტი.

26 საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 423-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ზ“ ქვეპუნქტი.

27 საქართველოს კანონი საქართველოს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ, 2022 წლის 18 ოქტომბერი, 1920-IXმს-Xმპ, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5591654?publication=0#DOCUMENT:1>

ევროკავშირის რეკომენდაციის მე-11 პუნქტის შესრულების მიზნით, სხვებს შორის, აღსანიშნავია „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს კანონში შესული ცვლილება, რომლის თანახმადაც შეიცვალა მოსამართლის საქმიანობის შეფასების კრიტერიუმები და გაკეთდა მითითება, რომ მოსამართლის შეფასებისას მოხდება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების გამოყენების არა მხოლოდ რაოდენობრივი კომპონენტის, არამედ მათი შესაბამისობის გათვალისწინებაც. ამის გარდა, სავალდებულო გახდა საქართველოს უზენაეს სასამართლოსა და სააპელაციო სასამართლოებში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების ანალიზის ფუნქციის მქონე სტრუქტურული ერთეულის არსებობა.²⁸

აგრეთვე, „საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებების შესახებ“ საქართველოს კანონით დარეგულირდა ევროპული სასამართლოს მიერ საქართველოს მიმართ გამოტანილი გადაწყვეტილებების/განჩინებების თარგმნისა და გამოქვეყნების საკითხები. ამავე ცვლილების ფარგლებში სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნეს“ ფუნქციის სახით განესაზღვრა სხვა ქვეყნების წინააღმდეგ გამოტანილი მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებების თარგმნა.²⁹

ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსში შესული ცვლილებით, სამოქალაქო სამართალწარმოების მსგავსად ადმინისტრაციულ სამართალწარმოებაშიც ახლად აღმოჩენილ გარემოებად ჩაითვლება ევროპული სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება/განჩინება, რომელმაც დაადგინა ევროპული კონვენციის ან/და მისი დამატებითი ოქმების დარღვევა ამ საქმესთან დაკავშირებით,³⁰ რაც უდავოდ წინგადადგმული ნაბიჯია, ვინაიდან ამ დრომდე ეროვნულ დონეზე კანონმდებლობით გადასინჯვა შესაძლებელი იყო მხოლოდ სისხლის/სამოქალაქო საქმეებზე.

სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებების გავლენის შეფასებისას საქართველოს კანონმდებლობაზე, თვალსაჩინოებისთვის, აღსანიშნავია კილაძეების საქმე, როგორც საკანონმდებლო ხარვეზის მკაფიო მაგალითი, რაც აღმოიფხვრა გადაწყვეტილების აღსრულების შედეგად. კერძოდ, 2010 წლის 2 თებერვალს ევროპულმა სასამართლომ გამოიტანა გადაწყვეტილება საქმეზე – *კლაუს და იური კილაძეები საქართველოს წინააღმდეგ*,³¹ რომელშიც დადგინდა კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის დარღვევა.

28 „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილების შეტანის თაობაზე, განმარტებითი ბარათი, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/304289>

29 „საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებების შესახებ“ საქართველოს კანონში ცვლილების შეტანის შესახებ, 2022 წლის 18 ოქტომბრის კანონი №1923, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/33442?publication=17>

30 საქართველოს კანონი საქართველოს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ, 2022 წლის 18 ოქტომბერი, 1920-IXმს-XXმპ, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5591654?publication=0#DOCUMENT:1>

31 *კლაუს და იური კილაძეები საქართველოს წინააღმდეგ (Klaus And Yuri Kiladze v. Georgia)*, 2010 წლის 2 თებერვალი [გადაწყვეტილების ქართული თარგმანი იხილეთ შემდეგ ბმულზე: საქმე *კლაუს და იური კილაძეები საქართველოს წინააღმდეგ* (საჩივარი № 7975/06) | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)]

აღნიშნული დარღვევა განაპირობა საქართველოს კანონმდებლობაში ვაკუუმის არსებობამ. კერძოდ, „საქართველოს მოქალაქეთა პოლიტიკური რეპრესიების მსხვერპლად აღიარებისა და რეპრესირებულთა სოციალური დაცვის შესახებ“ 1997 წლის 11 დეკემბრის საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის შესაბამისად, კონკრეტული კატეგორიების რეპრესირებულებს ჰქონდათ კომპენსაციის მიღების უფლება; კომპენსაციის ოდენობა და გაცემის წესი კი უნდა განსაზღვრულიყო „კანონით“.

ამ კანონის მიუღებლობის გამო, მომჩივნებმა წლების განმავლობაში ვერ შეძლეს, ესარგებლათ კანონით განსაზღვრული ფულადი კომპენსაციის მიღების უფლებით. ასეთ პირობებში, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის დარღვევა და მიიჩნია, რომ ეროვნულ დონეზე სწრაფად უნდა გატარებულიყო აუცილებელი საკანონმდებლო, ადმინისტრაციული და საბიუჯეტო ღონისძიებები, რათა კანონით გათვალისწინებულ პირებს მისცემოდათ კომპენსაციის უფლებით ეფექტიანი სარგებლობის შესაძლებლობა.³²

ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების მიზნით, განხორციელდა შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებები 1997 წლის კანონსა და საქართველოს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსში. ამ ცვლილებების თანახმად, ფულადი კომპენსაციის ოდენობას განსაზღვრავდა თბილისის საქალაქო სასამართლო, არსებული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით კი, მიკუთვნებული კომპენსაციის ოდენობა მერყეობდა 100-იდან 500 ლარამდე.³³

ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გათვალისწინებით, კომპენსაციის ასეთი ოდენობა ვერ ჩაითვლებოდა გონივრულად და ვერ უზრუნველყოფდა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების სრულფასოვან აღსრულებას. ამ პრობლემის მოსაგვარებლად საჭირო იყო დამატებითი საკანონმდებლო და ადმინისტრაციული ღონისძიებების განხორციელება. აღნიშნულის გათვალისწინებით, მომზადდა შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებები. კერძოდ, კომპენსაციის თავდაპირველი მექანიზმის გაუმჯობესების მიზნით, 2014 წლის 31 ოქტომბერს ცვლილებები შევიდა 1997 წლის 11 დეკემბრის „საქართველოს მოქალაქეთა პოლიტიკური რეპრესიების მსხვერპლად აღიარებისა და რეპრესირებულთა სოციალური დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონსა და „საქართველოს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსში“. ცვლილებები ამოქმედდა 2015 წლის 1-ელი იანვრიდან.³⁴

32 იქვე, 85-ე პუნქტი.

33 Communication of Georgia on the case of *Klaus and Youri Kiladze v. Georgia*, 1221 meeting, 2014, 12-15, [https://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22EXECIdentifier%22:%5B%22DH-DD\(2014\)1508E%22%5D%7D](https://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22EXECIdentifier%22:%5B%22DH-DD(2014)1508E%22%5D%7D); *ზეინაბ ბურდიაშვილი და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ (Zeinab Burdiashvili and others v. Georgia)*, 2017 წლის 27 აპრილი, მე-14 პუნქტი, [გადაწყვეტილების ქართული თარგმანი იხილეთ შემდეგ ბმულზე: <http://old.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/zeinab-burdiashvili-da-sxvebi-saqartvelos-winaagmddeg.pdf>]

34 *ზეინაბ ბურდიაშვილი და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ (Zeinab Burdiashvili and others v. Georgia)*, 2017 წლის 27 აპრილი, 21-ე-24-ე პუნქტები.

ახალი მექანიზმის მთავარი პრინციპი იყო კომპენსაციის ოდენობის გაზრდა და იმ ეროვნული სასამართლოების განსჯადობის ტერიტორიული ფარგლების გაფართოება, რომლებსაც უფლება ჰქონდათ, განეხილათ რეპრესირებულთა საჩივრები. ასევე, კანონის ძალით დაწესდა კომპენსაციის ფიქსირებული ოდენობა არანაკლებ 1000 ლარის და არაუმეტეს 2000 ლარის ოდენობით, რაც ადეკვატურად ასახავდა ევროპული სასამართლოს მიერ *კლაუს და იური კილაძეების* საქმეზე დადგენილ დარღვევას.

ამასთან, ზემოაღნიშნულ ცვლილებებს ჰქონდათ უკუქცევითი ძალა, რათა დაეკმაყოფილებინა რეპრესირებულთა ლეგიტიმური მოლოდინი და იმ პირებს, რომლებმაც უკვე მიმართეს ეროვნულ სასამართლოს და კომპენსაციის თავდაპირველი მექანიზმის მიხედვით მიენიჭათ თანხა, გაუჩნდათ შესაძლებლობა, ხელახლა მიემართათ შესაბამისი ეროვნული სასამართლოსთვის 2018 წლის 1-ელ იანვრამდე.

გადანყვეტილების აღსრულების შედეგად განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების თანახმად, თბილისის საქალაქო სასამართლოსთან ერთად, რომელსაც ჰქონდა იურისდიქცია აღმოსავლეთ საქართველოში, ქუთაისის საქალაქო სასამართლო განისაზღვრა მეორე სასამართლოდ, რომელსაც გაუჩნდა იურისდიქცია, რამაც გააფართოვა მომჩივანთა შესაძლებლობა, მიემართათ ეროვნული სასამართლოებისთვის და ესარგებლათ კომპენსაციით.³⁵

ზემოთ მიმოხილული საკანონმდებლო ცვლილებების გათვალისწინებით, ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტმა გადაწყვეტილება აღსრულებულად გამოაცხადა 2015 წლის 12 მარტს.³⁶ *კილაძეების* საქმის აღსრულების პროცესი არის მკაფიო მაგალითი, თუ რა პოზიტიური ცვლილებები შეიძლება განაპირობოს ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებამ ეროვნულ კანონმდებლობაში, რასაც შედეგად მოჰყვება მსგავსი დარღვევების პრევენცია და ქვეყანაში ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტის გაუმჯობესება.

აღსანიშნავია, რომ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებს განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვთ არა მხოლოდ საკანონმდებლო ცვლილებების, არამედ ასევე ადმინისტრაციული და სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბების კუთხით. ამასთან, კანონმდებლობაში ცვლილებების გატარებასთან ერთად, ცალკეულ შემთხვევაში თუ კონვენციის დაცული უფლებების დარღვევა განაპირობა ეროვნული სასამართლოს გადაწყვეტილებამ, შეიძლება სახელმწიფოს დაევალოს საქმის ხელახალი განხილვა, ე.წ. გადასინჯვა ეროვნულ დონეზე.³⁷

სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებების შესაბამისად გატარებული ინდივიდუალური (საქმის გადასინჯვის) და ზოგადი ღონისძიების კუთხით, საილუსტ-

³⁵ იქვე.

³⁶ Committee of Ministers, Resolution CM/ResDH(2015)41 on the Execution of the Judgment of the European Court of Human Rights *Klaus and Youri Kiladze v. Georgia*, <https://hudoc.exec.coe.int/eng?i=001-153287>

³⁷ Committee of Ministers, Recommendation (2000)2, re-examination or reopening of certain cases at domestic level, 2000, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectiveID=09000016805e2f06

რაციოდ, აღსანიშნავია საქმე *სარიშვილი-ბოლქვაძე საქართველოს წინააღმდეგ*,³⁸ რომელშიც სტრასბურგის სასამართლომ ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა დაადგინა. საჩივარი ეხება 2004 წელს მომჩივნის შვილის, გ.ბ.-ს, საავადმყოფოში გარდაცვალებას, რაც, ექსპერტთა ჯგუფის დასკვნით, გამონვეული იყო მკურნალობისას დაშვებული სამედიცინო შეცდომით.³⁹ განსახილველ საქმესთან დაკავშირებით ეროვნულ დონეზე მიმდინარეობდა როგორც სისხლის,⁴⁰ ისე სამოქალაქო სამართალწარმოება.⁴¹

საქმეზე 2018 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებაში სტრასბურგის სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა: (ა) სახელმწიფოს მიერ შესაბამისი მარეგულირებელი საკანონმდებლო ჩარჩოს ეფექტიანად ფუნქციონირების ვერუზრუნველყოფისა⁴² და (ბ) სამოქალაქო სამართალწარმოებაში კომპენსაციის საკითხთან დაკავშირებით არსებული ხარვეზების საფუძველზე.⁴³

კერძოდ, ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ გარდაცვლილის ექიმებს არ გააჩნდათ სათანადო ლიცენზიები და რომ საავადმყოფო ახორციელებდა სხვადასხვა სამედიცინო საქმიანობას აუცილებელი ნებართვების გარეშე. შესაბამისად, სასამართლომ მიიჩნია, რომ სახელმწიფოს მხრიდან არ იქნა დაცული პაციენტის უსაფრთხოება (პოზიტიური ვალდებულების დარღვევა). რაც შეეხება პროცედურულ ნაწილს, სასამართლოს შეფასებით, მართალია, აღნიშნულ ფაქტზე სისხლის სამართალწარმოება (გამოძიების შეწყვეტა) შეესაბამებოდა კონვენციის მე-2 მუხლის მოთხოვნებს,⁴⁴ პრობლემა არსებობდა სამოქალაქო სამართალწარმოებაში კომპენსაციის საკითხთან დაკავშირებით.⁴⁵ კერძოდ, ეროვნულ დონეზე არსებული სისტემა არ აძლევდა მომჩივანს, გარდაცვლილის ოჯახის წევრს, შესაძლებლობას, სამედიცინო დაუდევრობით გამონვეული გარდაცვალების შემთხვევაში მოეთხოვა მორალური ზიანი. სტრასბურგის სასამართლომ დამატებით დაადგინა, რომ ამ საკითხზე მომჩივნებს უნდა ჰქონოდათ საქმისწარმოების განახლების შესაძლებლობა ეროვნულ დონეზე.⁴⁶

ზემოხსენებული გადაწყვეტილების აღსრულების პროცესი განსაკუთრებით საინტერესოა იმ კუთხით, რომ ინდივიდუალური ღონისძიების სახით დაკმაყოფილდა მომჩივანი მხარის ინტერესი, მიუხედავად საქმის განხილვის დროს მოქმედი სადავო საკანონმდებლო ნორმებისა, კერძოდ, ეროვნულ დონეზე განხორციელდა შემდეგი პრო-

38 *სარიშვილი-ბოლქვაძე საქართველოს წინააღმდეგ (Sarishvili-Bolkvadze v. Georgia)*, 2018 წლის 19 ივლისი [გადაწყვეტილების ქართული თარგმანი იხილეთ შემდეგ ბმულზე: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმე „სარიშვილი-ბოლქვაძე საქართველოს წინააღმდეგ“ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)]

39 იქვე, მე-6-მე-12 პუნქტები.

40 იქვე, მე-10-25-ე პუნქტები.

41 იქვე, 26-ე-42-ე პუნქტები.

42 იქვე, 77-ე პუნქტი.

43 იქვე, 97-ე-98-ე პუნქტები.

44 იქვე, 89-ე პუნქტი.

45 იქვე, 97-ე-98-ე პუნქტები.

46 იქვე, 101-ე პუნქტი.

ცედურები: 2018 წლის 18 ოქტომბერს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს წინაშე გარდაცვლილის დედის, გ. სარიშვილის მიერ წარდგენილ იქნა განცხადება ახალაღმოჩენილ გარემოებათა გამო საქმისწარმოების განახლების მოთხოვნით. 2019 წლის 22 თებერვლის განჩინებით, მომჩივნის განცხადება დაკმაყოფილდა (მიუხედავად საქმის განხილვის დროს მოქმედი საკანონმდებლო შეზღუდვისა ადმინისტრაციული საქმეების გადასინჯვის მიმართულებით). შედეგად, გაუქმდა უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 14 მაისის გადაწყვეტილება და ამ საქმეზე განახლდა წარმოება – მოპასუხეთათვის (შპს „ბათუმის №1 საავადმყოფოსა“ და აჭარის ა/რ ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს) მორალური ზიანის ანაზღაურების დაკისრების მოთხოვნის ნაწილში. 2019 წლის 16 მაისს უზენაესმა სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება,⁴⁷ რომლის მიხედვითაც მოპასუხეებს სოლიდარულად დაეკისრათ გ. სარიშვილის სასარგებლოდ კომპენსაციის – 20 000 ლარის ანაზღაურება.⁴⁸

უზენაესი სასამართლოს მითითებული გადაწყვეტილება არის საუკეთესო პრაქტიკის მაგალითი ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების საფუძველზე საქმისწარმოების განახლების თვალსაზრისით.⁴⁹ საგულისხმოა, რომ, განახლებული სამართალწარმოების ფარგლებში, უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა ეროვნულ კანონთან მიმართებით საერთაშორისო ხელშეკრულების უპირატესი იურიდიული ძალა და სწორედ აღნიშნულის შედეგად, სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე დაყრდნობით, შეცვალა საკასაციო პალატის პრაქტიკა – მომჩივანს შვილის გარდაცვალებით მიყენებული მორალური ზიანის გამო კომპენსაცია მიაკუთვნა.⁵⁰

ეროვნული სასამართლოების პრაქტიკის კვლევით დასტურდება, რომ კომპენსაციის მინიჭების კუთხით, მიუხედავად კვლავ მოქმედი საკანონმდებლო ნორმებისა, ეროვნულ დონეზე გათვალისწინებულია *სარიშვილი-ბოლქვაძის* საქმეზე სტრასბურგის სასამართლოსა და უზენაესი სასამართლოს მიერ საქმის ხელახალი განხილვის შედეგები. კერძოდ, სტრასბურგის სასამართლოს მიერ საქმეზე დადგენილი დარღვევები სასამართლო პრაქტიკით აღმოფხვრილია და გარდაცვლილი დაზარალებულის უახლოეს ნათესავს შეუძლია მიიღოს მორალური ზიანის კომპენსაცია.⁵¹

47 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 16 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N ბს327-309(2კ-07), საქმე N:ბს-327-309(2კ-07) (supremecourt.ge)

48 Communication of Georgia on the case of *Sarishvili-Bolkvadze v. Georgia*, 2019, 6, [https://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22EXECIdentifier%22:%5B%22DH-DD\(2019\)976E%22%5D%7D](https://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22EXECIdentifier%22:%5B%22DH-DD(2019)976E%22%5D%7D)

49 საქართველოს უზენაესი სასამართლო, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება და ეროვნული სასამართლოების როლი, 2019, 99, <https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/adamianis-uflebata-evropuli-sasamartlos-gadawyvetilebata-agruleba-da-erovnuli-sasamartloebis-rol-i.pdf>

50 იქვე, 14.

51 საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ საქართველოს მიმართ გამოტანილი გადაწყვეტილებების/განჩინებების აღსრულების შესახებ ანგარიში, 2021, 120-121, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/272651?>

2.3. ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების გავლენა დაზარალებულთა უფლებებზე

ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების გავლენა სისხლის სამართლის კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე განსაკუთრებული მნიშვნელობისაა მსხვერპლთა უფლებების დაცვის თვალსაზრისით. ამ კუთხით, ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი ეფექტიანი გამოძიების სტანდარტების ქვაკუთხედია დანაშაულის შესაძლო მსხვერპლის ჩართვა გამოძიების პროცესში და მისთვის საქმის მიმდინარეობის შესახებ სრულყოფილი ინფორმაციის მიწოდება.⁵²

დაზარალებულის სტატუსის არქონის გამო გამოძიების არდაწყების ან შეწყვეტის შემთხვევაში პირებს არ აქვთ შესაძლებლობა, რომ სასამართლოში გაასაჩივრონ ეს შედეგი, რაც დღის წესრიგში დადგა და პრობლემად იქნა მიჩნეული როგორც სტრასბურგის სასამართლოს არაერთ გადაწყვეტილებაში, ასევე, მინისტრთა კომიტეტის მიერ ცინცაბადის ჯგუფის გადაწყვეტილებების აღსრულების ფარგლებში. შედეგად, კომიტეტმა საქართველოს მოსთხოვა შესაბამისი ცვლილებების გატარება.

ამ საკითხთან მიმართებით, გამონკვევების იდენტიფიცირებისა და შემდგომი ნაბიჯების დაგეგმვის მიზნით, ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებებიდან, საილუსტრაციოდ, აღსანიშნავია ქვემოთ განხილული საქმეები:

საქმე *კუხალაშვილი და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ*⁵³ ეხება 2006 წლის 27 მარტს №5 სასჯელაღსრულების დანესებულებაში, ე.წ. ციხის ბუნტის დროს, პატიმრების გარდაცვალებას. ამ საქმეზე ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა როგორც არსებით, ისე პროცედურულ ნაწილში.⁵⁴

დაზარალებულის სტატუსთან მიმართებით, სტრასბურგის სასამართლომ აღნიშნა, რომ „[...] მომჩივნები სამართალწარმოებებში არ იყვნენ ჩართულები დაზარალებულების სტატუსით, და შესაბამისად, მათ არ შეეძლოთ ესარგებლათ ამ სტატუსთან დაკავშირებული რამდენიმე მნიშვნელოვანი საპროცესო უფლებით [...] ამრიგად, შეიძლება დავასკვნათ, რომ გარდაცვლილების უახლოესი ნათესავების [...] ჩართულობა – და შესაბამისი გამოძიების საზოგადოების მიერ კონტროლი თითქმის

52 *ბოიჩენკო რუსეთის წინააღმდეგ (Boychenko v. Russia)*, 2021 წლის 12 ოქტომბერი, 84-ე პუნქტი; *მეჟიდოვი რუსეთის წინააღმდეგ (Mezhidov v. Russia)*, 2008 წლის 25 სექტემბერი, 67-ე პუნქტი; *ბადალიანი სომხეთის წინააღმდეგ (Badalyan v. Armenia)*, 2023 წლის 13 ივნისი, 61-ე პუნქტი; *ალ ნაშირი პოლონეთის წინააღმდეგ (Al Nashiri v. Poland)*, 2014 წლის 24 ივლისი, 486-ე პუნქტი; *შმორგუნოვი და სხვები უკრაინის წინააღმდეგ (Shmorgunov and Others v. Ukraine)*, 2021 წლის 21 იანვარი, 335-ე პუნქტი.

53 *კუხალაშვილი და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ (Kukhulashvili and Others v. Georgia)*, 2020 წლის 2 აპრილი [გადაწყვეტილების ქართული თარგმანი იხილეთ შემდეგ ბმულზე: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5023257?publication=0>].

54 იქვე, 135-ე და 157-ე პუნქტები.

არ არსებობდა [...]“ სასამართლომ მიიჩნია, რომ მსგავსი ხარვეზი შეუთავსებელია ეფექტიანი გამოძიების ჩატარების სტანდარტებთან.⁵⁵

ამ კუთხით, ასევე, მნიშვნელოვანია საქმე *შავაძე საქართველოს წინააღმდეგ*,⁵⁶ რომელიც ეხებოდა 2008 წელს სამართალდამცავების მიერ რ.შ.-ს წამებით მკვლელობასა და აღნიშნული ფაქტის არაეფექტიან გამოძიებას. სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის როგორც არსებითი, ისე პროცედურული ნაწილის დარღვევა.⁵⁷ სტრასბურგის სასამართლომ აღნიშნა, რომ: „რაც შეეხება გამოძიების წარმართვას მას შემდეგ, რაც ის გადაეცა პროკურატურას 2008 წლის 18 აგვისტოს, სასამართლო განსაკუთრებით შეშფოთებულია ამ უკანასკნელი ორგანოს აუხსნელი, დაჟინებული და, ამდენად, შესაძლო წინასწარ განზრახული უარის გამო, რომ ჩაერთო მომჩივანი, რაც ამ უკანასკნელს შესაძლებლობას მისცემდა, სრულად ესარგებლა დაზარალებულის უფლებამონაცვლის სტატუსით, რომლის უფლებაც მას ჰქონდა. ამ საპროცესო მდგომარეობის გარეშე მომჩივანს საერთოდ არ შეეძლო ესარგებლა რაიმე საპროცესო უფლებით [...] მან ვერ მოიპოვა ინფორმაცია გამოძიების შესახებ და მას ქმრის (სხეულის) გარდაცვალების შემდგომი ექსპერტიზის შესახებ დასკვნის გაცნობის უფლებაც კი არ მიეცა.“⁵⁸

საზგასასმელია, რომ ზემოაღნიშნული პრობლემა დაზარალებულის სტატუსთან დაკავშირებით ასევე გამოიკვეთა სტრასბურგის სასამართლოს შედარებით ახალ გადაწყვეტილებებშიც. მაგალითისთვის, საქმეზე – *პერტაია საქართველოს წინააღმდეგ*⁵⁹ – სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-3 მუხლის არსებითი და პროცედურული ნაწილებისა და მე-6 მუხლის დარღვევა და აღნიშნა, რომ მომჩივანს არ მიეცა უფლება, მონაწილეობა მიეღო სისხლის სამართლის გამოძიებაში, ვინაიდან არაერთხელ უთხრეს უარი დაზარალებულის სტატუსის მინიჭებაზე.

საქმეში – *ეძვეკერაძე საქართველოს წინააღმდეგ* – სასამართლო პირდაპირ მიუთითებს პროკურორის გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლებაზე, კერძოდ, სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის პროცედურული ნაწილის დარღვევა. რადგან სახელმწიფოს მიერ ვერ იქნა უზრუნველყოფილი მომჩივნის მეუღლის თვითმკვლელობის ეფექტიანი გამოძიება, სტრასბურგის სასამართლომ არ შეუძლია, უგულებელყოს ის ფაქტი, რომ მას, დაზარალებულის პროცედურული სტატუსის არმინიჭების გამო, არ შეეძლო, გაესაჩივრებინა პროკურატურის გადაწყვეტილება.

55 იქვე, 134-ე პუნქტი.

56 *შავაძე და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ (Shavadze v. Georgia)*, 2020 წლის 19 ნოემბერი [გადაწყვეტილების ქართული თარგმანი იხილეთ შემდეგ ბმულზე: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/5127841?publication=0>].

57 იქვე, 50-ე პუნქტი.

58 იქვე, 35-ე პუნქტი.

59 *პერტაია საქართველოს წინააღმდეგ (Pertaia v. Georgia)*, 2022 წლის 13 იანვარი [გადაწყვეტილების ქართული თარგმანი იხილეთ შემდეგ ბმულზე: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/5443461?publication=0>].

დაზარალებულის/მისი უფლებამონაცვლის სტატუსის მინიჭების საკითხი განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ქალთა მიმართ და ოჯახში ძალადობის საქმეებზე. ამ საკითხზე ყურადღება გამახვილდა საქმეში – *A და B საქართველოს წინააღმდეგ*,⁶⁰ რომელიც ეხება ოჯახში განგრძობად (2011 წლიდან) ძალადობას და შედეგად 2014 წელს ახალგაზრდა ქალის მკვლელობას მისი ყოფილი ქმრის მიერ. სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა.⁶¹

ხაზგასასმელია, რომ მინისტრთა კომიტეტი მსგავსი ტიპის საქმეთა აღსრულების თაობაზე გადანყვეტილებებში განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებს დაზარალებულის ჩართულობაზე, კერძოდ, ცინცაბადის ჯგუფის საქმეებზე⁶² კომიტეტი 2023 წლის ივნისის სხდომის გადანყვეტილების როგორც ინდივიდუალური, ისე ზოგადი ღონისძიებების ნაწილში უთითებს შემდეგს: კომიტეტმა, პირველ რიგში, პოზიტიურად შეაფასა, რომ მისი მითითებების შემდეგ 6 საქმესთან მიმართებით მომჩივნებს/მათ უახლოეს ნათესავებს მიენიჭათ დაზარალებულის სტატუსი, თუმცა აქვე კომიტეტმა სინანულით აღნიშნა, რომ სხვა ექვს შემთხვევაში მომჩივნებს არ აქვთ დაზარალებულის სტატუსი მინიჭებული, რაც აუცილებელია არსებითი პროცედურული უფლებების განსახორციელებლად.⁶³ ზოგადი ღონისძიებების ნაწილში კომიტეტმა მოუწოდა ხელისუფლებას, სწრაფად გადადგას ნაბიჯები დაზარალებულის სტატუსის მინიჭების შესახებ კანონმდებლობის/პრაქტიკის გასაუმჯობესებლად.⁶⁴

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს კანონმდებლობის, კერძოდ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, დაზარალებულია სახელმწიფო, ფიზიკური ან იურიდიული პირი, რომელსაც მორალური, ფიზიკური თუ ქონებრივი ზიანი მიადგა უშუალოდ დანაშაულის შედეგად.⁶⁵ მოქმედი კანონმდებლობით, იმისათვის, რათა დანაშაულის მსხვერპლს დაზარალებულის პროცესუალური სტატუსი მიენიჭოს, საჭიროა პროკურორის დადგენილება. სიცოცხლის ხელყოფის შემთხვევაში კი ასეთივე შესაძლებლობებით – დაზარალებულის უფლებამონაცვლის პროცესუალური სტატუსით – სარგებლობენ იმ პირის ახლობლები/ნათესავები, რომლის მიმართაც მოხდა სიცოცხლის ხელყოფა.

60 *A და B საქართველოს წინააღმდეგ (A and B v. Georgia)*, 2022 წლის 10 თებერვალი [გადაწყვეტილების ქართული თარგმანი იხილეთ შემდეგ ბმულზე: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5443641?publication=0>].

61 იქვე, 44-ე და 45-ე პუნქტები.

62 Committee of Ministers, Memorandum prepared by the Department for the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights, 2023, [https://hudoc.exec.coe.int/eng#%22ex-ecidentifier%22:%22HEXEC\(2023\)7-GEO-GROUP-TSINTSABADZE-ENG%22](https://hudoc.exec.coe.int/eng#%22ex-ecidentifier%22:%22HEXEC(2023)7-GEO-GROUP-TSINTSABADZE-ENG%22)]

63 Committee of Ministers, Decision on the execution of the European Court's judgments on H46-11 *Tsintsabadze group v. Georgia* (Application No. 35403/06), 2023, მე-4 პუნქტი, [https://hudoc.exec.coe.int/eng#%22ex-ecidentifier%22:%22CM/Del/Dec\(2023\)1468/H46-11E%22](https://hudoc.exec.coe.int/eng#%22ex-ecidentifier%22:%22CM/Del/Dec(2023)1468/H46-11E%22)]

64 იქვე, მე-7 პუნქტი.

65 საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, 2009 წლის 9 ოქტომბერი (კონსოლიდირებული ვერსია – 15 ივნისი 2023), მე-3 მუხლი, 22-ე პუნქტი <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90034?publication=155>

როგორც ზემოთ აღინიშნა, ცინცაბაძის ჯგუფის აღსრულების ფარგლებში მინისტრთა კომიტეტის მოწოდებაა, რომ სწრაფად გადაიდგას კონკრეტული და ქმედითი ნაბიჯები დაზარალებულის სტატუსის მინიჭების შესახებ კანონმდებლობის/პრაქტიკის გასაუმჯობესებლად. ამასთან, მინისტრთა კომიტეტმა გასცა რეკომენდაცია, გაუმჯობესდეს ეროვნული კანონმდებლობა/პრაქტიკა გამოძიების/სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის თაობაზე გადაწყვეტილებების გასაჩივრების წრილში.⁶⁶ ამ საკითხების გათვალისწინება მნიშვნელოვანია, რათა აღმოიფხვრას ზემოხსენებულ საქმეებში მიმოხილული დარღვევები.

ამ კუთხით ერთ-ერთი შუალედური გამოსავალი შეიძლება იყოს სპეციალური საგამოძიებო სამსახურის რეკომენდაცია, რომლის თანახმადაც, მიზანშეწონილია, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში შევიდეს ცვლილებები და მსხვერპლს (რომელიც უთითებს მის მიმართ „სპეციალური საგამოძიებო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-19 მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული რომელიმე დანაშაულის ჩადენასა და ზიანის მიღებაზე) ან/და ასეთი ქმედების შედეგად გარდაცვლილი პირის ოჯახის წევრს (მათ შორის გარდაცვლილთან მუდმივად მცხოვრები პირი) მიეცეს პროკურორის მიერ მიღებული გამოძიების შეწყვეტის გადაწყვეტილების სასამართლოში ერთჯერადად გასაჩივრების უფლება.⁶⁷

ვინაიდან სპეციალური საგამოძიებო სამსახური, სხვა საკითხებთან ერთად, იძიებს ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლების დარღვევებს სახელმწიფოს წარმომადგენლების მხრიდან, მნიშვნელოვანია, ამ დარღვევების სავარაუდო მსხვერპლს/უფლებამონაცვლეს ჰქონდეს სასამართლოში გამოძიების შეწყვეტის თაობაზე გადაწყვეტილების გასაჩივრების ერთჯერადი შესაძლებლობა.

აგრეთვე, ზემომითითებული რეკომენდაცია მნიშვნელოვანია, რამდენადაც 2022 წლის ბოლოდან სპეციალური საგამოძიებო სამსახურის ქვემდებარე გახდა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის ან მისი დამატებითი ოქმის დარღვევის ფაქტების გამოძიება.⁶⁸ ეს ცვლილება მინისტრთა კომიტეტმა დადებითად შეაფასა ცინცაბაძის ჯგუფის საქმეების ბოლო გადაწყვეტილებაში.⁶⁹

66 Committee of Ministers, Decision on the execution of the European Court's judgments on H46-12 Tsintsabadze group v. Georgia (Application No. 35403/06), 2022, მე-7 პუნქტი, [https://hudoc.exec.coe.int/ENG#%22tabview%22:%22document%22,%22exidentifier%22:%22CM/Del/Dec\(2022\)1428/H46-12E%22](https://hudoc.exec.coe.int/ENG#%22tabview%22:%22document%22,%22exidentifier%22:%22CM/Del/Dec(2022)1428/H46-12E%22)]

67 სპეციალური საგამოძიებო სამსახური, საქმიანობის ანგარიში, 2022, 245, https://sis.gov.ge/uploads/files/642b00b19d11a_specialuri-sagamodziebo-samsaxuris-2022-wlis-saqmianobis-angarishi.pdf

68 სპეციალური საგამოძიებო სამსახური, „საქართველოს პარლამენტმა სპეციალური საგამოძიებო სამსახურის მოსაზრებები გაიზიარა და კანონპროექტი მესამე მოსმენით მიიღო, რომლითაც დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის უფლებამოსილება იზრდება“, 1 დეკემბერი, 2022.

69 Committee of Ministers, Decision on the execution of the European Court's judgments on H46-11, *Tsintsabadze group v. Georgia* (Application No. 35403/06), 2023, მე-6 პუნქტი,

შეჯამების სახით, მინისტრთა კომიტეტის ზემოაღნიშნული რეკომენდაციის შესასრულებლად მნიშვნელოვანია კანონმდებლობისა და პრაქტიკის შემდგომი კვლევა, რათა მოხდეს იდენტიფიცირება დამატებითი საკანონმდებლო ცვლილებების, ან პრაქტიკაში ნორმის განხორციელების კუთხით ცვლილებების საჭიროება, რათა სავარაუდო მსხვერპლი/უფლებამონაცვლე მაქსიმალურად იყოს ჩართული გამოძიების პროცესში – მიენოდოს საქმის მასალები, საშუალება ჰქონდეს, წარადგინოს შუამდგომლობები და, საჭიროების შემთხვევაში, გაასაჩივროს ეროვნულ სასამართლოებში გამოძიების შეწყვეტის დადგენილება, რაც ერთობლიობაში გაზრდის საზოგადოების ნდობას მართლმსაჯულების სისტემის მიმართ.

3. გაეროს ადამიანის უფლებათა სახელშეკრულებო ორგანოები

3.1. ადამიანის უფლებათა სახელშეკრულებო ორგანოების გადამწყვეტილებების სამართლებრივი ბუნება და აღსრულების მექანიზმი

გაეროს ადამიანის უფლებათა სახელშეკრულებო ორგანოები დამოუკიდებელ ექსპერტთა ორგანოებია, რომლებიც სხვადასხვა ფორმით ახორციელებენ ხელშემკვრელი მხარეების მიერ კომიტეტების სადამფუძნებლო დოკუმენტების – შესაბამისი კონვენციების/პაქტების შესრულების მონიტორინგს. დღეის მდგომარეობით, გაეროს სისტემაში ფუნქციონირებს ათი სახელშეკრულებო ორგანო: ადამიანის უფლებათა კომიტეტი (CCPR); ქალთა დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტი (CEDAW); რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტი (CERD); ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტი (CESCR); კომიტეტი წამების წინააღმდეგ (CAT); წამების პრევენციის ქვეკომიტეტი (SPT); ბავშვის უფლებათა კომიტეტი (CRC); მიგრანტი მუშების დაცვის კომიტეტი (CMW); შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კომიტეტი (CRPD); იძულებით გაუჩინარებულ პირთა კომიტეტი (CED).⁷⁰ ზემოთ მითითებული კომიტეტების წევრები არიან დამოუკიდებელი ექსპერტები, რომლებიც გამოირჩევიან თავიანთი კომპეტენციით ადამიანის უფლებათა სფეროში, მიუკერძოებლობითა და მაღალი მორალური სტანდარტით.⁷¹

მითითებული კომიტეტების უმრავლესობას აქვს ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის მანდატი,⁷² თუმცა ამ პროცედურების ერთ-ერთი, თუ არა მთავარი გამოწვევა,

[https://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22execidentifier%22:%5B%22CM/Del/Dec\(2023\)1468/H46-11E%22%7D](https://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22execidentifier%22:%5B%22CM/Del/Dec(2023)1468/H46-11E%22%7D)

70 UN Treaty Bodies, ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies>

71 საქმისწარმოება სტრასბურგის სასამართლოსა და გაეროს კომიტეტებში, განათლების ევროპული ცენტრი, 2021, 15, <https://www.undp.org/ka/georgia/publications/sakmiscarmoe-ba-strasburgis-sasamartlosa-da-gaeros-komitetebshi>

72 იქვე.

არის ის, რომ კომიტეტების საბოლოო გადაწყვეტილებები არ არის მკაცრად იურიდიულად სავალდებულო.⁷³

ადამიანის უფლებათა სახელმწიფოებო ორგანოების გადაწყვეტილებების სამართლებრივ ბუნებასთან დაკავშირებით იმსჯელა ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ 2018 წლის 17 ივლისის გადაწყვეტილებაში (*Ángela González*), რითაც სასამართლომ დაადგინა, რომ გაეროს ადამიანის უფლებათა სახელმწიფოებო ორგანოების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას აქვს სავალდებულო ხასიათი.

აღნიშნული პრეცედენტული მნიშვნელობის მქონე გადაწყვეტილებით ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ შესაბამის ორგანოს დააკისრა მომჩივნისათვის გაეროს ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტის (CEDAW) 2014 წლის გადაწყვეტილების საფუძველზე 600 000 ევროს გადახდა. ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ, CEDAW კონვენციის 24-ე მუხლის მიხედვით, „მონაწილე სახელმწიფოები ვალდებული არ არის კისრულობენ, ყველაფერი იღონონ ეროვნულ დონეზე იმ მიზნით, რათა მიაღწიონ ამ კონვენციით აღიარებული უფლებების სრულ განხორციელებას“ და დაადგინა, რომ გაეროს სახელმწიფოებო ორგანოების გადაწყვეტილებების აღსრულება სამართლის უზენაესობის საკითხია და მათი შეუსრულებლობა არღვევს სამართლიანობის პრინციპს.⁷⁴

მართალია, ადამიანის უფლებათა სახელმწიფოებო ორგანოების გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე ზედამხედველობას არ ახორციელებს ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის მსგავსი ორგანო, თუმცა სახელმწიფოებო ორგანოებს ჰყავთ სპეციალური მომხსენებლები, რომლებსაც აქვთ უფლება, განიხილონ გადაწყვეტილებების საფუძველზე მოპასუხის მიერ განხორციელებული შემდგომი ე.წ. „follow-up“ ღონისძიებები, რომლებიც ემსახურება გადაწყვეტილებებში მითითებული რეკომენდაციების შესრულებას.⁷⁵

დღესდღეობით აქტიურად მიმდინარეობს კომიტეტების ინდივიდუალური საჩივრების მექანიზმის გაუმჯობესების პროცესი.⁷⁶ მიუხედავად ამ კუთხით მიღწეული

73 Human Rights Committee, General Comment No. 33 – Obligations of States parties under the Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, 2009, 13, <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no33-obligations-states-parties>; D. Moeckli, S. Shah, S. Sivakumaran, D. Harris, *International Human Rights Law*, Oxford, 2014, 387.

74 *ანხელა გონსალეს კარენო ესპანეთის წინააღმდეგ (Ángela González Carreño v. Spain)*, მომჩივანი დაობდა, რომ წლების განმავლობაში ის და მისი შვილი მისი პარტნიორის მხრიდან განიცდიდნენ ძალადობას, რასაც ეროვნულ დონეზე სათანადო რეაგირება არ მოჰყოლია. საბოლოოდ კი ამ ძალადობას მომჩივნის შვილი ემსხვერპლა. CEDAW კომიტეტმა 2014 წლის გადაწყვეტილებით დაადგინა მომჩივნის უფლებების დარღვევა, რომლის საფუძველზე მომჩივანმა მიმართა ესპანეთის ეროვნულ სასამართლოს. ხელმისაწვდომია: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2018/11/spain-sets-milestone-international-human-rights-law-say-un-womens-rights>

75 D. Moeckli, S. Shah, S. Sivakumaran, D. Harris, *International Human Rights Law*, Oxford, 2014, 383-384.

76 M. Shaw, *International Law*, Cambridge, 2014, 243.

შედეგისა,⁷⁷ კომიტეტები მაინც დგანან გამონწვევების წინაშე, რომელთა გადასაჭრელად საკვანძოა ერთიანი და სტრუქტურული ღონისძიებების გატარება, როგორებიცაა: სახელმწიფოთა ანგარიშგების პროცედურების გამარტივება და ჰარმონიზაცია; ზოგიერთი კომიტეტის წინაშე ინდივიდუალური საჩივრების ოდენობით გამონწვეული ე.წ. „გადატვირთულობის“ პრობლემის აღმოფხვრა; გადანყვეტილებების შესრულებაზე ე.წ. „follow-up“ პროცედურების განვითარება/დახვეწა და სხვ.⁷⁸

მიუხედავად იმისა, რომ გაეროს სახელშეკრულებო ორგანიზაციის გადანყვეტილებები მიიჩნევა როგორც იურიდიულად არასავალდებულო მითითებები, მნიშვნელოვანია, რომ მოპასუხე სახელმწიფოებმა სრულყოფილად აღასრულონ გადანყვეტილებები, რაც კიდევ უფრო მეტად შეუწყობს ხელს ადამიანის უფლებების სტანდარტების დაცვას უნივერსალურ დონეზე.

3.2. ადამიანის უფლებათა სახელშეკრულებო ორგანიზაციის გადანყვეტილებების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე

აღსანიშნავია, რომ, გაეროს ფარგლებში, საქართველოს წინააღმდეგ წარდგენილი ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის უფლებამოსილება აქვთ ადამიანის უფლებათა დაცვის შემდეგ სახელშეკრულებო ორგანიზაციებს: ადამიანის უფლებათა კომიტეტს (HRC),⁷⁹ ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის კომიტეტს (CEDAW),⁸⁰ კომიტეტს წამების წინააღმდეგ (CAT),⁸¹ რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტს (CERD),⁸² ბავშვის უფლებათა კომიტეტს (CRC)⁸³ და შშმ პირთა

77 D. Moeckli, S. Shah, S. Sivakumaran, D. Harris, *International Human Rights Law*, Oxford, 2014, 387.

78 იქვე, 387.

79 საქართველო სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტს მიუერთდა 1994 წლის 3 მაისს. კომიტეტს საქართველოსთან მიმართებით ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის უფლებამოსილება აქვს 1994 წლიდან.

80 საქართველო ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციას მიუერთდა 1994 წლის 26 ოქტომბერს. კომიტეტს საქართველოსთან მიმართებით ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის უფლებამოსილება აქვს 2002 წლიდან.

81 საქართველო წამების წინააღმდეგ კონვენციას მიუერთდა 1994 წლის 26 ოქტომბერს. კომიტეტს საქართველოსთან მიმართებით ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის უფლებამოსილება აქვს 2005 წლიდან.

82 საქართველო რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციას მიუერთდა 1999 წლის 2 ივნისს. კომიტეტს საქართველოსთან მიმართებით ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის უფლებამოსილება აქვს 2005 წლიდან.

83 საქართველო ბავშვის უფლებათა დაცვის შესახებ კონვენციას მიუერთდა 1994 წლის 2 ივნისს. კომიტეტს საქართველოსთან მიმართებით ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის უფლებამოსილება აქვს 2016 წლიდან.

უფლებების კომიტეტს (CRPD),⁸⁴ რომლებიც დაარსებულია გაეროს სხვადასხვა კონვენციის საფუძველზე.⁸⁵

ვინაიდან გაეროს სახელმწიფოებო ორგანოების გადანყვეტილებები საქართველოსთან მიმართებით იყო აღსასრულებელი და წლების განმავლობაში არ არსებობდა მათი აღსრულების ეროვნული მექანიზმი, როგორც ზემოთ აღინიშნა, შემუშავდა საკანონმდებლო ცვლილებათა პაკეტი (საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო, სამოქალაქო საპროცესო და ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსებში), რომელიც დამტკიცდა პარლამენტის მიერ და ამოქმედდა 2016 წლის 13 მაისს.

კერძოდ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 310-ე მუხლსა⁸⁶ და სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 423-ე მუხლში⁸⁷ განხორციელებული ცვლილებების თანახმად, თუ არსებობს გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის, ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის კომიტეტის, ბავშვის უფლებათა კომიტეტის, ნამების წინააღმდეგ კომიტეტის, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კომიტეტის ან რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტის გადანყვეტილება, რომლითაც დადგინდა კომიტეტის დამაარსებელი კონვენციის დარღვევა ამ საქმესთან დაკავშირებით და გადასასინჯი გადანყვეტილება ამ დარღვევას ეფუძნება, პირს შეუძლია მიმართოს ეროვნულ სასამართლოებს განაჩენის/გადაწყვეტილების გადასინჯვის მოთხოვნით.

აგრეთვე, საქართველოს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსს დაემატა ახალი VII¹⁴ თავი, რომელიც ითვალისწინებს ადმინისტრაციულ სამართალწარმოებას გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის სახელმწიფოებო ორგანოების გადანყვეტილებების საფუძველზე კომპენსაციის გაცემასთან დაკავშირებით. კოდექსის 21⁵⁷-ე მუხლის თანახმად, ქონებრივი ან/და არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების მიზნით ფულადი კომპენსაციის მიღების შესახებ სარჩელით სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება აქვს იმ პირს, რომლის მიმართაც არსებობს გაეროს ზემოხსენებული კომიტეტების გადანყვეტილება, რომლითაც დადგენილ იქნა კომიტეტის დამაარსებელი კონვენციის დარღვევა ამ საქმესთან დაკავშირებით.⁸⁸ დადგენილი პროცედურის თანახმად (ადმი-

84 საქართველო შშმ პირთა უფლებების დაცვის შესახებ კონვენციას მიუერთდა 2014 წლის 13 მარტს. კომიტეტს საქართველოსთან მიმართებით ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის უფლებამოსილება აქვს 2021 წლიდან.

85 UN Treaty Body Database, ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Treaty.aspx?CountryID=65&Lang=EN

86 საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ, 2992-XIმს-Xმპ, 2023 წლის 31 მაისი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5810007?publication=0#DOCUMENT:1>

87 საქართველოს კანონი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ, 2993-XIმს-Xმპ, 2023 წლის 31 მაისი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5809987?publication=0#DOCUMENT:1>

88 საქართველოს კანონი საქართველოს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ, 2994-XIმს-Xმპ, 2023 წლის 31 მაისი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5809980?publication=0#DOCUMENT:1>

ნისტრაციული საპროცესო კოდექსის 21⁵⁷ და 21⁶⁰ მუხლები), პირი ან მისი კანონიერი წარმომადგენელი ფულადი კომპენსაციის მიღების შესახებ სარჩელს წარუდგენს რაიონულ (საქალაქო) სასამართლოს კომიტეტის მიერ გადაწყვეტილების მიღებიდან ექვსი თვის ვადაში. ფულადი კომპენსაციის გაცემის თაობაზე გადაწყვეტილებას რაიონული (საქალაქო) სასამართლო იღებს პირის მიმართ კონვენციით განსაზღვრული ადამიანის უფლებების დარღვევის სიმძიმისა და სხვა ობიექტური ფაქტორების გათვალისწინებით. ხაზგასასმელია, რომ ეროვნულ დონეზე აღსრულების მექანიზმის შექმნასთან ერთად, გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოების გადაწყვეტილებებმა საქართველოსთან მიმართებით გამოიწვია მრავალი მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო თუ სხვა სახის ცვლილება. პირველი გადაწყვეტილება საქართველოსთან მიმართებით გამოტანილია გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მიერ 2005 წლის 21 ივლისს *შოთა რატიანის* საქმეზე (კომუნიკაცია №975/2001).⁸⁹ ამ საქმის ფაქტობრივი გარემოებები ეხება 1995-1999 წლებს. კერძოდ, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს (რომელიც აღნიშნულ საქმეს იხილავდა როგორც პირველი ინსტანციის სასამართლო) 1997 წლის 21 აპრილის განაჩენით, შოთა რატიანი ცნობილ იქნა დამნაშავედ სისხლის სამართლის კოდექსის სხვადასხვა მუხლის საფუძველზე და სასჯელის სახედ განესაზღვრა თავისუფლების აღკვეთა 7 წლის ვადით. განაჩენის გასაჩივრების შესაძლებლობა მომჩივანს იმ დროს მოქმედი კანონმდებლობით არ ჰქონდა. გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მიერ 2005 წლის 21 ივლისს, ამ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების შემდგომ, საქართველომ გაატარა ზოგადი ღონისძიებები კანონმდებლობაში არსებული ხარვეზების აღმოფხვრისა და მომავალში მსგავსი დარღვევების პრევენციის მიზნით. შესაბამისად, ეროვნული სამართლებრივი სისტემა, გასაჩივრების მექანიზმის კუთხით, შესაბამისობაში იქნა მოყვანილი კომიტეტის გადაწყვეტილებასთან.

დღეს მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი არ ითვალისწინებს ზემდგომი ინსტანციის მიერ პირველი ინსტანციით სისხლის სამართლის საქმის განხილვის შესაძლებლობას და საპროცესო კანონმდებლობით გარანტირებულია სასამართლოს განაჩენისა და სხვა გადაწყვეტილების ზემდგომ ინსტანციაში გასაჩივრების უფლება, რაც მომავალში მსგავსი დარღვევის განმეორების შესაძლებლობას გამოიწვევს.⁹⁰

რაც შეეხება *შოთა რატიანის* საქმის შემდგომ საქართველოსთან მიმართებით განხილულ საქმეს, საჩივარზე *X* და *Y* საქართველოს წინააღმდეგ (კომუნიკაცია №24/2009) გაეროს ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტმა 2015 წლის 13 ივლისს გამოიტანა გადაწყვეტილება.⁹¹

განსახილველი საქმის ფაქტობრივი გარემოებები, რის გამოც კომიტეტმა დაადგინა ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის დარღვევა, მოხდა 2001-2006 წლებში. კერძოდ, მომჩივნები, დედა და შვილი, *X* და *Y*,

89 *შოთა რატიანი საქართველოს წინააღმდეგ*, (*Shota Ratiani v. Georgia*), 2005 წლის 21 ივლისი.

90 საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის კომიტეტების მიერ საქართველოს წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულების შესახებ, 2016, 8, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/147997?>

91 *X* და *Y* საქართველოს წინააღმდეგ (*X and Y v. Georgia*), 2015 წლის 13 ივლისი.

მუდმივად ხდებოდნენ X-ის მეუღლის მხრიდან ძალადობის მსხვერპლი. მომჩივნებმა არაერთხელ მიმართეს სამართალდამცავ ორგანოებს, თუმცა მათ მიმართებებს ეფექტიანი რეაგირება არ მოჰყოლია.

2015 წლის 13 ივლისის გადაწყვეტილების აღსრულების მიზნით, ზოგად ღონისძიებებთან დაკავშირებით, კომიტეტმა მთავრობას წარუდგინა მრავალი მნიშვნელოვანი რეკომენდაცია, როგორც ინდივიდუალური, აგრეთვე ზოგადი ღონისძიებების სახით. სხვებს შორის, მნიშვნელოვანია, რომ ერთ-ერთი რეკომენდაცია მოიცავდა ევროპის საბჭოს „ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის აღკვეთისა და პრევენციის შესახებ“ კონვენციის რატიფიცირებას.

განსახილველი საქმის ფაქტობრივი გარემოებების შემდგომ, ოჯახში ძალადობასთან ბრძოლისა და გენდერული თანასწორობის დაცვის მიზნით, სახელმწიფომ გადადგა მნიშვნელოვანი ნაბიჯები. 2014 წლის 19 ივნისს იუსტიციის მინისტრმა ხელი მოაწერა „ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის აღკვეთისა და პრევენციის შესახებ“ ევროპის საბჭოს 2011 წლის სტამბოლის კონვენციას.⁹²

ზემოაღნიშნულ კონვენციასთან ეროვნული კანონმდებლობის ჰარმონიზებისა და მასთან შესაბამისობაში მოყვანის მიზნით⁹³ საქართველოს იუსტიციის სამინისტრომ შეიმუშავა ცვლილებათა საკანონმდებლო პაკეტი, რომელიც ითვალისწინებდა კონვენციის მოთხოვნათა იმპლემენტაციას 25-ამდე საკანონმდებლო აქტში.⁹⁴

საქართველოს პარლამენტმა სტამბოლის კონვენციის რატიფიცირება მოახდინა 2017 წლის 5 აპრილს.⁹⁵ ეს უკანასკნელი საქართველოსთან მიმართებით ძალაში შევიდა 2017 წლის 1-ელი სექტემბრიდან, რითაც შესრულდა კომიტეტის რეკომენდაცია X და Y-ის საქმეზე.⁹⁶

ყოველივე ზემოხსენებულის საფუძველზე, ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის კომიტეტმა 2019 წლის 74-ე სესიაზე საკმარისად მიიჩნია საქმეზე – X და Y საქართველოს წინააღმდეგ – მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული შესაბამისი ღონისძიებები (მათ შორის, ახალი მექანიზმის საფუძველზე კომპენსაციის გადახდა მომჩივანთათვის, ზოგადი ღონისძიებების თაობაზე რეკომენდაციების შესრულება და ა.შ.) და ამ საქმის აღსრულების პროცედურის დახურვის თაობაზე მიიღო გადაწყვეტილება, რაც ადასტურებს გაეროს კო-

92 იუსტიციის სამინისტრო, „ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ მომზადებული საკანონმდებლო ცვლილებების პაკეტის განხილვა გრძელდება“, 4 აგვისტო, 2015.

93 Report submitted by Georgia pursuant to Article 68, paragraph 1 of the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2020, 8, <https://rm.coe.int/georgia-state-report/1680a0a4e6>

94 2016-2020 სამთავრობო პროგრამის შესრულების ანგარიში, 2017, 9, <https://www.gov.ge/wp-content/uploads/2021/10/angarishi-moqalaqeebs-1.pdf>;

95 იქვე.

96 საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის კომიტეტების მიერ საქართველოს მიმართ მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულების შესახებ ანგარიში, 2018, 8-9, <https://info.parliament.ge/file/1/BillPackageContent/16877>

მიტეტის მხრიდან საქმის აღსრულების მიზნით განხორციელებული ღონისძიებების დადებით შეფასებას.⁹⁷

შეჯამების სახით, გაეროს სახელმეკრულებო ორგანოების გადაწყვეტილებებმა საქართველოსთან მიმართებით გამოიწვია მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო ცვლილებები სხვადასხვა მიმართულებით. ამ ცვლილებებმა კი განაპირობა ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტების გაუმჯობესება კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში.

4. დასკვნა

სამართლის უზენაესობაზე დაფუძნებული სისტემის ერთ-ერთი საკვანძო კომპონენტი არის ეროვნული თუ საერთაშორისო სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულება. ამ კომპონენტის შესრულების გარეშე სამართლიანი სასამართლოს უფლება მოჩვენებითი იქნებოდა.

საერთაშორისო სასამართლოების მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებები უმნიშვნელოვანეს როლს ასრულებს ქვეყანაში ადამიანის უფლებების დაცვის მიმართულებით. დადგენილი დარღვევები ხელს უწყობს შიდა კანონმდებლობისა და პრაქტიკის დახვეწას და საერთაშორისო სტანდარტებთან შესაბამისობაში მოყვანას. ამ მიზნით, პირველ რიგში, ქვეყანაში უნდა არსებობდეს გადაწყვეტილებათა აღსრულების საკანონმდებლო და პრაქტიკული მექანიზმი.

საქართველო ამ კუთხით ნამდვილად მონინავა, რადგან ქართულ კანონმდებლობაში დეტალურადაა მოწესრიგებული არა მხოლოდ სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებების/განჩინებების აღსრულების მექანიზმი, არამედ ასევე გაეროს სახელმეკრულებო ორგანოების მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებების შესრულების პროცედურა. ზემოხსენებული აღსრულების მექანიზმები მოიცავს როგორც ინდივიდუალურ, ისე ზოგად ღონისძიებებს.

საქართველოში საერთაშორისო სასამართლოების გადაწყვეტილებების აღსრულების შედეგად მრავალი რეფორმა თუ საკანონმდებლო ცვლილება განხორციელდა, რაც ეხებოდა წამება/არასათანადო მოპყრობის წინააღმდეგ ბრძოლას, პენიტენციურ ჯანდაცვას, ქალთა მიმართ და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლას, დისკრიმინაციის აღმოფხვრის მიზნით გადადგმულ ნაბიჯებსა და ა.შ. ხაზგასასმელია რეპრესირებულთა უფლებების უზრუნველყოფის მიზნით განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებები, რაც დეტალურადაა მიმოხილული *კილაძეების* საქმის აღსრულების ქრილში.

წინამდებარე სტატიაში ყურადღება გამახვილდა საერთაშორისო სასამართლოების იმ საქმეთა აღსრულების ზოგად ღონისძიებებზე (სისხლის, სამოქალაქო და ადმინისტრ-

97 *X და Y საქართველოს წინააღმდეგ (X and Y v. Georgia)*, 2015 წლის 13 ივლისი; საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის კომიტეტების მიერ საქართველოს მიმართ მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულების შესახებ ანგარიში, 2020, 3, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/272655>

რაციული მიმართულებით), რაც განსაკუთრებით აქტუალურია ამ ეტაპზე საქართველო-სთან მიმართებით. აღსრულების კუთხით მიღწეული შედეგები განაპირობებს იმას, რომ ეროვნულ დონეზე შესაძლებელია დარღვეული უფლებების ეფექტიანი აღდგენა. შედეგად, საქართველოს მიმართ საჩივრების რაოდენობა სტრასბურგის სასამართლოში ისტორიულ მინიმუმამდე შემცირებული. კერძოდ, 2023 წლის იანვრის მონაცემებით, საჩივრების რაოდენობა არის მხოლოდ 147 საქმე.

მიუხედავად ზემოაღნიშნული მიღწევებისა, სხვადასხვა გადანყვეტილების აღსრულების მიზნით შესაბამისი ღონისძიებებია გასატარებელი, რათა კონკრეტულ საქმეებზე ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის მიერ დასრულდეს აღსრულების ზედამხედველობა და ადამიანის უფლებების დაცვის ხარისხი კიდევ უფრო მეტად დაუახლოვდეს ევროპულ სტანდარტებს. ამ მიმართულებით სტატიაში საილუსტრაციოდ განხილულია *სარიშვილი-ბოლქვაძის* საქმე – სამედიცინო დაუდევრობის შედეგად გარდაცვლილის ოჯახის წევრისთვის მორალური ზიანის ასანაზღაურებლად კომპენსაციის მინიჭების საკითხი, რაც, მოქმედი საკანონმდებლო ნორმების მიუხედავად, დარღვეულირებულია სასამართლო პრაქტიკით. მიუხედავად ამისა, სამართლებრივი სიცხადისთვის, უმჯობესია, საკანონმდებლო დონეზეც განხორციელდეს შესაბამისი ცვლილებები, რათა სამომავლოდ კანონმდებლობით იყოს უზრუნველყოფილი ამგვარ შემთხვევებში მორალური ზიანის მოთხოვნის უფლება.

სისხლის სამართალწარმოების კუთხით, სტრასბურგის სასამართლოს გადანყვეტილებების თანახმად, ამჟამად ერთ-ერთი მთავარი გამოწვევაა დაზარალებულის პროცესუალური სტატუსის მინიჭება სავარაუდო მსხვერპლთათვის, რათა მაქსიმალურად იყოს უზრუნველყოფილი მსხვერპლის უფლებები (მათ შორის, გამოძიების შეწყვეტის თაობაზე გადანყვეტილების გასაჩივრება). მნიშვნელოვანია, რომ აღნიშნული უფლებებით სარგებლობა არ უნდა იყოს დაკავშირებული დაზარალებულის სტატუსის მინიჭების ფორმალისტურ ინტერპრეტაციასთან. ამ კუთხით უნდა გადაიდგას კონკრეტული ნაბიჯები მინისტრთა კომიტეტის რეკომენდაციების შესასრულებლად.

ის ფაქტი, რომ საქართველოსთვის სტრასბურგის სასამართლოს სტანდარტების გამოყენებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს, დადასტურებულია, სხვებს შორის, ევროკავშირის რეკომენდაციებით, რომლის მე-11 პუნქტი ითვალისწინებს ეროვნულ დონეზე სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტების აქტიურ გამოყენებას. აღსანიშნავია, რომ, რეკომენდაციის შესრულების მიზნით, საქართველოს მიერ განხორციელდა კომპლექსური საკანონმდებლო ცვლილებები, რაც ევროკავშირმა მიიჩნია სრულად შესრულებულად.

რაც შეეხება გაეროს სახელმეკრულებო ორგანოების გადანყვეტილებების აღსრულებას, 2016 წლიდან საქართველოში მოქმედებს გაეროს გადანყვეტილებების აღსრულების სავალდებულო მექანიზმი. იგი მოიცავს საქმეთა ხელახალ გადასინჯვას, აგრეთვე მომჩივანთათვის კომპენსაციის მინიჭებას, რაც, გაეროს სახელმეკრულებო ორგანოების გადანყვეტილებების სამართლებრივი ბუნების გათვალისწინებით, ერთ-ერთი სანიმუშო მოდელია მსოფლიოში.

ნიშანდობლივია, რომ საერთაშორისო ორგანოების გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე კონტროლი ხორციელდება არა მხოლოდ საერთაშორისო დონეზე, არამედ ეროვნულ დონეზე საქართველოს პარლამენტის მიერ, რაც გამოიხატება აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ კომპლექსურ წერილობით და ზეპირ ანგარიშგებაში, რომლის ფარგლებშიც აქტიურად მონაწილეობენ სხვა დაინტერესებული პირები/ორგანიზაციები.

შეჯამების სახით, საერთაშორისო სასამართლოების გადაწყვეტილებებმა მრავალი დადებითი ცვლილება გამოიწვია საქართველოს კანონმდებლობასა და ადმინისტრაციულ/სასამართლო პრაქტიკაში, რაც განგრძობადი პროცესია. მნიშვნელოვანია, რომ თითოეულ საქმეზე დადგენილი დარღვევა და, შესაბამისად, აღსრულების პროცესი, ინდივიდუალური თუ ზოგადი ღონისძიებების კუთხით, გამოყენებული იყოს როგორც ახალი შესაძლებლობა ქვეყანაში ადამიანის უფლებების დაცვის სტანდარტის გასაუმჯობესებლად.

ავტორთა შესახებ

არჩილ ავალიშვილი – პოტსდამის უნივერსიტეტის სამართლის მაგისტრი (LL.M); თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დოქტორანტი; საქალაქო და სააპელაციო სასამართლოების მკვლევარი; საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის საიმეგრაციო სამართლის კომიტეტის მონვეული ექსპერტი.

ნატა ახალაძე – სამართლის მაგისტრი (თსუ); ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტის იურისტი; ნიუ ვიჟენ უნივერსიტეტის პრაქტიკული სამართლისა და უნარ-ჩვევების კლინიკის ხელმძღვანელი.

მარიამ ბალავაძე – სპეციალური საგამოძიებო სამსახურის გამოძიების ხარისხის მონიტორინგისა და ანალიტიკური დეპარტამენტის მკვლევარ-ანალიტიკოსი; თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი.

ვახტანგ გაბუნია – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის საერთაშორისო სამართლის საბაკალავრო პროგრამის მე-3 კურსის სტუდენტი.

ნონა გელაშვილი – ჰამბურგის უნივერსიტეტის ევროპული მეცნიერებების მაგისტრი და ამავე უნივერსიტეტის დოქტორანტი.

თამარ გობეჯიშვილი – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის საერთაშორისო სამართლის მაგისტრანტი; საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს საერთაშორისო ურთიერთობების დეპარტამენტის საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის სამმართველოს მთავარი სპეციალისტი.

საბა ელიზბარაშვილი – საჯარო სამართლის მაგისტრი; პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სამსახურის იურიდიული დეპარტამენტის იურისტი.

თინათინ ერქვანია – სამართლის დოქტორი; კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის (CIU) ასოცირებული პროფესორი.

გივი ლუაშვილი – სამართლის დოქტორი (თსუ, magna cum laude); ასოცირებული პროფესორი (სეუ); ადვოკატი, უფლებადამცველი.

ომარ მთიელიშვილი – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის საერთაშორისო სამართლის მაგისტრი და დოქტორანტი; თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის მონვეული ლექტორი; საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის ადმინისტრაციის საერთაშორისო ურთიერთობების სამმართველოს საერთაშორისო სამართლებრივი განყოფილების განსაკუთრებით მნიშვნელოვან საქმეთა ინსპექტორი.

შოთა მშენიერაძე – ლილის უნივერსიტეტის (საფრანგეთი) სამართლისა და პოლიტიკურ მეცნიერებათა ფაკულტეტის სტუდენტი; თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის მე-4 კურსის სტუდენტი; ყიული შარტავას სახელობის სახელმწიფო სტიპენდიატი.

ნინო ნიკოლაიშვილი – საერთაშორისო სასამართლოებში სახელმწიფო წარმომადგენლობის დეპარტამენტის უფროსი, იუსტიციის სამინისტრო; მონვეული ლექტორი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი; სამართლის ბაკალავრი, სამართლის მაგისტრი (კავკასიის უნივერსიტეტი); ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის მაგისტრი (ნოტინგემის უნივერსიტეტი, გაერთიანებული სამეფო); საერთაშორისო სამართლის დოქტორანტი (თსუ).

ალექსანდრე ნოზაძე – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის საერთაშორისო სამართლის მაგისტრანტი; თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტის უფროსი სპეციალისტი.

ნიკოლოზ ნურაშვილი – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის მე-4 კურსის სტუდენტი; იუსტიციის სამინისტროს საერთაშორისო სასამართლოებში წარმომადგენლობის დეპარტამენტის სტაჟიორი.

ანი სებისკვერაძე – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საერთაშორისო სამართლის მიმართულების მე-4 კურსის სტუდენტი.

ნიკა ხორავა – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საერთაშორისო სამართლის პროგრამის მე-4 კურსის სტუდენტი.

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ეგიდით წინა წლებში გამოცემული სტატიათა კრებულები:

- ადამიანის უფლებათა ევროპული სტანდარტები და მათი გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე (2006 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული და ეროვნული სისტემები (2007 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვის თანამედროვე გამოწვევები (2009 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვის კონსტიტუციური და საერთაშორისო მექანიზმები (2010 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო (2011 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა: მიღწევები და გამოწვევები (2012 წელი);
- ადამიანის უფლებები და სამართლის უზენაესობა (2013 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში (2014 წელი);
- ადამიანის უფლებათა სტანდარტების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე (2015 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული და საერთაშორისო მექანიზმები (2016 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა, კონსტიტუციური რეფორმა და სამართლის უზენაესობა საქართველოში (2017 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა: კანონმდებლობა და პრაქტიკა (2018 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა და სახელმწიფოს ვალდებულებები (2019 წელი);

- ადამიანის უფლებათა დაცვა და სახელმწიფოს დემოკრატიული ტრანსფორმაცია (2020 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა, პანდემია და სამართლის უზენაესობა (2021 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია (2021 წელი);
- ადამიანის უფლებათა დაცვა: საერთაშორისო და ეროვნული გამოცდილება (2022 წელი).

სტატიათა კრებულების ელექტრონული ვერსიები ხელმისაწვდომია თსუ-ის იურიდიული ფაკულტეტის ვებგვერდზე.

ISBN 978-9941-9894-0-7



9 789941 989407