

საერთაშორისო სამეცნიერო ჟურნალი

სამართლის მეცნე

International Scientific Journal

Herald of Law

7/2022 N5

E ISSN 2667-9434



სამართლის მეცნიერთა კავშირი
UNION OF LAW SCIENTISTS

გამოქვეყნებული სტატიის
სიზუსტეზე პასუხისმგებელია
ავტორი. მისი პოზიცია შეიძლება
არ ემთხვეოდეს ჟურნალის
სარედაქციო კოლეგიის
შეხედულებებს.
ჟურნალში ნაშრომები ქვეყნდება
– creative commons ლიცენზიით
(CC BY CA).

ჟურნალი არის ბუდაპეშტისა
და ბერლინის ღია წვდომის
ინიციატივების დეკლარაციების
ხელმოწერილი.

მთავარი რედაქტორი:

გურაბ ჭყონია

რედაქტორი:

მაია ცაიტიშვილი

ტექნიკური

რედაქტორი:

მაია ცაიტიშვილი

ქართული ტექსტის

კორექტორი:

მაკა ბურდიაშვილი

ინგლისური ტექსტის

კორექტორი:

სალომე კუპატაძე

დიზაინი და

დაკაბადონება:

თამარ ქაპაშაძე

ყდის დიზაინი:

გიორგი ლორია

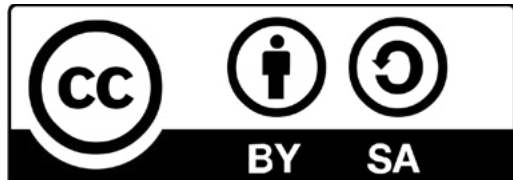
თბილისი

07/2022 #5

E ISSN 2667-9434

www.heraldoflaw.com

Email: info@heraldoflaw.com



სარედაქციო კოლეგია

მთავარი რედაქტორი

ზურაბ ჭყონია, პროფესორი, ადვოკატი

რედაქტორი

მაია ცაიტიშვილი, სამართლის დოქტორი

მიხეილ ბრენერი, სამართლის დოქტორი,
იენის ფრიდრიხ შილერის უნივერსიტეტის
გერმანული და ევროპული საკონსტიტუციო
და ადმინისტრაციული სამართლის პროფე-
სორი (გერმანია)

ბერნდ ჰაინრიხი, სამართლის დოქტორი,
თიუბინგენის უნივერსიტეტის იურიდიული
ფაკულტეტის პროფესორი (გერმანია)

ჰარალდ ქრისტიან შოი, სამართლის დოქ-
ტორი, პრაქტის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
სამართლის ფაკულტეტის პროფესორი (ჩე-
ხეთი)

ქეთევან მჭედლიშვილი-ჰედრიხი, სამარ-
თლის დოქტორი, პროფესორი (გერმანია)

სოფიო ლიხოვია, იურიდიულ მეცნიერე-
ბათა დოქტორი, პროფესორი, ეროვნული სა-
ავიაციო უნივერსიტეტის (უკრაინა) იურიდიუ-
ლი ფაკულტეტის სისხლის სამართლისა და
პროცესის კათედრის გამგე

გიორგი თოდრია, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

გია მეფარიშვილი, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი იუსტიციის გადამდგარი მთა-
ვარი სახელმწიფო მრჩეველი, უმაღლესი კვა-
ლიფიკაციის გადამდგარი მოსამართლე

ვალერი ხრუსტალი, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

ჯემალ გახუჩიძე, სამართლისა და პოლიტი-
კის დოქტორი, პროფესორი სახელმწიფო
უშიშროების ყოფილი მინისტრი გენერალ-
ლეიტენანტი

არჩილ ლორია, სამართლის დოქტორი, პრო-
ფესორი

გია ლილუაშვილი, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

მალვა ქურდაძე, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი, ადვოკატი

ზვიად გაბისონია, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

როინ მიგრიაული, სამართლის დოქტორი,
ასოცირებული პროფესორი, ადვოკატი

მერაბ ტურავა, სამართლის დოქტორი, პრო-
ფესორი საქართველოს საკონსტიტუციო სა-
სამართლოს თავმჯდომარე, საქართველოს
უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის ყო-

ფილი მოადგილე და სისხლის სამართლის
საქმეთა საკასაციო პალატის თავმჯდომარე
ინგა ბერიძე, სამართლის დოქტორი, ადვო-
კატი

ზურაბ ძლიერიშვილი, სამართლის დოქტო-
რი, პროფესორი, საქართველოს უზენაესი სა-
სამართლოს მოსამართლე

დოდო ჯულუხაძე, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

ზურაბ მაცაბერიძე, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

ნონა თოდუა, სამართლის დოქტორი, პრო-
ფესორი

ირმა მერებაშვილი, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

ზაზა თავაძე, სამართლის დოქტორი, პროფე-
სორი, საქართველოს საკონსტიტუციო სასა-
მართლოს ყოფილი თავმჯდომარე

თამარ ვეფხვაძე, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

გიორგი ხატიძე, სამართლის დოქტორი, ასო-
ცირებული პროფესორი

გიორგი თუმანიშვილი, სამართლის დო-
ქტორი, პროფესორი

ნინო ხუნაშვილი, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

გივი აბაშიძე, სამართლის დოქტორი, ასოცი-
რებული პროფესორი, ადვოკატი

ეკატერინე ნინუა, სამართლის დოქტორი,
ასოცირებული პროფესორი

დავით დოლიძე, სამართლის დოქტორი,
ასოცირებული პროფესორი

ღია ჭილაშვილი, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

მარიამ მესხიშვილი-ეფაძე, სამართლის
დოქტორი, პროფესორი

გოჩა ოჩიგავა, სამართლის დოქტორი, პრო-
ფესორი

გიორგი ლორია, სამართლის დოქტორი,
პროფესორი

ღია ადგიშვილი, სამართლის დოქტორი,
ასოცირებული პროფესორი

ბექა ქანთარია, სამართლის დოქტორი, პრო-
ფესორი

სერგო ჭელიძე, სამართლის დოქტორი, ასო-
ცირებული პროფესორი

დავით ჯალაბაძე, სამართლის დოქტორი,
ადვოკატი



EDITORIAL BOARD

EDITOR IN CHIEF

Zurab Chkonia, Professor, attorney

EDITOR

Maia Tskitishvili, PhD in Law

Michael Brenner, PhD in Law, Professor of German and European Constitutional and Administrative Law at Friedrich-Schiller-University of Jena (Germany)

Bernd Heinrich, PhD in Law, Professor Faculty of Law at Eberhard-Karls-University Tübingen (Germany)

Harald Christian Scheu, doc. Dr. iur., Mag. phil., Ph.D. / Charles University, Prague (Czech Republic)

Ketewan Mtschedlishvili-Hädrich, PhD in Law, (Germany)

Sofiia Lykhova, Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the Department of Criminal Law and Procedure of the Law Faculty of National Aviation University (Ukraine)

Giorgi Todria, PhD in Law, Professor

Gia Meparishvili, PhD in Law, Professor Faculty of Law at Caucasus International University, Retired main state adviser of Justice, Retired judge with supreme qualification

Valeri Khrustali, PhD in Law, Professor, Former First Deputy at Supreme Court of Georgia

Jemal Gakhokidze, Doctor of Law and Politics sciences, Professor, The former Minister of State Security Lieutenant General

Archil Loria, PhD in law, Professor

Gia Liluashvili, PhD in law, Professor

Shalva Qurdadze, PhD in law, professor, Attorney

Zviad Gabisonia, PhD in Law, professor

Roin Migriauli, PhD in Law, Professor, Attorney

Merab Turava, PhD in Law, Professor, President of the Constitutional Court of Georgia, Former Vice President and Chairman of the Chamber of Criminal Cases of the Supreme Court of Georgia

Inga Beridze, PhD in law, Attorney

Zurab Dzlierishvili, PhD in Law, Professor, Judge of the Chamber of Civil Cases of the Supreme Court of Georgia

Dodo Julukhadze, PhD in Law, Professor

Zukhra Matsaberidze, PhD in Law, Professor

Nona Todua, PhD in Law, Professor

Irma Merebashvili, PhD in Law, Professor

Zaza Tavadze, Professor, Former President of the Constitutional Court of Georgia

Tamar Vepkhvadze, PhD in Law, associate Professor

George Khatidze, PhD in Law, Associate Professor

George Tumanishvili, PhD in Law, Professor (Czech Republic)

Nino Khunashvili, PhD in Law, Professor

Givi Abashidze, PhD in Law, Associated Professor, Attorney

Ekaterine Ninua, PhD in Law, Associated Professor

Davit Dolidze, PhD in Law, Professor

Lia Chiglashvili, PhD in Law, Professor

Marina Meskhishvili-Ephadze, PhD in Law, Professor

Gocha Ochigava, PhD in Law, Professor

Giorgi Loria, PhD in Law, Professor

lia adeishvili, PhD in Law, Associated Professor

Beka Kantaria, PhD in Law, Professor

Sergo Tchelidze, PhD in Law, Associated Professor

Davit Jalabadze, PhD in Law, Attorney

The authors of the articles published in this journal are each solely responsible for the accuracy of their respective articles. Their respective views do not necessarily coincide with the views of the Editorial Board. The articles will be published under creative commons license (CC BY CA).

journal is a signatory to Budapest and Berlin Open Access Initiative.

Chief Editor:
ZURAB CHKONIA

Editor:
MAIA TSKITISHVILI

Technical Editor:
MAIA TSKITISHVILI

Proof-reader of Georgian text:
MAKA BURDIASHVILI

Proof-reader of English text:
SALOME KUPATADZE

Design and Imposer:
TAMAR QAVZHARADZE

Design of Cover:
GIORGIO LORIA

Tbilisi
07/2022 #5

E ISSN 2667-9434
www.heraldoflaw.com
Email: info@heraldoflaw.com

ჰენრი კუპრაშვილი

„ჰიბრიდული ომი – ომის ახალი ფილოსოფია თუ ახალი ტერმინი“

6

მარიამ გაიკარაშვილი, სალომე ნატროშვილი

უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეთა დანიშვნის (არჩევის) წესი

18

ლევან გესელია

საგანგებო მდგომარეობის დროს ეროვნული კანონმდებლობის და საერთაშორისო პრაქტიკის მიმოხილვა კოვიდ-19 პანდემიის მაგალითზე

43

კახა წიქარიშვილი

სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება ქართული, ფრანგული და ამერიკული სისხლის სამართლის მიხედვით

64

გიორგი გამხიტაშვილი

დანაშაულში თანამონაწილეობის ზოგიერთი პრობლემური ასპექტი

80

სალომე გულიაშვილი

არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობის პრინციპის საქართველოს კონსტიტუციაში ინკორპორირების მიზანშეწონილობა

103

გურამ მაჭარაშვილი

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი მდგომარეობა (შედარებით სამართლებრივი ანალიზი)

128

გურანდა მისაბიშვილი

სამკვიდროს მიღების სამართლებრივი თავისებურებანი

155

HENRY KUPRASHVILI

Hybrid War – a New Philosophy of War or a New Term

7

MARIAM GAIPARASHVILI, SALOME NATROSHVILI

Appointment (Election) of Judges in the Supreme Court

19

LEVAN BESELIA

Overview of National Legislation and International Practice During an Emergency
on the Example of the Covid-19 Pandemic

44

KAKHA TSIKARISHVILI

Life Endangerment as a Crime under Georgian, French and American Law

65

GIORGI GAMKHITASHVILI

Some problematical aspects of complicity in crime

81

SALOME GULIASHVILI

The Reasonableness of Incorporating the Principle of Priority of the Best Interests
of the Juvenile in the Constitution of Georgia

104

GURAM MACHARASHVILI

Legal Status of Microfinance Organizations
(Comparative-Legal Analysis)

129

GURANDA MISABISHVILI

Legal Features of Inheritance

156

„ჰიბრიდული ომი – ომის ახალი ფილოსოფია თუ ახალი ძეგლი“

ჰენრი კუპრაშვილი

პოლიტიკის მეცნიერებათა დოქტორი, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის სამართლისა და საერთაშორისო ურთიერთობების ფაკულტეტის პროფესორი

ელ ფოსტა: h.kuprashvili@gtu.ge

აბსტრაქტი

ინფორმაციულმა ეპოქამ, თანამედროვე მსოფლიოში მიმდინარე გეოპოლიტიკურმა და გეოსტრატეგიულმა პროცესებმა გამოიწვია ცვლილებები, რამაც განაპირობა სამეცნიერო სფეროს გააქტიურება, მათ შორის, მიმდინარეობს როგორც ომის წარმოების ხელოვნების, ისე მთლიანად ომის ფილოსოფიის გადაფასება. ამ პროცესს სათავე დაუდო კაცობრიობის განვითარებაში მომხდარმა უდიდესმა მოვლენამ, ინდუსტრიულიდან ინფორმაციულ ეპოქაში გადასვლამ, კაცობრიობის განვითარების სტრატეგიულ რესურსად ინფორმაციის გადაქცევამ, შესაბამისად ახალი საინფორმაციო-სატელეკომუნიკაციო ტექნოლოგიების არნახულმა განვითარებამ, რამაც გააჩინა თანამედროვე ომებში სხვადასხვა ინტენსივობით განსხვავებული სტრატეგიების, მეთოდებისა და ფორმების გამოყენების განუსაზღვრელი შესაძლებლობა. ამ სიახლეებმა ომებისა და უშიშროების ტრადიციულ გაგებასთან ერთად, წარმოშვა ახალი ტერმინოლოგია, მათ შორის, ინფორმაციული, ჰიბრიდული, არაკონვენციური, ასიმეტრიული და სხვ. რაც შეეხება ტერმინს „ჰიბრიდული ომი“, არის ინფორმაციული ეპოქის შესაბამისად, კარგად მიგნებული და მომგებიანად „შეფუთული“ სიტყვა-თა წყობა. ამიტომაც სხვებთან შედარებით მოიპოვა მეტი პოპულარობა. მიუხედავად იმისა, რომ ეს ტერმინი სათანადოდ ვერ ასახავს ინფორმაციულ ერაში გაჩენილი ომის ანუ ეპოქის შესატყვისი ომის შინაარსს, იმ არსებით ფაქტორს, რამაც განაპირობა ახალი ეპოქის დასაწყისი, ანუ, როდესაც საზოგადოების განვითარების ძირითადი სტრატეგიული რესურსი არა ქვანახშირი და ფოლადია (ჯაგშნის საწარმოებლად), არამედ არის ინფორმაცია. როდესაც მიმდინარეობს ომის არსებითი ტრანსფორმირება ინფორმაციულ ომად, იცვლება მისი ხასიათი და შინაარსი, წარმოების წესები (სულ ცოტა ხანში კი იმდენად შეიცვლება, რომ ძალიან მცირე რამ ექნება საერთო ომის ტრადიციულ გაგებასთან), სადაც ომის შინაარსს განსაზღვრავს ინფორმაციის ფლობა-მანიპულირებისა და თანამედროვე საინფორმაციო, ტელეკომუნიკაციო ტექნოლოგიების გამოყენების შესაძლებლობები. აქედან გამომდინარე, შესაბამისად, თანამედროვე ეპოქის შინაარსის განმსაზღვრელი ფაქტორი – „ინფორმაცია“, ფართო გაგებით, არის თანამედროვე ომების შინაარსის განმსაზღვრელიც, საფუძველიც და ამოსავალიც. თანამედროვე ომის ტერმინი როგორი სახეცვლილებითაც უნდა მოგვევლინოს, მისი არსებითი განმსაზღვრელიდან გამომდინარე, მას ტერმინის ფართო გაგებით, ეწოდება ინფორმაციული ომი.

საკვანძო სიტყვები: ინფორმაციული, ეპოქა, ტექნოლოგიები

HYBRID WAR – A NEW PHILOSOPHY OF WAR OR A NEW TERM

Henry Kuprashvili

Doctor of Political Sciences, Professor of the Faculty of Law and International Relations of the Technical University of Georgia

Email: h.kuprashvili@gtu.ge

ABSTRACT

The information age, current geopolitical and geostrategic processes in the modern world caused the changes, which led to the activation of the scientific sphere, and the war as well as the philosophy of war as a whole was reassessed. This process was initiated by the great event in the mankind development, the transition from the industrial to the information age, information became a strategic resource for the mankind development, and accordingly, the unprecedented development of new information-telecommunication technologies, gave the opportunity of using a different strategies, methods and forms in the modern wars. These innovations, together with the traditional understanding of the war and security, brought a new terminology too, including informative, hybrid, unconventional, asymmetric, etc. As for the term 'hybrid war', it is a well-found and profitably 'packaged' word order, corresponding to the information age. That's why it is more popular than others. Despite the fact that this term does not reflect the content of the war that appeared in the information age properly, e.i. the essential factor that led to the beginning of a new age, when the main strategic resource for the society development is not a coal and steel (for making an armor), but information. When the essential transformation of the war into an information war is in process, its character and content, rules are changed, where the war content is determined by the possibilities of information possession and manipulation and use of the modern information and telecommunication technologies. Therefore, accordingly, 'information', the determining factor of the content of the modern age, in a broad sense, is also the determining factor, basis and starting point of the content of the modern wars. In whatever altered form the term of modern war appears before us, based on its essential determinant, it is called 'information war' in a broad sense.

KEYWORDS: Information, Age, Technologies

შესავალი

ინფორმაციულ ეპოქაში თანამედროვე გეოპოლიტიკური გამოწვევებითა და საფრთხეებით შექმნილ წინააღმდეგობებს ნამდვილად ახასიათებს ჰიბრიდული მიდგომები, შესაბამისად, მოიცავს ქმედებების ფართო სპექტრს, რომელიც მიმართულია მოწინააღმდეგის არსებობის ყველა სფეროს შეცვლისაკენ. ომის ჰიბრიდული მეთოდები არ ცვლის ომის არსს. ძალადობა შინაარსობრივად რჩება მის საფუძვლად, როგორც ომის ნებისმიერ სხვა ფორმაში, მიზანიც იგივეა, რაც ომის ნებისმიერი სხვა გამოვლინება, კერძოდ, მუქარის ან ორგანიზებული ძალადობის გამოყენება მტერზე ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური უპირატესობის მოსაპოვებლად.

მიუხედავად იმისა, რომ ტერმინი „ჰიბრიდული“ ამჟამად ყველაზე პოპულარულია, ის სულაც არ არის ერთადერთი, რომელიც აღწერს ამ ომებს. ის ფაქტი, რომ მრავალი შეიარაღებული კონფლიქტი შლის ზღვარს ომსა და მშვიდობას შორის, იყენებს ინსტრუმენტებს, რომლებიც ტრადიციულად არ არის საომარ მოქმედებათა ნაწილი, კიდევ უფრო ართულებს პრობლემას. ეს უდავოდ გამოწვევაა უშიშროების სფეროს ტრადიციული აზროვნების მოსურვეთათვის, რომლებმაც უნდა გაითვალისწინონ ჰიბრიდული ომის ანალიტიკოსებისა და თეორეტიკოსების მიერ გამოვლენილი საფრთხეების ფართო სპექტრი.

ჰიბრიდულ ომში ნაგულისხმევი შინაარსი არც უწინ იყო „უცხო ხილი“, უბრალოდ, კაცობრიობის ციფრულ სამყაროში გადასვლის შესაბამისად, მისი შინაარსი დაიხვეწა, შესაძლებლობები ტექნოლოგიურად მრავალწახნაგოვანი და მრავალფეროვანი გახდა. ჰიბრიდული ომის საწყისები იძებნება ჩინელი ფილოსოფოსისა და სამხედრო სტრატეგის, ტრაქტატ „სამხედრო ხელოვნების“ ავტორის **სუნ ძის** (Sun Tzu; ძვ. წ.

544-496) სწავლებებშიც, ასევე – ჰიტლერთანაც, სტალინთანაცდა ა.შ. ისტორია მოწმობს, რომ პროფესიულად ორგანიზებულ ომს ყოველთვის წინ უძღოდა ყოველმხრივად გათვლილი სათანადო მომზადება, მოიცავდა არაფორმალურ მეთოდებს, მათ შორის – პროპაგანდას, დივერსიას, აჯანყებას, მტრის დემორალიზაციას და ა.შ.

გეოპოლიტიკური დაპირისპირების მთავარი იარაღი

დღეს ჰიბრიდული ომები იქცა გეოპოლიტიკური დაპირისპირების მთავარ იარაღად, რომელიც ამგვარი საფრთხეების წინააღმდეგ ბრძოლის ძიების აქტუალიზებას ახდენს. თუ ადრე სამხედრო უშიშროება შემოიფარგლებოდა მხოლოდ ქვეყნის საბრძოლო შესაძლებლობების რაოდენობრივი მაჩვენებლებით, ამჯერად, ახალ საინფორმაციო რეალობაში, სამხედრო უშიშროების სტრატეგია მოითხოვს განსხვავებულ მიდგომას ქვეყნის უშიშროების სისტემის ორგანიზების დონისძიებების შემუშავებისა და განხორციელებისადმი, მისი სხვადასხვა სეგმენტის სპეციფიკის გათვალისწინებით. ძალაუფლების დინამიკა აღარ არის დაფუძნებული მხოლოდ მატერიალურ საშუალებებზე და სულ უფრო მეტად არის ორიენტირებული უნარზე, გავლენა მოახდინოს სხვების რწმენაზე, განწყობასა და მოლოდინებზე; ეს არის უნარი, რომლის განვითარებაზე მკვეთრი გავლენა მოახდინა ახალმა საინფორმაციო-სატელეკომუნიკაციო ტექნოლოგიებმა.

ჰიბრიდული ომის სფეროებია: იდეოლოგიური, დიპლომატიური, ეკონომიკური, კონფენსიური, სამართლებრივი, კულტურული, განათლების, მეცნიერების, ინფორმაციული, კიბერსფერო, სოციალური, ჰუმანიტარული, მოწინავე ტექნოლოგიების, ტერორიზმის, კრიმინალური.

ცნობილია, რომ ტერმინი „ჰიბრიდული ომი“ პირველად გამოიყენეს და შეიმუშავეს აშშ-ის შეიარაღებული ძალების საზღვაო ქვეითთა კორპუსის ოფიცრებმა. **რობერტ უოლკერმა** მონტერეის (კალიფორნია) სამხედრო-საზღვაო ასპირანტურაში, 1998 წელს დაწერილ თავის სამაგისტრო ნაშრომში „სპეცრაზმი: აშშ-ის საზღვაო ქვეითთა კორპუსი და სპეციალური ოპერაციები“, ჰიბრიდული ომი ასე განსაზღვრა: „ჰიბრიდული ომი არის ის, რაც მდგომარეობს სპეციალურ და ჩვეულებრივ ომს შორის არსებულ ხარვეზებში. ამ ტიპის ომს აქვს როგორც სპეციალური, ისე ჩვეულებრივი სფეროების მახასიათებლები, მოითხოვს უკიდურეს მოქნილობას ოპერატიულ და ტაქტიურ გადასვლას სპეციალურ და ჩვეულებრივ არენებს შორის“.¹

2002 წელს აშშ-ის საზღვაო ქვეითთა კორპუსის პოლკოვნიკი **უილიამ ნემეტი** თავის ნაშრომში იყენებს ამკონცეფციას რუსეთში ჩეჩნეთის კონფლიქტის გასაანალიზებლად.²

შემდგომ უკვე ჰიბრიდული ომის კონცეფცია განამტკიცეს და განავრცეს ასევე აშშ-ის საზღვაო ქვეითთა კორპუსის ოფიცრებმა **ჯეიმს მატისმა** და **ფრენკ ჰოფმანმა** 2005 წელს გამოქვეყნებულ ერთობლივ სტატიასში „ჰიბრიდული ომების აღმავლობა“.³ მათი მთავარი ნარატივი ეხებოდა არარეგულარულ მეთოდებს – ტერორიზმს, ამბოხებას, შეუზღუდავ ომს, პარტიზანულ ომს ან ნარკოტიკების დანაშაულებრივი ჯგუფების მიერ იძულებას. ავტორების ცნობით, ეს მეთოდები სულ უფრო მასშტაბური და

დახვეწილი ხდება და უახლოეს მომავალში აშშ-ის უშიშროების ინტერესებს დაუპირისპირდება მთელ მსოფლიოში.

მოგვიანებით, **ფრენკ ჰოფმანმა** განავითარა ეს კონცეფცია 2007, 2009 და 2014 წლებში გამოქვეყნებულ ნაშრომებში („კონფლიქტი 21-ე საუკუნეში: ჰიბრიდული ომების წარმოშობა“; „ჰიბრიდული ომი და გამოწვევები“; „არც თუ ისე ახალი ომის შესახებ: პოლიტიკური ომი“).⁴ ავტორის მთავარი იდეა იყო ის, რომ მომავალი კონფლიქტი მულტიმოდალური ან მრავალმხრივი იქნება და არა ომის ერთი ფორმის უბრალო შავ-თეთრი მახასიათებელი. იგი ამტკიცებდა, რომ ჰიბრიდული საფრთხეები მოიცავს ომის წარმოშობის სრულ სპექტრს, მათ შორის ჩვეულებრივ საშუალებებს, არარეგულარულ ტაქტიკასა და ფორმირებებს, ტერორისტულ აქტებს, რომლებიც შედგება განურჩეველი ძალადობისა და იძულებისგან, ასევე კრიმინალური არეულობებისაგან. ეს მულტიმოდალური საქმიანობა შეიძლება განხორციელდეს ცალკეული დანაყოფების მიერ ან თუნდაც ერთი და იგივე დანაყოფის მიერ, მაგრამ, როგორც წესი, ისინი ოპერაციულად და ტაქტიკურად არიან მიმართული და კოორდინირებულნი მთავარ საბრძოლო სივრცეში, რათა მიაღწიონ სინერგიულ ეფექტს კონფლიქტის ფიზიკურ და ფსიქოლოგიურ განზომილებებში.

ჰოფმანის აზრს, რომ „კონფლიქტის მომავალი იქნება მრავალსახოვანი ან მრავალვარიანტული, ვიდრე სტანდარტული შავ-თეთრი ომია“, ავითარებენ ჰიბრიდუ-

- 1 Walker, R., 1998. Spec Fi: The United States Marines Corps and Special Operations, Master's Thesis, Monterey, CA, Naval Post Graduate School, December, გვ.4-5.
- 2 Nemeth, W., 2002. Future war and Chechnya: a case for hybrid warfare, Naval Postgraduate School, Monterey, Master Thesis.
- 3 Mattis, J. and Hoffman, F. 2005. Future Warfare: The Rise of Hybrid Wars // Proceedings Magazine, November, Vol. 132/11/1, გვ. 233.
- 4 Hoffman, F., 2007. Conflict in the 21-st century. The rise of hybrid wars. Arlington: Potomac Institute for policy studies; Hoffman, F., 2009. Hybrid Warfare and Challenges // JFQ, issue 52, 1st quarter. p. 35; Hoffman, F. 2014. On Not-So-New Warfare: Political Warfare vs. Hybrid Threats // War on the Rocks, July 28.

ლი ომების სხვა მკვლევრების, მაგალითად, **ჯონ მაკუენი**⁵ და სხვ.

ანალოგიური აზრია გატარებული აშშ-ის გაერთიანებული ძალების სარდლობის მიერ მიღებულ ჰიბრიდული საფრთხეების კონცეფციაში, რომლის მიხედვითაც, ჰიბრიდული საფრთხე მოიცავს ნებისმიერ მოწინააღმდეგეს, რომელიც ერთდროულად და ადაპტირებულად იყენებს კონვენციური (ჩვეულებრივი), არარეგულარული, ტერორისტული და კრიმინალური საშუალებების ან მოქმედებების სპეციალურად შერჩეულ კომბინაციას ოპერატიულ საბრძოლო სივრცეში. ერთიანი სუბიექტის ნაცვლად, ჰიბრიდული საფრთხე ან მოწინააღმდეგე შეიძლება შედგებოდეს სახელმწიფო და არასახელმწიფო სუბიექტების კომბინაციისგან.

ჰიბრიდული საფრთხეების განმარტება და როგორ უნდა იყოს ის აღქმული, გაწერილია 2015 წელს აშშ-ის არმიისათვის გამოცემულ სავსე სახელმძღვანელო-გზამკვლევი. ამასთან, მასში საუბარია რუსეთის მიერ 2008 წელს საქართველოში განხორციელებულ აგრესიაზე. ამ გზამკვლევის მიხედვით, ჰიბრიდული საფრთხე არის რეგულარული და არარეგულარული ძალების, კრიმინალური ელემენტების მრავალფეროვანი, დინამიკური კომბინაცია, რომლებიც გაერთიანებულია ურთიერთსასარგებლო შედეგების მისაღწევად. ჰიბრიდული საფრთხეები არის ინოვაციური, ადაპტირებული, გლობალურად დაკავშირებული, ქსელური და ჩართული ადგილობრივი მოსახლეობის არეულობაში. მათ შეიძლება ჰქონდეთ ძველი, ადაპტირებული და მოწინავე ტექნოლოგიების ფართო სპექტრი, მათ შორის – მასობრივი განადგურების იარაღის შექმნის უნარი. შეუძლიათ იმოქმედონ პირობითად და არატრადიციულად, გამოიყენონ ადაპტაციური და ასი-

მეტრიული კომბინაციები, ტრადიციული, არარეგულარული და კრიმინალური ტაქტიკა, ტრადიციული სამხედრო შესაძლებლობები ძველი და ახალი ხერხებით.⁶

ჰიბრიდულმა საფრთხეებმა შეიძლება ერთდროულად შექმნან ეკონომიკური არასტაბილურობა, ხელი შეუწყონ არსებული მმართველობისადმი ნდობის შემცირებას, შეუტიონ საინფორმაციო ქსელს, მიაწოდონ მათი მოზნების შესაბამისი გზავნილები, გამოიწვიონ ჰუმანიტარული კრიზისები და ფიზიკურად დაემუქრონ მოწინააღმდეგეებს. ჰიბრიდული საფრთხეების სინქრონიზებული და სინერგიული მოქმედებები შეიძლება განხორციელდეს ინფორმაციულ, სოციალურ, პოლიტიკურ, ინფრასტრუქტურულ, ეკონომიკურ და სამხედრო სფეროებში.

როგორც წესი, ჰიბრიდული თავდასხმის მთავარი სამიზნე არის სახელმწიფო. აქედან გამომდინარე, მისი თავდაცვისა და უშიშროების ინსტიტუტების მუშაობა კრიტიკულად მნიშვნელოვანია. ამიტომ სახელმწიფოს წინააღმდეგ ჰიბრიდული ომის პრევენციის, მასზე რეაგირების ერთ-ერთი ყველაზე ეფექტური სტრატეგია იქნება სახელმწიფო ინსტიტუტების ჰიბრიდული თავდასხმებისადმი მდგრადობის გაზრდა, ამ მიმართულებით მათი ინსტიტუციური შესაძლებლობების განვითარება. საჭიროა განსაკუთრებული ყურადღების გამახვილება, იმისათვის, რომ გაძლიერდეს შესაძლებლობები სახელმწიფო ინსტიტუტების დასახმარებლად, რათა გაზარდონ ჰიბრიდული ქმედებების ამოცნობისა და რეაგირების უნარი, საჭიროების შემთხვევაში კი, უზრუნველყონ სახელმწიფოსა და მისი ინსტიტუტების ფუნქციონირება ჰიბრიდული ომის კონტექსტში. ფოკუსირება უნდა მოხდეს თავდაცვის სექტორის მართვის შესაბამისი სისტემური შესაძლებლობების ამაღლებაზე. ამ მხრივ, აუცილებელია ფა-

5 McCuen J., 2008. Hybrid Wars. Military Review 88, no. 2 (March-April).

6 Савин, Л., 2014. Сетевые угрозы национальной и международной безопасности: стратегия, тактика, гибридные акторы и технологии // Экономические стратегии, 2.

რთო სპექტრის ინსტიტუციური აქტორების ჩართვა. მაგალითად, თავდაცვის სამინისტროს, აგრეთვე, გარე და შიდა უშიშროებაზე პასუხისმგებელი სხვა უწყებების, ზედამხედველობის ორგანოებისა და სხვ. ამისათვის აუცილებელია ეფექტური, კანონიერი და დემოკრატიული ინსტიტუტების შექმნა, რომლებსაც შეუძლიათ სახელმწიფოს დაეხმარონ უშიშროების უზრუნველყოფაში. ეს არის ერთ-ერთი მთავარი პირობა გრძელვადიან პერსპექტივაში უშიშროებისა და სტაბილურობის უზრუნველსაყოფად. არ შეიძლება შემოფარგვლა ვიწრო ინტერესებით. მან უნდა მოიცვას ისეთ სფეროები, როგორიცაა:

- თავდაცვის დემოკრატიული კონტროლის ეფექტური და გამჭვირვალე ორგანიზაცია;
- სამოქალაქო მონაწილეობა თავდაცვისა და უშიშროების სფეროს პოლიტიკის ფორმირებაში;
- თავდაცვის სექტორის ეფექტური და გამჭვირვალე საკანონმდებლო და სამართლებრივი ზედამხედველობა;
- უშიშროების რისკებისა და ეროვნული თავდაცვის მოთხოვნების საფუძვლიანი შეფასება, რომელსაც თან ახლავს შესაბამისი შესაძლებლობებისა და ოპერატიულად თავსებადი უნარების განვითარება და შენარჩუნება;
- თავდაცვის სამინისტროსა და ძალოვან სტრუქტურებთან დაკავშირებული სხვა დეპარტამენტების მართვის ოპტიმიზაცია;
- თავდაცვის სექტორში საერთაშორისო სტანდარტებთან და გამოცდილებასთან შესაბამისობა, ექსპორტის კონტროლის ჩათვლით;
- თავდაცვის სფეროში დაფინანსების, დაგეგმვისა და რესურსების განაწილების ეფექტური და გამჭვირვალე პროცედურები;
- თავდაცვის ხარჯების ეფექტური მა-

რთვა, ასევე თავდაცვის რესტრუქტურისაციის სოციალურ-ეკონომიკური შედეგები;

- შეიარაღებულ ძალებში პერსონალის მართვის ეფექტური და გამჭვირვალე სტრუქტურები და პროცედურები;
- აქტიური საერთაშორისო თანამშრომლობა და კარგი ურთიერთობა მეზობლებთან უშიშროების სფეროში.

ინსტიტუციური მდგრადობის განვითარება სახელმწიფო პოლიტიკის განუყოფელი კომპონენტი უნდა გახდეს. ასეთი მდგრადობის ძირითადი მაგალითები, შესაძლოა, მოიცავდეს შემდეგ სფეროებს:

- ეროვნული უშიშროების ინსტიტუციის მზადყოფნა;
- სიტუაციური ინფორმირებულობა;
- თავდაცვის დაგეგმვა;
- კიბერთავდაცვა;
- კრიტიკული ინფრასტრუქტურის დაცვა;
- სტრატეგიული კომუნიკაციები;
- უწყებათაშორისი კოორდინაცია და
- ოპერატიული კავშირების დამყარება არასამთავრობო აქტორებთან.

ჰიბრიდული ომის კლასიკურ მაგალითად შეიძლება ჩაითვალოს საქართველოსა და უკრაინაში რუსული მოქმედების მეთოდები, რომლებიც შექმნილია კონკრეტული პოლიტიკური, სოციალური და კულტურული გარემოსათვის.⁷

რუსეთს აქვს პროპაგანდისა და დეზინფორმაციული ოპერაციების ხანგრძლივი ისტორია, ჩამოყალიბებული ტექნიკა, რომელსაც ახლა ის იყენებს ონლაინ კომუნიკაციების ეპოქაში. საინფორმაციო სივრცის ტექნოლოგიების გაფართოვების კვალობაზე, რუსეთი ახორციელებს ინფორმაციაზე დაფუძნებულ ფართომასშტაბიან ძალისხმევას, რომელიც შეიძლება კლასიფიცირდეს მათ მიერ გამოწვეული ეფექტის

7 Iasiello, E., 2020. From Georgia to Crimea. per Concordiam, Issue 1, Vol 10.01. გვ. 11.

მიხედვით: საინფორმაციო ტექნოლოგიები და საინფორმაციო-ფსიქოლოგიური. რუსულ ჰიბრიდულ ომს ძირითად ახასიათებს:

- ერთგვარი შეუპოვრობა (რუსული ჰიბრიდული ომი არღვევს ტრადიციულ მკაფიო განსხვავებას ომისა და მშვიდობის მდგომარეობას შორის, რადგან ის მუდმივად გრძელდება);
- არასამხედრო ასიმეტრიული მეთოდების გამოყენება (საინფორმაციო, ფსიქოლოგიური, ეკონომიკური და იდეოლოგიური საშუალებების გამოყენება სასურველი პოლიტიკური, ეკონომიკური და სოციალური გარემოს შესაქმნელად);
- მოსახლეობაზე ორიენტაცია (რუსეთი შეგნებულად ეძებს მოსახლეობის მასობრივ მხარდაჭერას საინფორმაციო ოპერაციების საშუალებით);
- აქტიური პროპაგანდა მოსახლეობის დემორალიზების მიზნით, რომლის პარალელურადაც იწყება მცირე დივერსიული ჯგუფების შეღწევა;
- სამხედრო ინსტრუმენტის გამოყენება: ჯარების გაუმართლებელი კონცენტრაცია საზღვრებზე;
- ფართომასშტაბიანი მოულოდნელი წვრთნები შეტევითი სცენარებით;
- პროვოკაციული მანევრების გამოყენება საერთაშორისო საჰაერო და საზღვაო სივრცეში;
- კიბერშეტევები;
- აგრესიული მედიაკამპანიები;
- უარყოფა: უკრაინაში ომი კი არა, სამხედრო ოპერაცია მიმდინარეობს, რუსეთი არ აწვდის სეპარატისტებს იარაღს; სამოქალაქო საშუალებების მაქსიმალურად გამოყენება; სამხედროების კონტროლქვეშ სამოქალა-

ქო და სამხედრო აქტივობებს შორის ამ მიმართულებით გაერთიანებული მიზანსწრაფული მუშაობა (სინერგია) და სხვ.⁸

ნატოს პერიფერიაზე მყოფი ქვეყნები დაუცველები არიან რუსეთიდან მომდინარე საფრთხის მიმართ. მაგალითად, შიშობენ, რომ ბულგარეთში არის საფრთხე, რომ ქვეყანაში რუსეთის სადაზვერვო სამსახურებთან დაკავშირებული კრიმინალური ორგანიზაციები მოვიდნენ ხელისუფლებაში (რომელმაც აპრობაცია სხვა ქვეყნებში უკვე გაიარა).⁹

საქართველოსთვის, რომელიც რუსეთის მხრიდან „ჰიბრიდული ომის“ მეთოდების მოქმედებების პირდაპირი სამიზნეა, აუცილებლად დღის წესრიგში დგას არამხოლოდ შეიარაღებულ ძალებში შესაბამისი სიახლეების დანერგვა, არამედ პრობლემის კომპლექსურებიდან გამომდინარე, მთლიანად ეროვნული უშიშროების არქიტექტურის მოწყობის პრინციპების გადაზრება.¹⁰

შექმნილი ვითარებიდან და საშიშროებიდან გამომდინარე, ჰიბრიდულ საფრთხეებს განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს ჩრდილოატლანტიკური ბლოკი. სამხედრო და არასამხედრო იარაღების „ჰიბრიდული“ კომბინაცია წარმოშობს გაუთვალისწინებელ სირთულეებს, რამაც ნატოს მართვის პროცესი შეიძლება გაართულოს და შეაფერხოს კოორდინირებული, სწრაფი გადაწყვეტილებების მიღება. ამ მიზეზების გამო ჰიბრიდული საფრთხეების წინააღმდეგ ბრძოლა ნატოს მთავარი პრიორიტეტია. იგი აღიქვამს ჰიბრიდულ საფრთხეებს, როგორც მუქარას, რომელიც მომდინარეობს მოწინააღმდეგეებისაგან, რომლებსაც შეუძლიათ ერთდროულად გამოიყენონ ჩვეულებრივი

8 იქვე, გვ. 10.

9 Wither, J., 2020. Defining Hybrid Warfare. per Concordiam, Issue 1, Vol 10.01. გვ. 9.

10 ანთაძე, გ. 2020. ჰიბრიდული ომის გააზრებისთვის. ჯეოქეისი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია <https://www.geocase.ge/media/223/Hybrid-War_G.-Antadze.pdf> [წვდომის თარიღი 18 აპრილი 2022].

და არატრადიციული საშუალებები თავიანთი მიზნების მისაღწევად. ჰიბრიდული კონფლიქტები მოიცავს მრავალფენიან ძალისხმევას დესტაბილიზაციისა და საზოგადოების პოლარიზაციისათვის.¹¹

2015 წლიდან ნატო თვლის, რომ ჰიბრიდული საფრთხეები არის ასიმეტრიული ტაქტიკის გამოყენება შიდა სისუსტეების არასამხედრო საშუალებებით გამოსავლენად და გამოსაყენებლად, გამყარებული ჩვეულებრივი სამხედრო საშუალებების გამოყენების მუქარით. ნატოს მიერ მიღებულ ჰიბრიდული ომის სტრატეგიაში ასევე განისაზღვრა ჰიბრიდულ საფრთხეებთან გამკლავების პირობები. 2017 წელს შეიქმნა ნატოს ჰიბრიდული საფრთხეების წინააღმდეგ ბრძოლის მოწინავე გამოცდილების ევროპული ცენტრი, რომელიც აღწერს ჰიბრიდულ საფრთხეს, როგორც კოორდინირებულ და სინქრონიზებულ ქმედებებს, რომლებიც მიმართულია დემოკრატიული სახელმწიფოებისა და ინსტიტუტების სისტემურ მოწყვლადობაზე ფართო სპექტრის საშუალებით (პოლიტიკური, ეკონომიკური, სამხედრო, სამოქალაქო და საინფორმაციო) ზემოქმედებისათვის. აქტივობა იყენებს გამოვლენისა და მინიჭების საბარეო მნიშვნელობასა და ზღვარს ომსა და მშვიდობას შორის. მიზანი მდგომარეობს, მოახდინოს გავლენა გადაწყვეტილებების მიღების სხვადასხვა ფორმაზე ადგილობრივ, სახელმწიფო ან ინსტიტუციურ დონეზე აგენტების სტრატეგიული ინტერესების მისაღწევად და იმავდროულად ზიანს აყენებს მიზანს. **პატრიკ კალენი** (Patrick Cullen) ნატოს ამ ცენტრის მიერ გამოქვეყნებულ სტატიაში აღნიშნავს, რომ „ჰიბრიდული საფრთხეები შექმნილია იმისათვის, რომ წაშალოს გარეგნული განსხვავება მშვიდობასა და ომს შორის, აგრეთვე, გაართულოს

და შეამციროს სამიზნის აღმოჩენისა და რეაგირების ზღვარი. შედეგად, ჰიბრიდული საფრთხეებით გამოწვეული სერიოზული პრობლემები მოითხოვს ახალი გადაწყვეტილებების მიღებას ადრეული გაფრთხილებისათვის.“¹²

ჰიბრიდულ და ჩვეულებრივ ომებს აქვთ შემდეგი საერთო ნიშნები:

- შეიარაღებული დაპირისპირება, აგრესია არააკრძალული (კონვენციური) იარაღის სრული სპექტრის გამოყენების შესაძლებლობით;
- პროპაგანდა, საინფორმაციო ომი და ფსიქოლოგიური ზეწოლა როგორც მტრის შეიარაღებულ ძალებზე, ისე მთლიანად მოსახლეობაზე, რადგან, მისი სპეციფიკიდან გამომდინარე, ინფორმაციული დაპირისპირება თანამედროვე ომების განუყოფელი ნაწილია;
- სპეციალური ოპერაციების ძალების სრული სპექტრის გამოყენება, დივერსიის განხორციელება, დივერსიული მოქმედებები, პარტიზანული და ზოგჯერ ტერორისტული მოძრაობების გამოყენება;
- ომის წარმოება ტაქტიკურ, ოპერატიულ-ტაქტიკურ და ოპერატიულ დონეზე;
- თანამედროვე ომები ფორმალური გამოცხადების გარეშე.

მთავარი განმასხვავებელი ნიშანი ომის ჰიბრიდულ და ჩვეულებრივ სახეებს შორის ღიაობის ელემენტშია. ჩვეულებრივი ომები თითქმის ყოველთვის ატარებს ღია ხასიათს: არსებობს კონფლიქტში მონაწილე მხარეებს შორის გაგება, ვინ ვის წინააღმდეგ იბრძვის, მაშინ, როდესაც ჰიბრიდულ ომში, თავის მხრივ, ასეთი გაგება არ არსე-

11 Pindjak, P., 2014. Detering Hybrid Warfare: A Chance for NATO and the EU to Work Together? // NATO Review.

12 Cullen, P., 2018. Hybrid threats as a new ‘wicked problem’ for early warning. Strategic Analysis, May.

ბობს, ყოველ შემთხვევაში, კონფლიქტის საწყის ეტაპზე.

უნდა აღინიშნოს, რომ ჰიბრიდული ომი სამართლებრივ ვაკუუმში არ არის მოქცეული. მხოლოდ იმის გამო, რომ გარკვეული მოქმედებები არის ახალი, არ ნიშნავს რომ სამართალი ასეთ დროს არ გამოიყენება. შეიარაღებული კონფლიქტის წესები ჰიბრიდული ომის კონცეპტუალურ ლანდშაფტზე შეუფერხებლად მოქმედებს. მაგრამ გაჩნდა ბევრი ახალი კითხვა, რაც იმას მიანიშნებს, რომ უნდა გაძლიერდეს ჰიბრიდული ომის სამართლებრივი ასპექტების განსაზღვრაზე დეტალური მუშაობა.¹³

ასევე, ჰიბრიდული კონფლიქტის რეალობაც ახდენს ზეგავლენას თავდაცვის ინსტიტუტებზე, ჰიბრიდულ საფრთხეებზე მათი ეფექტური რეაგირების შესაძლებლობის თვალსაზრისით. ეს, თავის მხრივ, მოითხოვს პოლიტიკის მეტ გააქტიურებას თავდაცვის სექტორის ინსტიტუციური რესტრუქტურირებისა და ადაპტაციისათვის, რათა მან შეძლოს ჰიბრიდული საფრთხეების პრევენცია, გაუწიოს წინააღმდეგობა და მოახდინოს მათზე რეაგირება.

ამ ყველაფრის გათვალისწინებით, მნიშვნელოვანია სიფრთხილე, რომ არ მოხდეს განზოგადება კონკრეტული მაგალითების საფუძველზე. ჰიბრიდული ომები რთულია, რადგან ისინი არ ჯდება საერთო მახლობლში. მოწინააღმდეგეები იყენებენ ყველა შესაძლო მიდგომას ყველაზე მომგებიანი გზით, აერთიანებენ მათ, რაც შეესაბამება მათ საკუთარ სტრატეგიულ კულტურას, ისტორიულ მემკვიდრეობას, გეოგრაფიულ რეალობას, ეკონომიკურ და სამხედრო საშუალებებს. ამიტომ ჰიბრიდული ომები უნდა განიხილებოდეს მათ კონკრეტულ კონტექსტში და არა – ზოგადად.

დასკვნა

1. გამომდინარე იქიდან, რომ წინა ინდუსტრიული ეპოქისგან განსხვავებით, როდესაც საზოგადოების განვითარების ძირითადი სტრატეგიული რესურსი იყო ქვანახშირი და ფოლადი (ომების საწარმოებლად საჭირო იარაღის და ჯავშნის მასალა), ინფორმაციულ ეპოქაში კაცობრიობის განვითარების სტრატეგიული რესურსი გახდა ინფორმაცია (ინფორმაცია, თანამედროვე გაგებით, დაფუძნებული ნორბერტ ვინერისა და კლოდ შენონის კონცეფციებზე), შესაბამისად ომების წარმოების ძირითადი იარაღი ხდება ინფორმაცია. მიმდინარეობს ომის არსებითი ტრანსფორმირება ინფორმაციულ ომად, იცვლება მისი ხასიათი და შინაარსი, რასაც განსაზღვრავს ინფორმაციის ფლობა-მანიპულირებისა და თანამედროვე საინფორმაციო, ტელესაკომუნიკაციო ტექნოლოგიების გამოყენების შესაძლებლობები, ესე იგი, ინფორმაცია ხდება თანამედროვე ომების შინაარსის განმსაზღვრელიც, საფუძველიც და ამოსავალიც. აქედან გამომდინარე, ფართო გაგებით, თანამედროვე ომის ტერმინი როგორი სახეცვლილებითაც უნდა მოგვევლინოს, მისი არსებითი განმსაზღვრელიდან გამომდინარე, მას ტერმინის ფართო გაგებით, უნდა ეწოდოს ინფორმაციული ომი.
2. მრავალგანზომილებიანი ხასიათიდან გამომდინარე, ჰიბრიდულმა საფრთხეებმა თავისთავად განსაზღვრა პირობები, რომლებშიც უნდა ჩამოყალიბდეს და განხორციელდეს ხელისუფლების პოლი-

13 აბესაძე, ლ. და ჩირგაძე, მ., 2020. ჰიბრიდული ომი – ახალი გამოწვევა ევროპის უსაფრთხოებისთვის. YATA Georgia. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://articles.yata.ge/?p=390>> [წვდომის თარიღი 18 აპრილი 2022].

- ტიკა. ეროვნული უშიშროების „საგარეოდ“ და „საშინაოდ“ დაყოფის ძველი შეხედულებები მოძველდა და უშიშროების სისტემის შემადგენელ ცალკეულ ქვესისტემებზე ფოკუსირებული „ვიწრო“ სტრატეგიები აღარ მუშაობს იმის გამო, რომ ჰიბრიდული საფრთხეების გაუთვალისწინებელ გარემოებებზე უკვე რეაგირება უნდა მოახდინონ არა მხოლოდ სახელმწიფოს თავდაცვის ინსტიტუტებმა. პირიქით, ისინი უფრო ხდებიან ბირთვი, რომლის ირგვლივაც ჯგუფდება ჰიბრიდულ საფრთხეებზე რეაგირების საშუალებები, რომელთა შორისაა შიდა უშიშროების ძალები, სადაზვერვო სამსახურები, სასაზღვრო სტრუქტურები, ასევე არასახელმწიფო აქტორები – კერძო სექტორი, სამოქალაქო საზოგადოების ორგანიზაციები და სხვ.
3. 21-ე საუკუნეში ჰიბრიდული ომის ფაქტორი ართულებს თავდაცვის დაგეგმვას. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ეს არის ომი, რომელიც გაურბის კატეგორიების მკაფიო დაყოფას, არა – გამოყენებული ინსტრუმენტების სიახლის, არამედ ამ ინსტრუმენტების ინტეგრირებული, სისტემური გამოყენების გამო. ჰიბრიდული ომის ეპოქაში სახელმწიფო პოლიტიკა უნდა წარიმართოს, როგორც ეროვნული უშიშროების უზრუნველყოფის სისტემის ჰიბრიდულ პირობებთან ტრანსფორმაციის/ადაპტაციის გათვალისწინებით და არა მხოლოდ, როგორც იზოლირებული, თავდაცვის ორგანიზაციებზე ორიენტირებული აქტივობა. ასეთი პროგრამის შემუშავების ამოსავალი წერტილი არის თავდაცვის ინსტიტუტების როლის იდენტიფიცირება ჰიბრიდულ საფრთხეებზე რეაგირებაში, როგორც უფრო დიდი ეროვნული სისტემის ნაწილი.
4. შეიძლება მოკლედ შეჯამდეს და ითქვას, რომ ამჟამად გავრცელებულ პოპულარულ ტერმინში „ჰიბრიდული ომი“ უნდა ვიგულისხმოთ დაპირისპირება სახელმწიფოებს შორის ან სახელმწიფოსა და არასახელმწიფო ერთეულს შორის, რომლის დროსაც ერთი სუბიექტი ახორციელებს პირდაპირ აგრესიას მეორე სუბიექტის წინააღმდეგ საკუთარი შეიარაღებული ძალების ფარული გამოყენებით ან ირიბად სხვა სუბიექტების, ორგანიზაციების, წარმონაქმნების მეშვეობით, ამასთან, კომპლექსურად იყენებს ბრძოლის პოლიტიკურ, ეკონომიკურ, საინფორმაციო და სხვა არასამხედრო მეთოდებს, რომელთა რეალიზებასაც ახდენს სამხედრო ძალაზე, აგრეთვე, ტერორისტულ, დივერსიულ, ძირგამომთხრელ და კრიმინალურ ტექნოლოგიებზე დაყრდნობით, რითაც შეიძლება მოწინააღმდეგე მხარეს დააკარგვინოს ფაქტობრივი სუვერენიტეტი სახელმწიფოს მთელი ტერიტორიის მიტაცების გარეშე.

ბიბლიოგრაფია:

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ყალიჩავა, გ. 2015. მცირე ქვეყნებისთვის ჰიბრიდული საბრძოლო მოქმედებების განხორციელების მიზანშეწონილობა. ახალგაზრდა მკვლევართა ჟურნალი, 1. გვ. 121-135.
2. შუბითიძე, ე. 2021. საინფორმაციო ომის მეტოდეების ტრანსფორმაცია თანამედროვე საკომუნიკაციო შესაძლებლობების განვითარების ფონზე. თბილისი: აშშ-ის საელჩო, საქართველოს სტრატეგიის და განვითარების ცენტრი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://gcsd.org.ge/storage/files/doc/კვლევა%20-%20ერეკლე%20შუბითიძე.pdf>> [წვდომის თარიღი 18 აპრილი 2022].
3. ხიდაშელი, თ. და სხვები, 2020. ჰიბრიდული ომების ანატომია. თბილისი: პალიტრა L.
4. Åslund, A., 2021. Confronting the Kremlin's New Hybrid War in Europe. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.project-syndicate.org/commentary/confronting-russian-hybrid-war-in-europe-by-anders-aslund-2021-11>> [წვდომის თარიღი 19 მარტი 2022].
5. Boot, M., 2015. Countering Hybrid Warfare. In Armed Conflict Survey 1(1): pp. 11-20.
6. Burbidge, D. 2013. Employing U.S. Information Operations Against Hybrid Warfare Threats. Carlisle Barracks, Pennsylvania: United States Army War College.
7. Kuczyński, G. 2019. Russia's Hybrid Warfare in The Western Balkans. Warsaw Institute, Special Report. Warsaw: Poland.
8. The Economist. 2022. What is hybrid war, and is Russia waging it in Ukraine? [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.economist.com/the-economist-explains/2022/02/22/what-is-hybrid-war-and-is-russia-waging-it-in-ukraine>> [წვდომის თარიღი 19 მარტი 2022].
9. Shedd, D. and Stradner, I., 2020. Putin Is Winning Russia's Hybrid War against America. National Review. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.nationalreview.com/2020/12/putin-is-winning-russias-hybrid-war-against-america>> [წვდომის თარიღი 19 მარტი 2022].

Bibliography:

Used literature:

1. Åslund, A., 2021. Confronting the Kremlin's New Hybrid War in Europe. [online] available at: <<https://www.project-syndicate.org/commentary/confronting-russian-hybrid-war-in-europe-by-anders-aslund-2021-11>> [Accessed 19 April 2022]. (in English)
2. Boot, M., 2015. Countering Hybrid Warfare. In Armed Conflict Survey 1(1): 11-20. (in English)
3. Burbidge, D., 2013. Employing U.S. Information Operations Against Hybrid Warfare Threats. Carlisle Barracks, Pennsylvania: United States Army War College. (in English)
4. Kalichava, G., 2015. The Feasibility of Conducting Hybrid Combat Operations for Small Countries. Journal of Young Researchers, No. 1. P. 121-135. (in Georgian)
5. Khidasheli, T. Et al., 2020. Anatomy of Hybrid Wars. Tbilisi: Palitra L.V. (in Georgian)
6. Kuczyński, G., 2019. Russia's Hybrid Warfare in The Western Balkans. Warsaw Institute, Special Report. Warsaw: Poland. (in English)
7. Shedd, D. and Stradner, I., 2020. Putin Is Winning Russia's Hybrid War against America. National Review. [online] available at: <<https://www.nationalreview.com/2020/12/putin-is-winning-russias-hybrid-war-against-america>> [Accessed 19 April 2022]. (in English)
8. Shubitidze, E., 2021. Transformation of Information Warfare Methods in the Context of the Development of Modern Communication Capabilities. Tbilisi: US Embassy, Georgian Center for Strategy and Development. [online] available at: <<https://gcsd.org.ge/storage/files/doc/კვლევა%20-%20ერეკლე%20შუბითიძე.pdf>> [Accessed 19 April 2022]. (in Georgian)
9. The Economist. 2022. What is hybrid war, and is Russia waging it in Ukraine? [online] available at: <<https://www.economist.com/the-economist-explains/2022/02/22/what-is-hybrid-war-and-is-russia-waging-it-in-ukraine>> [Accessed 19 April 2022]. (in English)

References:

1. Walker, R., 1998. Spec Fi: The United States Marines Corps and Special Operations, Master's Thesis, Monterey, CA, Naval Post Graduate School, December. (in English)
2. Nemeth, W., 2002. Future war and Chechnya: a case for hybrid warfare. Naval Postgraduate School, Monterey, Master Thesis. (in English)
3. Mattis, J. and Hoffman, F., 2005. Future Warfare: The Rise of Hybrid Wars // *Proceedings Magazine*, November, Vol. 132/11/1. (in English)
4. Hoffman, F., 2007. Conflict in the 21-st Century. The rise of Hybrid Wars. Arlington: Potomac Institute for Policy Studies. (in English); Hoffman, F. 2009. Hybrid Warfare and Challenges // *JFQ*, issue 52, 1st quarter. (in English); Hoffman, F. 2014. On Not-So-New Warfare: Political Warfare vs. Hybrid Threats // *War on the Rocks*, July 28. (in English)
5. McCuen, J., 2008. Hybrid Wars. *Military Review* 88, no. 2 (March-April). (in English)
6. Savin L.V., 2014. Network Threats to National and International Security: Strategy, Tactics, Hybrid Actors and Technologies // *Economic strategies*, 2. (In Russian)
7. Iasiello, E., 2020. From Georgia to Crimea. per *Concordiam*, Issue 1, Vol 10.01. (in English)
8. Ibid. p.10.
9. Wither, J., 2020. Defining Hybrid Warfare. per *Concordiam*, Issue 1, Vol 10.01. (in English)
10. Antadze, G., 2020. To Understand Hybrid Warfare. *GeoCase*. [online] available at: <<https://www.geocase.ge/media/223/Hybrid-War-G-Antadze.pdf>> [Accessed 19 April 2022]. (in Georgian)
11. Pindjak, P., 2014. Deterring Hybrid Warfare: A Chance for NATO and the EU to Work Together? // *NATO Review*. (in English)
12. Cullen, P., 2018. Hybrid Threats as a New 'Wicked Problem' for Early Warning. *Strategic Analysis*, May. (in English)
13. Abesadze, L. And Chirgadze, M., 2020. Hybrid War – a New Challenge for Europe's Security. *YATA Georgia*. [online] available at: <<http://articles.yata.ge/?p=390>> [Accessed 19 April 2022]. (in Georgian)

უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეთა დანიშვნის (არჩევის) წესი

მარიამ გაიპარაშვილი

საქართველოს პარლამენტის კვლევითი ცენტრის უფროსი მკვლევარი,
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

ელ ფოსტა: mariam.gaiparashvili@gmail.com

სალომე ნატროშვილი

საქართველოს პარლამენტის კვლევითი ცენტრის მკვლევარ-ანალიტიკოსი

ელ ფოსტა: natroskvili55@gmail.com

აბსტრაქტი

კვლევა ემყარება საერთაშორისო გამოცდილებას და მიმოიხილავს საერთაშორისო სამართლის სტანდარტებს, ორგანიზაციების მიერ გამოქვეყნებულ დოკუმენტებზე დაყრდნობით. ეს დოკუმენტები განსაზღვრავს ძირითად პრინციპებს, რომლებსაც უნდა ეფუძნებოდეს ყველა ქვეყანა უზენაესი სასამართლოს სისტემის ჩამოყალიბებისას.

სტატიაში გაანალიზებულია საქართველოში არსებული მდგომარეობა და იდენტიფიცირებულია შესაბამისი გამოწვევები. ამ მიზნით, შესწავლილია რეკომენდაციები, რომლებიც საერთაშორისო ორგანიზაციებმა რეფორმის სხვადასხვა ეტაპზე გასცეს საქართველოსთვის. სრული სურათის წარმოსაჩენად, ნაშრომი აღწერს უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეთა დანიშვნის რეფორმას და ისტორიულ ექსპერტს, რომელიც გაანალიზდა საერთაშორისო სტანდარტთა შესაბამისად. კვლევაში განსაზღვრულია ის სამომავლო ნაბიჯებიც, რომლებიც უნდა გადაიდგას გამოვლენილი ხარვეზების აღმოსაფხვრელად.

ნაშრომის დასკვნითი ნაწილი მოიცავს მიგნებებს და რეკომენდაციებს, თუ რა გზებით შეიძლება საერთაშორისო სტანდარტთა სრულად დანერგვა.

საკვანძო სიტყვები: რეფორმა, დემოკრატია, ცვლილებები

APPOINTMENT (ELECTION) OF JUDGES IN THE SUPREME COURT

Mariam Gaiparashvili

*Senior researcher at the Research Center of the Parliament of Georgia,
PhD student at the Faculty of Law at Ivane Javakhishvili Tbilisi State University*

Email: mariam.gaiparashvili@gmail.com

Salome Natroshvili

Research – analyst at the Research Center of the Parliament of Georgia

Email: natroshvili55@gmail.com

Abstract

The study is based on international experience and reviews international standards in light of the documents published by organizations. These documents set out the basic principles all countries should be based on when establishing the Supreme Court system.

The article analyzes the current situation in Georgia and identifies relevant challenges. All the recommendations issued by international organizations and various stages of the Judiciary reform have been studied. The research describes the reform of the appointment of judges to the Supreme Court and the historical excursion that has been analyzed in accordance with international standards.

The study also identifies the future steps that need to be taken to eliminate the identified deficiencies and loopholes. The conclusion includes findings and recommendations on the implementation of the international standards.

KEYWORDS: Reform, Democracy, Amendments

მარიამ გაიპარაშვილი, სალომე ნატროშვილი

შესავალი

ხელისუფლების დაბალანსების ნაწილში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება სასამართლოს შტოს დამოუკიდებლობას, ობიექტურობასა და მიუკერძოებლობას. კვლევა ემყარება საერთაშორისო გამოცდილებას და მიმოიხილავს საერთაშორისო სამართლის სტანდარტებს, ორგანიზაციების მიერ გამოქვეყნებულ დოკუმენტებზე დაყრდნობით. ეს დოკუმენტები განსაზღვრავს ძირითად პრინციპებს, რომლებსაც უნდა ეფუძნებოდეს ყველა ქვეყანა უზენაესი სასამართლოს სისტემის ჩამოყალიბებისას.

კვლევაში ასევე გაანალიზებულია საქართველოში არსებული მდგომარეობა და იდენტიფიცირებულია შესაბამისი გამოწვევები. ამ მიზნით, ავტორებმა შეისწავლეს რეკომენდაციები, რომლებიც საერთაშორისო ორგანიზაციებმა რეფორმის სხვადასხვა ეტაპზე გასცეს საქართველოსთვის. სრული სურათის წარმოსაჩენად, ეს თავი აღწერს უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეთა დანიშვნის რეფორმასაც, რომელიც გაანალიზდა საერთაშორისო სტანდარტთა შესაბამისად. კვლევაში განსაზღვრულია ის სამომავლო ნაბიჯებიც, რომლებიც უნდა გადაიდგას გამოვლენილი ხარვეზების აღმოსაფხვრელად. ამასთან, ნაშრომი მოიცავს მიგნებებს და გვაცნობს რეკომენდაციებს, თუ რა გზებით შეიძლება საერთაშორისო სტანდარტთა სრულად დანერგვა.

1. საერთაშორისო სტანდარტები და ძირითადი მოდელები

1.1. მოსამართლეობის კანდიდატთა კრიტერიუმები

მოსამართლეთა დანიშვნის (არჩევის) პროცესის ობიექტურად და მიუკერძოებლად წარმართვის გარანტორია წინასწარ მკაფიოდ ჩამოყალიბებული კრიტერიუმები. საერთაშორისო გამოცდილება ყურადღებას ამახვილებს შემდეგ კრიტერიუმებზე:¹

- პირადი დამოუკიდებლობა და სასამართლოს დამოუკიდებლობის პრინციპის ერთგულება;
- მიუკერძოებლობა, პატიოსნება და რეპუტაცია;
- კომპეტენტურობა, მათ შორის, დარგის მაღალ დონეზე ცოდნა, ანალიზის გამორჩეული უნარი, ზეპირი და წერილობითი კომუნიკაციის უნარები;
- ერთგულება ადამიანის უფლებების, დემოკრატიული ღირებულებებისა და გამჭვირვალობის პრინციპისადმი;
- მიღებულ გადაწყვეტილებათა სოციალური და სამართლებრივი შედეგების გასიგრძეგანების უნარი;
- პროდუქტიულობასა და საქმეთა ყურადღებით განხილვას შორის ბალანსის დაცვის უნარი;
- მრავალფეროვნება (მოსამართლის პოსტის მისაწვდომობა სხვადასხვა ჯგუფისათვის).

1 Smith, T. and others. Selecting the very best. The selection of high-level judges in the United States, Europe and Asia. გვ. 2-3. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.dplf.org/sites/default/files/selection_high_level_judges_en.pdf> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

1.2. მოსამართლეთა დანიშვნის (არჩევის) მოდელები

სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობის მნიშვნელობიდან გამომდინარე, მოსამართლეთა არჩევის წესი უნდა იყოს სრულად დეპოლიტიზებული. თუმცა, მოდელთა სიმრავლის მიუხედავად, არ არსებობს ერთი საუკეთესო მიდგომა, რომლის მეშვეობითაც მოსამართლეები სრულად არაპოლიტიკურ გარემოში დაინიშნებიან, ამასთანავე, დაცული იქნება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი და სასამართლოს დამოუკიდებლობა.² მაგალითად, CCJE-ის* კვლევის თანახმად, სლოვენიაში უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეებს პარლამენტი ნიშნავს, რაც ეწინააღმდეგება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპსა და სასამართლოს დამოუკიდებლობას.³ პარლამენტი ნიშნავს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეებს შვეიცარიაშიც.⁴ ნორვეგია-

ში სასამართლოებს ადმინისტრირებას უწევს სპეციალური საბჭო,⁵ რომელიც კრიტიკას იმსახურებს, რადგან მისი წევრების ნახევარი არ არის მოსამართლე, მოსამართლე წევრებს კი მთავრობა ნიშნავს.⁶ გერმანიაში სასამართლოს (*Federal Court of Justice*) მოსამართლეებს ირჩევს კომიტეტი (*electoral committee*), იუსტიციის მინისტრთან ერთად.⁷ კომიტეტის დაკომპლექტებაში მონაწილეობენ როგორც ფედერაციული მხარეები, ისე პარლამენტი, არჩეულ კანდიდატებს კი ამტკიცებს პრეზიდენტი.⁸ ანალოგიური წესი მოქმედებს საფრანგეთშიც, სადაც მოსამართლეებს პრეზიდენტი ნიშნავს, დამოუკიდებელი საბჭოს (*Conseil Supérieur de la Magistrature*) წარდგინებით.⁹ ბელგიაში სასამართლოს (*the Court of cassation*) მოსამართლეს ნიშნავს მონარქი, დამოუკიდებელი ორგანოს (*Supérieur de la Justice*) წარდგინებით.¹⁰ განსხვავებული მოდელებია საერთო სამართლის (*Common Law*) სისტემის ქვეყნებშიც (გაერთიანებული სამე-

2 JUDICIAL APPOINTMENTS Report adopted by the Venice Commission. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3Filkrk>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

* აკრ. ევროპის საბჭოს მრჩეველთა ორგანო მართლმსაჯულების საკითხების თაობაზე. BUREAU OF THE CONSULTATIVE COUNCIL OF EUROPEAN JUDGES

3 Report on judicial independence and impartiality in the Council of Europe member States in 2017. §. 84. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/30UL9jw>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

4 იქვე. §§. 85-87.

5 იქვე. § 131.

6 იქვე. §§. 131, 132, 133.

7 WHAT IS THE SITUATION FOR JUSTICE IN EUROPE IN 2014?. EUROPEAN ASSOCIATION OF JUDGES. [EAJ] ავსტრიის, ისლანდიის, ირლანდიისა და ჰოლანდიის თაობაზე [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3FLaFXw>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

8 Judges. Bundesgerichtshof, 2014. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3E44UnH>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

9 Recruitment and appointment of judges and justices in Europe and the US: law and legal culture. §3. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3DOEPJ9>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

10 ob: The Cour de cassation de Belgique/Hof van Cassatie van België is the highest court in the judicial system. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.network-presidents.eu/page/belgium>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

ფო¹¹, აშშ¹², კანადა¹³ და ავსტრალია¹⁴).

ანგარიშგასაწევია გერმანული დოქტრინა, რომლის თანახმადაც, დემოკრატიის ლეგიტიმურობა მოითხოვს, რომ ყველა სახელმწიფო ორგანოს ძალაუფლების წყარო (თუნდაც არაპირდაპირ) იყოს ხალხი, და სრულად ავტონომიური მმართველობა მოკლებულია დემოკრატიულობას.¹⁵

მოსამართლეთა დანიშვნის (არჩევის) კუთხით არსებობს კლასიფიკაციის რამდენიმე მოდელი, მათ შორის:¹⁶

- (i) **პირდაპირი დანიშვნა** (Single-body appointment) – როგორც წესი, ამ მოდელის მიხედვით მოსამართლეს ნიშნავს აღმასრულებელი ხელისუფლება (პრემიერი/პრეზიდენტი). კანდიდატურა შეიძლება შეირჩეს კონსულტაციების შედეგად, რომლებსაც ცალკეულ შემთხვევებში არაფორმალური სახე აქვს. ზოგიერთი ქვეყანა ირჩევს კონსულტაციების ფორმალურ მოდელს და კანდიდატებს ასახელებს მთავრობის მიერ შედგენილი ან სპეციალურად შექმნილი დამოუკიდებელი კომისია.¹⁷

- (ii) **შიდა არჩევა** (*professional appointments*) – მოსამართლეებს ირჩევენ კოლეგები, შიდა არჩევნებით. ეს უზრუნველყოფს სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობას, თუმცა შეიცავს საფრთხეს, რომ ხელისუფლების ეს შტო საზოგადოებისგან მოწყვეტილი დარჩება. ზოგ შემთხვევაში შიდა არჩევის წესი მოდიფიცირებულია და მოსამართლეებს ირჩევს სამოსამართლო საბჭო, რომელიც სხვადასხვა მოდელის მიხედვით კომპლექტდება.¹⁸

- (iii) **თანადანიშვნა** (*co-operative appointment*) – მოსამართლეთა დანიშვნაში მონაწილეობს ორი ორგანო: როგორც წესი, ერთი ასახელებს და მეორე ამტკიცებს ან სიიდან ირჩევს რამდენიმე კანდიდატს (მაგ: პრეზიდენტი ასახელებს კანდიდატს, რომელსაც ამტკიცებს პარლამენტი).¹⁹

- (iv) **წარმომადგენლობითი დანიშვნა** (*representative appointment*) – რამდენიმე ორგანო დამოუკიდებლად ასახელებს და ნიშნავს მოსამართლე-

- 11 Procedure for Appointing a Justice of The Supreme Court of the United Kingdom. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.supremecourt.uk/about/appointments-of-justices.html>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 12 Federal Judges. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.uscourts.gov/faqs-federal-judges#:~:text=federal%20magistrate%20judges%3F%20Who%20appoints%20federal%20judges%3F,as%20stated%20in%20the%20Constitution>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 13 Supreme Court of Canada Appointment Process – 2019. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.fja-cmf.gc.ca/scc-csc/2019/index-eng.html>; <https://bit.ly/32oLewx>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 14 About the Justices. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.hcourt.gov.au/justices/about-the-justices>; <https://bit.ly/32p0ZDL>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 15 ვადეკუმის პროექტი მართლმსაჯულების შესახებ. ვენეციის კომისია, 2008, ოქტომბერი CDL-JD[2008] 001. გვ. 5. DRAFT VADEMECUM ON THE JUDICIARY. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3Cf4sB5>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 16 Judicial Appointments. 2014, აგვისტო, საერთაშორისო იდეა. გვ. 1-2. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3neHUyV>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 17 Bulmer, E., 2017. Judicial Appointments. გვ. 9. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.idea.int/sites/default/files/publications/judicial-appointments-primer.pdf>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 18 იქვე. გვ.9.
- 19 იქვე. გვ.10.

თა ნაწილს. წინა მოდელისგან განსხვავებით, ამ მექანიზმში საჭირო არ არის გადაწყვეტილების დადასტურება სხვა ორგანოს მიერ (მაგ: უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა საერთო რაოდენობის მესამედს დამოუკიდებლად აკომპლექტებენ პრეზიდენტი, პარლამენტი და სასამართლო ხელისუფლება).²⁰

- (v) **შერეული მოდელი** – ზემოთ დასახელებული მოდელების შერწყმა სხვადასხვა ვარიაციით (მაგ: წარმომადგენლობითი და თანადანიშვნის სისტემების შერწყმა).²¹
- (vi) ზემოთ ჩამოთვლილი მოდელების გარდა, მეცნიერები გამოყოფენ და აკონკრეტებენ **დამატებით მოდელებს**²² (მაგ: არჩევნების სისტემა (*electoral system*), რომლის მიზანია სასამართლო ხელისუფლების უშუალო კონტროლი ხალხის მხრიდან და დემოკრატიის მაღალი ხარისხის უზრუნველყოფა).

ვენეციის კომისია სხვადასხვა მოდელს გამოყოფს და ახასიათებს.²³ ანგარიშის მიხედვით, პირდაპირი არჩევა შეიცავს მოსამართლეთა პოლიტიკურ კამპანიაში ჩართვის საფრთხეს. პარლამენტის მიერ მოსამართლეთა დანიშვნა მიანიშნებს დემოკრატიის მაღალ ხარისხზე, თუმცა ეს საკითხი შეიძლება პოლიტიკური გარიგების საგანი გახდეს. პრეზიდენტის მიერ მოსამართლეთა დანიშვნა საფრთხეს უქმნის მესამე ხელისუფლების დამოუკიდებლობას, თუმცა ეს დამოკიდებულია სახელმწიფო

მოწყობაზე: კერძოდ, ნაკლები საფრთხეა იმ მოდელში, სადაც პრეზიდენტის როლი შემცირებულია.²⁴ შესაბამისად, მთავრობის მეთაურმა ამ უფლებით უნდა ისარგებლოს დამოუკიდებელ სასამართლო საბჭოსთან ერთად. პირდაპირი დანიშვნის უფლება შეიძლება მიენიჭოს თვითონ სასამართლო საბჭოსაც, იმ პირობით, რომ მისი ავტონომია და დამოუკიდებლობა სათანადოდ იქნება გარანტირებული. მოსამართლეთა დანიშვნაში საბჭოს ჩართულობას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება სწორედ ძალთა თანაფარდობის გამო.

2. ქართული კონტექსტი

2.1. ქართული კონტექსტის შეფასება საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ

საქართველოში უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა დანიშვნის (არჩევის) წესს არაერთი გამოხმაურება მოჰყვა საერთაშორისო ორგანიზაციების მხრიდან. ის გახდა როგორც სამართლებრივი, ისე პოლიტიკური მსჯელობის საგანი. წინამდებარე ანალიტიკური დოკუმენტის ეს ნაწილი მოკლედ აჯამებს, თუ როგორ შეაფასეს საერთაშორისო ორგანიზაციებმა წარმართული პროცესები სამართლებრივ ჭრილში. შეფასებებისა და რეკომენდაციების ანალიზი გაიმეჯნა ორ ნაწილად: პირველი ეთმობა იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში წარმართულ პროცესებს, მეორე კი მოიცავს გამოხმაურებებს პარლამენტის როლზე მოსამართლეთა არჩევის პროცესში.

20 იქვე. გვ.10.

21 იქვე. გვ.11.

22 იქვე. გვ.13.

23 Opinion No. 403 / 2006, EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), JUDICIAL APPOINTMENTS, Report adopted by the Venice Commission at its 70th Plenary Session Venice, 2007, March, § 9, 11, 14-17, 25-26 §21, 16-7, §25-26. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3qDLSAv>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

24 იქვე. §14.

2.1.1. იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ მოსამართლეთა დანიშვნის (არჩევის) პროცესის შეფასება

პროცესების ბუნდოვანება

ანგარიშების თანახმად, იუსტიციის უმაღლეს საბჭოს არ მიუღია გასაუბრების ჩატარების ან/და გასაუბრებისას ქვეყნის წესები პროცესზე წესრიგის დასაცავად. კერძოდ, ხშირი იყო მტრული კომენტარები და მწვავე კამათი გასაუბრებისას, რაც ქმნიდა არაპროფესიულ გარემოს. ამასთან, გასაუბრებები მნიშვნელოვნად განსხვავდებოდა კითხვების რაოდენობით, შინაარსის სირთულითა და პროცესის ხანგრძლივობით, რაც ეწინააღმდეგება თანასწორი მოპყრობის პრინციპს.²⁵ შესაბამისად, არსებული წესს მოჰყვა კრიტიკა.

შესარჩავი კრიტერიუმები

საერთაშორისო ორგანიზაციებს ჰქონდათ რეკომენდაცია, რომ შერჩევის კრიტერიუმები უნდა იყოს მკაფიოდ განსაზღვრული, რათა, საბოლოო ჯამში, საუკეთესო კანდიდატები დაინიშნონ.²⁶ ანგარიშის თანახმად, შერჩეულ კანდიდატთა 35%-ს შეადგენენ ქალები, რაც მნიშვნელოვნად მცირე რაოდენობაა ქალ მოსამართლეთა საერთო წილთან შედარებით.²⁷ რეკომენდაციების თანახმად, უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეობისთვის განსაზღვრულ მოთხოვნებს შორის უნდა გაიზარდოს პროფესიული გამოცდილების ხანგრძლივობა²⁸ და დაინერგოს მექანიზმები სასამართლოს შემადგენლობაში გენდერული ბალანსის უკეთ დასაცავად.²⁹ ამასთან, მის შემადგენლობაში უნდა იყვნენ უმცირესობის წარმომადგენლები და

- 25 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის პირველი ეტაპის ანგარიში, ივნისი-სექტემბერი 2019; ეუთოს/ODIHR ანგარიში. გვ. 5, 24. იხ: <<https://bit.ly/3Hqqfth>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 26 ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC] ცვლილებების პროექტზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების დანიშვნასთან დაკავშირებით. 2019, 17 აპრილი, ვარშავა. §§. 40-43, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/2YMMpUr>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 27 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის პირველი ეტაპის ანგარიში. ივნისი-სექტემბერი 2019, ვარშავა, ეუთოს/ODIHR-ის ანგარიში, გვ. 6. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3Hqqfth>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 28 ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC] ცვლილებების პროექტზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების დანიშვნასთან დაკავშირებით. 17 აპრილი 2019, ვარშავა, § 32; 5-წლიანი გამოცდილების მოთხოვნა ისე, რომ კანდიდატი, სულ ცოტა, 30 წლის იყოს, არ შეესაბამება იმ ადეკვატურ მინიმალურ მოთხოვნას, რომელიც უზრუნველყოფს ყველაზე კვალიფიციური და გამოცდილი კანდიდატების შერჩევას... გარდა ამისა, მინიმალურ ასაკობრივ ზღვრად 30 წლის ასაკის დადგენა ნამდვილად არ არის საუკეთესო საშუალება ქვეყნის უმაღლესი სასამართლო თანამდებობისთვის შესაფერისი კვალიფიციური პროფესიონალების გამოსავლენად, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> Strasbourg, 16 April 2019, Opinion No. 949/2019, EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), GEORGIA URGENT OPINION ON THE SELECTION AND APPOINTMENT OF SUPREME COURT JUDGES, 23, იხ: <<https://bit.ly/3qLxF4m>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 29 იქვე. §§ 15., 46., 49. და გაეროს გენერალური ასამბლეა, მოსამართლეთა და ადვოკატთა დამოუკიდებლობაზე სპეციალური მომხსენებლის ანგარიში გენდერისა და მართლმსაჯულების განხორციელების შესახებ. A/HRC/17/30, 29 აპრილი 2011, § 45. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/a-hrC-17-30.pdf>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

მეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირები.³⁰

გადაწყვეტილების დასაბუთების ვალდებულება და ფარული კენჭისყრა

2019 წლის ანგარიშის თანახმად, ფარული კენჭისყრით ნომინირებული კანდიდატები არ იყვნენ იმ 20 ადამიანიდან, რომელთაც მიღებული ჰქონდათ უმაღლესი შეფასება. ამასთან, ODIHR-ის თანახმად, შემოკლებულ სიაში მოხვედრილ ზოგ კანდიდატს ბევრად ნაკლები კვალიფიკაცია და გამოცდილება ჰქონდა, ვიდრე ზოგ ჩაჭრილ კანდიდატს.³¹ ეს ხარვეზები აიხსნა ფარული კენჭისყრით, ასევე, იმით, რომ არ იყო დაწესებული რანგირებაზე მიღებულ გადაწყვეტილებათა დასაბუთების ვალდებულება.³²

ანგარიშების თანახმად, იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ კანდიდატთა ფარული კენჭისყრით შერჩევა ხელს უშლის დამსახურებაზე დაფუძნებულ შერჩევას. შესაბამისად, ის უნდა შეიცვალოს პროცედურით, რომლის დროსაც იუსტიციის საბჭო ამზადებს საბჭოს წევრთა უმრავლესობის დასაბუთებული პოზიციის შეჯამებას, რომელშიც განმარტებული იქნება კანდიდატთა რანგირებისა და დასახელების საფუძვლები, მკაფიოდ განსაზღვრული შერჩევის კრიტერიუმების მიხედვით.³³

ალტერნატიული მოდელი ფარული კენჭისყრის შენარჩუნების შემთხვევაში

რეკომენდაციების თანახმად, თუ ფარული კენჭისყრის სისტემა შენარჩუნდება, უნდა გადაიხედოს ცვლილებების პროექტით გათვალისწინებული საჭირო ხმების რაოდენობა.³⁴ საბჭოს შემადგენლობის არანაკლებ ნახევარი მოსამართლეები არიან. ამგვარად, შემადგენლობა შეესაბამება საერთაშორისო სტანდარტებს, თუმცა, ODIHR-ის, ვენეციის კომისიისა და CCJE-ის რეკომენდაციით, ასეთ ორგანოებში უფრო მეტი არამოსამართლე წევრი უნდა იყოს, რათა თავიდან იქნას აცილებული ნაცნობებისთვის უპირატესობის მინიჭება, კორპორატიზმის საფრთხე და შემოტანილ იქნას გარკვეული დოზით გარე, უფრო ნეიტრალური კონტროლი.³⁵ შესაბამისად, არამოსამართლე წევრთა ეფექტიანი მონაწილეობისთვის, რეკომენდებულია, დაწესდეს სასამართლო საბჭოს შემადგენლობის მიერ კენჭისყრის ადეკვატური კვორუმი და პროცედურები (გადაწყვეტილების მისაღებად საჭირო უმრავლესობა).³⁶ თუმცა, აღსანიშნავია, რომ ფარული კენჭისყრის დატოვებასა და დასაბუთების ვალდებულების არარსებობას აკრიტიკებს ყველ საერთაშორისო ორგანიზაცია.³⁷

30 იქვე. §48.

31 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის პირველი ეტაპის ანგარიში. ივნისი-სექტემბერი 2019; ეუთოს/ODIHR ანგარიში. გვ. 21. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.osce.org/files/f/documents/1/9/429488.pdf>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

32 იქვე. გვ. 11.

33 იქვე. გვ. 9.

34 ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC] ცვლილებების პროექტზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების დანიშვნასთან დაკავშირებით. 17 აპრილი 2019, ვარშავა, § 65. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/2YMMPuR>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

35 იქვე. § 66.

36 იქვე. § 68.

37 საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეობის კანდიდატების იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ შერჩევის მონიტორინგის ანგარიში, 2019. გვ. 10. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3wM7n32>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

გასაჩივრების უფლება

2019 წლის ანგარიშით გაკრიტიკებულია რეგულაცია ფარული კენჭისყრის შესახებ, რადგან ის მნიშვნელოვნად უშლიდა ხელს გასაჩივრების შესაძლებლობას.³⁸ ექსპერტთა დასკვნით, კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს ქმედებებისა და გადაწყვეტილებების ეფექტიანი გასაჩივრების საშუალებას.³⁹ ამიტომ, კანდიდატთა წარდგენა მთლიანად მოექცა სასამართლო ხელისუფლების საზედამხებელო ორგანოს ხელში და გამორიცხა საერთო სასამართლო სისტემა, რაც ეწინააღმდეგება საერთაშორისო სტანდარტებს.⁴⁰ ანალოგიურად, ცვლილებების პროექტზე ODIHR-ის მიერ მომზადებულ დასკვნაში⁴¹ ნათქვამია, რომ ეს ხარვეზი ეწინააღმდეგება საერთაშორისო სტანდარტებს,⁴² რომელთა თანახმადაც, მოსამართლეობის წარუმატებელ კანდიდატს უნდა მიეცეს გადაწყვე-

ტილების დამოუკიდებელ ორგანოში გასაჩივრების უფლება.

2.1.2. საერთაშორისო ორგანიზაციები პარლამენტის როლზე

მართალია, იუსტიციის უმაღლესმა საბჭომ პარლამენტს მიაწოდა კანდიდატებთან დაკავშირებული დოკუმენტაცია, თუმცა, რადგან კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა დასაბუთებული ახსნა-განმარტებების წარდგენას (რაც განპირობებულია ფარული კენჭისყრით), პარლამენტი არ იყო ინფორმირებული ნომინირების საფუძვლების შესახებ.⁴³ ამასთან, კანონმდებლობა მკაფიოდ არ განსაზღვრავდა პარლამენტის როლს, რომელიც გულისხმობს დასახელებულ კანდიდატთა დამსახურების ხელახალ შეფასებასა და კანდიდატის დანიშვნის ან არდანიშვნის

- 38 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის პირველი ეტაპის ანგარიში, ივნისი-სექტემბერი 2019; ეუთოს/ODIHR ანგარიში, გვ. 29-30. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3Hqqfth>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 39 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის მეორე ანგარიში, ივნისი-დეკემბერი 2019; ODIHR-ის ანგარიში, გვ. 12-13. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/30naxyj>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 40 Copenhagen Document, 1990, § 5.10: everyone will have an effective means of redress against administrative decisions, so as to guarantee respect for fundamental rights and ensure legal integrity, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3qE3MTy>> Universal Charter of the Judge (1999, as last updated in 2017), Article 5-2. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3wLiDwL>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 41 ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC] ცვლილებების პროექტზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეობის დანიშვნასთან დაკავშირებით. 17 აპრილი 2019, ვარშავა, §12. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/2YMMpUR>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 42 CoE, CM/Rec(2010)12, § 48. CCJE-ის დასკვნა N10. § 39. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/168074779b>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
- 43 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის მეორე ანგარიში, ივნისი-დეკემბერი, 2019; ODIHR-ის ანგარიში, გვ. 5, 30, დასკვნის არარსებობამ, რომელიც მაქსიმალურად შეაფასებდა თითოეული კანდიდატის დამსახურებასა და კვალიფიკაციას, არ მისცა საშუალება პარლამენტს, რომ კანდიდატებისთვის კენჭი ეყარა მათი პროფესიული დამსახურების და არა პოლიტიკური განწყობების მიხედვით. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/30naxyj>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

შესახებ შეუზღუდავი დისკრეციული უფლების გამოყენებას.⁴⁴ ODIHR-ის შეფასებით, კანონი არ ითვალისწინებდა პარლამენტში დანიშვნის პროცესის პოლიტიზების თავიდან აცილების გარანტიებს, რაც შეიძლება მიღწეულ იქნას, მაგალითად, პარლამენტის როლის მკაცრი განსაზღვრით, რომ მან ზედამხედველობა გაუწიოს შესაბამისი პროცედურების დაცვას⁴⁵, ისეთი ღონისძიებების ნაცვლად, რომლებიც უთანაბრდება ყველა კანდიდატის ხელახლა შეფასებას კომპეტენტურობისა და კეთილსინდისიერების კრიტერიუმების დაცვით.⁴⁶

მნიშვნელოვანია, გადაწყვეტილების მიმღები უწყება დამოუკიდებელი იყოს აღმასრულებელი და საკანონმდებლო უფლებამოსილებისაგან.⁴⁷ თუ მოსამართლის დანიშვნაზე საბოლოო გადაწყვეტილებას არ იღებს დამოუკიდებელი სასამართლო საბჭო, რეკომენდებულია, ეს გადაწყვეტილება მიიღებოდეს მხოლოდ ობიექტური კრიტერიუმების საფუძველ-

ზე.⁴⁸ სისტემისა და დანიშვნის პროცესის განსხვავებულობის მიუხედავად, მისასაღებელია მოსამართლეთა დანიშვნაში სხვა მოსამართლეთა ჩართვა.⁴⁹ ანგარიშის თანახმად, საქართველოს კანონმდებლობით არ არის განსაზღვრული დანიშვნის პროცესში მიკერძოებული პოლიტიკის გავლენისგან დაცვის შესაბამისი მექანიზმი და პრაქტიკაში პარლამენტის წევრები ყველა პოლიტიკური სპექტრიდან გასაუბრებას იყენებდნენ, როგორც პოლიტიკურ პლატფორმას.⁵⁰

ანგარიშების თანახმად, კანონმდებლობა სათანადოდ არ განსაზღვრავს იმ ანგარიშის არსს, რომელსაც პლენარულ სხდომას წარუდგენს იურიდიული კომიტეტი, ეს კი კომიტეტს დისკრეციულ უფლებას უტოვებს; ამასთანავე, არ დამტკიცებულა კენჭისყრის სხდომის პროცედურები.⁵¹ კრიტიკული ანალიზი მოიცავდა პარლამენტის მიერ უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის არჩევის წესსაც. კერძოდ, თავმჯ-

44 იქვე. გვ. 6.

45 იქვე. გვ. 15.

46 ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC] ცვლილებების პროექტზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების დანიშვნასთან დაკავშირებით. 17 აპრილი 2019, ვარშავა, § 30. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/2YMMPuR>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

47 CoE, RCM/Rec(2010)12, § 46: The authority taking decisions on the selection and career of judges should be independent of the executive and legislative powers. With a view to guaranteeing its independence, at least half of the members of the authority should be judges chosen by their peers, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/16807096c1>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

48 CCJE, Opinion N18 (2015) on the Position of the Judiciary and its Relation with the Other Powers of State in a Modern Democracy, § 15, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/16807481a1>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

49 CCJE, Opinion N1 (2001) on Standards Concerning the Independence of the Judiciary and the Irremovability of Judges, § 37: Therefore, the CCJE considered that every decision relating to a judge's appointment or career should be based on objective criteria and be either taken by an independent authority or subject to guarantees to ensure that it is not taken other than on the basis of such criterias. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/1680747830>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

50 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის მეორე ანგარიში, ივნისი-დეკემბერი, 2019; ODIHR-ის ანგარიში, გვ.22. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/30naxyj>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

51 იქვე. გვ. 28-29.

დომარის შემთხვევაში განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, შესაბამისი პროცესი ფორმალურად გამორიცხავდეს ყოველგვარი პოლიტიკური ზეგავლენის შესაძლებლობას.⁵² რისკების ასაცილებლად რეკომენდებულია, უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე შეარჩიონ ამავე სასამართლოს მოსამართლეებმა.⁵³ კრიტიკა მოჰყვა ფაქტს, რომ არ არის განსაზღვრული შერჩევის კრიტერიუმები და პროცედურა, რომლის მიხედვითაც იუსტიციის უმაღლესმა საბჭომ უნდა დაასახელოს უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთი მოსამართლე, პარლამენტის მიერ თავმჯდომარედ არჩევისათვის.⁵⁴

2.1.3. საერთაშორისო ორგანიზაციების ძირითადი რეკომენდაციები

საერთაშორისო ორგანიზაციებმა 2019 წლის ანგარიშებში ასახეს რეკომენდაციები ზემოთ ჩამოთვლილი პრაქტიკული თუ საკანონმდებლო ხარვეზების გამოსასწორებლად.⁵⁵ შეჯამების სახით უნდა აღინიშნოს, რომ **2019 წელს** კრიტიკა მოჰყვა საკითხებს, როგორებიცაა: იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ გადაწყვეტილების ფარული კენჭისყრით მიღება, ასევე, გასაუბრების წინასწარ გაწერილი პროცედურების/წესებისა და გადაწყვეტილების დასაბუთების

ვალდებულების არარსებობა. ამასთანავე, კანონმდებლობით გათვალისწინებული კრიტერიუმები არ ითვალისწინებდა პოზიტიურ ღონისძიებებს და დაწესებული მოთხოვნები, მოსამართლის როლიდან გამომდინარე, ძალიან დაბალი იყო. რეკომენდაციები შეეხებოდა თავმჯდომარის არჩევის კრიტერიუმებისა და წესის დეტალურ მოწესრიგებას. რაც შეეხება პარლამენტის როლს, კრიტიკა მოჰყვა ფაქტს, რომ პროცედურები არ არის სათანადოდ მკაფიო, რაც შეიცავს პროცესის პოლიტიზების საფრთხეს. შემდეგი თავი აანალიზებს, თუ რა ნაწილში შეასრულა და გაითვალისწინა ქვეყანამ საერთაშორისო ორგანიზაციების რეკომენდაციები.

2.2. უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეთა დანიშვნის წესი: ისტორიული ექსპურსი

ერთმნიშვნელოვნად აღიარებულია მართლმსაჯულების გავლენა ეკონომიკურ ზრდაზე, ისეთი კუთხით, როგორებიცაა: სიღარიბის, უთანასწორობისა და კორუფციის აღმოფხვრა, ბიზნესის კეთების გამარტივება და საჯარო სიკეთეებზე წვდომის უზრუნველყოფა.⁵⁶ აღსანიშნავია, რომ ნებისმიერი აქტორის, ფიზიკური და იურიდიული პირის, უმცირესობებისა თუ გაერთიანებების და-

52 CCJE-ის დასკვნა №19, §§ 37-40 და 53. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/n-19-2016-/16807ba8d7>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

53 იქვე. ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC], ცვლილებების პროექტზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების დანიშვნასთან დაკავშირებით. 17 აპრილი 2019, გარშავა, §19., 88. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/2YMMPPuR>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

54 იქვე. § 89.

55 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის მეორე ანგარიში. ივნისი-დეკემბერი, 2019. ODIHR-ის ანგარიში, გვ. 34-36. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/30naxyj>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

56 Justice and Development. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.worldbank.org/en/topic/governance/brief/justice-rights-and-public-safety>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

ცულობის აღქმა უკავშირდება გამართული და ავტორიტეტული მართლმსაჯულების არსებობას. დამოუკიდებლობის მოპოვებიდან დღემდე საქართველოში არაერთი რეფორმა განხორციელდა, თუმცა სასამართლოს დაკომპლექტების საკითხი კვლავ აქტუალურია.

დამოუკიდებლობის მოპოვების პირველ ათწლეულში საერთო სასამართლოთა მხოლოდ ინსტიტუციური კონტურები იყო ჩამოყალიბებული. „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 1997 წლის ვერსიაში⁵⁷ განსჯადობის საკითხი ბუნდოვანი და არაერთგვაროვანი გახლდათ. სასამართლო სისტემა არ იყო „საერთო“, ვინაიდან აჭარისა და აფხაზეთის ავტონომიურ რესპუბლიკებს საკუთარი უმაღლესი სასამართლოები ჰქონდათ, რომელთა გადაწყვეტილებებსაც საკასაციო წესით განიხილავდა უზენაესი სასამართლო. პირველი ინსტანციით განხილვის განსჯადობა მიეკუთვნებოდა ერთდროულად საქალაქო და საოლქო სასამართლოებს. უზენაესი სასამართლოს პალატას შეეძლო ამავე სასამართლოს კოლეგიის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების გადახედვა და პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების განხილვა.

მითითებული კანონი არაერთხელ შეიცვალა. პირველ ეტაპზე მართლმსაჯულების რეფორმის სამართლებრივი საფუძვლები იყო საქართველოს ორგანული კანონების მიღება „საერთო სასამართლოების შესა-

ხებ“ და „უზენაესი სასამართლოს შესახებ“. ეს არ წარმოადგენდა რეფორმას (არსებულის ცვლილება), არამედ გულისხმობდა ამ საკანონმდებლო აქტების დანერგვას, რასაც, თავის მხრივ, მოჰყვა მოსამართლეთა თანამდებობაზე განწესების ახალი სისტემის შემოღება. ამასთან, სისტემიდან წავიდნენ საბჭოთა ხელისუფლების დროს დანიშნული მოსამართლეები და თანამდებობებზე დაინიშნენ კონკურსგავლილი მოსამართლეები.⁵⁸

მიუხედავად ამისა, მართლმსაჯულების ინსტიტუციური მოწყობის პირველი მცდელობა წარუმატებლად მიიჩნევა, ვინაიდან: 1) მოსამართლეებს კვლავ მცირე ხელფასი ჰქონდათ (რომელიც ხშირად არ გაიცემოდა); 2) არ არსებობდა შესაბამისი მატერიალურ-ტექნიკური ბაზა; 3) სხვა სტრუქტურებში არ იყო გატარებული რეფორმები; 4) არ არსებობდა ხელისუფლების ნება; და 5) ქვეყანაში იყო კორუფციული გარემო.⁵⁹ მართლმსაჯულების რეფორმა ხანგრძლივი ისტორიული პროცესია და მისი ჩამოყალიბება ხელისუფლების სრულიად დამოუკიდებელ მტოდ მათალგანვიტარებულ სახელმწიფოებშიც კი დიდ დროსა და ძალისხმევას უკავშირდება.⁶⁰

2005 წლის პირველ ნახევარში გატარებული საკანონმდებლო ცვლილებების შესაბამისად, ამავე წლის 1 ნოემბრიდან ამოქმედდა სააპელაციო სასამართლო ინსტანცია, რითაც ძირეულად შეიცვალა არსებული საოლქო სასამართლოების მო-

57 “საერთო სასამართლოების შესახებ” საქართველოს ორგანული კანონი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/document/view/31684?publication=0>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

58 სასამართლო სისტემის რეფორმა საქართველოში. 2005-2014, ბროშურა, გვ. 4-5. თბილისი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3oShYY3>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

59 იქვე. გვ. 1-2.

60 History of the judiciary. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.judiciary.uk/about-the-judiciary/history-of-the-judiciary/>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

* დაწვრილებით იხილეთ „სასამართლო სისტემის რეფორმა საქართველოში“ 2005-2014. ბროშურა, გვ. 5-9. თბილისი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3oShYY3>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

დელი საერთო სასამართლოთა ერთიან სისტემაში. სააპელაციო სასამართლოში აღარ არსებობს საქმეთა პირველი ინსტანციის წესით განმხილველი კოლეგიები და ის ყველა საქმეს მხოლოდ აპელაციის წესით განიხილავს.* სწორედ ამ დროიდან ჩამოყალიბდა უზენაესი სასამართლო საკასაციო ინსტანციის სასამართლოდ. ახალ კრიტერიუმთა შესაბამისად, უზენაესი სასამართლო დასაშვებად მიიჩნევს ისეთი კატეგორიის საქმეებს, რომლებიც მნიშვნელოვანია სამართლის განვითარებისა და ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებისთვის. ცვლილების მიზანი იყო უზენაესი სასამართლოს გადაქცევა ერთგვარ სამეცნიერო მართლმსაჯულების წყაროდ, რომელიც პასუხისმგებელი იქნებოდა ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებასა და მნიშვნელოვანი განმარტებების შემუშავებაზე.

2012 წლის საპარლამენტო არჩევნების შემდგომ, საზოგადოების მოთხოვნიდან გამომდინარე, სასამართლო სისტემის რეფორმირების მორიგი ეტაპი დაიწყო. პროცესის მიზნად განისაზღვრა დამოუკიდებელი, მიუკერძოებელი და საზოგადოების ნდობით განმსჭვალული მართლმსაჯულების სისტემის ჩამოყალიბება. სწორედ ეს ფაქტორი უნდა იქცეს წინაპირობად, რომ აღმოიფხვრას დავების ნებისმიერი არაფორმალური, კანონით აკრძალული საშუალებით გადაწყვეტის მცდელობები.

განმარტებით ბარათში, რომელიც შეეხება საქართველოს ორგანული კანონის პროექტს „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილების შეტანის თაობაზე (გამოქვეყნდა 2013 წლის 9 სექტემბერს), მითითებულია, რომ კანონპროექტის მიღების მიზეზია შემდგომი რეფორმების საჭიროება სასამართლო სისტემის გარდაქმნის პროცესში. კერძოდ, მისი შემუშავება განპირობებულია საერთო სასამართლოთა სისტემაში არსებული პრობლემებით, რომლებმაც შეიძლე-

ბა ეჭვქვეშ დააყენოს სასამართლოს დამოუკიდებლობა და მიუკერძოებლობა. გარდა ამისა, ცვლილებების მიზანი იყო უზენაესი სასამართლოს პლენუმის შემადგენლობისა და სადისციპლინო პალატის წევრის გათავისუფლების საკითხთა დახვეწა.

მართლმსაჯულების მეორე ტალღის რეფორმა ემსახურებოდა მოსამართლეთა გამოსაცდელი ვადისა და უვადოდ დანიშვნამდე გასავლელი პროცედურების დანერგვას. **2013 წელს**, ახალარჩეული პრეზიდენტის მიერ ფიცის დადების მომენტიდან, საქართველოში ამოქმედდა კონსტიტუციური ნორმა, რომლის თანახმადაც, მოსამართლე თანამდებობაზე გამწესდება უვადოდ, კანონით დადგენილი ასაკის მიღწევამდე. პარალელურად, იმავე მომენტიდან ამოქმედდა „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის ნორმა, რომლითაც დადგინდა სააპელაციო და რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების მოსამართლეთა თანამდებობაზე გამწესება 3 წლის ვადით. ამასთან, „საერთო სასამართლოების შესახებ“ ორგანულ კანონში გაიწერა პარლამენტის ვალდებულება – 2014 წლის 1 მაისამდე განესაზღვრა პროცედურები და კრიტერიუმები თანამდებობაზე 3 წლით დანიშნულ მოსამართლეთა საქმიანობის შესაფასებლად.

მართლმსაჯულების რეფორმირების მესამე ტალღის ფარგლებში, მოსამართლეთა მივლინებისა და დისციპლინური სამართალწარმოების პროცედურების დახვეწასთან ერთად, გაფართოვდა საკასაციო საჩივრის წარდგენის საფუძვლები და უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა რაოდენობა კანონით განისაზღვრა. აღსანიშნავია, რომ ცვლილებამ არსებული დებულებებისგან განსხვავებულად მოაწესრიგა მოსამართლეთა მივლინების საკითხი: კერძოდ, შეიქმნა მოსამართლეთა დაცვის მეტი სამართლებრივი გარანტიები, **რომლითაც გამოირიცხა** მივლინების „სადა-მსჯელო ღონისძიებად“ გამოყენება. აღ-

სანიშნავია, რომ 2021 წლის 30 დეკემბრის კანონით, მითითებული წესი კვლავ შეიცვალა ისე, რომ მოსამართლის მივლინება მისი ნების გარეშე 4 წლით გახდა შესაძლებელი.⁶¹

ცვლილებებით დაინერგა ისეთი შესაძლებლობაც, როგორიცაა სამართლიანი და თანაბარი პირობების შექმნა მოსამართლის ვაკანტური თანამდებობის დასაკავებლად. კერძოდ, იმ დროისთვის მოქმედი რეგულირებისგან განსხვავებით, თანაბარ პირობებში მოექცნენ იუსტიციის უმაღლესი სკოლის მსმენელები და ის პირები, რომლებიც გათავისუფლებულნი არიან ამ სკოლაში სწავლისგან. საკასაციო განხილვის საგანი გახდა საქმეები, რომლებზე მიღებული გადაწყვეტილებებიც არ პასუხობს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის სტანდარტებს. რეფორმირების ამ არცთუ მოკლე პერიოდის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს მიღწევად უნდა ჩაითვალოს საქმეთა ელექტრონული, შემთხვევითი განაწილების წესის დანერგვა.

აღსანიშნავია პარლამენტისთვის წარსადგენ კანდიდატთა შერჩევის წესის შემოღება უზენაესი სასამართლოს მოსამართლის თანამდებობაზე ასარჩევად, რაც პროცესში მოქალაქეთა ჩართულობისა და გამჭვირვალობის გარანტიაა. საყურადღებოა, რომ ცვლილებამდე იუსტიციის უმა-

ღლესი საბჭო პარლამენტს დასაბუთების გარეშე წარუდგენდა კანდიდატებს, რამაც საზოგადოებაში პროტესტი გამოიწვია.⁶² ცვლილების შედეგად, კანდიდატები საჯაროდ წარდგებიან როგორც იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში, ასევე საქართველოს პარლამენტში. მათი კეთილსინდისიერებისა თუ კომპეტენტურობის განხილვისა და შეფასების საშუალება აქვს ყველა დაინტერესებულ მხარეს.⁶³

2.3. აშუამად არსებული შითარების მიმოხილვა

მიუხედავად ზემოაღნიშნული ცვლილებებისა, არასამთავრობო ორგანიზაციები და საერთაშორისო პარტნიორები კვლავ კრიტიკულად აფასებენ ქვეყანაში არსებულ მართლმსაჯულების ხარისხსა და დამოუკიდებლობას. ერთ-ერთი ანგარიშის თანახმად, სასამართლოს დამოუკიდებლობას ფორმალური სახე აქვს, რაც განპირობებულია რეფორმების გზაზე გადადგმული არასრულფასოვანი ნაბიჯებით, ასევე, არაფორმალური ძალაუფლებისა და ვერტიკალის უგულებელყოფით.⁶⁴

ვინაიდან ნებისმიერი სახის კრიზისის დაძლევის ერთ-ერთ საკვანძო საკითხად გვევლინება კანონის უზენაესობა, მიმდინარე წლის პოლიტიკური კრიზისის დაძლევის უმთავრეს ინსტრუმენტად

61 „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილების შეტანის თაობაზე“ საქართველოს ორგანული კანონი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5340417?publication=0#DOCUMENT:1>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

62 მოსამართლეთა შერჩევა გარდამავალი დემოკრატიის ქვეყნებში. დამოუკიდებელი იურისტების ჯგუფი, USAID, 2021. გვ. 12. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/31SCGyo>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

63 „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი. მ. 341. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90676?publication=44>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

64 ვერძეული, ს., 2021. მართლმსაჯულების სისტემის რეფორმა საქართველოში. საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, თბილისი: გვ. 5. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3m4ROiR>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

კვლავ სასამართლოს რეფორმა დაისახა. ევროპული საბჭოს პრეზიდენტის, შარლ მიშელის მონაწილეობით შემუშავებულ დოკუმენტში⁶⁵ ვკითხულობთ, რომ „ამ საპარლამენტო ვადაში ფართომასშტაბიანი, ინკლუზიური და ყველა პარტიის მონაწილეობით შემუშავებული რეფორმების გზაზე ქვეყანამ უნდა გადადგას პირველი ნაბიჯები: კერძოდ, სასამართლო სისტემის დამოუკიდებლობის, ანგარიშვალდებულებისა და ხარისხის გასაზრდელად, 2017 და 2019 წლებში მიღებული მართლმსაჯულების რეფორმების ორი პაკეტის შესაბამისად, ხელისუფლებამ უნდა გაატაროს შემდეგი ღონისძიებები: ა) პირველი ინსტანციისა და სააპელაციო სასამართლოებში მოსამართლეების დანიშვნისას გაზარდოს გამჭვირვალობა და დამსახურებაზე დაფუძნებული შერჩევა, განსაკუთრებით, მოსამართლეების დასანიშნად კეთილსინდისიერებასა და კომპეტენციის კრიტერიუმებზე დაფუძნებული წერილობითი დასაბუთების გამოქვეყნების გზით; ბ) პარლამენტს წარუდგინოს კანონპროექტი უზენაეს სასამართლოში დანიშვნებთან დაკავშირებით, ვენეციის კომისიის 2019 წლის 24 ივნისის #949/2019 დასკვნის გათვალისწინებით, განსაკუთრებით, რაც ეხება დანიშვნებისადმი ეტაპობრივ მიდგომას, იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში ღია კენჭისყრას და საბჭოს მიერ წარდგენების დასაბუთების საჭიროებას; გ) უზენაეს სასამართლოში არსებული წესებით დანიშვნებისგან თავი შეიკავოს; დ) მიიღოს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ 2019 წლის ივნისში მიღებული გადაწყვეტილების⁶⁶ აღმსრულებელი კანონმდებლობა. დოკუმენტის შესაბამისად, უზენაეს სასა-

მართლოში ყველა მიმდინარე დანიშვნა უნდა შეჩერდეს და, ახალი კანონის ძალაში შესვლის შემდგომ, დაიწყოს განცხადებების მიღება ახალ კანდიდატებზე.“ მიითება კეთდება იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს სიდრმისეულ რეფორმაზე, რათა გაიზარდოს გამჭვირვალობა, კეთილსინდისიერება და ანგარიშვალდებულება, მათ შორის, განისაზღვროს დანიშვნის, შეფასების, დაწინაურების, გადაყვანის, დისციპლინური გადაწყვეტილებებისა და დავების საკითხები, რომლებიც განსახილველად გაეგზავნა ვენეციის კომისიასა და ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ოფისს (OSCE/ODIHR). ამასთან, მათი რეკომენდაციები სრულად უნდა შესრულდეს.

როგორც აღინიშნა, 2021 წლის 19 აპრილის შეთანხმებით, გათვალისწინებულია ვალდებულება, რომ შეჩერებულიყო უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა ახალი კანდიდატების წარდგენის პროცესი. OSCE/ODIHR-ის ანგარიშის თანახმად (დეკემბერი 2020 – ივნისი 2021), „პარლამენტმა ვერ მოახერხა იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს ოფიციალური სამართლებრივი საფუძვლით უზრუნველყოფა, რის საფუძველზეც იგი შეწყვეტდა მიმდინარე ვაკანსიებზე კანდიდატთა წარდგენის პროცესს. შედეგად, იუსტიციის უმაღლესმა საბჭომ განაგრძო კანდიდატების შერჩევის, მოსმენისა და შეფასების სამი პარალელური კონკურსი 2021 წლის გაზაფხულზე. კანდიდატების შერჩევის ნაწილობრივ თანმხვედრმა ტურებმა, ვაკანსიების შესავსებად პარალელურ რეჟიმში მიმდინარე სამი განსხვავებული პროცესით, გამოიწვია ეფექტურობისა და ინტერესთა

65 A way ahead for Georgia. გვ. 5. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3m5g0Sm>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

66 საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილება (საქმე N1/4/693857). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1268>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

კონფლიქტის საკითხების წამოჭრა. როგორც ODIHR-მა აღნიშნა, განაცხადის ფორმა არაერთ კითხვას ბადებდა პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლებასთან დაკავშირებით, საერთაშორისო სტანდარტებთან მიმართებაში. ODIHR-ის მიერ შეფასებული განაცხადების მიღების, წარდგენილი მონაცემების შემოწმების, გასაუბრების პროცედურები, რომლებიც იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ იქნა დადგენილი კანდიდატების შერჩევის ამ პროცესებისათვის, ნაკლებად შეესაბამება საერთაშორისო სტანდარტებს.⁶⁷

ანგარიშის თანახმად, მოსმენამდე მიღებული პროცედურული წესები „არაა-დეკლარირებული იყო და ვერ უზრუნველყო თანამიმდევრულობა და სამართლიანი პირობები“⁶⁸, რამაც კითხვის ნიშნის ქვეშ დააყენა პროცესში კანდიდატთა თანასწორობის საკითხი. ანგარიშში ყურადღება ეთმობა გარემოებას, რომ იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში მიმდინარე გასაუბრებისას, კანდიდატებს აშკარად განსხვავებულად ეპყრობოდნენ.⁶⁹ მიუხედავად იმისა, რომ იუსტიციის უმაღლესმა საბჭომ გარკვეული ზომები მიიღო პროცესის გამჭვირვალობის გასაზრდელად, მოსმენებზე შეტყობინება წინასწარ სათანადოდ არ გავრცელდა, რამაც შეამცირა ამ ზომების ეფექტიანობა.

ანგარიშის თანახმად, მოსმენები ხშირად ფერხდებოდა არაკოლეგიალური ქცევის გამო, რა დროსაც იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს წევრები აკრიტიკებდნენ ერთმანეთსა და კანდიდატებსაც. მიუხედავად იმისა,

რომ კანონი ითვალისწინებს მკაფიო მექანიზმებს დანიშვნის პროცესში ინტერესთა კონფლიქტის ასაცილებლად, ODIHR-მა გამოავლინა შესაბამისი სტანდარტებისა და რეკომენდაციების მნიშვნელოვანი დარღვევები.⁷⁰

ანგარიშში დადებითად აღინიშნა კანდიდატთა ქულებით შეფასების, რანჟირებისა და საბოლოო კენჭისყრის პროცედურები, რაც განპირობებულია ფარული კენჭისყრის გაუქმებით. თითოეული კანდიდატის წერილობითი შეფასება გამოქვეყნდა იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს ვებგვერდზე. შეფასების ქულებისა და შემფასებელთა ვინაობის გასაჯაროებით, მნიშვნელოვნად გაიზარდა გამჭვირვალობა და ანგარიშვალდებულება; ამასთან, ეს კანდიდატებს დაეხმარა გასაჩივრების უფლებით სარგებლობაშიც.

3. ძირითადი მიზნები და რეკომენდაციები

სასამართლოს დამოუკიდებლობა და, შესაბამისად, მოსამართლეთა დანიშვნის წესი მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის კონტექსტში.⁷¹ აქედან გამომდინარე, ამ მუხლისთვის არსებითია ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი.⁷² საერთაშორისო ანგარიშების მიხედვით, მოსამართლეთა შერჩევისა და კარიერაზე გადაწყვეტილებების მიმღები ორგანო დამოუკიდებელი

67 საქართველოში უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის შესახებ ანგარიში. გვ. 4. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.osce.org/files/f/documents/c/3/492196.pdf>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

68 იქვე.

69 იქვე.

70 იქვე. გვ. 5.

71 ECtHR, Campbell and Fell v. the United Kingdom, nos. 7819/77, 7878/77, 28/06/1984, §78; Olujić v. Croatia, no. 22330/05, 5.05.2009, §38; Oleksandr Volkov v. Ukraine, no. 21722/11, 25.05.2013, §103; Ramos Nunes de Carvalho E SÁ v. Portugal > [GC], nos. 55391/13, 57728/13, 74041/13, 6.11.2018 §144.

72 ECtHR, Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland, no. 26374/18, 12.03.2019, §§.100-103.

უნდა იყოს აღმასრულებელი და საკანონმდებლო ხელისუფლებისგან.⁷³

ანალიზმა ცხადყო, რომ საქართველოსთვის გაცემულ რეკომენდაციათა ნაწილი კანონმდებლობაში აისახა. განსაკუთრებით დადებითად უნდა შეფასდეს გადაწყვეტილების დასაბუთების შემოტანა საბჭოში და გასაჩივრების ბერკეტის მინიჭება კანდიდატთათვის. უნდა აღინიშნოს, რომ ეს მექანიზმი ბევრ ქვეყანაში არ არის დანერგილი. ამასთან, რჩება რიგი საკითხები, რომლებთან მიმართებითაც სასურველია საკანონმდებლო ორგანოში დისკუსიის გამართვა და მარეგულირებელი კანონმდებლობის დახვეწა:

უზენაეს სასამართლოში დასანიშნ მოსამართლეთა შესარჩავი კრიტერიუმები

სასურველია, გაიზარდოს უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეობის კანდიდატისთვის წარდგენილი მოთხოვნა 5-წლიანი სამუშაო გამოცდილების შესახებ. მისასაღებელი იქნება გენდერული ბალანსის გათვალისწინება გადაწყვეტილების მიღებისას, რაც ასევე ერთ-ერთი რეკომენდაციაა.⁷⁴ აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ სასურველია, ყურადღება გამახვილდეს პოზიტიური ღონისძიებების უმცირესობათა მიმართ და შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებისთვის უზრუნველყოფილი იყოს მეტი მისაწვდომობა.⁷⁵ ამასთან, პიროვნული მახასიათებლებისა და კომუნიკაციის უნარების შემოწმებისას, დასაშვებია სპეციალური დარგის მცოდნე ექსპერტთა

შეფასების ელემენტიც, როგორც არაერთ ქვეყანაშია.

იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში წევრების შერჩევის წესი

ევროპის მოსამართლეთა ქარტიის (1998) 1.3. პუნქტის თანახმად, ყველა გადაწყვეტილებაზე, რომელიც ეხება მოსამართლეთა შერჩევას, დანიშნას, კარიერას ან უფლებამოსილების შეწყვეტას, სტატუტი ითვალისწინებს აღმასრულებელი და საკანონმდებლო შტოებისგან დამოუკიდებელი ორგანოს ჩარევას, სადაც, სულ მცირე, ნახევარს წარმოადგენენ მოსამართლეები, რომლებიც აირჩევიან კოლეგების მიერ ისეთი მეთოდით, რაც სასამართლო კორპუსის ფართო წარმომადგენლობითობას უზრუნველყოფს.⁷⁶

ამჟამად არსებული და წინა წლებში დანიშნული მოსამართლე წევრების გამოცდილების ანალიზი ცხადყოფს, რომ საბჭოში უმეტესწილად ინიშნებიან თბილისში არსებულ სასამართლოთა წარმომადგენლები.⁷⁷ კანონმდებლობაში არსებული დათქმა, რომ საერთო სასამართლოების მოსამართლეთა თვითმმართველობის ორგანოს მიერ არჩეული მოსამართლე წევრებიდან თითო წევრი მაინც წარმოადგენს თითოეული ინსტანციის სასამართლოს, სათანადოდ ვერ უზრუნველყოფს სასამართლო კორპუსის ფართო წარმომადგენლობითობას. ამჟამად, იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მდივანი გახლავთ თბილისის საქალაქო სასამართლოს მოსამართლე. უზენაესი სა-

73 ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC], 17 აპრილი 2019, ვარშავა, § 22. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

74 იქვე. § 49.

75 იქვე.

76 European Charter on the statute for judges. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/16807473ef>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

77 იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს შემადგენლობა. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3GLesVj>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

სამართლოს თავმჯდომარესთან ერთად, საბჭოს წევრები არიან: უზენაესი სასამართლოს კიდევ 2 მოსამართლე, ასევე, თბილისის საპელაციო სასამართლოს 3 და თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2 მოსამართლე. ეს ცხადყოფს, რომ საბჭოს მოსამართლე წევრებს შორის არ არიან რეგიონებში არსებული სასამართლოების მოსამართლეები.

შესაბამისად, სასამართლო კორპუსის სრული წარმომადგენლობითობისთვის, რეკომენდებულია დამატებითი საკანონმდებლო ზომების მიღება. მაგალითად, იუსტიციის საბჭოს მოსამართლე წევრთა ცვლილება გარკვეული პერიოდულობით, შემთხვევითი შერჩევის პრინციპით, ან/და სავალდებულო კვოტების დაწესება რეგიონში არსებულ სასამართლოთა წარმომადგენლებზე.

იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში გადაწყვეტილების მიღების წესი

რეკომენდაციების თანახმად, მოსამართლეები უნდა დანიშნოს დამოუკიდებელმა ორგანომ, რომლის წევრები (მნიშვნელოვანი რაოდენობა ან უმრავლესობა) არიან მოსამართლეები, სადაც სასამართლო ხელისუფლების ყველა დონე არის წარმოდგენილი და რომელიც პასუხისმგებელია საზოგადოების წინაშე. თუმცა, ეს ორგანო არ უნდა დაკომპლექტდეს მთლიანად ან გადაჭარბებულად სასამართლო ხელისუფლების წარმომადგენლებით, რათა გამორიცხული იქნას საკუთარი ინტერესები, საკუთარი თავის პროტექცია, ნაცნობებისთვის უპირატესობის მინიჭება და კორპორატივიზმის შთაბეჭდილება.⁷⁸

დღევანდელი მოცემულობით, საქა-

რთველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს არანაკლებ ნახევარს მოსამართლეები შეადგენენ, რაც შეესაბამება საერთაშორისო სტანდარტებს. საბჭოში 15 წევრია: აქედან 8-ს ირჩევს საქართველოს საერთო სასამართლოების მოსამართლეთა თვითმმართველობა; უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე თანამდებობრივად არის საბჭოს წევრი; 5-ს ირჩევს საქართველოს პარლამენტი; 1-ს კი ნიშნავს ქვეყნის პრეზიდენტი. ამასთანავე, კანდიდატი მხოლოდ იმ შემთხვევაში გადადის შემდგომ ეტაპზე, თუ კომპეტენტურობის კრიტერიუმით შეფასებისას, მისი ქულების ჯამი შეადგენს ქულათა მაქსიმალური რაოდენობის არანაკლებ 70%-ს და იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს 10 წევრი მაინც მიიჩნევს, რომ იგი აკმაყოფილებს/სრულად აკმაყოფილებს კეთილსინდისიერების კრიტერიუმს. თუმცა, ODIHR-ის, ვენეციის კომისიისა და CCJE-ის რეკომენდაციით, ასეთ ორგანოებში უნდა გაიზარდოს არამოსამართლე წევრთა რაოდენობა.⁷⁹ შესაბამისად, მათი ეფექტიანი მონაწილეობისთვის, რეკომენდებულია, დაწესდეს სასამართლო საბჭოს შემადგენლობის მიერ კენჭისყრის კვორუმი და პროცედურები.⁸⁰

ამგვარად, იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში გადაწყვეტილების მიღებისას, აუცილებელია არამოსამართლე წევრთა როლის წინ წამოწევა. ამ მიზნით, მნიშვნელოვანია, საბჭოში მათი რაოდენობის გაზრდა ან საერთაშორისო გამოცდილების გათვალისწინება და კენჭისყრის განსხვავებული კვორუმის ჩამოყალიბება.

- იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს გასაუბრება მოსამართლეობის კანდიდატებთან;
- კანონის მოქმედი რედაქციით, იუსტიციის უმაღლესი საბჭო უფ-

78 ეუთო-ის დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC], 17 აპრილი 2019, ვარშავა, § 27. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3qi10lt>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

79 იქვე. § 66.

80 იქვე.

ლებამოსილია, კანდიდატთა სამართლებრივი კომპეტენცია შეამოწმოს ზეპირად, გასაუბრების მეშვეობით. შესაბამისად, გასაუბრება, თავის მხრივ, მნიშვნელოვანი და საჭირო ბერკეტია გადაწყვეტილების მისაღებად და საუკეთესო კანდიდატის შესარჩევად. სიღრმისეული ინტერვიუ და სამართლებრივი ცოდნის შემოწმება ვერ ჩატარდება საკომიტეტო მოსმენაზე, რადგან ეს სრულად ეწინააღმდეგება საერთაშორისო პრინციპებს.⁸¹

იუსტიციის საბჭოში გასაუბრების პროცესებმა კრიტიკა დაიმსახურა ბოლო ანგარიშებშიც: კერძოდ, ხაზგასმულია წევრთა არაკოლეგიალური დამოკიდებულება ერთმანეთისადმი, რაც აზიანებს სასამართლო კორპუსის რეპუტაციას. ანგარიშებში გაკრიტიკებულია კანდიდატებთან დამოკიდებულებაც. ხარვეზების აღმოსაფხვრელად უმჯობესია დამატებითი პროცედურების გათვალისწინება, რომელთა მეშვეობითაც საბჭოს ყველა წევრი სათანადოდ დაიცავს ეთიკურობასა და კოლეგიალობას როგორც სხვა წევრების, ისე კანდიდატების მიმართ.

საკომიტეტო მოსმენების პროცედურული ნაწილი

ვენეციის კომისიის დასკვნის თანახმად, რომელიც შეეხება საქართველოს კონსტიტუციაში შესატან ცვლილებებს, უზენაესი სა-

სამართლოს მოსამართლეთა პარლამენტის მიერ დანიშნა კენჭისყრის გზით პროცესს მატებს დემოკრატიულ ლეგიტიმურობას და თავიდან იცილებს კორპორატივიზმის საფრთხეს, მაგრამ, იმავდროულად, ის შეიცავს რისკებს, რომ მოხდება დანიშვნის პროცესის პოლიტიზაცია და საზოგადოება ამგვარად არჩეულ მოსამართლეებს აღიქვამს საკანონმდებლო ორგანოზე დამოკიდებულად.⁸² კერძოდ, საჯარო განხილვამ შეიძლება პროცესის მეტი პოლიტიზება გამოიწვიოს: დანიშნა მოიცავს კითხვების დასმას პარლამენტის წევრთა მხრიდან, რამაც შეიძლება შექმნას შთაბეჭდილება, რომ მოსამართლეები დამოკიდებულნი არიან პარლამენტის შეხედულებებზე, ეს კი ეწინააღმდეგება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს.⁸³

ODIHR-ის შეფასების თანახმად, პოლიტიზების რისკის შესამცირებლად, პარლამენტს ამ დანიშვნების პროცესში უნდა ჰქონდეს საზედამხედველო როლი.⁸⁴ მიუღებელია პროცედურები, რომლებიც უთანაბრდება ყველა კანდიდატის ხელახლა შეფასებას, კომპეტენტურობისა და კეთილსინდისიერების კრიტერიუმების დაცვით.⁸⁵ ანგარიშების თანახმად, საქართველოს კანონმდებლობით არ არის განსაზღვრული დანიშვნის პროცესში მიკერძოებული პოლიტიკის გავლენისგან დაცვის შესაბამისი მექანიზმი. ამიტომ, გასაუბრებისას ისმოდა პოლიტიკური შეკითხვები და არაეთიკური განცხადებები, რომე-

81 იქვე. § 56.

82 CDL-AD(2017)023-e, Georgia – Opinion on the draft revised Constitution as adopted by the Parliament of Georgia at the second reading on 23 June 2017. Venice Commission, 112th Plenary Session. §. 26. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/31WidZw>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

83 იქვე. § 29.

84 ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ბიურო, დასკვნა #JUD-GEO/346/2019 [AIC] ცვლილებების პროექტზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების დანიშვნასთან დაკავშირებით. 17 აპრილი 2019, ვარშავა, § 19. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/2YMMPuR>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

85 იქვე. § 30.

ლიც უტოლდებოდა პროცესის პოლიტიკურ პლატფორმად გამოყენებას.⁸⁶

შესაბამისად, საკომიტეტო მოსმენების რეგლამენტით რეგულირებისას, სასურველია დამატებითი ბერკეტების გათვალისწინება, რათა უზრუნველყოფილი იყოს ნეიტრალიტეტი და თანასწორი მოპყრობა, პროცესი კი დაცული იყოს პოლიტიზებისა ან/და არაეთიკური მიმართვების საფრთხისგან.

დასკვნა

ODIHR-ისა და ვენეციის კომისიის შეფასებებში ვკითხულობთ, რომ 2020 წლის სექტემბერში უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა შესარჩევად გატარებული ცვლილებებით ნაწილობრივ აღმოიფხვრა საკანონმდებლო ხარვეზები, თუმცა კვლავ რჩება პროცედურული პრობლემები, რომლებიც გაუმჯობესებას საჭიროებს. საყურადღებოა პოზიტიური ცვლილებები, რომელთა შედეგადაც დაინერგა კანდიდატებზე არსებული ინფორმაციის გასაჯაროება და მიღებული გადაწყვეტილების დასაბუთება იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ. შესაბამისად, ბოლოდროინდელი ცვლილებების ფარგლებში, აღსანიშნავია კენჭისყრის ფარულობის გაუქმება, რადგან ამით საგრძნობლად გაიზრდება გადაწყვეტილების მიმღების ანგარიშვალდებულება როგორც კონკურსის მონაწილეების, ისე მთლიანად საზოგადოების წინაშე.

მართლმსაჯულების ჩამოყალიბებისა და რეფორმირების ანალიზი ცხადყოფს, რომ პროცესი ხანგრძლივია და მტკიცნულად მიმდინარეობს როგორც სისტემის უშუალო ფიგურანტების, ისე მთლიანად საზოგადოებისთვის. მართლმსაჯულების სი-

მყიფე (ან მისი ასეთად აღქმა) ყოველ კრიტიკულ სიტუაციაში აღრმავებს ნიჰილიზმსა და უნდობლობას.

ამდენად, უნდობლობის დაძლევის ერთ-ერთ მთავარ გზად უნდა დაისახოს საზოგადოებისა და სამოქალაქო სექტორის მაქსიმალური ჩართულობა და მთლიანი პროცესის ინკლუზიურობა; ასევე, გარანტირებული უნდა იყოს კანდიდატთა მრავალფეროვნება სხვადასხვა ჯგუფის ინტერესთა დასაცავად. მართლმსაჯულება, როგორც მთავარი ინსტრუმენტი, ხელმისაწვდომი უნდა გახდეს ყველა მოწყვლადი ჯგუფისა და ინდივიდისთვის. ამასთან, ეს ჯგუფები და ინდივიდები, სხვადასხვა პოლიტიკური თუ სამოქალაქო სუბიექტის მეშვეობით, შეუფერხებლად უნდა ერთვებოდნენ კონკურსის პროცესში.

86 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა წარდგენისა და დანიშვნის მეორე ანგარიში, ივნისი-დეკემბერი 2019. ODIHR-ის ანგარიში, გვ. 22. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.osce.org/files/f/documents/3/1/443497_0.pdf> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

ბიბლიოგრაფია:

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ავსტრიის, ისლანდიის, ირლანდიისა და ჰოლანდიის თაობაზე. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://bit.ly/3FLaFXw>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].
2. ECtHR, *Campbell and Fell v. the United Kingdom*, nos. 7819/77, 7878/77, 28/06/1984, *Olujic v. Croatia*, no. 22330/05, 5.05.2009, §38; *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, no. 21722/11, 25.05.2013, §103; *Ramos Nunes de Carvalho E SA v. Portugal* [GC], nos. 55391/13, 57728/13, 74041/13, 6.11.2018.
3. ევროპული ქარტია, მოსამართლეთა სტატუტი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/16807473ef>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

ნორმატიული მასალა:

1. „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილების შეტანის თაობაზე“ საქართველოს ორგანული კანონი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2013148?publication=0>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

სასამართლო პრაქტიკა:

1. საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილება (საქმე N 1/4/693.857). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1268>> [წვდომის თარიღი 23 მაისი 2022].

Bibliography:

Used literature:

1. Regarding Austria, Iceland, Ireland and the Netherlands, [online] available at: <<https://bit.ly/3FLaFXw>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
2. ECtHR, *Campbell and Fell v. the United King-*

dom, nos. 7819/77, 7878/77, 28/06/1984, *Olujic v. Croatia*, no. 22330/05, 5.05.2009, §38; *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, no. 21722/11, 25.05.2013, §103; *Ramos Nunes de Carvalho E SA v. Portugal* [GC], nos. 55391/13, 57728/13, 74041/13, 6.11.2018. (in English)

3. Universal Charter of the Judge. [1999, as last updated in 2017]. Article 5-2. [online] available at: <<https://bit.ly/3wLiDwL>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)

Normative materials:

1. Amendments to the Organic Law of Georgia On General Courts. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2013148?publication=0>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)

Judicial practice:

1. Decision of the Constitutional Court of June 7, 2019 (case N1/4/693857). [online] available at: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1268>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)

References:

1. Smith, T. and Others. Selecting the Very best. The Selection of High-level Judges in the United States, Europe and Asia. pp. 2-3. [online] available at: <https://www.dplf.org/sites/default/files/selection_high_level_judges_en.pdf> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
2. CCJE. Report Adopted by the Venice Commission at its 70th Plenary Session, Venice, 16-17 March 2007. [online] available at: <<https://bit.ly/3FiIkrk>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
3. Report on Judicial Independence and Impartiality in the Council of Europe Member States in 2017. CCJE. [online] available at: <<https://bit.ly/30UL9jw>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
4. Ibid. §§. 85-87.
5. Ibid. §. 131.
6. Ibid. §§. 132-133.

7. Regarding Austria, Iceland, Ireland and the Netherlands. [online] available at: <https://bit.ly/3FLaFXw> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
8. Judges. [online] available at: <https://bit.ly/3E44UnH> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
9. Recruitment and Appointment of Judges and justices in Europe and the US: Law and Legal culture. [online] available at: <https://bit.ly/3DOEPJ9> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
10. The Cour de cassation de Belgique/Hof van Cassatie van België is the highest court in the judicial system. [online] available at: https://e-justice.europa.eu/16/EN/national_justice_systems?BELGIUM&member=1 [Accessed 23 May 2022]. (in English)
11. Procedure for Appointing a Justice of The Supreme Court of the United Kingdom. [online] available at: <https://www.supremecourt.uk/about/appointments-of-justices.html> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
12. On Federal Judges. [online] available at: <https://www.supremecourt.uk/about/appointments-of-justices.html> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
13. Formation of the Supreme Court of Canada, Supreme Court of Canada Appointment Process – 2019. [online] available at: <https://bit.ly/32oLewx> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
14. About the Justices. [online] available at: <https://www.hcourt.gov.au/justices/about-the-justices>; <https://bit.ly/32p0ZDL> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
15. Draft VADEMECUM on the Judiciary. Venice Commission, 2008. CDL-JD(2008)001, p. 5. [online] available at: <https://bit.ly/3Cf4sB5> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
16. Judicial Appointments. International IDEA, 2014. pp.1-2. [online] available at: <https://bit.ly/3neHUvV> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
17. Bulmer, E., 2017. Judicial Appointments: A Comparative Study of Four Judicial Appointment Models Used by Sovereigns Around the World. p. 9. [online] available at: <https://bit.ly/3cfQLY9> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
18. Ibid. p.9.
19. Ibid. p.10.
20. Ibid. p.10.
21. Ibid. p.11.
22. Ibid. p.13.
23. Opinion No. 403 / 2006, EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), JUDICIAL APPOINTMENTS. Report adopted by the Venice Commission at its 70th Plenary Session, §. 9, 11, 14-17, 25-26. [online] available at: <https://bit.ly/3qDLSAv> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
24. Ibid. §14.
25. Report on First Phase of the Nomination and Appointment of Supreme Court Judges in Georgia, OSCE/ODIHR Report, 2019, June – September, [online] available at: <https://bit.ly/3H-qgft> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
26. Final report on the Nomination and Appointment of Supreme Court Judges in Georgia, 2021. Warsaw, [online] available at: <https://bit.ly/2YMMpUR> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
27. Report on First Phase of the Nomination and Appointment of Supreme Court Judges in Georgia, 2019, June – September, Warsaw, OSCE/ODIHR Report, p.6. [online] available at: <https://bit.ly/3Hqgft> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
28. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia Opinion-Nr.: JUDGE/346/2019 [AIC], § 32.> [The requirement for five years' experience, combined with the 30-years old minimum age limit, clearly falls short of introducing adequate minimum eligibility requirements ensuring the selection of the most qualified and experienced candidates, especially if this formally allows young professionals from outside the judiciary with such limited working experience to qualify as "specialist with distinguished qualification". Moreover, the use of 30-years old minimum age eligibility requirement is not necessarily the best proxy to identify the most qualified professionals for the highest judicial position of the country. Rather, the professional experience alone is. In that respect, the requirement of five years of professional experience appears relatively low to guarantee the selection of the most qualified and experienced

- candidates. Consequently, the drafters should consider increasing substantially the number of years of required professional experience, which would by itself result in a higher age of the candidates.]. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> (in English) Opinion No. 949/2019, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), Georgia Urgent Opinion on the Selection and Appointment of Supreme Court Judges. §. 23. [online] available at: <<https://bit.ly/3qLxF4m>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
29. Ibid. §§. 15, 46, 49. Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development. United Nations, 2011. § 45. [online] available at: <<https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/a-hrC-17-30.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 30. Ibid. §48.
 31. Report on First Phase of the Nomination and Appointment of Supreme Court Judges in Georgia, June – September 2019, OSCE/ODIHR Report. p.21. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/1/9/429488.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 32. Ibid. p.11.
 33. Ibid. p.9.
 34. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia Opinion-Nr.: JUD-GEO/346/2019 [AIC], § 65, [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 35. Ibid. §66.
 36. Ibid. §68.
 37. Selection of Candidates for the Position of Judge of the Supreme Court of Georgia by the Supreme Council of Justice Monitoring Report, Public Defender of Georgia, 2019. p. 10. [online] available at: <<https://bit.ly/3wM7n32>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
 38. Report on First Phase of the Nomination and Appointment of Supreme Court Judges in Georgia, June – September 2019, OSCE/ODIHR Report, p.p. 29-30. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 39. The Second Report on the Nomination and Appointment of Judges of the Supreme Court of Georgia. June-December 2019. ODIHR Report, pp. 12-13. [online] available at: <<https://bit.ly/30naxyj>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
 40. Copenhagen Document, 1990, § 5.10: *everyone will have an effective means of redress against administrative decisions, so as to guarantee respect for fundamental rights and ensure legal integrity*, [online] available at: <<https://bit.ly/3qE3MTy>> Universal Charter of the Judge. [1999, as last updated in 2017]. Article 5-2. [online] available at: <<https://bit.ly/3wLiDwL>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 41. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia Opinion-Nr.: JUD-GEO/346/2019 [AIC], 2019, April 17, Warsaw, §12. [online] available at: <<https://bit.ly/2YMPuR>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 42. CoE, CM/Rec(2010)12, Opinion no.10(2007) of the Consultative Council of European Judges (CCJE) to the attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the Council for the Judiciary at the service of society. §§. 39, 48. [online] available at: <<https://rm.coe.int/168074779b>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 43. The Second Report on the Nomination and Appointment of Judges of the Supreme Court of Georgia. June-December 2019. ODIHR Report, pp. 5,30.> *[The lack of a Conclusion that, to the highest extent possible, assessed the merits and qualifications of each candidate, limited parliament's ability to vote on the candidates on the basis of their professional merits rather than political preferences.]* ; [online] available at: <<https://bit.ly/30naxyj>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
 44. Ibid. p.6.
 45. Ibid. p.15.
 46. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia Opinion-Nr.: JUD-GEO/346/2019 [AIC], § 30, [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)

47. CoE, RCM/Rec(2010)12, § 46: *The authority taking decisions on the selection and career of judges should be independent of the executive and legislative powers. With a view to guaranteeing its independence, at least half of the members of the authority should be judges chosen by their peers.* [online] available at: <<https://rm.coe.int/16807096c1>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
48. CCJE, Opinion N18> [2015] on the Position of the Judiciary and its Relation with the Other Powers of State in a Modern Democracy, § 15, [online] available at: <<https://rm.coe.int/16807481a1>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
49. CCJE, Opinion N1> [2001] on Standards Concerning the Independence of the Judiciary and the Irremovability of Judges, § 37.> [Therefore, the CCJE considered that every decision relating to a judge's appointment or career should be based on objective criteria and be either taken by an independent authority or subject to guarantees to ensure that it is not taken other than on the basis of such criterias] [online] available at: <<https://rm.coe.int/1680747830>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
50. The Second Report on the Nomination and Appointment of Judges of the Supreme Court of Georgia. June-December 2019. ODIHR Report, p.22. [online] available at: <<https://bit.ly/30naxyj>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
51. Ibid. pp. 28-29.
52. CCJE, Opinion N19 (2016), §§ 37-40, 50, [online] available at: <<https://rm.coe.int/-n-19-2016-/16807ba8d7>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
53. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia Opinion-Nr.: JUDGE/346/2019 [AIC], § 19, 88. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
54. Ibid. § 89.
55. The Second Report on the Nomination and Appointment of Judges of the Supreme Court of Georgia. June-December 2019. ODIHR Report. pp 34-36, [online] available at: <<https://bit.ly/30naxyj>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
56. Justice and Development. [online] available at: <<https://www.worldbank.org/en/topic/governance/brief/justice-rights-and-public-safety>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
57. Organic Law of Georgia on General Courts. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/document/view/31684?publication=0>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
58. Reform of the judicial system in Georgia 2005-2014. brochure, pp. 4-5. Tbilisi. [online] available at: <<https://bit.ly/3oShYY3>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
59. Ibid. pp. 1-2.
60. History of the judiciary. [online] available at: <<https://www.judiciary.uk/about-the-judiciary/history-of-the-judiciary/>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
61. Amendments to the Organic Law of Georgia On General Courts. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5340417?publication=0#DOCUMENT:1>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
62. Selection of judges in transitional democratic countries. Group of independent lawyers, USAID, 2021. p. 12. [online] available at: <<https://bit.ly/31SCGyo>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
63. Law of Georgia On General Courts. Art. 34¹. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90676?publication=44>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
64. Verdzeuli, S., Reform of the justice system in Georgia. Georgia Young Lawyers Association, p. 5. 2021. [online] available at: <<https://bit.ly/3m4ROiR>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
65. A way ahead for Georgia. p. 5 . [online] available at: <<https://bit.ly/3m5g0Sm>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
66. Decision of the Constitutional Court of June 7, 2019. N1/4/693857. [online] available at: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1268>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
67. The Third Report on the Nomination and Appointment of Judges of the Supreme Court in Georgia. p.4. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/c/3/492196.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)

68. Ibid.
69. Ibid.
70. Ibid. p. 5.
71. ECtHR, *Campbell and Fell v. the United Kingdom*, nos. 7819/77, 7878/77, 28/06/1984, §78; *Olujic v. Croatia*, no. 22330/05, 5.05.2009, §38; *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, no. 21722/11, 25.05.2013. §103; *Ramos Nunes de Carvalho E Sá v. Portugal*.> [GC], nos. 55391/13, 57728/13, 74041/13, 6.11.2018 §144. (in English)
72. ECtHR, *Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland*, no. 26374/18, 12.03.2019, §§. 100-103. (in English)
73. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia Opinion-Nr.: JUD-GEO/346/2019 [AIC]. §.22. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
74. Ibid. §.49.
75. Ibid.
76. European Charter on the statute for judges. [online] available at: <<https://rm.coe.int/16807473ef>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
77. The Composition of the Supreme Council of Justice of Georgia. [online] available at: <<https://bit.ly/3GLesVj>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
78. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia Opinion-Nr.: JUD-GEO/346/2019 [AIC]. §.27. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
79. Ibid. §.66.
80. Ibid.
81. Ibid. §56.
82. CDL-AD(2017)023-e, Georgia – Opinion on the Draft Revised Constitution as Adopted by the Parliament of Georgia at the Second Reading on 23 June 2017. Venice Commission, 112th Plenary Session. §. 26. [online] available at: <<https://bit.ly/31WidZw>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
83. Ibid. §. 29.
84. OSCE/ODIHR Opinion on Draft Amendments Relating to the Appointment of Supreme Court Judges of Georgia. Opinion-Nr.: JUD-GEO/346/2019. [AIC], §.29. [online] available at: <<https://www.osce.org/files/f/documents/7/1/417599.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
85. Ibid. §. 30.
86. The Second Report on the Nomination and Appointment of Judges of the Supreme Court of Georgia. June-December 2019; ODIHR Report. p.22. [online] available at: <https://www.osce.org/files/f/documents/3/1/443497_0.pdf> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)

საგანგებო მდგომარეობის დროს ეროვნული კანონმდებლობის და საერთაშორისო პრაქტიკის მიმოხილვა კოვიდ-19 პანდემიის მაგალითზე

ლევან ბესელია

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის სამართლის ფაკულტეტის დოქტორანტი

ელ ფოსტა: levani.beselia@ciu.edu.ge

აბსტრაქტი

კვლევის მიზანია კოვიდ პანდემიის მაგალითზე ეროვნული კანონმდებლობის და საერთაშორისო პრაქტიკის ანალიზი და შესაბამისი დასკვნების გამოტანა. კვლევამ აჩვენა, რომ პანდემიის გამო საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას ითვალისწინებს კონსტიტუციების უმრავლესობა, ასეთ დროს სახელმწიფოებს ეკისრებათ ვალდებულება უზრუნველყონ ქვეყანაში კონსტიტუციური წესრიგის აღდგენა. საკითხი უაღრესად მნიშვნელოვანია, რამეთუ საგანგებო მდგომარეობა გავლენას ახდენს ადამიანის უფლებებზე და მთლიანად კონსტიტუციურ წესრიგზე. მიუხედავად იმისა, რომ დემოკრატიული ქვეყნების უმეტესობას ჰქონდათ ეპიდემიური და პანდემიური სიტუაციების მართვის მოწესრიგებული საკანონმდებლო ბაზა, მათ მაინც დასჭირდათ დამატებითი რეგულაციების შემოტანა, ეს გასაგებია რამეთუ კოვიდ პანდემია თავისი მასშტაბურობითა და გავრცელების მაღალი ხარისხით გამოირჩეოდა. დემოკრატიული ქვეყნების უმეტესობამ გამოაცხადა საგანგებო მდგომარეობა მცირე ხნით და შემდგომ ისევ დაუბრუნდნენ ჩვეულებრივ კანონმდებლობას. საქართველოც ასევე დადგა ამ გამოწვევის წინაშე, მაგრამ არასრულყოფილი და არასისტემური, მოუწესრიგებელი საკანონმდებლო ბაზის გამო მივიღეთ საგანგებო მდგომარეობის ქაოტური გამოცხადება. აშკარა იყო, რომ პანდემიური სიტუაციისათვის ეროვნული კანონმდებლობა არ აღმოჩნდა მზად, ამის გამო მივიღეთ აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე უფლებამოსილებათა ფართო დელეგირება და დადგენილებების საკმაოდ ვრცელი სია. ის ქვეყნები, რომელთაც მოწესრიგებული ჰქონდათ საკანონმდებლო ბაზა სიკვდილიანობის დაბალი ხარისხით გამოირჩეოდნენ, რაც კიდევ ერთხელ ხაზს უსმევს მოწესრიგებული საკანონმდებლო ბაზის არსებობის მნიშვნელობას. კონსტიტუციით საგანგებო მდგომარეობის მოწესრიგება სწორედ რომ მიზნად ისახავს საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის უფლებათა დაცვას.

საკვანძო სიტყვები: პანდემია, კოვიდი, შეზღუდვები

OVERVIEW OF NATIONAL LEGISLATION AND INTERNATIONAL PRACTICE DURING AN EMERGENCY ON THE EXAMPLE OF THE COVID-19 PANDEMIC

Levan Beselia

PhD student at Faculty of Law at Caucasus International University

Email: levani.beselia@ciu.edu.ge

Abstract

The aim of the study is to analyze national legislation and international practice on the example of Covid pandemic and draw relevant conclusions. Research has shown that the declaration of a state of emergency due to a pandemic is provided for in most constitutions, in which case states have an obligation to ensure the restoration of constitutional order in the country. The issue is extremely important because the state of emergency affects human rights and the constitutional order as a whole. Although most democracies had an orderly legal framework for managing epidemic and pandemic situations, they still needed to introduce additional regulations, which is understandable because the Covid pandemic was notable for its scale and high prevalence. Most democracies declared a state of emergency for a short time and then returned to normal legislation. Georgia has also faced this challenge, but due to an imperfect and unsystematic, disorganized legal framework, we have received a chaotic declaration of a state of emergency. It was obvious that national legislation was not ready for a pandemic situation, so we got a wide delegation of powers over the executive and a fairly extensive list of resolutions. Countries that had a well-regulated legal framework had a low mortality rate, which once again underscores the importance of having a well-regulated legal framework. The regulation of the state of emergency by the Constitution is aimed at protecting human rights during the state of emergency.

KEYWORDS: Pandemic, Covid, Restrictions

შესავალი

საგანგებო მდგომარეობა არის ის ვითარება, რომელიც ყველა ქვეყნის ცხოვრებაში შეიძლება რომ მოხდეს. ჩამონათვალი, რომლის დროსაც შესაძლებელია გამოცხადდეს საგანგებო მდგომარეობა საკმაოდ ვრცელია, ასეთ დროს სახელმწიფოებს ეკისრებათ ვალდებულება უზრუნველყონ შექმნილი კრიზისული მდგომარეობის სწრაფი ნორმალიზება და ქვეყანაში აღადგინონ არსებული წესრიგი. საგანგებო მდგომარეობა თავისი არსით მიზნად ისახავს პოზიტიურ მოლოდინებს, რომელმაც უნდა უზრუნველყოს საზოგადოების უსაფრთხოებისა და წესრიგის დაცვა. საქართველოს კონსტიტუციაც ითვალისწინებს მსგავს დებულებებს საგანგებო მდგომარეობის შესახებ. მასშტაბები, რომელიც ამ პანდემიამ გამოიწვია საკმაოდ ფართოა და არ დარჩენილა თითქმის არც ერთი ქვეყანა, რომელზედაც არ ჰქონოდა მას გავლენა, გამონაკლისი არც საქართველო ყოფილა. ჩვენთვის მნიშვნელოვანია იმ საკითხებზე ყურადღების გამახვილება, თუ რა საკანონმდებლობა ბაზა არსებობს საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებით, როგორ მოხდა მისი გამოყენება, როგორი იყო საერთაშორისო პრაქტიკა კოვიდ პანდემიის მართვასთან დაკავშირებით და რა ხარვეზები გამოვლინდა. საკითხი უადრესად მნიშვნელოვანია, რამეთუ საგანგებო მდგომარეობა გავლენას ახდენს ადამიანის უფლებებზე და მთლიანად კონსტიტუციურ წესრიგზე, იცვლება ძალთა ბალანსი აღმასრულებელი ხელისუფლების სასარგებლოდ და იზრდება რისკები შექმნილი მდგომარეობის პოლიტიკური მიზნებისთვის გამოყენების და ადამიანის უფლებებში მო-

მეტებული ჩარევის. კოვიდ პანდემიისგან მიღებულ გამოცდილებას ძალიან დიდი როლი და მნიშვნელობა ექნება საგანგებო მდგომარეობის მართვის დროს. დაგროვილი გამოცდილება კარგი საშუალებაა სწორი დასკვნების გასაკეთებლად.

საქართველოს კონსტიტუცია ითვალისწინებს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას როგორც ეპიდემიის, ასევე პანდემიის დროს, როდესაც სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოები მოკლებულნი არიან კონსტიტუციურ უფლებამოსილებათა ნორმალურ განხორციელებათა შესაძლებლობას.¹ ეპიდემიას „საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის ე-ქვეპუნქტი შემდეგნაირად განმარტავს, როგორც განსაზღვრულ ტერიტორიაზე ან მოსახლეობის ცალკეულ ჯგუფში დროის გარკვეულ პერიოდში დაავადების შემთხვევების მნიშვნელოვანი ზრდა მოსალოდნელ (ფონურ) დონესთან შედარებით, ხოლო პანდემიას კი, როგორც გადამდები დაავადებების უჩვეულოდ ფართო (რამდენიმე ქვეყნის, კონტინენტის ან მსოფლიო მასშტაბით) გავრცელება, რომელიც მოიცავს მოსახლეობის მნიშვნელოვან ნაწილს.² ტერმინ „პანდემიის“ ზუსტი სამეცნიერო განმარტება არ არსებობს და მის გამოცხადებაზე გადაწყვეტილებას ჯანდაცვის მსოფლიო ორგანიზაცია იღებს. პანდემია დაავადების გეოგრაფიულ გავრცელებაზე მიუთითებს. იმისთვის, რომ ჯანდაცვის მსოფლიო ორგანიზაციამ დაავადება პანდემიად გამოაცხადოს აუცილებელია ის ბევრ ქვეყანაში იყოს გავრცელებული. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ჯანდაცვის მსოფლიო ორგანიზაციას არ აქვს ის ზღვარი, თუ რამდენ ქვეყანაში უნდა იყოს გავრცელებული დაავადება, რომ ის

1 მუხლი 71, საქართველოს კონსტიტუცია. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36>> [წვდომის თარიღი 4 მატი 2022].

2 ქვეპუნქტი-ე, მუხლი 3. საქართველოს კანონი „საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის“ შესახებ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

პანდემიად გამოცხადდეს. 2003 წლისთვის კორონავირუსი „სარსი“ მსოფლიოს 26 ქვეყანაში იყო გავრცელებული, თუმცა ის პანდემიად არ გამოუცხადებიათ. კოვიდ-19 კი მსოფლიოს 114 ქვეყანაში იყო გავრცელებული. ჯანდაცვის მსოფლიო ორგანიზაციამ კოვიდ-19 პანდემიად 2020 წლის 11 მარტს გამოაცხადა და მთავარ მიზეზად ორი რამ დაასახელა: „გავრცელებისა და სიმძიმის შემამოთხლებელი ღონე, ისევე, როგორც შემამოთხლებელი უმოქმედობა“.³

ჯანდაცვის მსოფლიო ორგანიზაციის მიერ კოვიდ-19-ის პანდემიად გამოცხადებას მოჰყვა ქვეყნების მიერ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება. საგანგებო მდგომარეობა საქართველოში კი გამოცხადდა 2020 წლის 21 მარტს საქართველოს პრეზიდენტის N1 ბრძანების საფუძველზე.⁴ პარლამენტმა დეკრეტი საგანგებო სესიის პლენარულ სხდომაზე დაამტკიცა. ეს პირველი შემთხვევა იყო საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების პანდემიის გამო. აღნიშნული ბრძანებით საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე გამოცხადდა საგანგებო მდგომარეობა. პრეზიდენტის ბრძანება შემდეგნაირად განმარტავს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას: ახალი კორონავირუსის (COVID-19) მასობრივი გავრცელების ქვეყნის წინაშე არსებული მზარდი გამოწვევების გათვალისწინებით, ჯანმრთელობის დაცვის მსოფლიო ორგანიზაციის მიერ გამოცხადებულ პანდემიაზე შესაბამისი რეაგირების მიზნით და იმისათვის, რომ სახელმწიფომ შეასრულოს თავისი კონსტიტუციური ვალდებულება-უზრუნველყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუ-

ცილებელი საზოგადოებრივი უსაფრთხოება, ქვეყნის მოსახლეობის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის მოსალოდნელი საფრთხის შემცირება და სიტუაციის მართვა. რის საფუძველზეც შეიზღუდა კონსტიტუციით გარანტირებული ადამიანის შემდეგი უფლებები მე-13, მე-14, მე-15, მე-18, მე-19, მე-21 და 26-ე მუხლები. შეზღუდვა არ შეხება მე-17 მუხლს, რომელიც შეეხება აზრისა და გამოხატვის თავისუფლებას. ამ დეკრეტითვე მოხდა უფლებამოსილების ფართოდ დელეგირება აღმასრულებელი ხელისუფლებისადმი, ასევე საქართველოს მთავრობას მიეცა უფლება იზოლაციისა და კარანტინის წესების დადგენის. ამ დეკრეტის მე-8 მუხლის მიხედვით დაწესდა საგანგებო მდგომარეობის რეჟიმის დარღვევისათვის ადამიანისტრაფიული პასუხისმგებლობა ფიზიკური პირებისათვის 3000 ლარის ოდენობით, ხოლო იურიდიული პირებისათვის 15000 ლარის ოდენობით, აღნიშნული ქმედების განმეორებით ჩადენისთვის გათვალისწინებული იყო ფიზიკურ პირთათვის თავისუფლების აღკვეთა 3 წლამდე, იურიდიული პირი კი დაექვემდებარა ჯარიმას, საქმიანობის უფლების ჩამორთმევას ან ლიკვიდაციას.⁵ ჰქონდა კი პრეზიდენტს ამის უფლებამოსილება? ანიჭებს კი საქართველოს კონსტიტუცია საქართველოს პრეზიდენტს იმ უფლებამოსილებას, რომ პრეზიდენტის დეკრეტით მოხდეს პასუხისმგებლობის ზომის დაკისრება? გასაგებია, რომ საგანგებო მდგომარეობა ხელისუფლების სამივე შტოს თანამონაწილეობით გამოცხადდა და რის საფუძველზეც დამკიცდა პრეზიდენტის დეკრეტიც,

3 რას ნიშნავს პანდემია და იცვლება თუ არა რამე მისი გამოცხადებით? 2020. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://tabula.ge/ge/news/641650-ras-nishnavs-pandemia-itsvleba-tu-ara-rame-misi>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

4 საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანება N1 2020 წლის 21 მარტი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830390?publication=0>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

5 საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანება N1 2020 წლის 21 მარტი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830390?publication=0>> [წვდომის თარიღი 25 მაისი 2022].

მაგრამ რამდენად სრულფასოვნად წარმართა პარლამენტის მხრიდან ამ საკითხის განხილვის პროცედურები, თუ მხოლოდ ის ფორმალურ ხასიათს ატარებდა? „საფუძველს მოკლებული იქნება იმის მტკიცება, რომ ამგვარი უფლებამოსილება კონსტიტუციის 71-ე მუხლიდან თავისთავად გამომდინარეობს. კონსტიტუცია, როგორც უზენაესი კანონი, მკაფიოდ უნდა ანიჭებდეს სახელმწიფოს თითოეულ ორგანოს ამა თუ იმ ფუნქციას და მათი მანდატი ხელისუფლების დანაწილების პრინციპისა და კონსტიტუციის სხვა ნორმების კონტექსტში უნდა იქნეს გაგებული, მითუმეტეს მაშინ, როდესაც შეიძლება წარმოიშვას დავა ორგანოთა კომპეტენციების შესახებ ამ მხრივ გასათვალისწინებელია საქართველოს კონსტიტუციის მე-7 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი, რომელიც მკაფიოდ მიუთითებს, რომ საქართველოს უმაღლეს სახელმწიფო ორგანოთა განსაკუთრებულ გამგებლობას მიეკუთვნება სისხლის სამართლისა და ადმინისტრაციული სამართლის კანონმდებლობა. კონსტიტუციის 36-ე მუხლის პირველი პუნქტი კი განმარტავს, რომ „საქართველოს პარლამენტი არის ქვეყნის უმაღლესი წარმომადგენლობითი ორგანო, რომელიც ახორციელებს საკანონმდებლო ხელისუფლებას...“. აღსანიშნავია ასევე ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის „ბ“ და „ი“ ქვეპუნქტები, რომელთა თანახმადაც: „მხოლოდ საქართველოს საკანონმდებლო აქტით შეიძლება განისაზღვროს: ბ) ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა განხორციელებისა და დაცვის პირობები

და წესი, იურიდიული პასუხისმგებლობისა და იძულების ზომის გამოყენების საკითხები; ი) სისხლის, სისხლის სამართლის საპროცესო, სამოქალაქო, სამოქალაქო სამართლის საპროცესო, ადმინისტრაციული, ადმინისტრაციული საპროცესო, სასჯელაღსრულების კანონმდებლობა, შრომის, სამეწარმეო კანონმდებლობა;“ ამდენად, აღნიშნული ნორმების ერთობლიობა მიუთითებს იმაზე, რომ პასუხისმგებლობითი სფეროს (სისხლის სამართალი და ადმინისტრაციული სამართალდარღვევები ამ შემთხვევაში) დარეგულირება ექსკლუზიურად უმაღლესი საკანონმდებლო ორგანოს – პარლამენტის პრეროგატივაა. ამას, რა თქმა უნდა, აქვს ახსნაც. ადამიანისათვის პასუხისმგებლობის დაკისრება მის თავისუფლებაში ჩარევის ყველაზე მძიმე ფორმაა. შესაბამისად, კრიტიკულად მნიშვნელოვანია, აღნიშნული სრულყოფილი დემოკრატიული პროცედურების გამოყენებით მოხდეს. ამის გარანტიას კი სწორედ საქართველოს პარლამენტში შესაბამისი წესით მიღებული კანონები იძლევა⁶ აღნიშნული საკითხიც გახდა საკონსტიტუციო სასამართლოს განხილვის საკითხი.⁷

საინტერესოა ის, რომ პრეზიდენტის დეკრეტი საუბრობს პრევენციულ ღონისძიებაზე თავის დასაბუთებულობაში და ის არ დაეყრდნო „საქართველოს კანონს საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“, რომლის მთავარი ამოცანა სწორედ რომ პრევენციული ღონისძიებების გატარებაა. ამ კანონის მე-4 მუხლი ჩამოთვლის მთავარ პრინციპებს, ესენია: ა) პრევენციული ღონისძიების უზრუნველყოფა ჯანმრთელობა-

6 კაპანაძე, მ., 2021. პანდემიასთან ბრძოლის მიზნით საქართველოში დაწესებული პასუხისმგებლობის კონსტიტუციურობა. ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია. სტატიათა კრებული. თბილისი: გვ. 21-26. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].

7 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 2 ივნისის გადაწყვეტილება (საქმე N1507) [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=9490>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

სთან დაკავშირებული საფრთხეების თავიდან აცილების მიზნით. ბ) საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის სფეროში სახელმწიფო ორგანოების კომპეტენციების მკაფიოდ გამოიკვნა და მათი მჭიდრო საინფორმაციო კოორდინაცია ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული ღონისძიებების დაგეგმვისა და აღსრულების დროს. ამ კანონის მე-11 მუხლით გადაწყვეტილებას იზოლაციისა და საკარანტინე ღონისძიების გამოყენების შესახებ იღებს საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის სამსახური. საგანგებო სიტუაციების დროს შინაგან საქმეთა სამინისტროს ეკისრება პასუხისმგებლობა ფიზიკური პირის იზოლაციაში ან კარანტინში მოთავსების შესახებ მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულება მაშინ, როდესაც ამ დეკრეტით იზოლაციისა და კარანტინის წესების დადგენის უფლებამოსილება გადაეცა შინაგან საქმეთა სამინისტროს და მასვე დაევა აღსრულებაც.⁸

საქართველოს პრეზიდენტის დეკრეტთან დაკავშირებით ჩნდება რამდენიმე კითხვა, პირველი ის თუ რამდენად აკმაყოფილებს დეკრეტი საგანგებო მდგომარეობისათვის წაყენებულ პირობებს, მეორე რამდენად შეესაბამება ის საერთაშორისო სტანდარტებს და მესამე პრეზიდენტმა შეზღუდა ადამიანის კონსტიტუციური უფლება (27-ე მუხლი) რომლის შეზღუდვის უფლებამოსილებასაც მას არ აძლევდა კონსტიტუცია, გარდა ამისა, მოხდა უფლებამოსილების ფართოდ დელეგირება აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე, რა თქმა უნდა, ამ თემატიკას აქვს ორი განზომილება, როგორც სა-

მედიცინო, ასევე სამართლებრივი, ამიტომ ჩვენ ორივეს შევხებით და ორივეთი უნდა ვიხელმძღვანელოთ, რამეთუ ადამიანის სიცოცხლის დაცვა, საზოგადოების უსაფრთხოება, უსაფრთხო გარემოს უზრუნველყოფა სახელმწიფოს ერთ-ერთი მთავარი ვალდებულებაა და, მეორე მხრივ, ეს ყოველივე სამართლებრივ ჩარჩოში უნდა იყოს მოქცეული. სანამ ამ საკითხებს შევხებოდეთ, მინდა აღვნიშნო, რომ 21 მარტს, როდესაც საგანგებო მდგომარეობა გამოცხადდა, ინფიცირებულ პირთა რაოდენობა იყო 49. პირველი შემთხვევა კი ინფიცირების საქართველოში გამოვლინდა 26 თებერვალს.⁹ რამდენად შეიძლება ინფიცირების ეს მაჩვენებელი ყოფილიყო განმსაზღვრელი საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების? რა თქმა უნდა, ეს ლოგიკური კითხვაა და რამდენად იყო მისი გავლენა მთელ ერზე იმდენად კრიტიკული, რომ სახელმწიფოს უმაღლესი ორგანოების ნორმალური ფუნქციონირებისათვის საფრთხე შეექმნა? მე არ ვსაუბრობ, შემდგომ რა იქნებოდა, მე ვგულისხმობ იმ დროს, როცა საგანგებო მდგომარეობა გამოცხადდა. მოგეხსენებათ, რომ სახელმწიფოებს აქვთ ფართო დისკრეცია საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების,¹⁰ თუმცა ეს არ ნიშნავს, რომ სახელმწიფოები სრულად თავისუფლდებიან საერთაშორისო ვალდებულებებისგან. ევროპული სასამართლოს განმარტებით კი, ფრაზა – „საგანგებო მდგომარეობა, რომელიც საფრთხეს უქმნის ერის სიცოცხლეს“ – მიუთითებს განსაკუთრებულ კრიზისულ სიტუაციაზე ან მდგომარეობაზე, რომელიც ზეგავლენას ახდენს მთელ მო-

8 საქართველოს კანონი „საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

9 Covid-19-ის ყველა სიახლე: მარტი-2020/არქივი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://civil.ge/ka/archives/349237>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

10 საინფორმაციო დოკუმენტი (7 აპრილი, 2020), დემოკრატიის, კანონის უზენაესობისა და ადამიანის უფლებათა პატივისცემა Covid-19-ის სანიტარული კრიზისის პირობებში, ინსტრუმენტების წყება წევრი სახელმწიფოებისათვის. გვ. 3. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/sg-covid-crisis-toolkit-geo-/16809e380e>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

სასლეობაზე და წარმოადგენს საფრთხეს საზოგადოებრივი სიცოცხლისათვის. 1969 წელს ევროპულმა სასამართლომ სახელმწიფოთაშორისო საქმეში საბერძნეთის სახელმწიფოს წინააღმდეგ გამოავლინა 4 განსხვავებული ელემენტი, რომლის არსებობაც აუცილებელია, რათა ერისთვის საფრთხე საგანგებო მდგომარეობად დაკვალიფიცირდეს. ესენია:

- საგანგებო მდგომარეობა უნდა იყოს ნადვილი და იმწუთიერი;
- მისი შედეგები გავლენას უნდა ახდენდეს მთელ ერზე;
- საფრთხე უნდა ექმნებოდეს საზოგადოებრივი სიცოცხლის გაგრძელებას;
- კრიზისი ან საშიშროება უნდა იყოს განსაკუთრებული იმ მხრივ, რომ ჩვეულებრივი ღონისძიებები ან შეზღუდვები, რომლებიც დაშვებულია კონვენციით საზოგადოებრივი უსაფრთხოების შესანარჩუნებლად, ჯანმრთელობისა და მართლწესრიგისათვის ნათლად შეუფერებელი უნდა იყოს.¹¹

საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებასთან დაკავშირებით თითქმის მსგავსი მითითება გააქვთ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ, რომელმაც განსაზღვრა ის მახასიათებლები, რომელიც სახეზე უნდა იყოს, რომ სიტუაცია საგანგებო მდგომარეობად ჩაითვალოს.

- საფრთხე უნდა იყოს რეალური და

გარდაუვალი;

- მისმა შედეგებმა შეიძლება მთელ ერზე მოახდინოს გავლენა;
- ორგანიზებულ საზოგადოებრივ ცხოვრებას საფრთხე უნდა ექმნებოდეს;
- კრიზისი და საფრთხე უნდა იყოს განსაკუთრებული ხასიათის, გულისხმობს, რომ უსაფრთხოების, ჯანმრთელობისა და საზოგადოებრივი მართლწესრიგის დაცვის მიზნით ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით ნებადართული ჩვეულებრივი ზომები ან შეზღუდვები არ არის საკმარისი.¹²

აქედან ცხადი ხდება, რომ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება ვერ აკმაყოფილებს საერთაშორისო სტანდარტს, ამიტომ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება უნდა მივიჩნიოთ უფრო მეტად ემოციურ მოვლენად, რაც შექმნა კოვიდის პანდემიად გამოცხადებამ.

სანამ საქართველოში საგანგებო მდგომარეობა გამოცხადდებოდა, „სახელმწიფომ პრევენციის მიზნით ზომების მიღება ჯერ კიდევ 2020 წლის 28 იანვარს დაიწყო, როდესაც 164-ე განკარგულებით დაამტკიცა „საქართველოში ახალი კორონავირუსის შესაძლო გავრცელების აღკვეთის ღონისძიებებისა და ახალი კორონავირუსით გამოწვეული დაავადების შემთხვევებზე ოპერატიული რეაქციების გეგმა“.¹³

11 ზოიძე, ბ. და ხუციშვილი, ქ., 2004. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი. თბილისი: გვ. 362-363. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://oldtbatappeal.court.ge/upload/r_854.pdf> [წვდომის თარიღი 4 აპრილი 2022].

12 ევროპული კომისია სამართლის მეშვეობით დემოკრატიის დასაცავად (ვენეციის კომისია) საგანგებო მდგომარეობის შესახებ ვენეციის კომისიის მოსაზრებებისა და ანგარიშების კრებული. 2020. სტრასბურგი. გვ. 8. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/compilation-venice-commission-covid19-geo-2/16809e6513>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

13 სამხარაძე, თ. და გერლიანი, თ., 2020. საგანგებო მდგომარეობის სამართლებრივი და პოლიტიკური შინაარსი-არსებული გამოცდილების ანალიზი (ანალიტიკური დოკუმენტი). ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC). თბილისი: გვ. 10. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi>> [წვდომის თარიღი 1 მარტი 2022].

მთავრობის 164-ე დადგენილებით,¹⁴ პრაქტიკულად ყველა ის ღონისძიება იქნა განხორციელებული, რასაც ქვეყნები ახორციელებენ საგანგებო მდგომარეობის დროს. ამავე ბრძანებით მოხდა ადამიანის უფლებათა შეზღუდვა, რისი უფლებაც მთავრობას არ ჰქონდა. „ამ ოპერატიული გეგმის შესაბამისად მთავრობის მხრიდან გატარდა გარკვეული ღონისძიებები, ნაწილმა კი ადამიანის უფლებებზე იქონია გავლენა.

- დაწესდა სავალდებულო იზოლაცია იმ პირების მიმართ, რომლებიც საქართველოში შემოვიდნენ მაღალი რისკის ქვეყნებიდან. მოგვიანებით ეს წესი გავრცელდა ყველა სხვა ქვეყნიდან შემოსულ პირებზე;
- შეჩერდა საერთაშორისო საჰაერო ფრენები და საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლა;
- შეჩერდა საგანმანათლებლო პროცესი საგანმანათლებლო დაწესებულებებში;
- შემოღებულ იქნა განსაკუთრებული რეჟიმი საქართველოს პენიტენციურ დაწესებულებებში;
- შეჩერდა მგზავრთა გადაყვანა M2 კატეგორიის ავტობუსებით მუნიციპალიტეტების ადმინისტრაციულ საზღვრებში.

საქართველოს მთავრობის მიერ გამოქვეყნებული ანგარიშის მიხედვით, ღონისძიებები, რომლებიც ამ პერიოდში (საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებამდე) გატარდა, იყო სარეკომენდაციო ხასიათისა. ამ ღონისძიებებს შორის მართლაც იყო რეკომენდაციები, კერძოდ: გაუქმებულიყო თავყრი-

ლობებთან დაკავშირებული ღონისძიებები, პირებს თავი შეეკავებინათ მაღალი რისკის ქვეყნებში მოგზაურობისაგან, გადაღებულიყო დახურულ სივრცეში კულტურული და სპორტული ღონისძიებების გამართვა, ასევე იყო რეკომენდაციები, რომ პირებს თავი შეეკავებინათ უცხოეთში სამუშაო და სასწავლო ვიზიტებისაგან და 70 წლისა და მეტი ასაკის ადამიანები დარჩენილიყვნენ სახლში¹⁵. უცანაურია, როდესაც არ არის გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობა და მთავრობა დადგენილებით ახდენს ადამიანის უფლებათა შეზღუდვას. საქართველოს კონსტიტუცია ითვალისწინებს ადამიანის უფლებათა შეზღუდვას ჩვეულებრივი მდგომარეობის დროსაც, მაგრამ მხოლოდ კანონის საფუძველზე. ამ შემთხვევაში აღმასრულებელ ხელისუფლებას არ უხელმძღვანელია კანონით და მეორეც, ადამიანის უფლებათა შეზღუდვას კონსტიტუცია ითვალისწინებს საგანგებო მდგომარეობის დროს და ისიც მხოლოდ პრეზიდენტის დეკრეტის საფუძველზე. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ის ძირითადი საკანონმდებლო ჩარჩო, რასაც აღმასრულებელი ხელისუფლება უნდა დაყრდნობოდა, იყო: „საქართველოს კანონი სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ“, რადგან ეპიდემიური და პანდემიური სიტუაციების მართვას ეს კანონი უზრუნველყოფს. „საქართველოს კანონი საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“ მუხლი მე-12 პირდაპირ მიუთითებს, რომ საზოგადოებრივი ჯანმრთელობისათვის განსაკუთრებით საშიში ეპიდემია და პანდემია განეკუთვნება საგანგებო სიტუაციას, რომლის მართვა ხორციელდება

14 საქართველოს მთავრობის განკარგულება N164. 2020 წლის 28 იანვარი. თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4821121?publication=98>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].

15 კორკელია, გ., 2021. ადამიანის უფლებათა შეზღუდვები საქართველოში პანდემიის დროს, ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია. სტატიათა კრებული. თბილისი: გვ. 45-48. <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [წვდომის თარიღი 2 მარტი 2022].

„სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად.¹⁶ რაც შეეხება ფართო უფლებამოსილების დელეგირებას საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს, თუმცა ჩვენ ვნახეთ, რომ მთავრობას მიენიჭა ფართო უფლებამოსილება, რაც გახდა დავის საგანი საკონსტიტუციო სასამართლოში.¹⁷ ამ გადაწყვეტილებით სასამართლომ აღნიშნა, რომ მართალია „საკითხის კანონით დარეგულირება ქმნის სტაბილურობის უფრო მაღალ გარანტიებს, თუმცა ზოგიერთი საკითხის გადაწყვეტა საჭიროებს უფრო მოქნილ მექანიზმს. ამ თვალსაზრისით, უფლებამოსილების დელეგირება აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე ხელს უწყობს მარტივ ნორმატიულ ცვლილებებს იმ სფეროებში, რომლებიც მოითხოვს ხშირ მოდიფიკაციას, რეგულირების მეცვლილ გარემოებებზე მორგებას გამარტივებული პროცედურების მეშვეობით“.¹⁸ ამის შემდეგ მთავრობამ 23 მარტისთვის მიიღო N180-ე¹⁹ და N181-ე²⁰ დადგენილებები. ამ დადგენილებით და-

წესდა მთელი რიგი შეზღუდვები. საინტერესოა, რომ N181-ე დადგენილების მე-6 მუხლი უფლებას აძლევდა საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრს განესაზღვრა იზოლაციისა და კარანტინის წესების დადგენის უფლებამოსილება.²¹ „რაც შეეხება 2020 წლის 22 მაისს, საქართველოს პარლამენტმა მხარი დაუჭირა საქართველოს პარლამენტში „საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“ საქართველოს კანონში ცვლილებების შეტანას. ამ ცვლილებების მიზანი იყო მთავრობას უფლება მისცემოდა საგანგებო მდგომარეობის გარეშე შემზღუდველი ღონისძიებების გატარების. საქართველოს მთავრობის „იზოლაციისა და კარანტინის წესების დამტკიცების შესახებ“ 2020 წლის 23 მაისის N322-ე დადგენილებაში, ნოემბრის თვეში, ცვლილება განხორციელდა, რომლის საფუძველზე დიდ ქალაქებში: თბილისში, ბათუმში, ქუთაისში, რუსთავში, ზუგდიდში, გორსა და ფოთში

- 16 საქართველოს კანონი სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2363013?publication=10>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
- 17 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 11 თებერვლის გადაწყვეტილება. (საქმე N1/1505,1515,1516,1529). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=10658>> [წვდომის თარიღი 3 აპრილი 2022].
- 18 სამხარაძე, თ., 2021. პანდემია და შესუსტებული კონსტიტუციური კონტროლი – საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების კრიტიკული შეფასება. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/pandemia-da-she-sustebuli-konstitutsiuri-kontroli-sakonstitutsio-sasamartlos-gadatsqvetilebis-kritikuli-shefase-ba>> [წვდომის თარიღი 4 აპრილი 2022].
- 19 საქართველოს მთავრობის დადგენილება N180. 2020 წლის 23 მარტი. თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4830641?publication=0>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].
- 20 საქართველოს მთავრობის დადგენილება N181. 2020 წლის 23 მარტი. თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830610?publication=0>> [წვდომის თარიღი 2 მარტი 2022].
- 21 სამხარაძე, თ. და გერლიანი, თ., 2020. საგანგებო მდგომარეობის სამართლებრივი და პოლიტიკური შინაარსი – არსებული გამოცდილების ანალიზი (ანალიტიკური დოკუმენტი). ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი EMC. თბილისი: გვ. 16. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

22:00 საათიდან დილის 5:00 საათამდე პირთა გადაადგილება (როგორც ქვეითად, ასევე სანტრანსპორტო საშუალებით) და საჯარო სივრცეში ყოფნა შეიზღუდა, ამასთან, აღნიშნული შეზღუდვა გავრცელდა წინასწარ ჩვეწო პროცესებზე²². როგორ დავინახეთ, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების დროს ეპიდემიური და პანდემიური სიტუაციების მართვა უნდა წარმართულიყო „საქართველოს კანონით სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ“, თუმცა პანდემიური სიტუაციის მართვის მიზნით გამოცხადებულ იქნა საგანგებო მდგომარეობა. თუ გადავხედავთ „საქართველოს კანონის სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ“ ის ნამდვილად ვერ იქნებოდა ეფექტური პანდემიური სიტუაციების მართვის თვალსაზრისით, რამეთუ ის არ ითვალისწინებს მსგავსი შემთხვევების დეტალურ მოწესრიგებას. ეს კანონი შეიძლება ითქვას მხოლოდ სახანძრო უსაფრთხოებას უთმობს განსაკუთრებულ ყურადღებას, ხოლო პანდემიასთან და საშიშ ინფექციურ დაავადებებზე ზოგადად საუბრობს. ეს კანონი არ ითვალისწინებს ადამიანის უფლებათა იმ შესაძლო შეზღუდვებს, რომლის საჭიროებაც ყოველთვის წარმოიშვება პანდემიური ან ეპიდემიური სიტუაციების დროს. ამიტომ აღმასრულებელმა ხელისუფლებამ იხელმძღვანელა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებით, (აქვე მინდა აღვნიშნო, რომ არც „საქართველოს კანონი საგანგებო მდგომარეობის შესახებ“ ითვალისწინებს პანდემიური და ეპიდემიური სიტუაციების დეტალურ მოწესრიგებას, ეს კანონი 1997 წელს იქნა მიღებული და ამის შემდგომ მას არანაერი ცვლილება არ განუცდია.) მოუწესრიგებელი საკონმდებლო ბაზის არსებობას ადასტურებს უფლებემოსილებათა ფართოდ დელეგირება აღმასრულებელ

ხელისუფლებაზე, ასევე აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ მიღებული დადგენილებების ძალიან ვრცელი ჩამონათვალი. რა თქმა უნდა, გატარებულ ღონისძიებათა მთავარი მიზანი იყო ინფექციის გავრცელების შეკავება და საზოგადოებრივი წესრიგის დროული აღდგენა. მიუხედავად ამისა, გატარებული ღონისძიებებისა საქართველოში გარდაცვლილთა რაოდენობა ბევრად აჭარბებს სხვა ქვეყნების მონაცემებს, რომელთაც არ გამოუცხადებიათ საგანგებო მდგომარეობა ან გამოაცხადეს მცირე ხნით, ან იხელმძღვანელეს ჩვეულებრივი დებულებებით.

მსოფლიოს თითქმის ყველა დემოკრატიული ქვეყნების კონსტიტუცია ითვალისწინებს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას. პანდემიის გამო წარმოქმნილ გამოწვევებთან გამკლავების მიზნით, ევროპის ქვეყნებმა სხვადასხვა ღონისძიებას მიმართეს და მათ შორის საგანგებო მდგომარეობა გამოაცხადეს. „ევროპის ქვეყნიდან 2020 წლის იანვარ-მარტში საგანგებო მდგომარეობა გამოცხადდა ევროპის კავშირის წევრ 9 ქვეყანაში: ბულგარეთში, ჩეხეთში, ფინეთში, ესტონეთში, უნგრეთში, ლუქსემბურგში, პორტუგალიაში, რუმინეთსა და ესპანეთში; 2 ქვეყანაში (ბულგარეთი, პორტუგალია) საგანგებო მდგომარეობა გამოაცხადა პარლამენტმა, ხოლო 7 ქვეყანაში (ჩეხეთი, ესტონეთი, ფინეთი, უნგრეთი, ლუქსემბურგი, რუმინეთი, ესპანეთი) საგანგებო მდგომარეობა გამოაცხადა მთავრობამ. სხვა 5-მა სახელმწიფომ (საფრანგეთი, გერმანია, იტალია, ლატვია და სლოვაკეთი) საგანგებო მდგომარეობა ორდინარული კანონმდებლობის საფუძველზე გამოაცხადა; 14 სახელმწიფოს (ავსტრია, ბელგია, ხორვატია, კვიპროსი, დანია, საბერძნეთი, ირლანდია, ლიეტუვა, მალტა, ნიდერლანდი,

22 კაკუბავა, გ., 2020. დემოკრატია და ადამიანის უფლებები პანდემიისა და საგანგებო მდგომარეობის პირობებში. გვ. 6-7. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://cdn2.ipn.ge/media/documents/demokratia_uflebebi_pandemia-geo-ff.pdf> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].

პოლონეთი, სლოვენია, შვედეთი და დიდი ბრიტანეთი) კი კოვიდ-19-ის დროს დე იურე საგანგებო მდგომარეობა არ გამოუცხადებია. კოვიდ-19-ის კრიზისის დასაძლევად ევროკავშირის თითქმის ყველა წევრმა ქვეყანამ გაატარა დროებითი (ე.ი. დროში შეზღუდული) საგანგებო ღონისძიებები (ავსტრია, ბელგია, ბულგარეთი, კვიპროსი, ჩეხეთი, დანია, ესტონეთი, ფინეთი, საფრანგეთი, გერმანია, საბერძნეთი, უნგრეთი, იტალია, ირლანდია, ლატვია, ლიეტუვა, ლუქსემბურგი, მალტა, ნიდერლანდი, პოლონეთი, პორტუგალია, რუმინეთი, სლოვაკეთი, სლოვენია, ესპანეთი და შვედეთი), ძირითადად, ორდინარული კანონმდებლობის საფუძველზე. ზოგადად, პირველ ეტაპზე საგანგებო ღონისძიებები შემოღებულ იქნა 15 დღიდან დაახლოებით ერთ თვემდე ვადით ევროკავშირის ყველა წევრ სახელმწიფოში და შემდეგ ერთხელ მაინც განახლდა. ევროკავშირის მხოლოდ რამდენიმე წევრმა ქვეყანამ არ დაადგინა ვადა საგანგებო მდგომარეობისთვის (ხორვატია, უნგრეთი). ვენეციის კომისია რეკომენდაციას იძლევა, რომ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება ან შეზღუდვები, რომლებსაც არ აქვთ კონკრეტული ვადა, მათ შორის რომელთა შეჩერებაც განსაკუთრებული ვითარების დაძლევაზეა დამოკიდებული, არ უნდა ჩაითვალოს კანონიერად, თუ არ ხდება სიტუაციის რეგულარული გადახედვა.²³

საქართველოს რაც შეეხება განსხვავებით სხვა ქვეყნებისგან 2020 წლის 21 მარტს გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის უფლებიდან გადახვევა შეატყობინა ევროპის საბჭოს გენერალურ მდივანს.²⁴ საქართველომ ეს გადახვევა გაახანგრძლივა 22 მაისამდე. 2020 წლის 25 მაისს კი საქართველოს ხელისუფლებამ შეატყობინა ევროპის საბჭოს გენერალურ მდივანს, რომ საქართველოში დასრულდა საგანგებო მდგომარეობა, თუმცა საქართველოს პარლამენტმა მიიღო „საგანგებო მდგომარეობის მარეგულირებელი სპეციალური კანონმდებლობა“. ამავ შემთხვევაში მიუთითებდა, რომ 2020 წლის 15 ივლისამდე ახანგრძლივებს გადახვევებს კონვენციის მე-5, მე-6, მე-8, მე-11 მუხლებიდან, კონვენციის პირველი ოქმის 1-ელი და მე-2 მუხლებიდან, კონვენციის მე-4 ოქმის მე-2 მუხლიდან.²⁵ 2020 წლის 15 ივლისს საქართველოს მთავრობამ კიდევ ერთხელ შეატყობინა ევროპის საბჭოს, რომ ის ახანგრძლივებს გადახვევას 2021 წლის 1 იანვრამდე.²⁶ მოლდოვამ გადახვევის შესახებ 2020 წლის 18 მარტს შეატყობინა ევროპის საბჭოს გენერალურ მდივანს და 2020 წლის 19 მაისს უკან გამოიხმო გადახვევა. რუმინეთის შემთხვევაში შეტყობინება გაკეთდა 2020 წლის 18 მარტს და 2020 წლის 15 მაისს უკან გამოიხმო.²⁶ ლატვიამ 2020 წლის 15 მარტს გაგზავნა შეტყობინება, ხოლო

23 ნაკაშიძე, მ., 2021. ადამიანის თავისუფლების შეზღუდვა კოვიდ-19-ის პანდემიის პირობებში: ევროპული სტანდარტები და საქართველოს კანონმდებლობა. ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია. სტატიათა კრებული. თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21.pdf>> [წვდომის თარიღი 2 მარტი 2022].

24 საქართველოს მუდმივი წარმომადგენლის ვერბალური ნოტა ევროპის საბჭოში. 2020 წლის 21 მარტი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/16809cff20>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].

25 კორკელია, კ., 2020-2021. ადამიანის უფლებათა შეზღუდვები საქართველოში Covid-19 პანდემიის დროს: მიღებული გამოცდილება და რეკომენდაციები. გვ. 40. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://georgia.un.org/sites/default/files/2021-06/LongVersion_GEO_WEB.pdf> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

26 იქვე. გვ. 42.

2020 წლის 14 მაისს უკან გამოიხმო.²⁷ სერბეთმა 2020 წლის 6 აპრილს გააგზავნა შეტყობინება და უკან გამოიხმო 2020 წლის 9 ოქტომბერს.²⁸ მოკლედ რომ ვთქვათ, ევროპული კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოების შემთხვევაში, 47-იდან 10-მა სახელმწიფომ, ხოლო საერთაშორისო პაქტის მონაწილე სახელმწიფოების შემთხვევაში, 20-მა სახელმწიფომ 173-იდან წარუდგინეს შეტყობინებები შესაბამის საერთაშორისო ორგანიზაციებს ადამიანის უფლებათა ვალდებულებებიდან გადახვევის შესახებ.²⁹

საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის მარეგულირებელი ნორმები „ქმნიან მნიშვნელოვან სამართლებრივ გარანტიებს მოსახლეობის უსაფრთხოების დასაცავად, რაც არის პირდაპირ დაკავშირებული ადამიანის ძირითად უფლებებთან. განსაკუთრებით საშიში გადამდები თუ არაგადამდები დაავადებების შესაკავებლად ეფექტური კანონმდებლობის არსებობა ერთ-ერთ მნიშვნელოვან იარაღს წარმოადგენს მსგავსი შემთხვევების წინააღმდეგ ბრძოლისათვის. ჯერ კიდევ 1918 წლის გრიპის პანდემიის დროს ნათელი გახდა, რომ ეპიდემიასთან საბრძოლველად საჭირო იყო საგანმანათლებლო დაწესებულებების დროებით დახურვა, საზოგადოებრივი და მასობრივი შეკრებების აკრძალვა, სამეწარმეო საქმიანობის შეზღუდვა. სწორედ აქედან გამომდინარე Covid-19 პანდემიის გავლენის შემცირების მიზნით მსოფლიოს მრავალ ქვეყანაში შემზღუდავი ღონისძიებები ამოქმედდა“.³⁰ რაც შეეხება ავსტრიას, აქ „ეპიდემიის შესახებ“ კანონი 1950 წელს მიიღეს. ამ კანონში დეტალურადაა განსაზღვრული პრევენცი-

სა და მართვის პროცესი, გრიპისა თუ სხვა ვირუსების. ამ კანონით შეიძლება განხორციელდეს იზოლაცია და საკარანტინე ღონისძიებები. ეს კანონი იძლევა საშუალებას შეკრების შეზღუდვის. ასევე შესაძლებელია დაწესდეს სოციალური დისტანციის დაცვა და სხვა დამცავი მექანიზმები. ამავე კანონით ოლქის ადმინისტრაციულ ორგანოს შეუძლია შეზღუდოს საგანმანათლებლო დაწესებულება, სრულად ან ნაწილობრივ. ავსტრიის პარლამენტმა ვირუსის პრევენციის პროცესში 18 ახალი საკანონმდებლო აქტი მიიღო.³¹ გერმანიის შემთხვევაში არსებობს „ინფექციის დაცვის“ ფედერალური კანონი. „ინფექციის დაცვის ფედერალური კანონის 28-ე პარაგრაფი ითვალისწინებს ინფიცირებული თუ საეჭვო პირების მიმართ აუცილებელი დამცავი ზომების მიღებას, რაც გადამდები დაავადებების პრევენციისთვის არის მნიშვნელოვანი. უფლებამოსილ ორგანოს შეუძლია შეზღუდოს ადამიანების გადაადგილების თავისუფლება, კერძოდ, აკრძალოს კონკრეტულ ობიექტებში ან საზოგადოებრივ სივრცეებში შესვლა, ასევე, საჭიროების შემთხვევაში შეზღუდოს შეკრება, რაც შეიძლება გამოიხატოს მასობრივი შეხვედრების და სხვა სოციალური ღონისძიებების დროებით აკრძალვაში. მსგავსი ღონისძიებების გამოყენების შემთხვევაში შესაძლებელია მოხდეს პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების შეზღუდვა, ასევე მიმოსვლის თავისუფლების და შეკრების თავისუფლების შეზღუდვა.“³² მსგავსი კანონი არსებობს შვეიცარიაში, ეს არის ფედერალური კანონი „გადამდები დაავადებების წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“, რომელიც

27 იქვე. გვ. 41.

28 იქვე. გვ. 43.

29 იქვე. გვ. 44.

30 ლოლაძე, ბ., და სხვები., 2020. დემოკრატია და ადამიანის უფლებები პანდემიის და საგანგებო მდგომარეობის პირობებში. გვ. 204-205. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://drive.google.com/file/d/1fH07nnMVW-481s81AUAd0kSskOjunBo4/view>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

31 იქვე. გვ. 205-206.

32 იქვე. გვ. 206.

მიღებულ იქნა 2012 წლის 28 სექტემბერს. ეს კანონიც ითვალისწინებს ადამიანის უფლებათა შეზღუდვებს, როგორცაა მასობრივი შეკრების აკრძალვა ან შეზღუდვა. სკოლების დახურვის, საჯარო დაწესებულებებისათვის და კერძო კომპანიებისთვის რეგულაციების დაწესებას.³³ როგორც მოყვანილი მაგალითებიდან დავინახეთ, არსებული ქვეყნების უმრავლესობას აქვს მოწერიებული კანონმდებლობა, რომლებიც უზრუნველყოფენ პანდემიური და ეპიდემიური სიტუაციების მართვას საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების გარეშე ორდინალური კანონმდებლობის შესაბამისად. ევროპული ქვეყნების უმეტესობამ თავი აარიდა საგანგებო მდგომარეობის გახანგრძლივებას ხანგრძლივი ვადით ან მის გამოცხადებას.

როგორც დავინახეთ კოვიდ პანდემიამ ნამდვილად თითქმის მთელი მსოფლიო დააყენა გამოწვევების წინაშე ისე, რომ მსოფლიოს ქვეყნების კანონმდებლობა არ იყო მზად მსგავსი გამოწვევების წინააღმდეგ საბრძოლველად. მიუხედავად იმისა, რომ ქვეყნების უმეტესობას ჰქონდა გამოცდილება სხვადასხვა ინფექციებთან ბრძოლის და შესაბამისი კანონმდებლობაც, მაინც გაჭირდა აღნიშნული პანდემიის მართვა მისი მასშტაბებიდან გამომდინარე. გარკვეული ცვლილებები განხორციელებულ და შეტანილ იქნა ეროვნულ კანონმდებლობებში. ევროპის ქვეყნების უმეტესობამ მცირე ხნით გამოაცხადა საგანგებო მდგომარეობა, შემდგომ კი იხელმძღვანელეს ჩვეულებრივი კანონმდებლობით. არსებულმა კოვიდ პანდემიამ გამოავლინა მრავალი პრობლემა საქართველოს ეროვნულ კანონმდებლო-

ბაში ეს შეეხება მოუწესრიგებელ საგანგებო დებულებებს, რომლის დროსაც ქვეყანამ ვერ მოახერხა ეხელმძღვანელა „სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ“ საქართველოს კანონით და შეიძლება ითქვას, ქვეყანა იძულებული გარდა ესარგებლა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებით. ის, რომ „მოსახლეობის სიცოცხლე, ჯანმრთელობა და უსაფრთხოების დაცვა მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესია, რის გამოც საგანგებო მდგომარეობის არსებობის პირობებში, შესაძლებელია ზოგიერთი უფლებების და თავისუფლებების შეზღუდვა ან შეჩერება და ხელისუფლების სხვადასხვა შტოს შორის განაწილებული ფუნქციების ცვლილება, აღმასრულებელი ხელისუფლების გაზრდის ხარჯზე, თუმცა გასათვალისწინებელია, რომ აღმასრულებელი ხელისუფლების ხელში უფლებამოსილების და ძალაუფლების კონცენტრაციამ ადამიანის უფლებათა გაუმართლებელი შეზღუდვისა და თვითნებობის რისკი შეიძლება გაზარდოს. დაუშვებელია, პანდემიასთან ბრძოლის გამართლება კანონის უზენაესობისა და დემოკრატიული ინსტიტუტების ხელყოფის ხარჯზე. პანდემიით გამოწვეული კრიზისი საფრთხე არა მარტო მოსახლეობის სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას, არამედ დემოკრატიული საზოგადოების არსებობისთვის აუცილებელ სხვა სიკეთებსა და ღირებულებებს უქმნის. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებასთან, ხანგრძლივობასთან და ფარგლებთან დაკავშირებით, როგორც ადგილობრივი კანონმდებლობის, ასევე საერთაშორისო სტანდარტების განუხრელი დაცვა“.³⁴ ეპიდემიური სიტუაციების მართვა და მისი მოწესრიგება კონსტიტუცი-

33 იქვე. გვ. 209-210.

34 საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო. 2020. Covid-19 ინფექციის გამოწვევის მართვა ხელისუფლების ქმედების შეფასების ანგარიში. თბილისი: გვ. 4. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://docs.google.com/viewerng/viewer?url=https://transparency.ge/sites/default/files/sagangebo_mdgomareoba_-_covid_19_2.pdf> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

ით, რაზეც ყურადღებას ასევე ამახვილებს ვენეციის კომისიაც,³⁵ აუცილებელია, რათა უზრუნველყოფილი იყოს ადამიანის უფლებათა დაცვის მაღალი სტანდარტი.

დასკვნა

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ არ შეიძლება მოხდეს პანდემიური სიტუაციების იმაზე მეტად შეფასება, რომელმაც შეიძლება გამოიწვიოს საჭიროზე მეტად ჩარევა ადამიანის უფლებებში. სამართლით მისი მართვისა და მოწესრიგების არსი სწორედ რომ ასეთი მდგომარეობების დროს ადამიანის უფლებათა დაცვა, ამიტომ ყველა ღონისძიება უნდა დაემორჩილოს სამართლებრივ მოწესრიგებას და საზოგადოებრივ სიკეთეთა ბალანსის დაცვას. საკითხები, რომლებიც გამოვლინდა კოვიდ პანდემიის მართვასთან დაკავშირებით, ძალიან ფართოა და მოითხოვს დეტალურ შესწავლას, თუმცა წარმოდგენილი მასალების მიხედვით გარკვეული წარმოდგენა გვექმნება კოვიდ პანდემიის სამართლებრივ რეგულირებასთან დაკავშირებით. სწორედ, რომ მოწესრიგებული საკანონმდებლო ბაზა უზრუნველყოფს საგანგებო მდგომარეობის სწორად რეგულირებას და ქვეყნის დაბრუნებას ნორმალური ცხოვრების რეჟიმში. კოვიდ პანდემიის პირობებში ხელისუფლების მოქმედება შეიძლება ოპერატიულობის თვალსაზრისით დადებითად შეფასდეს, მაგრამ არასრულყოფილი და არასისტემური, მოუწესრიგებელი საკანონმდებლო ბაზის გამო მივიღეთ საგანგებო მდგომარეობის ქოტური გამოცხადება. ამიტომ სასურველია შემდგომ საკითხებზე ყურადღების გამახვილება:

- საგანგებო მდგომარეობა პანდემიის პირობებში უნდა წარმატულიყო საქართველოს კანონით „სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ“, მაგრამ ეს კანონი ვერ აკმაყოფილებს ეპიდემიისა და პანდემიის დროს ეფექტური მართვის მოთხოვნებს და დეტალურად არ ჩამოთვლის საგანგებო მდგომარეობის სახეებს, ასევე არ ითვალისწინებს კონკრეტულ გასატარებელ ღონისძიებათა ჩამონათვალს, ასევე საუბარი არ არის ადამიანის უფლებათა შეზღუდვებზე, რომლის შეზღუდვის აუცილებლობა ყოველთვის დგება მსგავს სიტუაციებში;
- პრობლემურია განსხვავების დადგენა საგანგებო სიტუაციასა და საგანგებო მდგომარეობას შორის, რაც მნიშვნელოვანია, რათა მინიმუმამდე იქნეს შემცირებული საგანგებო მდგომარეობის გამოყენება და ასეთი მაღალი სტანდარტით ადამიანის უფლებათა შეზღუდვის აუცილებლობა, მაშინ როცა არსებული ვითარების მართვა შესაძლებელი იქნებოდა პროპორციული და ნაკლებად მზღუდავი ძალის გამოყენებით;
- სასურველია თუკი მოხდება ქვეყანაში 3 მდგომარეობის დელეგირება: ჩვეულებრივ მდგომარეობად, საგანგებო სიტუაციად და საგანგებო მდგომარეობად და მათ შორის საზღვრები მკვეთრად უნდა იყოს ხაზგასმული;
- ცვლილებების განხორციელება საჭირო კანონში საგანგებო მდგომარეობის შესახებ, რამეთუ ეს კანონი 1997 წელს იქნა მიღებული და მის მერე არსებითი ცვლილებები მასში არ შესუ-

35 ევროპული კომისია სამართლის მეშვეობით დემოკრატიის დასაცავად(ვენეციის კომისია) საგანგებო მდგომარეობის შესახებ ვენეციის კომისიის მოსაზრებებისა და ანგარიშების კრებული, სტრასბურგი.2020.გვ. 4. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/compilation-venice-commission-covid19-geo-2/16809e6513>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

ლა და მისი განახლება, დეტალური რეგულირების მექანიზმების გაწერა აუცილებელია. სწორედ გაუმართავმა საკანონმდებლო ბაზის არსებობამ, საგანგებო მდგომარეობისთვის არასაკმარისად განსაზღვრულმა და არამკაფიო, კონკრეტული რეგულაციების არარსებობამ განაპირობა მთავრობის მხრიდან უფლებამოსილების ჭარბად გამოყენება. ეს ქმედება არღვევს ისედაც გაზრდილ აღმასრულებელი ხელისუფლების სასარგებლოდ ძალთა ბალანს;

- მნიშვნელოვანია კანონით განისაზღვროს უფლებამოსილების დელე-

გირების საზღვრები პრეზიდენტის მხრიდან მთავრობაზე, რათა თვითნებურ ჩარევას ადგილი არ ჰქონდეს ადამიანის უფლებებში;

- სასურველია კანონით განისაზღვროს და არა პრეზიდენტის დეკრეტით სისხლის სამართლისა და ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის დაკისრება, გათვალისწინებული იქნეს ეკონომიკური და სოციალური მდგომარეობა საქართველოს მოსახლეობის, რათა ის არ იყოს არაპროპორციული და არ არღვევდეს სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპებს.

ბიბლიოგრაფია:

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. Covid-19-ის ყველა სიახლე: მარტი-2020/ არქივი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://civil.ge/ka/archives/349237>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
2. ევროპული კომისია სამართლის მეშვეობით დემოკრატიის დასაცავად (ვენეციის კომისია) საგანგებო მდგომარეობის შესახებ ვენეციის კომისიის მოსაზრებებისა და ანგარიშების კრებული. 2020. სტრასბურგი. გვ. 4. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/compilation-venice-commission-covid19-geo-2/16809e6513>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
3. ზოიძე, ბ. და ხუციშვილი, ქ., 2004. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრევენდენტული სამართალი. თბილისი: გვ. 362-363. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://oldtbappeal.court.ge/upload/r_854.pdf> [წვდომის თარიღი 4 აპრილი 2022].
4. კაკუბავა, გ., 2020. დემოკრატია და ადამიანის უფლებები პანდემიისა და საგანგებო მდგომარეობის პირობებში. გვ. 6-7. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://cdn2.ipn.ge/media/documents/demokratia_ufllebebi_pandemia-geo-ff.pdf> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].
5. კაპანაძე, მ., 2021. პანდემიასთან ბრძოლის მიზნით საქართველოში დაწესებული პასუხისმგებლობის კონსტიტუციურობა, ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია. სტატიათა კრებული. თბილისი: გვ. 21-26. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].
6. კორკელია, კ., 2020-2021. ადამიანის უფლებათა შეზღუდვები საქართველოში Covid-19 პანდემიის დროს: მიღებული გამოცდილება და რეკომენდაციები. გვ. 40. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://georgia.un.org/sites/default/files/2021-06/LongVersion_GEO_WEB.pdf> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
7. კორკელია, კ., 2021. ადამიანის უფლებათა შეზღუდვები საქართველოში პანდემიის დროს, ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია. სტატიათა კრებული. თბილისი: გვ. 45-48. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [წვდომის თარიღი 2 მარტი 2022].
8. ლოლაძე, ბ., და სხვები., 2020. დემოკ-

- რატია და ადამიანის უფლებები პანდემიის და საგანგებო მდგომარეობის პირობებში. გვ. 204-205. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://drive.google.com/file/d/1fH07nnMVW-481s81AUAd0kSskOjunBo4/view>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
9. ნაკაშიძე, მ., 2021. ადამიანის თავისუფლების შეზღუდვა კოვიდ-19-ის პანდემიის პირობებში: ევროპული სტანდარტები და საქართველოს კანონმდებლობა. ადამიანის უფლებათა დაცვა და კოვიდ-19-ის პანდემია. სტატიათა კრებული. თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [წვდომის თარიღი 2 მარტი 2022].
 10. რას ნიშნავს პანდემია და იცვლება თუ არა რამე მისი გამოცხადებით? 2020. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://tabula.ge/ge/news/641650-ras-nishnavs-pandemia-itsvleba-tu-ara-rame-misi>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
 11. საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო. 2020. Covid-19 ინფექციის გამოწვევის მართვა ხელისუფლების ქმედების შეფასების ანგარიში. თბილისი: გვ. 4. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://docs.google.com/viewerng/viewer?url=https://transparency.ge/sites/default/files/sagangebo_mdgomareoba_-_covid_19_2.pdf> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
 12. საინფორმაციო დოკუმენტი (7 აპრილი, 2020), დემოკრატიის, კანონის უზენაესობისა და ადამიანის უფლებათა პატივისცემა Covid-19-ის სანიტარული კრიზისის პირობებში, ინსტრუმენტების წყება წევრი სახელმწიფოებისათვის. გვ. 3. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/sg-covid-crisis-toolkit-geo-/16809e380e>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
 13. სამხარაძე, თ. და გერლიანი, თ., 2020. საგანგებო მდგომარეობის სამართლებრივი და პოლიტიკური შინაარსი – არსებული გამოცდილების ანალიზი (ანალიტიკური დოკუმენტი). ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC). თბილისი: გვ. 10. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi>> [წვდომის თარიღი 1 მარტი 2022].
 14. სამხარაძე, თ. და გერლიანი, თ., 2020. საგანგებო მდგომარეობის სამართლებრივი და პოლიტიკური შინაარსი – არსებული გამოცდილების ანალიზი (ანალიტიკური დოკუმენტი). ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი EMC. თბილისი: გვ. 16. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
 15. სამხარაძე, თ., 2021. პანდემია და შესუსტებული კონსტიტუციური კონტროლი – საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების კრიტიკული შეფასება. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi>> [წვდომის თარიღი 4 აპრილი 2022].
 16. საქართველოს მუდმივი წარმომადგენლის ვერბალური ნოტა ევროპის საბჭოში 2020 წლის 21 მარტი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rm.coe.int/16809cff20>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].
 17. საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანება N1 2020 წლის 21 მარტი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830390?publication=0>> [წვდომის თარიღი 25 მაისი 2022].

ნორმატიული მასალა:

1. მუხლი 71, საქართველოს კონსტიტუცია. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36>> [წვდომის თარიღი 4 მატი 2022].
2. ქვეპუნქტი ე, მუხლი 3, საქართველოს კანონი „საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
3. 2020 წლის 21 მარტის N1 საქართველოს პრეზიდენტის დეკრეტი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4830372?publication=0>>

- [წვდომის თარიღი 2 მარტი 2022].
4. საქართველოს კანონი „საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].
 5. საქართველოს მთავრობის განკარგულება N164, 2020 წლის 28 იანვარი.თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4821121?publication=98>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].
 6. საქართველოს მთავრობის დადგენილება N180, 2020 წლის 23 მარტი.თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4830641?publication=0>> [წვდომის თარიღი 3 მარტი 2022].
 7. საქართველოს მთავრობის დადგენილება N181, 2020 წლის 23 მარტი.თბილისი: [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830610?publication=0>> [წვდომის თარიღი 2 მარტი 2022].
 8. საქართველოს კანონი „სამოქალაქო უსაფრთხოების შესახებ“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2363013?publication=10>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

სასამართლო პრაქტიკა:

1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 11 თებერვლის გადაწყვეტილება (საქმე N1/1505,1515,1516,1529). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=10658>> [წვდომის თარიღი 3 აპრილი 2022].
2. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 2 ივნისის გადაწყვეტილება (საქმე N1507) [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=9490>> [წვდომის თარიღი 4 მარტი 2022].

Bibliography:

Used Literature:

1. All Covid-19 news: March-2020 / Archive. [online] available at: <<https://civil.ge/ka/archives/349237>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
2. European Commission for the Protection of Democracy through Law (Venice Commission) A collection of opinions and reports of the Venice Commission on the state of emergency.2020. Strasbourg. p. 4. [online] available at: <<https://rm.coe.int/compilation-venice-com-mission-covid19-geo-2/16809e6513>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
3. Information Document (April 7, 2020), Democracy, Rule of Law and Respect for Human Rights in the Covid-19 Sanitary Crisis, Toolkit for Member States. p. 3. [online] available at: <<https://rm.coe.int/sg-covid-crisis-toolkit-geo-16809e380e>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
4. Kakubava, G., 2020. Democracy and Human Rights in a Pandemic and State of Emergency. pp. 6-7. [online] available at: <https://cdn2.ipn.ge/media/documents/demokratia_uflebebi_pandemia-geo-ff.pdf> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
5. Kapanadze, M., 2021. The Constitutionality of Liability in Georgia to Fight the Pandemic, the Protection of Human Rights and the Covid-19 Pandemic. Collection of articles. Tbilisi: pp. 21-26. [online] available at: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
6. Korkelia, K., 2020-2021. Democracy and Human Rights in a Pandemic and State of Emergency: Experience and Recommendations. p. 40. [online] available at: <https://georgia.un.org/sites/default/files/2021-06/LongVersion_GEO_WEB.pdf> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
7. Korkelia, K., 2021. Human Rights Restrictions During a Pandemic in Georgia, Human Rights and the Covid-19 Pandemic. Collection of articles. Tbilisi: pp. 45-48. [online] available at: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)

8. Loladze, B., and Others., 2020. Democracy and Human Rights in a Pandemic and State of Emergency. p. 204-205. [online] available at: <https://drive.google.com/file/d/1fH07n-nMVW-481s81AUAd0kSskOjunBo4/view> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
9. Nakashidze, M., 2021. Restriction of Human Freedom in the Context of the Covid-19 Pandemic: European Standards and Georgian Legislation. Human Rights and the Covid-19 Pandemic. Collection of articles. Tbilisi: [online] available at: <http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)
10. Order of the President of Georgia N1 March 21, 2020. [online] available at: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830390?publication=0> [Accessed 25 May 2022] (in Georgia)
11. Samkharadze, T. and Gerliani, T., 2020. Legal and Political Content of the State of Emergency – Analysis of Existing Experience (Analytical Document). Center for Human Rights Education and Monitoring (EMC). Tbilisi: p. 10. [online] available at: <https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi> [Accessed 1 March 2022]. (in Georgia)
12. Samkharadze, T. and Gerliani, T., 2020. Legal and Political Content of the State of Emergency – Analysis of Existing Experience (Analytical Document). Human Rights Training and Monitoring Center EMC Tbilisi. Tbilisi: p. 16. [online] available at: <https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
13. Samkharadze, T., 2021. Pandemic and Weakened Constitutional Control – a Critical Assessment of the Decision of the Constitutional Court. [online] available at: <https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samartlebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamotsdilebis-analizi> [Accessed 4 April 2022]. (in Georgia)
14. Transparency International Georgia. 2020. Covid-19 Infection Challenge Management Government Action Evaluation Report. Tbilisi: p. 4. [online] available at: https://docs.google.com/viewerng/viewer?url=https://transparency.ge/sites/default/files/sagangebo_mdgomareoba_-_covid_19_2.pdf [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
15. Verbal note of the Permanent Representative of Georgia to the Council of Europe. March 21, 2020. [online] available at: <https://rm.coe.int/16809cff20> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
16. What does a Pandemic Mean and does Anything Change with its Revelation? March 12, 2020. [online] available at: <https://tabula.ge/ge/news/641650-ras-nishnavs-pandemia-itsvleba-tu-ara-rame-misi> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
17. Zoidze, B. and Khutsishvili, Q., 2004. Case Law of the European Court of Human Rights. Tbilisi: pp. 362-363. [online] available at: http://oldtbappeal.court.ge/upload/r_854.pdf [Accessed 4 April 2022]. (in Georgia)

Normative Materials:

1. Article 71, Constitution of Georgia. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
2. Subsection-e, Article 3, Law of Georgia on Public Health. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
3. Law of Georgia on Civil Security. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2363013?publication=10> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
4. Law of Georgia on Public Health. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
5. Resolution of the Government of Georgia N180, March 23, 2020. Tbilisi: [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4830641?publication=0> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
6. Decree of the President of Georgia N1 of March 21, 2020. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4830372?publication=0> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)

7. Resolution of the Government of Georgia N181, March 23, 2020. Tbilisi. [online] available at: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830610?publication=0>> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)
8. Ordinance of the Government of Georgia N164. January 28, 2020. Tbilisi: [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4821121?publication=98>> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)

Judicial Practice:

1. Decision of the Constitutional Court of Georgia of June 2, 2020 (Case N1507) [online] available at: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=9490>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
2. Decision of the Constitutional Court of Georgia of February 11, 2021 (Case N1 / 1505,1515,1516,1529). [online] available at: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=10658>> [Accessed 3 April 2022]. (in Georgia)

References:

1. Article 71, Constitution of Georgia. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
2. Subsection-e, Article 3, Law of Georgia on Public Health. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
3. What does a pandemic mean and does anything change with its revelation? 2020. [online] available at: <<https://tabula.ge/ge/news/641650-ras-nishnavs-pandemia-itsvleba-tu-ara-rame-misi>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
4. Decree of the President of Georgia N1 of March 21, 2020. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4830372?publication=0>> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)
5. Ibid.
6. Kapanadze, M., 2021. The Constitutionality of

Liability in Georgia to Fight the Pandemic, the Protection of Human Rights and the Kovid-19 Pandemic. Collection of articles. Tbilisi: pp. 21-26. [online] available at: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Fin-02.06.21..pdf>> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)

7. Decision of the Constitutional Court of Georgia of March 2, 2020 (Case N1507) [online] available at: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=9490>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
8. Law of Georgia on Public Health. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=38>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
9. All Covid-19 news: March-2020 / Archive. [online] Available at: <<https://civil.ge/ka/archives/349237>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
10. Information Document (April 7, 2020), Democracy, Rule of Law and Respect for Human Rights in the Covid-19 Sanitary Crisis, Toolkit for Member States. p. 3. [online] available at: <<https://rm.coe.int/sg-covid-crisis-toolkit-geo-/16809e380e>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
11. Zoidze, B. and Khutsishvili, Q., 2004. Case law of the European Court of Human Rights. Tbilisi: pp. 362-363. [online] available at: <http://oldtbappeal.court.ge/upload/r_854.pdf> [Accessed 4 April 2022]. (in Georgia)
12. The Venice Commission. 2020. European Commission for the Protection of Democracy through Law (Venice Commission) Collection of Opinions and Reports of the Venice Commission on the State of Emergency, Strasbourg. p. 8 [online] available at: <<https://rm.coe.int/compilation-venice-commission-covid19-geo-2/16809e6513>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
13. Samkharadze, T. and Gerliani, T., 2020. Legal and political content of the state of emergency – analysis of existing experience (analytical document). Center for Human Rights Education and Monitoring (EMC). Tbilisi: p. 10. [online] available at: <<https://socialjustice.org.ge/uploads/products/pdf/%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%92%E1%83%90%E1%83%9C%E1%83%92%E1%83%94%E1%83%91%E1%83%>>

- 9D % E1% 83% 9B% E1% 83% 93% E1% 83% 92% E1% 83 % 9D% E1% 83% 9B% E1% 83% 90% E1% 83% A0% E1% 83% 94% E1% 83% 9D% E1% 83% 91% E1% 83% 90 (2) 1590395391.pdf> [Accessed 1 March 2022]. (in Georgia)
14. Ordinance of the Government of Georgia N164. January 28, 2020. Tbilisi: [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4821121?publication=98>> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
 15. Korkelia, K., 2021. Human Rights Restrictions During a Pandemic in Georgia, Human Rights and the Covid-19 Pandemic. Collection of articles. Tbilisi: pp. 45-48. [online] available at: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)
 16. Law of Georgia on Civil Security. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2363013?publication=10>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
 17. Decision of the Constitutional Court of Georgia of February 11, 2021 (Case N1 / 1505,1515,1516,1529). [online] available at: <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=10658>> [Accessed 3 April 2022]. (in Georgia)
 18. Samkharadze, T., 2021. Pandemic and Weakened Constitutional Control – a Critical Assessment of the Decision of the Constitutional Court. [online] available at: <<https://socialjustice.org.ge/uploads/products/covers/11 %E1% 83% 97% E1% 83% 94% E1% 83% 91% E1% 83% 94% E1% 83% 95% E1% 83% A0% E1% 83% 9A% E1% 83% 98% E1% 83% A1 % E1% 83% 92% E1% 83% 90% E1% 83% 93% E1% 83% 90% E1% 83% AC% E1% 83% A7% E1% 83% 95% E1% 83% 94% E1% 83% A2% E1% 83% 98% E1% 83% 9A% E1% 83% 94% E1% 83% 91% E1% 83% 98% E1% 83% A1 % E1% 83% A8% E1% 83% 94% E1% 83% A4% E1% 83% 90% E1% 83% A1% E1% 83% 94% E1% 83% 91% E1% 83% 90 1615273727.pdf>> [Accessed 4 April 2022]. (in Georgia)
 19. Resolution of the Government of Georgia N180, March 23, 2020. Tbilisi: [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4830641?publication=0>> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
 20. Resolution of the Government of Georgia N181, March 23, 2020. Tbilisi. [online] available at: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4830610?publication=0>> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)
 21. Samkharadze, T. and Gerliani, T., 2020. Legal and Political Content of the State of Emergency – Analysis of Existing Experience (Analytical Document). Human Rights Training and Monitoring Center EMC Tbilisi. Tbilisi: p. 16. [online] available at: <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/sagangebo-mdgomareobis-samart-lebrivi-da-politikuri-shinaarsi-arsebuli-gamots-dilebis-analizi>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
 22. Kakubava, G., 2020. Democracy and Human Rights in a Pandemic and State of Emergency. pp. 6-7. [online] available at: <https://cdn2.ipn.ge/media/documents/demokratia uflebebi_pandemia-geo-ff.pdf> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
 23. Nakashidze, M., 2021. Restriction of Human Freedom in the Context of the Covid-19 Pandemic: European Standards and Georgian Legislation. Human Rights and the Covid-19 Pandemic. Collection of articles. Tbilisi: [online] available at: <<http://ewmi-prolog.org/images/files/1230Emergency-Final-02.06.21..pdf>> [Accessed 2 March 2022]. (in Georgia)
 24. Verbal note of the Permanent Representative of Georgia to the Council of Europe. March 21, 2020. [online] available at: <<https://rm.coe.int/16809cff20>> [Accessed 3 March 2022]. (in Georgia)
 25. Korkelia, K., 2020-2021. Democracy and Human Rights in a Pandemic and State of Emergency: Experience and Recommendations. p. 40. [online] available at: <<https://georgia.un.org/sites/default/files/2021-06/LongVersion GEO WEB.pdf>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
 26. Ibid. p. 42.
 27. Ibid. p. 41.
 28. Ibid. p. 43.
 29. Ibid. p. 44.
 30. Loladze, B., and Others., 2020. Democracy and human rights in a pandemic and state of emergency. p. 204-205. [online] available at: <<https://drive.google.com/file/d/1fH07n-nMVW-481s81AUAd0kSskOjunBo4/view>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)

31. Ibid. pp. 205-206.
32. Ibid. p. 206.
33. Ibid. pp. 209-210.
34. Transparency International Georgia. 2020. Covid-19 Infection Challenge Management Government Action Evaluation Report. Tbilisi: p. 4. [online] available at: <https://docs.google.com/viewerng/viewer?url=https://transparency.ge/sites/default/files/sagangebo_md-gomareoba_-_covid_19_2.pdf> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)
35. European Commission for the Protection of Democracy through Law (Venice Commission) A collection of opinions and reports of the Venice Commission on the state of emergency. 2020. Strasbourg. p. 4. [online] available at: <<https://rm.coe.int/compilation-venice-commission-covid19-geo-2/16809e6513>> [Accessed 4 March 2022]. (in Georgia)

სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება ქართული, ფრანგული და ამერიკული სისხლის სამართლის მიხედვით

კახა წიქარიშვილი

საქართველოს საზოგადოებრივ საქმეთა ინსტიტუტის პროფესორი, თბილისის ივ. ჯავახიშვილის სახელობის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

ელ ფოსტა: k_tsikarishvili@hotmail.com

აბსტრაქტი

საქართველოსა და საზღვარგარეთის სხვადასხვა ქვეყნების სისხლის სამართლის კანონმდებლობა ითვალისწინებს კონკრეტული საფრთხის დელიქტებს, რომლებიც საფრთხეს უქმნიან ადამიანის სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას. სტატიაში განხილულია სისხლის სამართლის კოდექსის 127-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული – სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება, რომელიც შედარებულია ამერიკულ და ფრანგულ სისხლის სამართალში არსებულ ანალოგიურ დანაშაულებთან. სტატიაში ასევე განხილულია როგორც ჰიპოტეტური კაზუსები, ასევე, მაგალითები პრაქტიკიდან. აღნიშნული შედარების შედეგად გაკეთებულია დასკვნა, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 127-ე მუხლს აქვს ხარვეზი, რაც ართულებს მის გამოყენებას პრაქტიკაში. კერძოდ, აღნიშნულ ნორმაში არ უნდა იყოს მითითება დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობაზე. დასკვნის სახით შემოთავაზებულია ამ მუხლის ახალი საკანონმდებლო რედაქცია.

საკვანძო სიტყვები: საფრთხე, ევენტუალური, განზრახვა

Kakha Tsikarishvili

*Professor at the Georgian Institute of Public Affairs, PhD student at Faculty of Law,
at Tbilisi Iv. Javakhishvili State University*

Email: k_tsikarishvili@hotmail.com

Abstract

Criminal legislation of Georgia and some other countries provide for specific offenses that endanger human life or health. The article discusses the crime under Article 127 of the Criminal Code – putting in a life-threatening situation comparable to similar crimes in American and French law. The article also discusses hypothetical cases as well as examples from case law. As a result of this comparison, it is concluded that the article 127 of the Criminal Code of Georgia has a shortcoming, which complicates its application in practice. Namely, the reference to the vulnerability of the victim should be deleted. A new legislative version of this article is proposed as a conclusion.

KEYWORDS: Danger, Recklessness, Intention

შესავალი

სხვა ქვეყნების კანონმდებლობის მსგავსად, ქართული სისხლის სამართალი იცნობს როგორც შედეგიან, ასევე აბსტრაქტული და კონკრეტული საფრთხის დელიქტებს. შედეგიანი დელიქტი ამა თუ იმ სამართლებრივი სიკეთის დაზიანებას გულისხმობს, ხოლო აბსტრაქტული და კონკრეტული საფრთხის დელიქტები გულისხმობს სამართლებრივი სიკეთისთვის აბსტრაქტული ან კონკრეტული საფრთხის შექმნას¹.

ქართული სისხლის სამართლის კოდექსში კონკრეტული საფრთხის დელიქტები ძირითადად სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შექმნას მოიცავენ. ასეთი დანაშაულების მაგალითებად შეიძლება მოვიყვანოთ სსკ. 127-130-ე (სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება, განსაცდელში მიტოვება, დაუხმარებლობა, ავადმყოფის განსაცდელში მიტოვება), სსკ. 239¹-ე (ძალადობრივი ქმედებისკენ საჯარო მოწოდება), სსკ. 247-ე (სიცოცხლისათვის ან ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შემქმნელი გარემოების შესახებ ინფორმაციის დამალვა ან გაყალბება) და სხვა მუხლები.*

ქართულ სისხლის სამართლის კოდექსში ცალკე თავი, კერძოდ 21-ე თავი ეძღვნება

დანაშაულებს, რომლებიც საფრთხეს უქმნიან ადამიანის სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას. აქედან სამი მუხლი – სსკ. 127, 128, 129 მუხლები ატარებენ ზოგად ხასიათს (ანუ მათი მოქმედება არ შემოიფარგლება საქმიანობის კონკრეტული სფეროთი ან ამსრულებლის კონკრეტული პროფესიით) და გულისხმობენ მსხვერპლის ყოფნას სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში.

აღნიშნული მუხლებიდან სსკ. 127-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული გამოირჩევა იმით, რომ ის შეიძლება ჩადენილი იქნას როგორც მოქმედებით, ასევე უმოქმედობით², მაშინ როცა სსკ. 128-ე და 129-ე მუხლები დანაშაულებრივ უმოქმედობას ითვალისწინებენ³. ამასთან, სსკ. 128-ე მუხლის მსგავსად სსკ. 127-ე მუხლშიც დაზარალებული არის ის პირი, რომელსაც არ აქვს შესაძლებლობა, მიიღოს ზომები თავის დასაცავად. გარდა ამისა, სსკ. 127-ე და სსკ. 129-ე მუხლებისგან განსხვავებით, სსკ. 128-ე მუხლის ამსრულებელი სპეციალურია, ანუ ის, ვისაც ევალება მსხვერპლზე ზრუნვა. აღნიშნული ვალდებულება შეიძლება გამომდინარეობდეს როგორც კანონიდან, ასევე პროფესიული ან სამსახურებრივი მდგომარეობიდან, ასევე დამნაშავის წინარე ქმედებიდან ან ხელშეკრულებიდან⁴.

1 ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 76-77; Duff, A., Criminalizing Endangerment, 2005. Louisiana Law Review, volume 65, 3, გვ. 955.

* გარდა აღნიშნული სამი კატეგორიისა სისხლის სამართლის კოდექსი ასევე მოიცავს ე.წ. აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტებს. ამ კატეგორიის დელიქტებში მოსამართლეს უწევს იმის შემოწმება - კონკრეტულ შემთხვევაში საფრთხეს შეექმლო თუ არა გამოეწვია სათანადო შედეგი. იხ. ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 76-77.

2 იხ. ცქიტიშვილი, თ., 2015. ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 322. თუმცა, არსებობს მოსაზრებაც რომ სსკ. 127-ე მუხლი შეიძლება ჩადენილი იქნას მხოლოდ მოქმედებით: მაგ. იხ. ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი I. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 189.

3 იხ. ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი I. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 189.

4 იქვე. გვ. 193.

საფრთხის დელიქტების სუბიექტური შემადგენლობა მჭიდროდ უკავშირდება ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში არსებულ დავას ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობის შესაძლებლობის შესახებ*. იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ სსკ. 127-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული არსებობს სწორედ იმ მიზეზით, რომ კანონმდებელს სურს შეავსოს ის ვაკუუმი, რაც გამოწვეულია ევენტუალური განზრახვით მკვლელობის მცდელობის დაუსჯელობით. შესაბამისად ის შემთხვევა, როდესაც დამნაშავეს შესაძლო ფატალური შედეგის მიმართ ევენტუალური განზრახვა ამოძრავებს მოცულია სსკ. 127-ე მუხლით⁵.

საინტერესოა იმის აღნიშვნა, რომ სსკ. 127-ე მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობის ანალოგიურ დანაშაულს ითვალისწინებს საზღვარგარეთის მრავალი ქვეყნის, მათ შორის ფრანგული და ამერიკული სისხლის სამართალი. მათ შორის არსებული მსგავსებებისა და განსხვავებების განხილვა წარმოაჩენს ქართული სისხლის სამართლის კოდექსის 127-ე მუხლის დღევანდელი რედაქციის ნაკლოვანებებს და წარმოაჩენს აღნიშნულ მუხლში ცვლილებების შეტანის საჭიროებას.

1. კაზუსები განსახილველად

ნაშრომში გაანალიზებული საკითხების საილუსტრაციოდ მიზანშეწონილია მოვიყვანოთ ორი ჰიპოთეტური კაზუსი, რომლებსაც სტატიის მომდევნო თავებში განვიხილავთ ქართული, ფრანგული და ამერიკული სისხლის სამართლის შესაბამისად.

* იხ. მაგ. ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. თბილისი: პერიდიანი, გვ. 136. მჭედლიშვილი, ქ., 2011. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი II, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები. თბილისი: პერიდიანი, გვ. 70-71.

5 იხ. ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი I. თბილისი: პერიდიანი, გვ. 183.

კაზუსი 1.

მსუბუქი ავტომანქანით მოძრავი ლექსო მის წინ მოძრავი ტრაილერის გასწვრივ მიზნით გადავიდა საპირისპირო ზოლზე და საფრთხე შეუქმნა საპირისპირო გზიდან მოძრავ ავტომანქანას, რომელსაც მართავდა კარლო. ლექსოს გათვალისწინებული ჰქონდა, რომ მისი ქმედებით საფრთხე შეუქმნა საგზაო მოძრაობის მონაწილეებს, მაგრამ გულგრილად ეკიდებოდა ნებისმიერი, მათ შორის ფატალური შედეგის დადგომას. შეჯახების თავიდან არიდების მიზნით კარლო გადავიდა გზიდან, თუმცა დამუხრუჭების შემდეგ ჩავარდა ღრმა თხრილში. შემთხვევის შედეგად არავინ დაშავებულა.

კაზუსი 2.

მდინარეზე სასეირნოდ წასულმა ლექსომ ხუმრობის მიზნით ხელი ჰკრა კარლოს, რომელმაც ცურვა არ იცოდა და წყალში გადააგდო. ლექსომ იცოდა, რომ კარლომ ცურვა არ იცოდა, თუმცა იმედოვნებდა, რომ წყალი ღრმა არ იყო და კარლოს არაფერი მოუვიდოდა. მოცემულ ადგილას წყალი ღრმა აღმოჩნდა და კარლო დაიხრჩობოდა, რომ იქ შემთხვევით მყოფ მაშველებს არ გადაერჩინათ.

2. სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება ქართული სისხლის სამართლის მიხედვით.

ქართულ სისხლის სამართლის კოდექსში სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება შემდეგნაირად არის ფორმულირებული:

მუხლი 127 – სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში იმის ჩაყენება, ვისაც შესაძლებლობა არა აქვს, მიიღოს ზომები თავის დასაცავად, ისევეა ჯარიმით ან შინაპატიმრობით ვადით ექვსი თვიდან ორ წლამდე, ან თავისუფლების აღკვეთით - ვადით ორ წლამდე.

2.1. ქმედების ობიექტური შემაღენლობა

აღნიშნული დანაშაულის ხელყოფის ობიექტს ადამიანის სიცოცხლე წარმოადგენს. ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ სასურველია აღნიშნული დანაშაულის შემაღენლობა შეიცვალოს და ასევე ითვალისწინებდეს ადამიანის ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შექმნას⁶. აღნიშნული პოზიცია არ არის გასაზიარებელი შემდეგი მოსაზრებების გამო: ქართული სისხლის სამართლის კოდექსი იცნობს ჯანმრთელობის დაზიანების სხვადასხვა ხარისხებს – მძიმე, ნაკლებად მძიმე და მსუბუქი დაზიანებას. ერთის მხრივ, თუ სსკ. 127-ე მუხლში ჯანმრთელობის დაზიანება ჩაიწერება ის ძალიან გააფართოებს ამ მუხლის მოქმედების ფარგლებს (ანუ ჯანმრთელობის მსუბუქი დაზიანების საფრთხის შექმნაც დასჯადი გახდება), ხოლო თუ ჯან-

მრთელობის დაზიანების ხარისხი დაზუსტდება და ჩაიწერება მაგალითად ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების საფრთხის შექმნა,⁷ ეს ძალიან გაართულებს ამ მუხლის გამოყენებას, ვინაიდან ჰიპოტეტური დაზიანების ხარისხის დადგენა პრაქტიკულ სიძნელეებთან იქნება დაკავშირებული.*

აღნიშნული დანაშაული შეიძლება განხორციელდეს როგორც მოქმედებით, ასევე უმოქმედობით⁷. კანონი არ აღწერს მოქმედების კონკრეტულ ხერხს და ის შეიძლება საფრთხის შემქნელი ნებისმიერი ქმედებით გამოიხატოს. ლიტერატურაში აღნიშნული დანაშაულის გავრცელებულ მაგალითად მოიხსენიებენ ცუდ ამინდში დედის მიერ მცირეწლოვანი ჩვილის დატოვებას სხვისი სახლის წინ.⁸

აღნიშნული დანაშაული დამთავრებულად ითვლება მაშინ, როდესაც მსხვერპლი აღმოჩნდება სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში⁹. იმ შემთხვევაში თუ ფატალური შედეგი დადგა, ქმედება განზრახ მკვლელობად ან სიცოცხლის გაუფრთხილებელ მოსპობად დაკვალიფიცირდება.¹⁰

ქართულ სისხლის სამართალში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ კონკრეტული საფრთხის დელიქტები გულისხმობენ პირველ რიგში ქმედების ობიექტის არსებობას და საფრთხის ზემოქმედების სფეროში მოქცევას და მეორეც, ინკრიმინირე-

6 იხ. ცქიტიშვილი, თ., 2015. ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შემქნელი დელიქტები. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 322.

* მაგ. როგორც ეს გათვალისწინებულია მაგ. ამერიკული კანონმდებლობით (ამერიკული სამართლის შესახებ იხ. ქვემოთ, 5).

* საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი მოიცავს მრავალ მუხლს რომლებიც მოიცავენ ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შექმნას (მაგალითისთვის იხ. სსკ. 179-ე, 197-ე, 198-ე, 231-ე, 250-ე, 293-ე მუხლები) თუმცა დაზიანების ხარისხი არსად არის მითითებული, ასეთ შემთხვევებში კანონმდებელი დაზიანების ხარისხის დაკონკრეტებას თავს არიდებს.

7 იხ. ცქიტიშვილი, თ., 2015. ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შემქნელი დელიქტები. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 322.

8 იხ. ლევკვიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი I. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 190.

9 იქვე, გვ. 189.

10 იქვე, გვ. 191.

ბული ქმედებით ობიექტის ხელყოფასთან ახლოს მდგარი საფრთხის შექმნას¹¹.

დანაშაულის მსხვერპლი შეიძლება იყოს მხოლოდ ის, ვისაც არ აქვს შესაძლებლობა მიიღოს ზომები თავის დასაცავად. ასეთ ადამიანთა წრეს განეკუთვნება მოხუცი, მცირეწლოვანი, ინვალიდი და ა. შ.¹² სამართლის დოქტორი თემურ ცქიტიშვილი მიიჩნევს, რომ აღნიშნული შეზღუდვა გაუმართლებელია. ამ დანაშაულის მსხვერპლთა წრე უნდა გაფართოვდეს და მოიცვას ნებისმიერი პირი, ხოლო მსხვერპლის უმწეო მდგომარეობა გათვალისწინებული იქნას კვალიფიციური შემადგენლობის სახით¹³.

აღნიშნული მოსაზრება მართებულად იქნა გათვალისწინებული იუსტიციის სამინისტროს მიერ შემუშავებული სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტით, სადაც სსკ. 127-ე მუხლი ფორმულირებულია შემდეგნაირად:

მუხლი 127. სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება

1. პირის ჩაყენება სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში, – ისჯება ჯარიმით, საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომით ან/და თავისუფლების აღკვეთით – ვადით ორ ერთ წლამდე.

2. იგივე ქმედება, როდესაც დაზარალებულს არ აქვს თავის დაცვის შესაძლებლობა, – ისჯება ჯარიმით, საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომით ან/და თავისუფლების აღკვეთით – ვადით სამ წლამდე¹⁴.

2.2. ქმედების სუბიექტური შემადგენლობა

აღნიშნული დანაშაული გულისხმობს პირდაპირ განზრახვას საფრთხის მიმართ¹⁵.

იმ საკითხთან დაკავშირებით, თუ რა სახის ფსიქიკური დამოკიდებულება შეიძლება ჰქონდეს პირს ფატალური შედეგის მიმართ (რომელიც შემადგენლობის გარეთ მდებარეობს) მეცნიერებაში განსხვავებული შეხედულებები არსებობს.

ო. გამყრელიძე მიიჩნევს, რომ დამნაშავეს უნდა ჰქონდეს ევენტუალური განზრახვა ფატალური შედეგის მიმართ¹⁶. მ. ტურავა მიიჩნევს, რომ აქ მხოლოდ თვითიმედოვნება იგულისხმება¹⁷. გ. მამულაშვილი მიიჩნევს, რომ აქ მოიზრება როგორც ევენტუალური განზრახვა, ასევე თვითიმედოვნება¹⁸.

11 ცქიტიშვილი, თ., 2015. ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შექმნელი დელიქტები. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 98.

12 იქვე. გვ. 322.

13 იქვე.

14 საქართველოს კანონის პროექტი – „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის თაობაზე, 30/06/2014 [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2383542?publication=0>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].

15 იხ. ლევკვიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი I. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 190. იხ. უგრეხელიძე, მ., 1982. ბრალი საფრთხის დელიქტებში. თბილისი: გვ. 25.

16 გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები. III ტომი. გვ. 245.

17 ტურავა, მ., სისხლის სამართალი, 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 138.

18 იხ. ლევკვიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი I. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 190. ამასთან ლიტერატურაში დავას არ იწვევს ის, რომ ფატალური შედეგის მიმართ პირდაპირი განზრახვის შემთხვევაში ქმედება დაკვალიფიცირდება განზრახ მკვლელობად.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, აღნიშნული დავა ასევე უკავშირდება ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში არსებულ აზრთა სხვადასხვაობას ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობის შესაძლებლობასთან დაკავშირებით. ქართველი ავტორების ნაწილი მიიჩნევს, რომ ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობა შეუძლებელია და სწორედ იმისთვის შემოიღო კანონმდებელმა სსკ. 127-ე მუხლი, რომ შეევსო ამით გამოწვეული ვაკუუმი სიცოცხლის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებში.¹⁹

სასამართლო პრაქტიკაში სსკ. 127-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია იშვიათია. უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებათა საძიებო სისტემაში იძებნება მხოლოდ ორი საქმე, რომელიც ეხება სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენებას.

საქმეში 1144აპ (საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 30 ივნისის გადაწყვეტილება) მსჯავრდებულმა ცეცხლსასროლი იარაღის მუქარის ქვეშ, იძულებით, მისი ნების საწინააღმდეგოდ ამყოფა დაზარალებული ავტომანქანის სალონში, ხოლო 19 საათის შემდეგ იმავე ტერიტორიაზე, სხვა პირთან ერთად, შეუკრა ხელფეხი და მიაბა ხეზე, რამაც გულით დაავადებული ლ. ც., რომელსაც არ ჰქონდა შესაძლებლობა, თავის დასაცავად მიეღო ზომები, ჩააყენა სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში. დაზარალებულ ლ. ც-ს ჩვენებით ირკვევა, რომ ყაჩაღურად თავს დაესხა სამი პირი, მათ შორის მსჯავრდებული, წებოვანი ლენტით აუკრეს პირი და მიაბეს ხეზე. როდესაც თავი გაითავისუფლა, ღამე იყო და გზა ვერ გაიგნო. აწუხებს გულის ავადმყოფობა და მომხდარის გამო შოკში ჩავარდა, დაჰკარგა გონი და დილამდე უგონოდ იყო. განაჩენში არ არის მითითებული, რა სახის დამოკიდებულება ჰქონდა დამნაშავეს შესაძლო ფატალური შედეგის (ანუ ლ.ც.-ს

გარდაცვალების) მიმართ, კერძოდ, ეს იყო ევენტუალური განზრახვა თუ თვითმედოვნება. სასამართლომ სხვა მუხლებთან ერთად. აღნიშნული ქმედება დააკვალიფიცირა სსკ. 127-ე მუხლით.

საქმეში 2კ. – 2-კოლ-04 (საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2004 წლის 11 მარტის გადაწყვეტილება) მ. ვ-ამ და მ. გ-მა წინასწარი შეთანხმებით, სიცოცხლისათვის საშიში ძალადობითა და ასეთი ძალადობის მუქარით გაიტაცეს კ. ა-ვა და უკანონოდ აღუკვეთეს თავისუფლება გარდაბნის რაიონის სოფ. – --ში. მათ კ. ა-ას გატაცებით მისი ექვსი თვის უმწეო ბავშვი ჩააყენეს სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში, ვინაიდან ბავშვი მარტო დარჩა სახლში. პირველი გადაწყვეტილების ანალოგიურად, არც აქ არის მითითებული თუ განზრახვის თუ გაუფრთხილებლობის რომელი სახე აკავშირებდა დამნაშავეს საფრთხის ან შესაძლო ფატალური შედეგის მიმართ. სასამართლომ სხვა მუხლებთან ერთად ბრალდებულთა ქმედება დააკვალიფიცირა სსკ. 127-ე მუხლით.

როგორც ვხედავთ, ზემოთ მოყვანილ ორივე საქმეში სსკ. 127-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია დავას არ იწვევს, თუმცა სასამართლო არ განმარტავს განზრახვის თუ გაუფრთხილებლობის რომელი სახე აკავშირებს ბრალდებულს ან ფატალური შედეგის, ან თუნდაც საფრთხის მიმართ. მეორე მხრივ, ორივე საქმეში სახეზეა პირი, რომელსაც გარკვეული გარემოებების გამო არ აქვს შესაძლებლობა მიიღოს ზომები თავის დასაცავად.

2.3. კამუხების განხილვა ქართული სისხლის სამართლის მიხედვით

ქართული სისხლის სამართლის მიხედვით სტატიის დასაწყისში მოყვანილ პირ-

19 იქვე. გვ. 184.

ველ კაზუსში ქმედების კვალიფიკაცია სადაოა: ევენტუალური განზრახვით მცდელობის მომხრეთა შეხედულებით აღნიშნული კაზუსი განზრახ მკვლელობის მცდელობად²⁰ (სსკ. 19-108 მუხლი) უნდა დაკვალიფიცირდეს, ხოლო თუ ევენტუალური განზრახვით მცდელობას შეუძლებლად მივიჩნევთ, მაშინ აღნიშნული კაზუსი საერთოდ არ ქმნის დასჯადი ქმედების შემადგენლობას ვინაიდან მიუხედავად იმისა, რომ სახეზეა სიცოცხლისათვის სამიმ მდგომარეობაში პირის ჩაყენება, დაზარალებული არ არის პირი, ვისაც შესაძლებლობა არა აქვს, მიიღოს ზომები თავის დასაცავად (პირიქით, მოცემულ კაზუსში კარლომ მიიღო კიდევ ზომები თავის დასაცავად). შესაბამისად, აღნიშნული კაზუსი სსკ. 127-ე მუხლით არ დაკვალიფიცირდება.

რაც შეეხება მეორე კაზუსს, აქ სსკ. 127-ე მუხლით გათვალისწინებული ყველა პირობა სახეზეა, კერძოდ, გვაქვს როგორც სიცოცხლისათვის სამიმ მდგომარეობაში ჩაყენება (ვინაიდან არსებობდა მსხვერპლის დაზარალების საფრთხე), ასევე, დამნაშავის მიერ საფრთხის გათვალისწინება (ასევე, თვითიმედოვნება შესაძლო ფატალური შედეგის მიმართ), ასევე, სახეზეა დაზარალებული, რომელსაც არ აქვს შესაძლებლობა, მიიღოს ზომები თავის დასაცავად. შესაბამისად, ლექსოს ქმედება დაკვალიფიცირდება სსკ. 127-ე მუხლით.

ამ ნაწილში შეჯამების სახით უნდა ითქვას რომ ქართული სისხლის სამართლის თანახმად მეორე კაზუსი ცალსახად დაკვალიფიცირდება სსკ. 127-ე მუხლით, ხოლო პირველი კაზუსი აღნიშნული მუხლით ვერ დაკვალიფიცირდება, ვინაიდან სახეზე არ გვყავს დაზარალებული, რომელსაც არ აქვს შესაძლებლობა მიიღოს ზომები თავის დასაცავად.

3. საშიშ მდგომარეობას ჩაყენება ფრანგულ სისხლის სამართალში

მე-19-და მე-20 საუკუნეში მოქმედი ფრანგული სისხლის სამართლის კოდექსი პირის განსაცდელში ჩაყენების სახით ზოგად შემადგენლობას არ იცნობდა. აღნიშნული ქმედების ინკრიმინირება მოხდა მხოლოდ მე-20 საუკუნის ბოლოს მიღებული ახალი სისხლის სამართლის კოდექსით. ამ კანონის მიღებას წინ უძღოდა საპარლამენტო დებატები, სადაც კანონპროექტის ოპონენტები მიიჩნევდნენ, რომ ის ხელს შეუშლიდა გარკვეული სახის ეკონომიკურ აქტივობებს და ჩაახშობდა კერძო ინიციატივას, ხოლო სხვები ფიქრობდნენ, რომ ამ ნორმას ჰქონდა ბუნდოვანი ხასიათი, ვინაიდან მოსამართლეს მოუწევდა სპეკულირება დანაშაულის რეალურ საშიშროებაზე²¹.

საბოლოო ჯამში, ნორმა მიღებული იქნა სისხლის სამართლის კოდექსის 223-1 მუხლის სახით, რომელიც ფორმულირებულია შემდეგნაირად:

მყისიერი სიკვდილის ან დასახიჩრების ან შრომისუნარიანობის მუდმივი დაკარგვის საფრთხეში სხვისი ჩაყენება, რაც გამომდინარეობს სიფრთხილისა და უსაფრთხოების კონკრეტული ვალდებულებიდან, რომელიც კანონით ან რეგლამენტით არის დადგენილი – ისჯება 1 წლით თავისუფლების აღკვეთით და 15 000 ევროს ჯარიმით.

3.1. ობიექტური შემადგენლობა

აღნიშნული დანაშაულისგან სისხლის სამართლებრივი დაცვის ობიექტი არის არა მხოლოდ ადამიანის სიცოცხლე, არამედ ჯანმრთელობა. აღნიშნულით ის განსხვავდება ქართული სისხლის სამართლის კოდექსის

20 ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 138.

21 Dreyer, E., 2008. Droit Penal Special. Paris: Ellipses, გვ. 84.

127-ე მუხლისგან, რომლის დაცვის ობიექტი არის მხოლოდ ადამიანის სიცოცხლე.

ქმედება გამოიხატება კანონით ან რეგლამენტით მკაფიოდ გაწერილი წინდახედულობის ან უსაფრთხოების ნორმის დარღვევაში. წინდახედულობის დაუწერელი წესების დარღვევა არ მოგვცემს ამ დანაშაულის შემადენლობას. „რეგლამენტში“ მოიაზრება ზოგადი და არა ინიდივიდუალური ხასიათის ადმინისტრაციული ნორმები²². აქ შესაძლებელია მოიაზრებოდეს მაგალითად, საგზაო მოძრაობის წესების დარღვევა²³. ეს მუხლი ასევე გამოიყენება, მაგალითად, ავი ძალების მეპატრონეების მიმართ, რომლებიც უყურადღებოდ ტოვებენ საკუთარ ცხოველებს.²⁴ აღნიშნული ჩანაწერით ფრანგული სისხლის სამართლის სამართლის კოდექსის 223-1 მუხლი განსხვავდება ქართული ანალოგისგან, რომელიც წინდახედულობის დაწერილი ნორმების დარღვევას საგანგებოდ არ მოითხოვს.

ქმედება შეიძლება ჩადენილი იქნას როგორც მოქმედებით, ასევე უმოქმედობით.²⁵

აღნიშნული მუხლი შედეგის სახით გულისხმობს მყისიერი სიკვდილის ან დასახიჩრების ან შრომისუნარიანობის მუდმივი და-

კარგის საფრთხის შექმნას, რომელიც უნდა იყოს მეტნაკლებად გათვალისწინებადი.²⁶ საფრთხე ასევე უნდა იყოს კონკრეტული, მყისიერი და არა შორეული.* ქართული სისხლის სამართლის კოდექსის 127-ე მუხლისგან განსხვავებით საფრანგეთის სსკ. 223-1 მუხლი არ ითხოვს რომ მსხვერპლი იყოს ის პირი ვისაც შესაძლებლობა არ აქვს მიიღოს ზომები თავის დასაცავად.

შედეგის დადგომის შემთხვევაში ქმედება გადაკვალიფიცირდება სიცოცხლის გაუფრთხილებლობით მოსპობად ან ჯანმრთელობის გაუფრთხილებელ დაზიანებად²⁷. აღნიშნულით ფრანგული სისხლის სამართალი განსხვავდება ქართულისგან, ვინაიდან ფატალური შედეგის დადგომის შემთხვევაში ქართულ სისხლის სამართალში ფატალური შედეგის დადგომის შემთხვევაში, ქმედება განზრახ მკვლელობად ან სიცოცხლის გაუფრთხილებელ მოსპობად დაკვალიფიცირდება.

3.2. სუბიექტური შეზღუდვა

აღნიშნული დანაშაული გულისხმობს შედეგთან ფსიქიკური დამოკიდებულების

22 იქვე. გვ. 85. შესაბამისად, ეს ვერ იქნება მაგალითად კერძო საწარმოს ან სპორტული კლუბის შიდა უსაფრთხოების წესები.

23 იქვე. გვ. 86. მაგ. აღნიშნული მუხლით მსჯავრდებული იქნა მძღოლი რომელმაც დაარღვია მოძრაობის წესები, გადავიდა გზის მარცხენა მხარეს და მოძრაობაში ხელი შეუშალა მოტოციკლისტებს, გამოიწვია ერთ ერთი მათგანის მოტოციკლიდან გადმოვარდნა.

24 იქვე. გვ. 87.

25 იქვე.

26 იქვე.

* მაგალითად სასამართლო პრაქტიკით აღნიშნული მუხლით არ დაკვალიფიცირდა მოთხილამურეთა ტრასაზე მოძრაობა მოტორიზებული საშუალებით, ვინაიდან დროის, ადგილის, სიჩქარის და მოთხილამურეების მდებარეობის გათვალისწინებით აღნიშნულს არ შეუქმნია ადამიანის სიკვდილის ან დასახიჩრების მყისიერი და კონკრეტული საფრთხე. Dreyer, E., 2008. Droit Penal Special. Paris: Ellipses, გვ. 89.

27 იქვე. გვ. 88. აღსანიშნავია ის, რომ ფრანგული სისხლის სამართალი ევენტუალურ განზრახვას, გაუფრთხილებლობის სფეროს მიაკუთვნებს. დაწვრილებით იხ. წიქარიშვილი, კ., 2008. ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობის ჩადენის საკითხი იტალიურ, ფრანგულ და ანგლო-ამერიკულ სისხლის სამართალში. მართლმსაჯულება და კანონი, 1, გვ. 42.

იმ ფორმას, რომელიც მდებარეობს განზრახვასა და დაუდევრობას შორის და რომელიც, აერთიანებს ევენტუალურ განზრახვასა და თვითიმედოვნებას²⁸. მიუხედავად იმისა, რომ ფრანგულ ლიტერატურაში აღნიშნულს ევენტუალური განზრახვით – *dol eventual* მოიხსენიებენ,* ფრანგულ სამართალში ის განზრახვის ფორმას მაინც არ მიეკუთვნება, არამედ გაუფრთხილებლობის სფეროში მდებარეობს.²⁹

ამასთან ერთად დამნაშავეს შეცნობილი უნდა ჰქონდეს კონკრეტული საფრთხე რომელსაც ის უქმნის ადამიანებს.**

შესაძლო ფატალური შედეგის მიმართ განზრახვის არსებობის შემთხვევაში ფრანგულ სისხლის სამართალში აღნიშნული ქმედება განზრახ მკვლელობის მცდელობად დაკვალიფიცირდება³⁰.

შავის მიერ და მას შესაძლო ფატალურ შედეგთან ევენტუალური განზრახვა *dol eventual* აკავშირებს.

რაც შეეხება მეორე კაზუსს, აღნიშნული შემთხვევა სავარაუდოდ სსკ. 323-1 მუხლით ვერ დაკვალიფიცირდება ვინაიდან აღნიშნული მუხლი მოითხოვს სპეციალური ნორმატიული აქტით გათვალისწინებული უსაფრთხოების წესის დარღვევას და მდინარის პირას ადამიანების სეირნობის და მოქცევის წესებს სავარაუდოდ რაიმე ნორმატიული აქტი არ ითვალისწინებს, აღნიშნული მხოლოდ წინდახედულობის ზოგადი ნორმებით შეიძლება იყოს გათვალისწინებული. შესაბამისად, ფრანგული კანონმდებლობით აღნიშნული ქმედების ჩადენა სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობას არ გამოიწვევს.

3.3. კაზუსების გადაწყვეტა ფრანგული სისხლის სამართლის მიხედვით

ფრანგული სისხლის სამართლის მიხედვით პირველი კაზუსი დაკვალიფიცირდება სსკ. 323-1 მუხლით, ვინაიდან სახეზეა აღნიშნული დანაშაულის ყველა ობიექტური და სუბიექტური წინაპირობა. ამასთან ერთად, სახეზეა სპეციალური ნორმატიული აქტით, ანუ საგზაო მოძრაობის წესებით გათვალისწინებული ნორმების დარღვევა დამნაშავეს მიერ, სიცოცხლის ხელყოფის საფრთხე შეცნობილია დამნა-

4. ამერიკული სისხლის სამართალი

ქართული სისხლის სამართლის მსგავსად ამერიკული სისხლის სამართალი იცნობს როგორც აბსტრაქტული, ასევე კონკრეტული საფრთხის დელიქტებს, რომელთა შორისაა საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება უგუნურებით (*reckless endangerment*).

ტერმინი *recklessness* – დამახასიათებელია საერთო სამართლის ქვეყნებისათვის და ის აერთიანებს როგორც ევენტუალურ განზრახვას, ასევე თვითიმედოვნებას. შესაბამისად ეს არის შედეგთან პირის ფსი-

28 წიქარიშვილი, კ., 2017. დანაშაულის სუბიექტური შემადგენლობის თავისებურებები ფრანგულ სისხლის სამართალში, სამართლის ჟურნალი, 2, გვ. 281.

* თუმცა ზოგი ავტორი ასევე მიიჩნევს, რომ ამ დროს მოქმედი პირი ფიქრობს შედეგის თავიდან აცილებას. იხ. Dreyer, E., 2008. Droit Penal Special. Paris: Ellipses, გვ. 90.

29 იქვე. იხ. აგრეთვე, წიქარიშვილი კ., ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობის ჩადენის საკითხი იტალიურ, ფრანგულ და ანგლო-ამერიკულ სისხლის სამართალში, 2008. მართლმსაჯულება და კანონი, 1, გვ. 44.

** ამ საფუძვლით სასამართლომ გაამართლა ბრალდებული, რომელმაც საცხოვრებელი სახლებთან ახლო მანძილზე თოფი ესროლა გარეულ თხას. იხ. Dreyer, E., 2008. Droit Penal Special. Paris: Ellipses, გვ. 90.

30 იქვე. გვ. 45.

ქიკური დამოკიდებულების ცალკე სახე, რომელიც პირდაპირ განზრახვასა და დაუდევრობას შორის მდებარეობს³¹.

ამერიკელი მეცნიერის, ანტონი დაფის აზრით, მნიშვნელოვანია კონკრეტული საფრთხის დელიქტები განვასხვავოთ დანაშაულის მცდელობისგან. მცდელობის დროს დანაშაულები გამოავლენს მტრულ დამოკიდებულებას სამართლებრივი სიკეთის მიმართ, ხოლო საფრთხის დელიქტების დროს ის მის მიმართ გულგრილია³². შესაბამისად დაფის აზრით, საფრთხის დელიქტები დანაშაულის მცდელობისაგან განსხვავებული ტიპის უმართლობას შეადგენენ³³.

ზოგიერთი ავტორი იძლევა წინადადებას, რომ არსებობდეს კონკრეტული საფრთხის ზოგადი დელიქტის შემადგენლობა ("Acting in a way that creates a substantial and unjustified risk of causing a result made criminal by this Code")³⁴. მაგალითად, მაიკლ კაჰილი ფიქრობს, რომ საფრთხის შემქმნელი კონკრეტული დელიქტების შემქმნის მეშვეობით კანონმდებელი დაადგა ე.წ. სქელი კოდექსის შემქმნის გზას³⁵. მეორე მხრივ, იგივე ავტორი ფიქრობს, რომ შეუძლია უფრო მოკლე გზა შეარჩიოს და დასჯადად გამოაცხადოს დანაშაულის მცდელობა ევენტუალური განზრახვით/თვითიმედოვნებით³⁶.

თუმცა ასეთი ინიციატივა არც თეორიის და არც კანონმდებლის მიერ ჯერჯერობით არ იქნა გაზიარებული. დაფი მიიჩნევს, რომ საფრთხის შემქმნელი დელიქტების კრიმინალიზების წინ კანონმდებელი ყოველთვის უნდა დაფიქრდეს, თუ რამდენად სერიოზულ საფრთხეს უქმნიან ეს დანაშაუ-

ლები საზოგადოებას, რათა გამართლებული იყოს სისხლის სამართლებრივი რეპრესია თითოეულ ასეთ შემთხვევაში³⁷.

ამერიკის შეერთებულ შტატებში ადამიანის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება ისჯება როგორც ფედერალური, ასევე სამშატო კანონმდებლობით.

აშშ ფედერალური კოდექსით: 10 U.S. Code § 914 – Art. 114. Endangerment offenses:

„საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება: ყველა ადამიანი რომელიც არის ამ თავით გათვალისწინებული დანაშაულის სუბიექტი, რომელიც ჩადის ქმედებას, რომელიც არის:

1. მართლსაწინააღმდეგო და უგუნური
2. ქმნის სიკვდილის ან ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების საფრთხეს, ისჯება სისხლის სამართლებრივი წესით“.

რაც შეეხება სამშატო კანონმდებლობას, შესაბამისი ნორმები საკმაოდ ემსგავსება ერთმანეთს, თუმცა არის გარკვეული განსხვავებებიც, კერძოდ:

ვერმონტის შტატის სისხლის სამართლის კოდექსით, სექცია 1025: უგუნურებით სხვის საფრთხეში ჩაყენება.

პირი, რომელიც უგუნურებით ჩადის ქცევას, რომელიც სხვა პირს უქმნის სიკვდილის ან ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების საფრთხეს, ისჯება ერთ წლამდე თავისუფლების აღკვეთით და 1000 დოლარამდე ჯარიმით.

უგუნურება და საფრთხე ივარაუდება, როდესაც ადამიანი შეცნობილად მიუშვერს იარაღს მეორე ადამიანს, იმის მიუხედავად, იცოდა თუ არა, რომ იარაღი იყო და-

31 იხ. წიქარიშვილი, კ., ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობის ჩადენის საკითხი იტალიურ, ფრანგულ და ანგლო-ამერიკულ სისხლის სამართალში. 2008. მართლმსაჯულება და კანონი, 1, გვ. 44.

32 Duff, A., 2005. Criminalizing Endangerment. Louisiana Law Review, volume 65, 3, გვ. 945.

33 იქვე.

34 იქვე. გვ. 957.

35 Cahil, T., 2007. Attempt, Reckless Homicide and the Design of Criminal Law. University of Colorado Law Review, Vol.78 (3), გვ. 891.

36 იქვე.

37 Duff, A., 2005. Criminalizing Endangerment. Louisiana Law Review. volume 65, 3, გვ. 957.

ტენილი ან რეალურად იყო თუ არა იარაღი დატენილი³⁸.

კოლორადოს შტატის კანონმდებლობით 18-3-208 CRS: „პირი რომელიც უგუნურად ჩადის ქმედებას, რომელიც ქმნის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების არსებით რისკს, ჩადის საფრთხეში ჩაყენების დანაშაულს, რომელიც არის მესამე კლასის მისდინორი“.³⁹

ზოგიერთ შტატში ასევე დასჯადია არა მხოლოდ სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის, არამედ ქონებისათვის საფრთხის შექმნაც, ოღონდ ქონების ღირებულება გარკვეულ თანხას უნდა აღემატებოდეს. მაგალითად, ნიუ იორკის შტატში დასჯადია ქონებისათვის საფრთხის შექმნა, თუ მისი ღირებულება 250 დოლარს აღემატება⁴⁰.

4.1. ობიექტური შეზღუდვა

შეერთებული შტატების კანონმდებლობით გათვალისწინებული აღნიშნული დანაშაულისაგან სს-ვი დაცვის ობიექტია ადამიანის სიცოცხლე, ჯანმრთელობა ხოლო ზოგ შემთხვევაში ქონებაც. აღნიშნულით ამერიკული კანონმდებლობა განსხვავდება ქართული სისხლის სამართლის კოდექსისგან, რომლის 127-ე მუხლი მხო-

ლოდ სიცოცხლისათვის საფრთხის შექმნას ითვალისწინებს.

ქმედება გამოიხატება უმეტესწილად მოქმედებაში. კანონი, როგორც წესი, არ აღწერს კონკრეტულ მოქმედებებს, თუმცა არის გამონაკლისებიც, მაგალითად. ვერმონტის შტატის კანონმდებლობას საფრთხეში ჩაყენების მაგალითად მოჰყავს ადამიანისკენ ცეცხლსასროლი იარაღის მიშვერა⁴¹.

ლიტერატურაში საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენების მაგალითებად ხშირად მოიხსენიებენ შემდეგ შემთხვევებს:

- ავტომანქანის მართვა მთვრალ მდგომარეობაში მცირეწლოვანი მგზავრით;
- ბავშვის დატოვება პაპანაქება სიცხეში ჩაკეტილ ავტომანქანაში;
- ქუჩაში ავტომანქანების შეჯიბრი;
- ავტომანქანის მართვა გაუმართავი მუხრუჭებით;
- ხალხში იარაღის სროლა;
- სახურავიდან მძიმე საგნის გადმოგდება და სხვ.⁴²

ამასთან, განსაცდელში ჩაყენების რისკი უნდა იყოს არსებითი. მაგალითად, ზოგიერთი შტატის სასამართლო პრაქტიკით საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენებად არ ჩაითვლება ადამიანისთვის თოფის მიშვერა, თუ ის არ არის დატენილი⁴³.

38 ვერმონტის შტატის კანონი, დანაშაული და სისხლის სამართლის პროცესი, მე-13 თავი, 13 V.S.A. § 1025. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://legislature.vermont.gov/statutes/section/13/019/01025>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].

39 კოლორადოს სისხლის სამართლის კოდექსი § 18-3-208. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://leg.colorado.gov/sites/default/files/images/olls/crs2021-title-18.pdf>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].

40 New York Reckless Endangerment Sentencing. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://criminaldefense.1800nynylaw.com/new-york-reckless-endangerment-sentencing-lawyer.html>> [წვდომის თარიღი 12 მაისი 2022].

41 ვერმონტის შტატის კანონი, დანაშაული და სისხლის სამართლის პროცესი, მე-13 თავი, 13 V.S.A. § 1025. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://legislature.vermont.gov/statutes/section/13/019/01025>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].

42 After You Have Been Charged With Reckless Endangerment [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.thebusseylawfirm.com/criminal-defense/reckless-endangerment.html>> [წვდომის თარიღი 12 მაისი 2022].

43 Reckless Endangerment. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.karimilawoffice.com/reckless-endangerment>> [წვდომის თარიღი 12 მაისი 2022].

4.2. სუბიექტური შეზღუდვა

დასკვნა

ამერიკულ სამართალში ევენტუალური განზრახვით/თვითიმედოვნებით დანაშაულის მცდელობა არ ისჯება. შესაბამისად, განსაცდელში ჩაყენების დანაშაულის შემადგენლობის არსებობა ემსახურება სწორედ იმ მიზანს რომ შეავსოს ასეთი ქმედების დაუსჯელობის ვაკუუმი.⁴⁴

აუცილებელია, რომ დამნაშავეს შეცნობილი ჰქონდეს არსებითი და გაუმართლებელი რისკი, რომელსაც წარმოშობს მისი ქმედება.⁴⁵

ფატალური შედეგის მიმართ დამნაშავეს უნდა აკავშირებდეს recklessness – ანუ ევენტუალური განზრახვა ან თვითიმედოვნება.*

4.3. კაზუსების გადაწყვეტა ამერიკული სისხლის სამართლის მიხედვით

ამერიკული სისხლის სამართლის შუქზე ზემოთ მოყვანილი ორივე კაზუსი დაკვალიფიცირდება სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენებად (reckless endangerment), ვინაიდან, ერთი მხრივ, სახეზეა ფატალური შედეგის დადგომის საფრთხე და მეორე მხრივ, დამნაშავეს ფატალურ შედეგთან პირველ შემთხვევაში ევენტუალური განზრახვა, ხოლო მეორე შემთხვევაში თვითიმედოვნება აკავშირებს.

როგორც წინამდებარე მიმოხილვაში ვნახეთ, მსოფლიოს მოწინავე სამართლებრივი სისტემები იცავენ სამართლებრივ სიკეთებს არა მხოლოდ შედეგიანი დელიქტების, არამედ საფრთხის დელიქტების მეშვეობით, რომელთა მიზანია სამართლებრივ სიკეთეთა დანაშაულებრივი ხელყოფისაგან დაცვა ადრეულ ეტაპზე წარმოშობილი საფრთხის პრევენციით.

როგორც ფრანგული და ამერიკული გამოცდილება მოწმობს, კონკრეტული საფრთხის დელიქტები იქმნება ასევე იმის საპირწონედ, რომ ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობა შეუძლებელია.

სწორედ ასეთ დელიქტს წარმოადგენს სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ადამიანის ჩაყენება, რომელსაც ითვალისწინებს როგორც ქართული, ასევე ფრანგული და ამერიკული სისხლის სამართალი.

სტატიაში მოყვანილი კაზუსების განხილვა მოწმობს, რომ ფრანგული სისხლის სამართალი მეტისმეტად ავიწროებს პასუხისმგებლობას იმით, რომ ისჯება მხოლოდ კანონით ან რეგლამენტით გათვალისწინებული წინდახედულობის ნორმების დარღვევა. აღნიშნული ჩანაწერი კი საკანონმდებლო რეგულაციის გარეთ ტოვებს სოციალურად საშიშ ქმედებათა ფართო სპექტრს, როცა შესაბამისი წინდახედულობის ნორმა არ არის გაწერილი კანონით ან რეგლამენტით.

44 იხ. წიქარიშვილი, კ., 2008. ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობის ჩადენის საკითხი იტალიურ, ფრანგულ და ანგლო-ამერიკულ სისხლის სამართალში. მართლმსაჯულება და კანონი, 1, გვ. 44.

45 Reckless Endangerment [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.blairkim.com/reckless-endangerment.html>> [წვდომის თარიღი 12 მაისი 2022].

* ამერიკულ სისხლის სამართალში „recklessness“ – უგუნურება, რომელიც მდებარეობს განზრახვასა და გაუფრთხილებლობას შორის აერთიანებს ევენტუალურ განზრახვას და თვითიმედოვნებას. იხ. წიქარიშვილი, კ., 2008. ევენტუალური განზრახვით დანაშაულის მცდელობის ჩადენის საკითხი იტალიურ, ფრანგულ და ანგლო-ამერიკულ სისხლის სამართალში. მართლმსაჯულება და კანონი, 1, გვ. 44.

მეორეს მხრივ, შემზღუდავია ქართული სისხლის სამართლის კოდექსიც, რომელიც შეიცავს მითითებას იმ პირზე, ვისაც შესაძლებლობა არ აქვს, მიიღოს ზომები თავის დასაცავად. აღნიშნულიდან გამომდინარე გასაზიარებელია პროფ. თემურ ცქიტიშვილის მოსაზრება, რომ აღნიშნული შეზღუდვა მოიხსნას, ასევე იუსტიციის სამინისტროს მიერ შემოთავაზებული კანონპროექტი, რომელიც ითვალისწინებს შემდეგს:

მუხლი 127. სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება:

1. პირის ჩაყენება სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში. ისჯება ჯარიმით, საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომით ან/და თავისუფლების აღკვეთით – ვადით ორ-ერთ წლამდე;
2. იგივე ქმედება, როდესაც დაზარალებულს არ აქვს თავის დაცვის შესაძლებლობა, – ისჯება ჯარიმით, საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომით ან/და თავისუფლების აღკვეთით ვადით სამ წლამდე.

ბიბლიოგრაფია:

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი I. თბილისი: მერიდიანი.
2. ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. თბილისი: მერიდიანი.
3. მჭედლიშვილი, ქ., 2011. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი II, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები. თბილისი: მერიდიანი.
4. Dreyer, E., 2008. Droit Penal Special. Paris: Ellipses.

ნორმატიული მასალა:

1. აშშ ფედერალური კოდექსი, 10 U.S. Code. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://uscode.house.gov/browse/prelim@title10&edition=prelim>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].
2. ვერმონტის შტატის კანონი, დანაშაული და სისხლის სამართლის პროცესი, მე-13 თავი, 13 V.S.A. § 1025. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://legislature.vermont.gov/statutes/section/13/019/01025>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].
3. კოლორადოს სისხლის სამართლის კოდექსი.

სი. § 18-3-208. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://leg.colorado.gov/sites/default/files/images/olls/crs2021-title-18.pdf>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].

4. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426?publication=241>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].
5. საქართველოს კანონის პროექტი – „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის თაობაზე, 30/06/2014. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/document/view/4111808?publication=0>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].
6. საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსი. 1994. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006070719/>> [წვდომის თარიღი 14 ივნისი 2022].

სასამართლო პრაქტიკა:

1. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2004 წლის 11 მარტის გადაწყვეტილება (საქმე 1144აპ).
2. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 30 ივნისის გადაწყვეტილება (საქმე 2 კ. 2-კოლ-04).

Bibliography:

Used Literature:

1. Dreyer, E., 2008. Droit Penal Special. Paris: El-lipses. (in French)
2. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Special Part of Criminal Law. Book I. Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)
3. Mchedlishvili, K., 2011, Criminal Law. general part 2, specific forms of commission of the crime. Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)
4. Turava, M., 2013. Criminal Law, Overview of the General Part. Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)

Normative materials:

1. Criminal Code of Georgia. 22/07/1999 N.2287. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426?publication=241>> [Accessed on June 14, 2022]. (in Georgian)
2. Draft Law of Georgia on Amending Criminal Code of Georgia 30/06/2014 [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2383542?publication=0>> [Accessed 14 June 2022]. (in Georgian)
3. Criminal Code of France, 1994. [online] available at: <<https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006070719/>> [Accessed 14 June 2022]. (in French)
4. US Federal Code, 10 U.S. Code), available: <<https://uscode.house.gov/browse/prelim@title10&edition=prelim>> [Accessed on June 14, 2022]. (in French)
5. Vermont State Legislation, Crime and Criminal Procedure, Chapter 13, 13 V.S.A. § 1025. [online] available at: <<https://legislature.vermont.gov/statutes/section/13/019/01025>> [Accessed 14 June 2022]. (in English)
6. Colorado Code 3.18-3-208. [online] available at: <<https://leg.colorado.gov/sites/default/files/images/olls/crs2021-title-18.pdf>> [Accessed 14 June 2022]. (in English)

Judicial Practice:

1. Judgment of Supreme Court of Georgia of 11 March 2004. (1144AP). (in Georgia)
2. Judgment of Supreme Court of Georgia of 30 June 2008 (2k-2kol-04). (in Georgia)

References:

1. Turava, M., 2013. Criminal Law. Overview of the General Part. Tbilisi: Meridiani, p p. 138, 140. 76-77; Duff, A., Criminalizing Endangerment, 2005. Louisiana Law Review, volume 65, 3, p. 955. (in Georgian)
2. Tskitishvili, T., 2015. Crimes Endangering Human Life and Health. Tbilisi: Meridiani, p. 332. (in Georgian)
3. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Special Part of Criminal Law. Book I. Tbilisi: Meridiani, p. 189. (in Georgian)
4. Ibid. p. 193.
5. Ibid. p. 183.
6. Tskitishvili, T., 2015. Crimes Endangering Human Life and Health. Tbilisi: Meridiani, p. 322. (in Georgian)
7. Ibid. 322.
8. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Special Part of Criminal Law. Book I. Tbilisi: Meridiani, p. 189. (in Georgian)
9. Ibid. p. 189.
10. Ibid. p. 191.
11. Tskitishvili, T., 2015. Crimes Endangering Human Life and Health. Tbilisi: Meridiani, 98. (in Georgian)
12. Ibid. p. 322.
13. Ibid.
14. Draft Law of Georgia on Bringing Changes and Amendments into the Criminal Code of Georgia, 30.06.2014. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2383542?publication=0>> [Accessed 14 June 2022]. (in Georgian)
15. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Special Part of Criminal Law. Book I. Tbilisi: Meridiani, p. 190. (in Georgian); Ugrekhelidze M., 1982. Fault in Endangerment offences, Tbilisi, p. 25 (in Georgian)
16. Gamkrelidze, O., 2013. Problems of Criminal Law. T. III, p. 245. (in Georgian)
17. Turava, M., 2013. Criminal Law, Criminal Law, overview of general part. Tbilisi: Meridiani, p. 138. (in Georgian)
18. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Special Part of Criminal Law. Book I. Tbilisi: Meridiani, p. 190. (in Georgian)
19. Ibid. p. 184.

20. Turava, M., 2013. Criminal Law, Overview of General Part. Tbilisi, Meridiani. p. 138. (in Georgian)
21. Dreyer, E., 2008. Droit Penal Special. Paris: Elipses, p. 84. (in French)
22. Ibid. p. 85.
23. Ibid. p. 86.
24. Ibid. p. 87.
25. Ibid.
26. Ibid.
27. Ibid. p. 88.
28. Tsikarishvili, K., 2017, Particularities of MensRea of the crime in French Criminal Law. Journal of Law, 2, p. 281. (in Georgian)
29. Tsikarishvili, K., 2008. The Issue of Attempted Crime with Eventual Intent in Italian, French, and Anglo-American Criminal Law. Justice and Law, 1, p. 45. (in Georgian)
30. Ibid. p. 45.
31. Ibid. p. 44.
32. Duff, A., Criminalizing Endangerment, 2005. Louisiana Law Review, volume 65, 3, p. 945. (in English)
33. Ibid.
34. Ibid. p. 957.
35. Cahil, T., 2007. Attempt, Reckless Homicide and the Design of Criminal Law. University of Colorado Law Review, Vol. 78 (3), p. 891. (in English)
36. Ibid.
37. Duff, A., 2005. Criminalizing Endangerment. Louisiana Law Review, volume 65, 3, p. 957. (in English)
38. Vermont Criminal Code Section 1025. [online] available at: <<https://legislature.vermont.gov/statutes/section/13/019/01025>> [Accessed 14 June 2022]. (in English)
39. Colorado Criminal Code § 18-3-208. [Internet], available at: <<https://leg.colorado.gov/sites/default/files/images/olls/crs2021-title-18.pdf>> [Accessed 14 June, 2022] (in English)
40. New York Reckless Endangerment Sentencing. [online] available at: <<https://criminal-defense.1800nynylaw.com/new-york-reckless-endangerment-sentencing-lawyer.html>> [Accessed on 12 May, 2022]. (in English)
41. Vermont Criminal Code Section 1025. [online] Available at: <<https://legislature.vermont.gov/statutes/section/13/019/01025>> [Accessed 14 June 2022]. (in English)
42. After You Have Been Charged with Reckless Endangerment [online] available: <<https://www.thebusseylawfirm.com/criminal-defense/reckless-endangerment.html>> [Accessed 12 May 2022]. (in English)
43. Reckless endangerment. [online] available at: <<https://www.blairkim.com/reckless-endangerment.html>> [Accessed 12 May 2022]. (in Georgian)
44. See Tsikarishvili, K., 2008. The case of Attempted Crime with Doluseventualisin Italian, French, and Anglo-American Criminal Law. Justice and the Law, 1, p. 44. (in Georgian)
45. Reckless Endangerment. [online] available at: <<https://www.blairkim.com/reckless-endangerment.html>> [Accessed 12 May 2022]. (in Georgian)

დანაშაულები თანამონაწილეობის ზოგიერთი პრობლემური ასპექტი

გიორგი გამხიტაშვილი

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის მონვეული ლექტორი, ადვოკატი

ელ ფოსტა: ggamkhitashvili2@gmail.com

აბსტრაქტი

როგორც ცნობილია, სისხლის სამართალში ერთ-ერთ მთავარ ფიგურანტს წარმოადგენს ამსრულებელი, რამეთუ იგი გვევლინება დანაშაულის ჩადენის მთავარ პერსონაჟად, ურომლისოდაც სახეზე არაა დანაშაული. თუმცა, უმეტეს შემთხვევებში, დანაშაულის ჩადენა ხდება თანამონაწილეობით, როდესაც ამსრულებელი (თანამსრულებელი) როგორც დანაშაულის უშუალო ჩადენამდე, ასევე მისი ჩადენის უშუალო მიმდინარეობისა და მის შემდგომაც მოქმედებს სხვა პირთან – თანამონაწილესთან ერთად.

თანამონაწილის როლი უმთავრესად გამოიხატება სწორედ დანაშაულის რამდენიმე ეტაპზე მნიშვნელოვანი ქმედებების განხორციელებაში, რაც გამოიხატება დანაშაულებრივი ქმედებების ჩადენამდე შესაბამისი პირობების შექმნასა და უშუალოდ დანაშაულის პროცესში მათ ეფექტიან რეალიზაციაში. რაც, თავის მხრივ, შესაძლოა განხორციელდეს ამსრულებლისათვის დამაბრკოლებელი გარემოებების თავიდან აცილებისა თუ მისი პიროვნული გამხმევების გზით. ამდენად, კონკრეტული დანაშაულის ჩადენისას იმდენად დიდია თანამონაწილეობის ინსტიტუტის როლი, რომ მის გარეშე ხშირად დანაშაული ან საერთოდ არ განხორციელდებოდა, ან მის უსაფრთხოდ მიმდინარეობას შეექმნებოდა სერიოზული საფრთხე. მნიშვნელოვანია ხაზი გავუსვათ იმ გარემოებასაც, რომ, ზოგიერთ შემთხვევაში, დანაშაულში თანამონაწილენი ასევე უზრუნველყოფენ დანაშაულის შემდგომ კვალის დაფარვისაკენ მიმართულ აქტიურ ქმედებებსაც, რითაც უფრო საიმედო ხდება ამსრულებლისათვის (თანამსრულებლებისათვის) დანაშაულებრივი ქმედებების ჩადენის პროცესი. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია ზოგადად თანამონაწილეობის არსისა და მისი სახეების მიმოხილვა, რათა სისხლის სამართალში მკაფიოდ განისაზღვროს თანამონაწილეობის ინსტიტუტის რაობა, გამოიკვეთოს დანაშაულის განხორციელების პროცესში მისი ფუნქციური როლი და მკაფიოდ განისაზღვროს თანამონაწილეთა სამივე სახის წარმომადგენელთა მოქმედების საკანონმდებლო ფარგლები, მათი სამართლებრივი არეალი.

საკვანძო სიტყვები: ორგანიზატორი, წამქეზებელი, დამხმარე

SOME PROBLEMATIC ASPECTS OF COMPLICITY IN CRIME

Giorgi Gamkhitashvili

*PhD student at Faculty of law at Ivane Javakhishvili Tbilisi State University,
Visiting lecturer at Faculty of law at Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, Attorney*

Email: ggamkhitashvili2@gmail.com

Abstract

As it is known, one of the main figures in criminal law is the perpetrator, because he/she is presented as the main character of a crime, without whom there is no crime. However, in most cases, the crime is committed in complicity, when the perpetrator (accomplice) acts with the other person – the accomplice, both before the direct commission of the crime, as well as during the immediate course of its commission.

The role of the accomplice is mainly manifested in the implementation of more important actions at several stages of the crime, which is reflected in the creation of appropriate conditions before the commission of criminal acts, and in the expression of support for the safe and easy conduct of the immediate process of its implementation, which, in turn, may be accomplished by avoiding disturbing circumstances for the perpetrator or his/her personal encouragement. Thus, the role of the institution of complicity in the commission of a particular crime is so great that without it the crime would often not have been committed at all or its safe conduct would have been seriously endangered. It is also important to emphasize the fact that accomplices in crime also provide active actions to cover up the traces of the crime, thus, making the process of committing criminal acts more reliable for the perpetrator (accomplices).

Therefore, it is important to review the essence of complicity in general and its types, in order to clearly define the existence of the institution of complicity in criminal law, to outline its functional role in the crime and to clearly define the legal scope of action of all three types of accomplices.

KEYWORDS: Organizer, Inciter, Assistant

შესავალი

დანაშაულში თანამონაწილეობა წარმოადგენს ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს ინსტიტუტს სისხლის სამართალში, ვინაიდან, ზოგიერთ შემთხვევაში დანაშაული ხორციელდება თანამონაწილეობით – ე.ი. ამსრულებელსა და თანამონაწილეს შორის როლების გადანაწილების გზით. ამდენად, თანამონაწილის როლი არანაკლებ მნიშვნელოვანია დანაშაულის განხორციელების პროცესში, რამეთუ იგი ასრულებს დანაშაულის ობიექტური შემადგენლობის მიღმა არსებულ, მის ჩასადენად მიმართულ ისეთი სახის აქტივობებს, რომლებიც, თავისი ხარისხითა და ინტენსივობით, განსაზღვრავს დანაშაულის დაგეგმვის პროცესს, აადვილებს დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენისა და შემდგომი კვალის დაფარვის საკითხებს. ამდენად, თანამონაწილეობით ჩადენილი დანაშაულის სწორი კვალიფიკაციის განსაზღვრისათვის მნიშვნელოვანია თანამონაწილეობის ინსტიტუტის არსისა და თანამონაწილეთა კონკრეტული სახეების ფუნქცია-მოვალეობათა, მათი მოქმედების სამართლებრივი ფარგლების დეტალური საკანონმდებლო მიმოხილვა.

აქედან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია, შეფასდეს თანამონაწილეთა თითოეული სახე და მათთვის დამახასიათებელი მკაფიო სამართლებრივი ელემენტები, რომლებიც მათ უპირობოდ მიეწესება არა მხოლოდ ამსრულებლობის სახეებისგან, არამედ თავად ერთმანეთისგანაც.

დანაშაულში
თანამონაწილეობის ცნება

„დანაშაული შეიძლება ჩაიდინოს როგორც ერთმა, ისე რამდენიმე პირმა. იმ შემთხვევაში, როდესაც დანაშაული რამდენიმე პირმა ჩაიდინა, კავშირი მათ შორის შეიძლება სხვადასხვა ხასიათისა იყოს. ზოგჯერ იმ პირთა კავშირი, ვინც ხელი შეუწყო დანაშაულის ჩადენას, იმდენად სუსტია, რომ მათი მოქმედების შედეგად წარმოშობილი ვნება არ შეიძლება განხილულ იქნეს, როგორც ყველა მათგანის ერთი საერთო დანაშაულებრივი ქმედობა, ხოლო მოქმედი პირები როგორც – ერთი დანაშაულის თანამონაწილენი“.¹ დანაშაულში თანამონაწილეობის ხასიათიდან გამომდინარე, მასში თანამონაწილეთა მიერ განხორციელებული ქმედების მართლწინააღმდეგობის ხარისხი და მოსალოდნელი შედეგის საშიშროება უპირობოდ დამოკიდებულია სწორედ, ამსრულებლის მიერ ჩადენილი ქმედების სოციალურად მავნე ხასიათზე.

„თანამონაწილეთა მოქმედების ობიექტური მხარის ერთიანობა, უპირველეს ყოვლისა, იმით გამოიხატება, რომ ყოველი თანამონაწილის მოქმედება უნდა იყოს მიზნობრივ კავშირში დანაშაულებრივ შედეგთან, ასე რომ, ეს შედეგი მათი საერთო საქმიანობის პროდუქტს წარმოადგენს“.²

პროფესორ ოთარ გამყრელიძის პოზიციის თანახმად, თანამონაწილეობის ობიექტურ მხარეს შეადგენს ერთიანი უმართლობა,³ აქედან გამომდინარე, თანამონაწილისა და ამსრულებლის პასუხისმგებლობა ემყარება ერთ საერთო საფუძველს, კერძოდ, მართლსაწინააღმდეგო

- 1 წერეთელი, თ., 2007. სისხლის სამართლის პრობლემები. ტომი მეორე. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 5.
- 2 წიქარიშვილი, კ., 2016. დანაშაულში თანამონაწილეობის დროს მიზეზობრივი კავშირის საკითხი ქართულ და ანგლოამერიკულ სისხლის სამართალში. სამართლის ჟურნალი. N 1, გვ. 316.
- 3 გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი მეორე. თბილისი: იურისტების სამყარო, გვ. 274.

ქმედებას – სისხლისსამართლებრივ უმართლობას. საერთო უმართლობის გარეშე არ არსებობს თანამონაწილისა და ამსრულებლის პასუხისმგებლობა. უმართლობა დასჯადობის ობიექტური საფუძველია და, შესაბამისად, იგი აუცილებელია თანამონაწილის პასუხისმგებლობისათვის. დანაშაულში თანამონაწილემ პასუხი უნდა აგოს საკუთარი ბრალისათვის.⁴

თანამონაწილეთა ქმედების საშიშროება, მათი ინდივიდუალური ბრალის გათვალისწინებით, უნდა შეფასდეს ჩადენილი დანაშაულის საშიშროებისა და დამდგარი მართლსაწინააღმდეგო შედეგის ფარგლებში. დანაშაულში თანამონაწილეებს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა არ დაეკისრებათ იმ შემთხვევაში, როდესაც თავად ამსრულებლისთვისაც არ არის მიზანშეწონილი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრება, მის მიერ განხორციელებული ქმედების ნაკლები საზოგადოებრივი საშიშროების გამო. სწორედ აღნიშნულ შემთხვევას ითვალისწინებს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-7 მუხლის მეორე ნაწილი, რომლის თანახმადაც: „დანაშაულს არ წარმოადგენს ისეთი ქმედება, რომელიც თუმცა ფორმალურად შეიცავს ამ კოდექსით გათვალისწინებულ რომელიმე ქმედების ნიშნებს, მაგრამ მცირე მნიშვნელობის გამო არ გამოუწვევია ისეთი ზიანი, რომელიც აუცილებელს გახდიდა მისი ჩამდენის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, ან არ შეუქმნია ასეთი ზიანის საფრთხე“.⁵ აღნიშნულ შემთხვევაში, თანამონაწილეს პასუხისმგებლობა არ დაეკისრება სწორედ იმის გამო, რომ თავად ამსრულებელიც არ ისჯება სისხლის-

სამართლებრივად, ამ უკანსცნელის მიერ განხორციელებული ქმედების მცირე მნიშვნელობის, საზოგადოებისათვის ნაკლები საშიშროების შემცველი ზიანის გამო. ამგვარი მიდგომა მართებულად უნდა ჩაითვალოს, ვინაიდან დანაშაულში მონაწილე პირთა კავშირის ხარისხის დადგენა, სუსტია იგი თუ ძლიერი (მჭიდრო), შეფასებითია და მისი განსაზღვრა არცაა საჭირო, რადგან თანამონაწილის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დასადგენად საკმარისია მხოლოდ ის გარემოება, რომ მან განზრახ განახორციელა ნებისმიერი ხასიათის იმგვარი დანაშაულის ხელშემწყობი ქმედება, რომელიც, თავის მხრივ, სისხლისსამართლებრივი წესით დასჯას ექვემდებარება. დანაშაულში თანამონაწილეობა, თავისი არსით, კრიმინოლოგიური და სისხლისსამართლებრივი თვალსაზრისით, მომეტებული საშიშროების შემცველი ინსტიტუტია, ვინაიდან „დანაშაულში რამდენიმე პირის მონაწილეობა აადვილებს მისი ჩადენის ობიექტურ შესაძლებლობას, დაბრკოლება, რომელიც გადაულახავი იქნებოდა ინდივიდუალურად მოქმედი დამნაშავისთვის, ადვილად შეიძლება დაძლიოს რამდენიმე კაცის გაერთიანებულმა ძალ-ღონემ“.⁶

თანამონაწილეობის ცნება მოცემულია სსკ-ის 23-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც, „თანამონაწილეობა ნიშნავს ორი ან მეტი პირის განზრახ ერთობლივ მონაწილეობას განზრახი დანაშაულის ჩადენაში“.⁷ „აქედან გამომდინარე, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი დანაშაულში გაუფრთხილებელ თანამონაწილეობას გამოირიცხავს. შესაძლებელია, ორი ან მეტი პირის მიერ გაუფრთხილებელი ქმედებით გამოწვეული

4 გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი მესამე, თბილისი: მერიდიანი. გვ. 282.

5 მუხლი 7, საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. პარლამენტის უწყებანი 22/07/1999. # 2287.

6 წერეთელი, თ., 1965. თანამონაწილეობა დანაშაულში. თბილისი: მეცნიერება, გვ. 5.

7 მუხლი 23, საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. პარლამენტის უწყებანი 22/07/1999. # 2287.

ზიანი, მაგრამ ამ შემთხვევაში გამორიცხულია პასუხისმგებლობა დანაშაულში თანამონაწილეობის წესით, რადგან არ არსებობს იმის წინასწარი შეგნება, რომ ადგილი აქვს ერთობლივ მონაწილეობას ქმედების ჩადენაში“.⁸

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში საკამათოა თანამონაწილეობის სუბიექტური მხარე, კერძოდ, სადავოა თანამონაწილეობა მხოლოდ პირდაპირი განზრახვითაა შესაძლებელი, თუ განზრახვის ორივე ფორმით? აღნიშნულ საკითხზე არსებობს ორი მოსაზრება. პირველი მოსაზრების თანახმად, „დანაშაულის თანამონაწილეობა სუბიექტური მხრივ, შესაძლებელია როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი განზრახვით“.⁹ აღნიშნულ პოზიციას იზიარებდა თინათინ წერეთელიც, რომელიც ამბობდა, რომ „დამხმარის განზრახვა შეიძლება იყოს როგორც პირდაპირი, ისე ევენტუალური. ე.ი. მას შეიძლება სურდეს დანაშაულებრივი შედეგის განხორციელება, მაგრამ იგი შეიძლება აგრეთვე შეგნებულად უშვებდეს ასეთი შედეგის განხორციელების შესაძლებლობას.“¹⁰ თავისი პოზიციის გასამყარებლად კი მოჰყავს მ. შნეიდერის ევენტუალური განზრახვით ჩადენილი დანაშაულების შემდეგი მაგალითი: „ვორონინმა ხატრი ვერ გაუტეხა თავის მეგობარს – გლაზოვს და ათხოვა მას რევოლვერი, თუმცა იცოდა, რომ გლაზოვი აპირებდა დანილოვის მოკვლას. ვორონინს არ სურდა დანილოვის მკვლელობა, პირიქით, იგი ცდილობდა დაეშალა გლაზოვისთვის დანაშაულის ჩადენა, მაგრამ, როცა ვერ გადაათქმევინა, ათხოვა

რევოლვერი კაცის მოსაკლავად. ასეთ შემთხვევაში საქმე გვაქვს ევენტუალურ განზრახვასთან“.¹¹ მოცემულ შემთხვევაში, მართალია ვორონინს არ სურდა დანილოვის მკვლელობა, მაგრამ, როდესაც მან ამ კაცის მოსაკლავად შეგნებულად გადასცა იარაღი თავის მეგობარს, მან იცოდა, რომ იგი მას გამოიყენებდა მკვლელობისათვის. მის ქმედებას გარდუვალად ე.ი. „მართლსაწინააღმდეგო შედეგის განხორციელების ალბათობის უფრო მაღალი ხარისხით და არა, „უფრო მცირე, მაგრამ მნიშვნელოვანი ალბათობით“,¹² (რაც, ზოგადად, დამახასიათებელია არაპირდაპირი განზრახვისათვის – ხაზგასმა ჩემია გ.გ) მოჰყვებოდა სასიკვდილო შედეგი, აქედან გამომდინარე, იგი სასიკვდილო შედეგისადმი მოქმედებდა მეორე ხარისხის პირდაპირი განზრახვით.

პროფესორ ოთარ გამყრელიძის აზრით, თანამონაწილეობა შეიძლება მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით. აღნიშნული მოსაზრების განსამტკიცებლად კი ზემოთ აღნიშნულ მაგალითზე დაყრდნობით გამოთქმულია შემდეგი პოზიცია. კერძოდ: „მთავარი ის კი არ არის, დამხმარეს პირადად სურდა თუ არ სურდა მსხვერპლის მოკვლა. მთავარია, რომ მან რევოლვერი ათხოვა კაცს, ვისაც მსხვერპლის მოკვლის მიზანი ჰქონდა. ვინაიდან ამსრულებელი მოქმედებდა პირდაპირი განზრახვით და ასრულებდა განზრახი მკვლელობის უმართლობას, დამხმარეც, როცა დასთანხმდა ამსრულებლის თხოვნას და რევოლვერი გადასცა მას, ამავე უმართლობას სჩადის, ესე იგი პირდაპირი განზრახვით მოქმედე-

8 თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო), მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 404-405.

9 ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-9 გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 334.

10 წერეთელი, თ., 2007. სისხლის სამართლის პრობლემები. მეორე ტომი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 200.

11 იქვე, გვ. 200.

12 გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 132.

ბს, რადგან დაეთანხმა მის განზრახვას¹³. ავტორი, ამ შემთხვევაში, არ აკონკრეტებს პირდაპირი განზრახვის სახეს, თუმცა საინტერესოა რა იგულისხმება „ამსრულებლის განზრახვაზე დათანხმებაში“, ეს ხომ არ ნიშნავს იმას, რომ დამხმარეც, ამსრულებლის მსგავსად, მოქმედებდა პირველი ხარისხის პირდაპირი განზრახვით?

ამ საკითხის დასადგენად, ზოგადად, უნდა დაკონკრეტდეს რამდენიმე გარემოება: როგორც ცნობილია, სურვილი წარმოადგენს განზრახვის ნებელობით ელემენტს, რაც, თავისი არსით, გამოხატავს პირის შინაგან, ფსიქოლოგიურ, დამოკიდებულებას რაიმე ფაქტის, გარემოების თუ შედეგის მიმართ. ამგვარი სახის დამოკიდებულება არის ადამიანის შინაგანი რწმენის, შეფასების, შეხედულების ან სხვა ობიექტური გარემოებიდან მომდინარე მისი ცნობიერების სფეროში ჩამოყალიბებული აზრის ნაყოფი, რომელიც მკაცრად პერსონალურია და მისი შეცვლა დამოკიდებულია არა გარეშე პირის ფაქტორით გამოწვეულ რაიმე ქმედების თუნდაც შეგნებულად განხორციელებაზე (მაგ. დამნაშავესათვის იარაღის გადაცემა), არამედ თავად ამ პიროვნების მიერ, შინაგანი რწმენის საფუძველზე მიღებულ მტკიცე გადაწყვეტილებაზე, რომელიც გამოიხატება გარკვეული ქმედების ჩადენის ან არ ჩადენის სურვილში. როდესაც ადამიანი ამბობს, რომ მას გარკვეული ქმედების ჩადენა ან შედეგის დადგომა არ სურს, თუმცა ხათრის ან სხვა ფაქტორის გათვალისწინებით, უშვებს მის ჩადენას (ან იჩენს გულგრილობას), ეს იმთავითვე არ ნიშნავს იმას, რომ პირს შინაგანად სურს ამგვარი შედეგი ან თავის ცნობიერებაში ამართლებს ამგვარ ქმედებას. განსახილველ შემთხვევებში, როდესაც პირს არ სურს რაიმეს გაკეთება,

თუმცა, გარკვეული ფაქტორების მიზეზით, უწევს მისი განხორციელება, იგი, თავის თავში, ყოველთვის თუნდაც მცირედით, მაინც გრძნობს წინააღმდეგობას (დისკომფორტს) (მისი სურვილის საწინააღმდეგო ქმედების განხორციელების გამო) მის სურვილსა და განხორციელებულ ქმედებას შორის, თუმცა იგი შეგნებულად თრგუნავს, არ უსმენს მის შინაგან ხმას და სჩადის მისთვის არასასურველ, მისი პიროვნებისათვის მიუღებელ (შეუფერებელ), მაგრამ სხვისთვის (ამ შემთხვევაში ამსრულებლისათვის) მისაღებ ქმედებას. **ამ ვითარებაში, შესაძლებელია, ვისაუბროთ მხოლოდ მეორე ხარისხის პირდაპირ განზრახვაზე**, რამეთუ ამ შემთხვევაშიც, არაპირდაპირი განზრახვის მსგავსად, პირს არ აქვს შედეგის დადგომის სურვილი, უბრალოდ მათ შორის განსხვავება მდგომარეობს შედეგის დადგომის მოსალოდნელობის ხარისხში.

ამდენად, ამსრულებლისათვის იარაღის გადაცემა, არ უნდა შეფასდეს იმ ასპექტში, რომ პირმა მოიწონა/გაიზიარა ამსრულებლის განზრახვა (დანილოვის მოკვლის სურვილი) და, შესაბამისად, ამსრულებლის მსგავსად, ისიც მოქმედებს პირველი ხარისხის პირდაპირი განზრახვით.

„დასჯადი უნდა იყოს მხოლოდ ისეთი თანამონაწილეობა, როდესაც ამსრულებელი პირველი ან მეორე ხარისხის პირდაპირი განზრახვით მოქმედებს, რაც ცნობილია თანამონაწილეობისათვის“¹⁴. ესე იგი განსახილველ შემთხვევაში თანამონაწილემ დანამდვილებით იცის (და არა ვარაუდობს), რომ დანაშაული განხორციელდება და ამის მიუხედავად იგი მაინც ხმარდება ამსრულებელს. ამდენად, სახეზეა სწორედ პირდაპირი განზრახვა (პირველი ხარისხის პირდაპირი ან მეორე ხარისხის პირდაპირი განზრახვა).

13 გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები. ტომი მესამე, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 274.

14 წიქარიშვილი, კ., 2020. განზრახვის და გაუფრთხილებლობის საკითხი დანაშაულში თანამონაწილეობის დროს ქართულ და ამერიკულ სისხლის სამართალში, სამართლის ჟურნალი, N 1, გვ. 308.

როგორც უკვე აღინიშნა, თანამონაწილეობის დასჯადობის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველს წარმოადგენს ამსრულებლისა და თანამონაწილის მიერ ერთიანი უმართლობის განხორციელება,¹⁵ „დანაშაულში თანამონაწილენი განზრახ ერთობლივად იღებენ სახელმწიფოს წინაშე სწორედაც უპასუხისმგებლო გადაწყვეტილებას, იმოქმედონ განსაზღვრული წესით და გამოიწვიონ წინასწარ განსაზღვრული შედეგი. განზრახ ერთობლივ საქმიანობაში იგულისხმება, რომ დანაშაულში თანამონაწილეებს შეგნებული აქვთ ეს თანამონაწილეობა“,¹⁶ ესე იგი სახეზეა განზრახვის ინტელექტუალური ნიშანი, რომელიც სავალდებულო და, ამასთანავე, სრულიად საკმარისია დანაშაულში თანამონაწილეობის დასადგენად. ამდენად, სავალდებულო აღარ არის ნებელობითი მომენტის განსაზღვრის საკითხი, ვინაიდან მთავარია, პირებმა იცოდნენ, რომ ისინი გაერთიანებული ძალებით თანამშრომლობენ გარკვეული მართლსაწინააღმდეგო შედეგის დასადგომად. ამ მსჯელობას ამყარებს ის გარემოებაც, რომ მეორე ხარისხის პირდაპირ განზრახვასაც არ ახასიათებს ნებელობითი ნიშანი, თუმცა, იურიდიულ ლიტერატურაში სადავო არ არის პირდაპირი განზრახვის ამ სახით თანამონაწილეობის საკითხი.

ანალოგიური პოზიციაა განვითარებული ინგლისურ სისხლის სამართლის დოგმატიკაშიც, სადაც აღნიშნავენ, რომ პირისათვის, როგორც კონკრეტულ დანაშაულში თანამონაწილისათვის, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დასაკისრებლად მთავარია, რომ მან შეგნებულად განახორციელოს დანაშაულის ჩასადენად

საჭირო, დახმარე ხასიათის ქმედება (დახმარება, წაქეზება) იმის შეცნობით, რომ მისი ქმედება ხელს შეუწყობს დანაშაულის ჩადენას, იმის მიუხედავად, მას შინაგანად სურდა თუ არა ამგვარი ქმედების განხორციელება. მათი აზრით, თანამონაწილეობისათვის აუცილებელი განზრახვის დასადგენად საკმარისია მხოლოდ ცოდნა იმის შესახებ, რომ ისინი სხვადასხვა ქმედებით ხელს უწყობენ დანაშაულის ჩადენას და იმთავითვე არაა აუცილებელი, რომ მათ სურდეთ კიდევ კონკრეტული დანაშაულის ჩადენა. ზემოთ აღნიშნული ცოდნის მინიმალური სტანდარტი გამოიხატება იმაში, რომ პირისათვის წინასწარგანჭვრეტილად იყოს ცნობილი, რომ კონკრეტული დანაშაულებრივი ქმედება აუცილებლად ან მნიშვნელოვანი ალბათობის ხარისხით იქნება ჩადენილი. პირის მიერ მხოლოდ იმედის დამყარება ამსრულებელზე, რომ იგი არ ჩადენს დანაშაულს, არ გამორიცხავს ამ პირის პასუხისმგებლობას თანამონაწილეობისათვის, თუ კი ეს ქმედება რეალურად განხორციელდა.¹⁷ აგრეთვე, სადავოა, თანამონაწილეთა სხვა სახეების – ორგანიზატორობისა და წამქეზებლობის არაპირდაპირი განზრახვით ჩადენის საკითხი. ამ შემთხვევაშიც თინათინ წერეთელი დასაშვებად მიიჩნევს ორგანიზატორის ევენტუალური განზრახვით მოქმედების შესაძლებლობას და ამის ნათელსაყოფად მოჰყავს შემდეგი მაგალითი: „თუ ვინმემ დაიქირავა მეორე პირი კაცის მოსაკლავად, იგი იმასაც ითვალისწინებს და უშვებს, რომ დაქირავებულმა მკვლელმა დაზარალებული შეიძლება გაძარცვოს. ასეთ შემთხვევაში, ორგანიზატორი მოქმედებს პირდაპირი განზრახვით მკვლელობის მიმართ და ევენტუალური განზრახვით

15 ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-9 გამოცემა. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 333.

16 თოდუა, ნ. და სხვები, 2016. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო), თბილისი: მერიდიანი, გვ. 268.

17 Loveless, J., 2012. Criminal Law, Third Edition. Oxford University Press, გვ. 226.

გადარცვის მიზნით“.¹⁸ ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმულია საწინააღმდეგო მოსაზრება, რომლის თანახმადაც, „ძარცვა გამიზვნითი დელიქტია და ამიტომ თავისი ბუნებით ის ყოველთვის მოითხოვს პირდაპირ განზრახვას. ეს პრინციპი ვრცელდება არა მარტო ამსრულებელზე, არამედ თანამონაწილეზეც, მათ შორის ორგანიზატორზეც“.¹⁹ „ძარცვის ჩადენა შესაძლებელია პირდაპირი განზრახვით. ამასთან, იგი გამიზვნითი დელიქტია და მისაკუთრების მიზნის არსებობას მოითხოვს“.²⁰ თუმცა, საკმაოდ, თანამონაწილესაც მოეთხოვება თუ არა, რომ მოქმედებდეს მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით? აღნიშნული საკითხის გასარკვევად, პირველ რიგში, უნდა დადგინდეს, მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი ქმედების ნიშანია თუ პერსონალური ნიშანი? საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დაუფლებითი დანაშაულის სუბიექტური მხარის სავალდებულო ნიშანია მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი. ამდენად, ეს მიზანი აქ ქმედების ნიშანია, რადგან აფუძნებს უმართლობას“.²¹

ახლა გასარკვევია, თანამონაწილისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დასაკისრებლად აუცილებელია, მასაც ამოძრავებდეს მისაკუთრების მიზანი, თუ საკმარისია მის მიერ ქმედების ჩადენის ცოდნა. ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მართებული პოზიციის თანახმად, „ქმედების ქურდობის (ჩვენს შემთხვევაში ძარცვის) თანამონაწილეობით კვალიფიკაციისას არავითარი მნიშვნელობა არ აქვს იმას, თანამონაწილეს (ორგანიზა-

ტორს, წამქეზებელს ან დამხმარეს) ჰქონდა თუ არა სხვისი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი. მთავარია, რომ მან იცოდეს, რომ იგი არის თანამონაწილე სხვისი ნივთის ფარულ დაუფლებაში (ჩვენს მაგალითში აშკარა დაუფლებაში – ხაზგასმა ჩემია გ.გ) მისი მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით“.²² საკითხის სწორად გასარკვევად, აგრეთვე ყურადღება უნდა გამახვილდეს შემდეგ გარემოებაზე: კერძოდ, ზემოთაღნიშნულ მაგალითში, ძარცვაში თანამონაწილეობისათვის ორგანიზატორის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაში მისაცემად, რამდენად საკმარისია, რომ იგი თავის გონებაში უშვებდა, ამსრულებლის მიერ ძარცვის შესაძლო ჩადენასაც. სსკ-ის 23-ე მუხლი თანამონაწილეობის ერთ-ერთ ელემენტად მიიჩნევს „განზრახვას ერთობლივ მონაწილეობას“. საკითხავია, რას გულისხმობს ეს უკანასკნელი? ვფიქრობთ, რომ ამ დროს სახეზე უნდა იყოს პირთა ურთიერთშეთანხმებული, ერთიანი მიზნით²³ განხორციელებული საქმიანობა, კონკრეტული მართლსაწინააღმდეგო შედეგის დასადგომად. მოცემულ შემთხვევაში კი, ორგანიზატორი მხოლოდ თავის ფიქრებში უშვებდა, ამსრულებლის მიერ დაზარალებულის შესაძლო გაძარცვის ფაქტს, რაც ვფიქრობთ, რომ ვერ ჯდება თანამონაწილეობის არსში, რადგან ისინი არ მოქმედებდნენ „განზრახვით“.²⁴ თანამონაწილეობისას მთავარია, თანამონაწილემ იცოდეს, რომ მის მიერ გაწეული სამსახური გაუადვილებს ამსრულებელს დანაშაულის ჩადენას, თუკი იგი გადაწყვეტს მის ჩადე-

18 წერეთელი, თ., 1965. თანამონაწილეობა დანაშაულში. თბილისი: მეცნიერება, გვ. 149.

19 გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი მესამე, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 276.

20 ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ., თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი პირველი, მე-7 გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 486.

21 იქვე, გვ. 465.

22 თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 482-483.

23 იქვე, გვ. 403.

ნას, ხოლო თუ არ გადაწყვეტს ამას ამსრულებელი და არაფერს მოიქმედებს, მაშინ სახეზეა წარუმატებელი დახმარება, რაც მოქმედი კანონმდებლობით, განსხვავებით წარუმატებელი წაქეზებისაგან, არ ისჯება, „რადგან დამხმარე ყველაზე ნაკლებად საშიში ფიგურაა თანამონაწილეებს შორის“ (ვერ წავალოთ დიდიდან მცირესკენ, თუმცა შეგვიძლია წავიდეთ მცირედან დიდისკენ და წარუმატებელი ორგანიზებისათვის, პირი მიეცეს პასუხისმგებლობა დანაშაულის მომზადებისათვის).²⁴

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული პოზიციის მიხედვით, თანამონაწილეობა გულისხმობს „ერთიან განზრახვას“,²⁵ „ამრიგად, სუბიექტური მხრივ დანაშაულში თანამონაწილეებს ამოძრავებთ მიზნის ერთიანობა. ამ პირობებში გამორიცხული არ არის თანამონაწილეთა, მათ შორის ამსრულებლის, ქცევაში მოტივთა სხვაობა, რაც ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში პერსონალურად, ბრალის პრინციპის შესაბამისად უნდა შეფასდეს“. ²⁶ ე.ი. ამსრულებელსა და თანამონაწილეს მოეთხოვებათ ერთიანი მიზნით მოქმედება, რაც იმას ნიშნავს, რომ ყველა თანამონაწილის ქმედება მიმართულია ერთიდაიმავე სამართლებრივი სიკეთის წინააღმდეგ.²⁷ მაგალითად, ქმედების სს-

კ-ის 187-ე მუხლით კვალიფიკაციისათვის აუცილებელია, როგორც ამსრულებლის, ისე თანამონაწილის ქმედება მიმართული იყოს სხვისი საკუთრების უფლების წინააღმდეგ.

დანაშაულში თანამონაწილეობის ბუნება

„დანაშაულში თანამონაწილეობის ბუნების შესახებ ტრადიციულად ცნობილია ორი ძირითადი თეორია: თანამონაწილეთა დამოუკიდებელი პასუხისმგებლობის თეორია და აქცესორობის თეორია.

პირველი თეორიის თანახმად, დანაშაულში თანამონაწილე პასუხს აგებს საკუთარი ქმედებისა და საკუთარი ბრალისათვის იმის მიუხედავად, თუ რა ქმედება ჩაიდინა ამსრულებელმა. თანამონაწილე არ არის დამოკიდებული ამსრულებელზე“. ²⁸ რაც შეეხება აქცესორულ თეორიას, „აქცესორული“ ლათინური წარმოშობის ტერმინია და ნიშნავს „მიერთებითს“, „დამატებითს“, დამოკიდებულს“. ამ შემთხვევაში იგულისხმება, რომ დანაშაულში თანამონაწილის მოქმედებას ამსრულებლის მოქმედებისაგან დამოუკიდებელი მნიშვნელობა არა აქვს, რადგან თანამონაწილეთა ქმედების კვალიფიკაცია

- 24 თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 440.
- 25 გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები. ტომი მესამე, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 277. აღნიშნულ საკითხზე განსხვავებული პოზიციისათვის იხ. დონჯაშვილი, თ., 2002. სისხლის სამართალი – ზოგადი ნაწილი, გვ. 250.
- 26 თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 403.
- 27 თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 482-483.
- 28 გაბიაი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 198. აღნიშნულ საკითხზე იხ. ჭყედიშვილი-ჭედრიხი, ქ., დასახ. ნაშრომი, გვ. 136-137. თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო), მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 406-409. წერეთელი, თ., 2007. სისხლის სამართლის პრობლემები, მე-2 ტომი, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 72-85.

ამსრულებლის მიერ ჩადენილი ქმედების კვალიფიკაციაზე დამოკიდებულია“.²⁹

სისხლის სამართლის დოგმატიკაში ერთმანეთისგან განასხვავებენ თანამონაწილეობის ერთიან და დუალისტურ სისტემას. თანამონაწილეობის ერთიანი სისტემა ამსრულებლის ექსტენსიურ (განვრცობით) ცნებაზეა აგებული, ხოლო დუალისტური სისტემა რესტრიქციულ (შეზღუდვით) ცნებაზე. თანამონაწილეობის ერთიანი სისტემა მიზეზობრიობის ექვივალენტურ, ანუ პირობათა თეორიას ემყარება,³⁰ რომლის არსი მდგომარეობს იმაში, რომ ყველა, ვინც დანაშაულის ჩადენას რამენაირად შეუწყობს ხელს, განიხილება ამსრულებლად. ეს თეორია მიუღებელია, რამდენადაც იგი ძალზე აფართოებს მიზეზობრიობის ჯაჭვს და ამსრულებელსა და დამხმარეს ერთმანეთთან აიგივებს. „ამ თეორიის ნაკლი იმაშიც მდგომარეობს, რომ იგი ვერ ასაბუთებს იმ შემთხვევას, როდესაც ამსრულებელი ხელს აიღებს დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელებაზე ან იგი შეჩერდება მომზადების ან მცდელობის სტადიაზე. აღნიშნულ შემთხვევაში, ამ თეორიის მომხრეები იძულებულნი ხდებიან, ელიარებიანთ თანამონაწილის ამსრულებელზე დამოკიდებულება“.³¹ კერძოდ, „თუ ამსრულებელმა ხელი აიღო საერთო ჩანაფიქრის განხორციელებაზე, მაშინ დანაშაულში თანამონაწილეობაც არ არსებობს, ხოლო თანამონაწილის მოქმედება დაკვალიფიცირდება დანაშაულის მომზადებად. თუ ამსრულებელი დანაშაულის ჩადენის მცდელობის სტადიაზე შეჩერდა, თანამონაწი-

ლე პასუხს აგებს მცდელობაში თანამონაწილეობისათვის. თანამონაწილე სრული მოცულობით პასუხს აგებს მხოლოდ მაშინ, როდესაც დანაშაულის უშუალო ამსრულებელი ჩაიდენს დამთავრებულ დანაშაულს. თანამონაწილეობის აქცესორულ ხასიათზე მეტყველებს ე.წ. უშუალო წაქეზებისა და დახმარების შემთხვევებიც, რა დროსაც არ არსებობს დანაშაულში თანამონაწილეობა, რადგან არ არსებობს ამსრულებელი, რომელიც უშუალოდ ახორციელებს დანაშაულის შემადგენლობას“.³²

თანამონაწილეობის აქცესორული ბუნებაა აღიარებული ინგლისურ სისხლის სამართლის დოგმატიკაშიც, სადაც აღნიშნავენ, რომ თუ ლიზა წააქეზებს თავის მეგობარს პიტერის მოსაკლავად, ლიზას, როგორც მკვლელობაში თანამონაწილეს, პასუხისმგებლობა დაეკისრება მხოლოდ მაშინ, თუ მისი მეგობარი რეალურად მოკლავს პიტერს.³³

როგორც აღინიშნა, თანამონაწილეობის აქცესორულობის არსი მდგომარეობს იმაში, რომ თანამონაწილის ქმედების კვალიფიკაცია დამოკიდებულია ამსრულებლის ქმედების კვალიფიკაციაზე. აღნიშნული თეორია გერმანულ სისხლის სამართლის დოგმატიკაშიც გაზიარებულია. კერძოდ, „წამქეზებლობა და დახმარება მართლსაწინააღმდეგო მთავარი ქმედების არსებობაზეა დამოკიდებული. როგორც სხვის მიერ ქმედების შემადგენლობის განხორციელებაში მონაწილეობის მიღების სახეს, თანამონაწილეობის ორივე ფორმას საკუთარი უმართლობის შინაარსი ძირითა-

29 გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 198-199. აღნიშნულ საკითხზე იხ. გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები. ტომი მე-3, თბილისი. გვ. 273.

30 მჭედლიშვილი-ჭედრიხი, ქ., 2011. დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 136.

31 გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 199.

32 თოდუა, ნ. და სხვები. 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 407-408.

33 Elliot, C. and Quinn, F., 2014. Criminal Law, Tenth edition, Edinburgh, გვ. 302.

დი ქმედების უმართლობიდან გამოჰყავს, თუმცა ეს არ ნიშნავს, რომ წამქეზებლობა და დახმარება საკუთარ უღირსობას არ განასხეულებენ”.³⁴

საინტერესოა, ზუსტად რას გულისხმობს თანამონაწილეობის აქცესორული ბუნება? კერძოდ, ეს გულისხმობს იმას, რომ თანამონაწილე ყოველთვის იმ მუხლით აგებს პასუხს, რომლისთვისაც ამსრულებელი, თუ შესაძლებელია, თანამონაწილემ და ამსრულებელმა პასუხი აგონ ერთიანი უმართლობის საფუძველზე განხორციელებული სხვადასხვა მუხლებით? ამ კითხვაზე სწორი პასუხის გასაცემად, პირველ რიგში, უნდა დადგინდეს ჩადენილი დანაშაული ობიექტური ნიშნით არის დამძიმებული თუ სუბიექტური ნიშნით.

კერძოდ, თუ ქმედება ობიექტური ნიშნით არის დამძიმებული (მაგალითად, მკვლელობა ორი ან მეტი პირისა), როდესაც დამამძიმებელი გარემოება ქმედების ნიშანია, თანამონაწილეს შეერაცხება ეს დამამძიმებელი გარემოება, თუ მას სსკ-ის 25-ე მუხლის მე-4 ნაწილის შესაბამისად, შეცნობილი ჰქონდა იგი. ანუ იცოდა, რომ მონაწილეობას იღებდა ისეთი დანაშაულის ჩადენაში, რომელსაც მოჰყვებოდა ორი ან მეტი პირის მკვლელობა. სხვაგვარადაა საქმე იმ შემთხვევაში, როდესაც ქმედება სუბიექტური ნიშნით არის დამძიმებული, მაგალითად, მკვლელობა ანგარებით. განსახილველ შემთხვევაში, თუ პირი საწამლავს გადასცემს თავის მეგობარს, რომელსაც მემკვიდრეობის მიღების მიზნით სურს თავისი მამის მოკლა, დამხმარე პასუხს აგებს მარტივ მკვლელობაში დახმარებისათვის,

მაშინ როდესაც ამსრულებელი დაისჯება ანგარებით ჩადენილი მკვლელობისათვის. დამხმარეს არ შეერაცხება ეს დამამძიმებელი გარემოება, რადგან განსახილველ დამამძიმებელ შემადგენლობაში ანგარების მოტივი ბრალის ნიშანია (ანუ პერსონალური ნიშანია), რის გამოც იგი სსკ-ის 25-ე მუხლის მე-5 ნაწილიდან გამომდინარე, არ შეერაცხება თანამონაწილეს.³⁵ საკითხის ამგვარი გადაწყვეტა არ ეწინააღმდეგება, თანამონაწილეობის აქცესორულ ბუნებას, რადგან „დანაშაულში თანამონაწილეობისას ხორციელდება ერთიანი სისხლის-სამართლებრივი უმართლობა, რომელიც პასუხისმგებლობის ობიექტურ საფუძველს წარმოადგენს. ამ შემთხვევაში მკვლელობის ტიპური უმართლობა მაინც არსებობს და, მაშასადამე, არსებობს თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობის ობიექტური საფუძველი“.³⁶

ამდენად, თანამონაწილეობის აქცესორულ ხასიათთან დაკავშირებით არ იწვევს დავას ისეთი შემთხვევები, როდესაც ამსრულებელი ისჯება უფრო მცაცრი მუხლით, ვიდრე თანამონაწილე. თუმცა, ასევე შესაძლებელია, თანამონაწილემ პასუხი აგოს უფრო მცაცრი მუხლით, ვიდრე ამსრულებელმა, რა თქმა უნდა, თუ მას საფუძველად უდევს ერთიანი სისხლის-სამართლებრივი უმართლობის განხორციელება. მაგალითად, ექთანი, რომელიც ახალნაშობიარებ ქალს წააქეზებს თავისი ჩვილის მოსაკლავად, იგი პასუხს აგებს არა სსკ-ის 112-ე მუხლით, არამედ წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვნის მკვლელობაში თანამონაწილეობისათვის³⁷ (სსკ-ის

34 ვესელსი, ი., ბოილკე, ვ., 2010. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი – დანაშაული და მისი აგებულება. რედაქტორი ი. დვალიძე, თბილისი, გვ. 315.

35 თოდუა, ნ., 2015. სისხლის სამართლის კანონმდებლობის აქტუალური საკითხები (პრობლემები და ინოვაციები) სახელმძღვანელო იურისტებისათვის. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 71.

36 თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 401.

37 ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი პირველი, მე-7 გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 91.

109-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ბ“ პუნქტი). საკითხის ამგვარ გადაწყვეტას საფუძვლად უდევს ორი გარემოება: 1) ზემოაღნიშნული მუხლები წარმოადგენენ მკვლელობის პრივილეგიურ შემადგენლობას თავად ამსრულებელთან დაკავშირებული სპეციალური გარემოებების გათვალისწინებით (ძლიერი სულიერი აღელვების მდგომარეობაში ყოფნის ფაქტი; ახალნამშობიარები ქალის ფსიქოტრამვირებულ მდგომარეობაში ყოფნა), 2) ამ შემთხვევაში ამსრულებელს გაცნობიერებული აქვს, რომ სჩადის მკვლელობას, თუმცა მისთვის დამახასიათებელი სპეციალური მდგომარეობიდან გამომდინარე, იგი პასუხს აგებს სპეციალური მუხლით. ხოლო თანამონაწილეზე კი ამგვარი შეღავათების გავრცელება არ უნდა ჩაითვალოს მართებულად, რადგან ამ უკანასკნელის მხარეს არ არსებობდა ის სპეციფიკური ობიექტური თუ პერსონალური გარემოებები, რაც იწვევს ამსრულებლისათვის პასუხისმგებლობის შემსუბუქებას.

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ ქართული სისხლის სამართალი ერთხმად და უპირობოდ აღიარებს თანამონაწილეობის აქცესორულ ბუნებას.

დანაშაული თანამონაწილეთა სახეები

ქართული სისხლის სამართალი გამოჰყოფს დანაშაულში თანამონაწილეთა სამ სახეს – ორგანიზატორს, წამქეზებელსა და დამხმარეს, რომელთა არსი საკანონმდებლო დონეზე ერთმანეთისაგან მკაფიოდ არის გამიჯნული. თუმცა, ზოგიერთ შემთხვევაში, წამქეზებლობისა და ფსიქიკური დამხმარის ინსტიტუტი ძალიან ემსგავსება

ერთმანეთს, რის გამოც როგორც თეორიაში, აგრეთვე პრაქტიკაშიც, ხშირია მათი აღრევის შემთხვევები. აღნიშნულ საკითხზე საუბარი იქნება დახმარების სახეების განხილვისას. ახლა კი მოკლედ განვიხილოთ თითოეული სახე.

ორგანიზატორი

თანამონაწილეთა სახეები მოცემულია სსკ-ის 24-ე მუხლში, რომელიც იწყება ორგანიზატორის განსაზღვრებით. აღნიშნული მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, ორგანიზატორია ის, ვინც მოაწყობს დანაშაულის ჩადენა ან ხელმძღვანელობდა მის განხორციელებას, აგრეთვე ის, ვინც შექმნა ორგანიზებული ჯგუფი ან ხელმძღვანელობდა მას. ორგანიზატორის ანალოგიური საკანონმდებლო განსაზღვრებაა მოცემული რუსეთის ფედერაციის სისხლის სამართლის კოდექსის 33-ე მუხლითაც.³⁸ „თანამონაწილეობის ეს სახე პირველად გაჩნდა საბჭოთა რუსეთის 1958 წლის კანონში, საიდანაც სავალდებულო წესით შემოვიდა 1960 წლის საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში. მანამდე ორგანიზატორი დანაშაულის ამსრულებლად ითვლებოდა. ასევე კვალიფიცირდება ორგანიზატორის მოქმედება დასავლეთის ქვეყნების კანონმდებლობაშიც“.³⁹ მაგალითად, გერმანიის სისხლის სამართლის კანონმდებლობა არ იცნობს ორგანიზატორის ინსტიტუტს და როდესაც პირის მიერ განხორციელებული ქმედება, თავისი ხასიათით, აღემატება წამქეზებლის ფუნქციებს, მისი ქმედება, თავისი დანაშაულებრივი „ფართო მასშტაბიანობიდან“ გამომდინარე, ამსრულებლობად კვალიფიცირდება. გერმანიის სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მსგავსად, ორგანიზატო-

38 Article 33, The Criminal code of the Russian Federation. 13/06/1996. N 63-FZ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=1747>> [წვდომის თარიღი 10 მაისი 2022].

39 გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები. მესამე ტომი, თბილისი, გვ. 275.

რის ინსტიტუტი გათვალისწინებული არაა ინგლისურ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაშიც, სადაც თანამონაწილეობის სახეები ამოიწურება წაქეზებისა და დახმარების ფარგლებით მოცულ ქმედებათა განხორციელებით, რომლებიც გამოიხატება წაქეზებაში, ფიზიკურ და ინტელექტუალურ დახმარებაში.⁴⁰ ორგანიზატორი, თანამონაწილეთა შორის, ყველაზე საშიში ფიგურაა სწორედ მისი ფუნქცია-მოვალეობებიდან გამომდინარე. თუმცა, საინტერესოა, მისი ფუნქცია-მოვალეობების გავრცელების ფარგლები, კერძოდ, მასში შედის მხოლოდ თანამონაწილეობის სხვა სახეების (წამქეზებელი, დამხმარე) ფუნქცია-მოვალეობებიც, თუ შესაძლებელია, ორგანიზატორმა, აგრეთვე განხორციელოს ამსრულებლისათვის უშუალოდ დამახასიათებელი ქმედებაც? ე.ი. შეითავსოს ამსრულებლის ფუნქციაც? აღნიშნულ საკითხზე განსხვავებული მოსაზრებებია გამოთქმული ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში, კერძოდ, ერთ-ერთი მოსაზრების თანახმად, „თუკი ორგანიზატორმა უშუალოდ მიიღო მონაწილეობა დანაშაულის ჩადენაში, ამ შემთხვევაში იგი უკვე ამსრულებელია, მაგრამ ბრალი დაედება დანაშაულის ორგანიზებაშიც, რაც მხედველობაში მიიღება სასჯელის დანიშვნისას. ამდენად, ორგანიზატორობა თავისთავში მოიცავს წამქეზებლობას და დახმარებას, მაგრამ არ მოიცავს ამსრულებლობას“.⁴¹ მეორე მოსაზრების მიხედვით კი, „დანაშაულის ჩადენის პროცესში ორგანიზატორი იმავდროულად შეიძლება იყოს ამავე დანაშაულის უშუალო ან არაუშუალო ამსრულებელი ან წამქეზებელი, მაგრამ ორგანიზატორის ფიგურა გადაფარავს მას“.⁴² როგორც ჩანს, აქ საკამათოა, ორგანიზატორის ფიგურის მიერ უშუალო ან არაუშუალო ამსრულებ-

ლობის გადაფარვის საკითხი. ვფიქრობ, რომ მეორე პოზიცია არაა გასაზიარებელი რამდენიმე გარემოების გამო: 1) ქართული სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, ამსრულებლად (როგორც ერთპიროვნულ, ისე თანაამსრულებლად) ითვლება ის პირი, რომელიც თავად, უშუალოდ, ახორციელებს დანაშაულის ობიექტური შემადგენლობის ნიშნებს. 2) თანამონაწილეობის დროს კი ნებისმიერი მონაწილე პირი, მათ შორის ორგანიზატორიც, თავისი ფუნქცია-მოვალეობიდან გამომდინარე, მეტ-ნაკლები ინტენსივობით, შემოიფარგლება მხოლოდ დანაშაულის განსახორციელებლად საჭირო დამხმარე ხასიათის ისეთი ქმედებებით, რომლებიც, თავის მხრივ, არ წარმოადგენს კონკრეტული დანაშაულის ობიექტური შემადგენლობის საკანონმდებლო ნიშნებს. რაც შეეხება ორგანიზატორის მიერ არაუშუალო ამსრულებლის ფუნქციის შეთავსების საკითხს, აქაც უნდა აღინიშნოს, რომ არაუშუალო ამსრულებელი, სათანადო პირობების არსებობისას, ითვლება შუალობით ამსრულებლად და მისი მიჩნევა ორგანიზატორად დაუშვებელია. აღნიშნულ მოსაზრებას განამტკიცებს სსკ-ის 25-ე მუხლის მე-3 ნაწილიც, რომლის მიხედვითაც, ორგანიზატორის, წამქეზებლისა და დამხმარის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა განისაზღვრება ამ კოდექსის შესაბამისი მუხლით, ამ მუხლზე მითითებით, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ისინი იმავდროულად დანაშაულის თანაამსრულებლები იყვნენ. ე.ი. ორგანიზატორის ფუნქცია-მოვალეობების ფარგლები მთავრდება იქ, სადაც იწყება დანაშაულის შემადგენლობის ნიშნების განხორციელების პროცესი და თუ ორგანიზატორი მასშიც მიიღებს უშუალო მონაწილეობას, მაშინ იგი ჩაითვლება ამსრულებლად და

40 Elliot, C. and Quinn, F., 2014. Criminal Law. Tenth edition, Edinburgh, გვ. 303.

41 თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო), მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 421.

42 ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. მე-9 გამოცემა. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 331.

ის ფაქტი, რომ მან დანაშაულის ჩადენამდე ორგანიზატორული ფუნქციები შეასრულა, უნდა დაფიქსირდეს ბრალდების ფორმულირებაში და, საბოლოოდ, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული სასჯელის დანიშვნის დროს (სსკ-ის 53-ე მუხლი), როგორც ქმედებაში გამოვლენილი მართლსაწინააღმდეგო ნება ან/და ქმედების განხორციელების სახე და ხერხი. ორგანიზატორმა შეიძლება აგრეთვე შეითავსოს დამხმარის ფუნქციაც, რის გამოც, ცხადია, იგი ვერ გადაიქცევა წამქეზებლად ან დამხმარედ, რადგან, წამქეზებლობაც და დამხმარეობაც ორგანიზატორული ფუნქციის შემადგენელი ნაწილია.⁴³ „ორგანიზატორი არის დანაშაულის „ტვინი“, ხოლო ამსრულებელი არის დანაშაულის „ხელები““.⁴⁴

ნაშეუბნებელი

„ორგანიზატორის შემდეგ მოდის წამქეზებელი, რომელიც დანაშაულის ჩადენის უშუალო ინიციატორია და ამ მხრივ უახლოვდება ორგანიზატორის ფუნქციას, მაგრამ მაინც განსხვავდება მისგან“.⁴⁵ სსკ-ის 24-ე მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად, „წამქეზებელია ის, ვინც დაიყოლია სხვა პირი დანაშაულის ჩასადენად.“⁴⁶ როგორც ჩანს, კანონმდებელი არ აკონკრეტებს ვინ იგუ-

ლისხმება „სხვა პირში“, კერძოდ, მხოლოდ ამსრულებელი, თუ თანამინაწილეთა სხვა სახეებიც?⁴⁷ ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების მიხედვით, სხვა პირში შეიძლება იგულისხმებოდეს არა მხოლოდ ამსრულებელი, არამედ ორგანიზატორიც, დამხმარეც და თავად წამქეზებელიც, როდესაც მას სხვა პირი აქეზებს.⁴⁸ ამ შემთხვევაში, „დანაშაულის ჩადენა“ არ უნდა განვმარტოთ ვიწროდ და მასში არ უნდა ვიგულისხმოთ მხოლოდ ამსრულებლის მიერ დანაშაულის უშუალოდ ჩადენა. ამ გაგებით დანაშაულს სჩადის თანამონაწილაც, რომელიც მართალია, უშუალოდ არ ახორციელებს დანაშაულის ობიექტური მხარის არც ერთ ნიშანს, თუმცა თავისი მიზანმიმართული ქმედებით „ნიადგს“ უმზადებს ამსრულებელს დანაშაულის ჩასადენად. ამიტომაც მისი ქმედება, ამსრულებლის მეშვეობით, არაპირდაპირ მიზეზობრივ კავშირშია დანაშაულებრივ შედეგთან. ეს კი მისი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველს წარმოადგენს. „ამდენად, ერთმანეთისაგან უნდა გაიმიჯნოს „დანაშაულის ჩადენა“ და დანაშაულის უშუალო ჩადენა“.⁴⁹

სსკ-ის 24-ე მუხლის მე-2 ნაწილში საუბარია, ზოგადად, დანაშაულის ჩადენაზე და არა უშუალოდ ჩადენაზე. ამასთან აქ

43 გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 212.

44 თოდუა, ნ., 2015. სისხლის სამართლის კანონმდებლობის აქტუალური საკითხები (პრობლემები და ინოვაციები) სახელმძღვანელო იურისტებისათვის. თბილისი: მერიდიანი, 2015, გვ. 46.

45 გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 213.

46 მუხლი 24, საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. პარლამენტის უწყებანი 22/07/1999. # 2287.

47 გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 214.

48 გამყრელიძე, თ., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები. ტომი მესამე, თბილისი, გვ. 276.

49 თოდუა, ნ., 2015. სისხლის სამართლის კანონმდებლობის აქტუალური საკითხები (პრობლემები და ინოვაციები) სახელმძღვანელო იურისტებისათვის. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 53.

მოსხენიებულია „სხვა პირი“ და არა ამსრულებელი. აქედან გამომდინარე, სრულიად შესაძლებელია, რომ წამქეზებელმა, ამსრულებლის გარდა, კონკრეტული დანაშაულის განხორციელებისა და დაგეგმვის სურვილი აღუძრას იმ პირს, რომელიც, ზოგადად, ხელმძღვანელობს დანაშაულებრივ დაჯგუფებას, მაგრამ რომ არა წამქეზებლის მიერ მიწოდებული აზრი დანაშაულის ჩადენაზე, იგი ამჯერად ორგანიზებას არ გაუწევდა კონკრეტული დანაშაულის ჩადენას. იმავე ითქმის დამხმარეზეც, რომელსაც წამქეზებელი აღუძრავს სურვილს, რომ თავისი ქმედებით ხელი შეუწყოს (მაგ., ამსრულებელზე იარაღის გადაცემით) კონკრეტული დანაშაულის ჩადენას. შესაბამისად, თუ წამქეზებელი დანაშაულის ჩასადენად დაიყოლიებს არა მხოლოდ ამსრულებელს, არამედ ორგანიზატორს ან/და დამხმარესაც, აღნიშნულის თაობაზე ინფორმაცია უნდა დაფიქსირდეს ბრალდების ფორმულირებაში, რაც თავის მხრივ გათვალისწინებული უნდა იქნეს სასჯელის დანიშვნის დროს (სსკ-ის 53-ე მუხლი). „წაქეზების ობიექტური მხარე გამოიხატება იმაში, რომ იგი აღძრავს ამსრულებელში დანაშაულის ჩადენის გადაწყვეტილებას. ე.ი. წამქეზებელმა შეიძლება ჩაუენერგოს დანაშაულის ჩადენის იდეა სხვა პირს, რომელსაც ამ ფსიქიკურ ზემოქმედებამდე სულაც არ უფიქრია დანაშაულის ჩადენაზე; მან შეიძლება კვლავ აღუძრას დანაშაულის ჩადენის გადაწყვეტილება პირს, რომელსაც ჰქონდა ამის განზრახვა, მაგრამ შემდეგ თვითონ უარყო იგი. დაბოლოს, პირმა შეიძლება განამტკიცოს ამსრულებელში დანაშაულის ჩადენის განზრახვა, რომელიც მისგან დამოუკიდებლად დაებადა ამსრულებელს“.⁵⁰ როგორც თინათინ

წერეთელი აღნიშნავს, ბოლო შემთხვევა, კერძოდ, ამსრულებელში დანაშაულის ჩადენის განზრახვის განმტკიცება, რომელიც ამსრულებელმა დამოუკიდებლად მიიღო, წარმოადგენს ფსიქიკურ დახმარებას.

„წამქეზებლისა და ფსიქიკური დამხმარის მოქმედებანი ერთმანეთისაგან ფსიქიკური ზემოქმედების სხვადასხვა ინტენსივობით განსხვავდებიან. წამქეზებელი ქმნის გადამწყვეტ მოტივს დანაშაულებრივი გადაწყვეტილების წარმოშობისათვის. ეს, რა თქმა უნდა, ისე არ უნდა გავიგოთ, თითქოს დანაშაულის ჩადენის იდეის შემქმნელი აუცილებლად ყოველთვის წამქეზებელია. შეიძლება დანაშაულის ჩადენის სურვილი ამსრულებელს უფრო ადრე დაებადოს, მაგრამ მას საბოლოო გადაწყვეტილება მიღებული არ ჰქონდეს. ასეთი პირიც შეიძლება გამოდგეს წაქეზების ობიექტად, თუ წამქეზებელმა შეუქმნა მას დანაშაულის ჩადენის ისეთი ძლიერი მოტივი, რომელიც წარმოადგენს მნიშვნელოვან ბიძგს გადაწყვეტილების მიღებისათვის.“⁵¹ წამქეზებლობა და ფსიქიკური დახმარება თითქოს ემსგავსება ერთმანეთს პოტენციურ ამსრულებელზე განხორციელებული ფსიქოლოგიური ზემოქმედების ასპექტში, თუმცა მათ შორის არის მკაფიო განსხვავებები. „ფსიქიკური დამხმარე განამტკიცებს ამსრულებლის გადაწყვეტილებას ჩაიდინოს დანაშაული, ხოლო ეს გადაწყვეტილება ამსრულებელმა დამოუკიდებლად მიიღო. ფსიქიკური დამხმარე აძლიერებს იმ მოტივებს, რომლებიც ხელს უწყობენ დანაშაულის ჩადენას და ასუსტებენ იმ მოტივებს, რომლებიც მას აფერხებენ.“⁵² თუ ამსრულებელს დანაშაულის ჩადენის გადაწყვეტილება ჯერ არ ჰქონდა მიღებული და ეს გადაწყვეტილება

50 წერეთელი, თ., 1965. თანამონაწილეობა დანაშაულში. თბილისი: მეცნიერება, გვ. 154-155.

51 წერეთელი, თ., 2007. სისხლის სამართლის პრობლემები. მეორე ტომი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 159.

52 წერეთელი, თ., 2007. სისხლის სამართლის პრობლემები. მეორე ტომი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 159.

მხოლოდ მაშინ აღედგა, როდესაც მეორე პირის თანხმობა და მოწონება მიიღო, ასეთ შემთხვევაში იქნება უკვე წაქეზება და არა ფსიქიკური დახმარება.⁵³ თუმცა, შესაძლებელია, რომ წამქეზებელმა შეითავსოს ფსიქიკური (ასევე ფიზიკური) დამხმარის ფუნქციაც, კერძოდ, თავიდან აღუძრას მეორე პირს კონკრეტული დანაშაულის ჩადენის სურვილი და შემდგომ სასარგებლო რჩევა-დარიგებებიც მისცეს (ასევე გადასცეს დანაშაულის იარაღი), ამ დროს იგი პასუხს აგებს მხოლოდ წამქეზებლობისათვის, ვინაიდან „წამქეზებლობა თავისთავში მოიცავს დახმარებასაც. ე.ი. წაქეზება შთანთქმავს დახმარებასაც“.⁵⁴

რაც შეეხება წაქეზების ხერხებსა და საშუალებებს, მას კანონმდებელი არ გვთავაზობს, ესენი „შეიძლება იყოს მუქარა, მოსყიდვა, თხოვნა, მოწოდება, დარწმუნება, სამსახურებრივი მდგომარეობის ან ავტორიტეტის გამოყენება, საჩუქარი, დაპირება და სხვა“.⁵⁵ ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის კოდექსებისგან განსხვავებით, რუსეთის ფედერაციის სისხლის სამართლის კოდექსის 33-ე მუხლში პირდაპირ გათვალისწინებულია წაქეზების ისეთი ხერხები, როგორებიცაა: დარწმუნება, მოსყიდვა, მუქარა და, აგრეთვე, მითითებულია სხვა ნებისმიერი მეთოდის გამოყენების შესაძლებლობაზე.⁵⁶ საქართველოს სინამდველეში კი ყველა ეს ხერხი თავისთავად

იგულისხმება წაქეზებაში და მასზე კანონმდებელი ნიშანდობლივ მითითებას არ აკეთებს.

დამხმარე

სსსკ-ის 24-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, „დამხმარეა ის, ვინც ხელი შეუწყო დანაშაულის ჩადენას“.⁵⁷ „როგორც ჩანს, კანონში დახმარება განმარტებულია ზოგადად, მისი გამოვლენის სპეციფიკისა და სახეების მიუხედავად, საკითხის ამგვარი გადაწყვეტა არსებითად სწორია, რადგან დანაშაულის ჩადენაში დახმარება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში თავისებურია“.⁵⁸ ანალოგიურადაა გადაწყვეტილი საკითხი გერმანიის ფედერაციული სისხლის სამართლის კოდექსითაც, რომლის 27-ე პარაგრაფის მიხედვითაც, დამხმარეა ნებისმიერი პირი, რომელიც წინასწარ განზრახულად ეხმარება სხვა პირს დანაშაულის ჩადენაში.⁵⁹ წამქეზებლობის მსგავსად, სხვაგვარადაა გადაწყვეტილი აღნიშნული საკითხი რუსეთის ფედერაციის სისხლის სამართლის კოდექსით, რომლის 33-ე მუხლშიც დეტალურადაა ჩამოთვლილი დახმარების გამოვლენის ფორმები და „აქედან გამომდინარე, იკვეთება მისი სახეებიც, კერძოდ, ფიზიკური და ფსიქიკური დამხმარე. აღნიშნული დანაწესის თანახმად, დამხმარეა პირი, ვინც ეხმარება სხვა პირს

53 იქვე, გვ. 179.

54 თოდუა, ნ. და სხვები. 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: პერიდიანი, გვ. 424.

55 წერეთელი, თ., 1965. თანამონაწილეობა დანაშაულში, თბილისი: მეცნიერება, გვ. 157.

56 The Criminal Code of The Russian Federation, English Version, იხ. <www.Legislationline.Org.ge> [წვდომის თარიღი 17 დეკემბერი 2019].

57 მუხლი 24, საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. პარლამენტის უწყებანი 22/07/1999. # 2287.

58 გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: პერიდიანი, გვ. 216.

59 Article 27, The Criminal Code of The Federal Republic of Germany, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://legislationline.org/sites/default/files/documents/f6/GERM_CC_en.pdf> [წვდომის თარიღი 10 მაისი 2022].

დანაშაულის ჩადენაში რჩევით, დანაშაულის ჩასადენად ინსტრუქციების მიცემით, დაბრკოლებების მოცილებით, აგრეთვე დამხმარედ ითვლება პირი, რომელიც დანაშაულის ჩადენამდე წინასწარ შეპირდება დამნაშავეს, რომ დამალავს ჩადენილ დანაშაულს, დანაშაულის ჩასადენად გამოყენებულ იარაღებსა თუ ინსტრუმენტებს და აგრეთვე პირი, რომელიც წინასწარ ჰპირდება დამნაშავეს, რომ შეიძენს დანაშაულის ჩადენის შედეგად მოპოვებულ ნივთებს.⁶⁰ საქართველოს 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსშიც დამხმარის ცნება ანალოგიურად იყო რედაქტირებული. სწორედ დახმარების თავისებურების გათვალისწინებით, ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოჰყოფენ დამხმარის ორ სახეს: ფიზიკურსა და ფსიქიკურს. **„ფიზიკური დამხმარე“** ესმარება ამსრულებელს საშუალების მიცემით ან დაბრკოლების თავიდან აცილებით.⁶¹ ე.ი. ამ დროს დამხმარე ფიზიკურად შეგნებულად განხორციელებული ნებისმიერი მოქმედებით, მეტ-ნაკლები ინტენსივობით, ხელს უწყობს, აადვილებს დანაშაულის ჩადენას.

„ფსიქიკური დახმარება“ გამოიხატება დანაშაულის ჩასადენად რჩევა-დარიგების მიცემაში, ამსრულებლის მიერ უკვე მიღებული დანაშაულის ჩადენის გადაწყვეტილების განმტკიცებაში,⁶² „დამნაშავის და დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული საგნების დაფარვის წინასწარ შეპირებაში. დამხმარის მოქმედება ამსრულებლის მიერ

განხორციელებულ დანაშაულთან მიზეზობრივ კავშირში უნდა იყოს“.⁶³ ე.ი. პირის მიერ ამსრულებლისათვის გაწეული ინფორმაციული ხასიათის დახმარება, თუ სხვა სახის შეპირება, განხორციელებული უნდა იქნეს ამსრულებლის მიერ დანაშაულის ჩადენამდე, რადგან ამ წინარე ქმედებებმა უნდა გაუადვილონ მას დანაშაულის ჩადენა. სწორედ ამიტომაცაა პირის ქმედება მიზეზობრივ კავშირში ჩადენილ დანაშაულთან (სხვა საკითხია, რომ აქ კავშირი არაა უშუალო, იგი გაშუალებულია ამსრულებლის ქმედებით). წინააღმდეგ შემთხვევაში, როდესაც პირი დამნაშავეს დანაშაულის ჩადენის შემდეგ შესთავაზებს დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული საგნების ან დანაშაულის იარაღის დაფარვაში დახმარებას, მისი ქმედება უნდა შეფასდეს არა დახმარებად, არამედ სათანადო პირობების არსებობისას, დანაშაულის დაფარვად⁶⁴ (სსკ-ის 375-ე მუხლი). როგორც აღინიშნა, წაქეზება და ფსიქიკური (ინტელექტუალური) დახმარება, ამსრულებლის ნების ფორმირებისათვის აუცილებელ სუბიექტურ ელემენტებზე ზეგავლენის მოხდენის თვალსაზრისით, ძალიან ემსგავსებიან ერთმანეთს, რის გამოც ზოგიერთ შემთხვევაში მათი მკაფიოდ გამიჯვნა რთულდება. მათი განმასხვავებელი ძირითადი კრიტერიუმი მდგომარეობს იმაში, რომ წამქეზებელი მთელ თავის ძალისხმევას მიმართავს იქითკენ, რომ სხვა პირს აღუძრას კონკრეტული დანაშაულის ჩადენის სურვილი. ფსიქიკური

60 Article 33, The Criminal Code of the Russian Federation. 13/06/1996. N 63-FZ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=1747> [წვდომის თარიღი 10 მაისი 2022].

61 ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. მე-9 გამოცემა. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 332.

62 თოდუა, ნ. და სხვები. 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 425.

63 მჭედლიშვილი-ჭედრიხი, ქ., 2011. დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 232-233.

64 გორაშვილი, გ. და სხვები, 2012. ორგანიზებული დანაშაულის თანამედროვე გამოვლინებების კრიმინალიზაციისა და სამართალშემარღვრების პრობლემები ქართულ სისხლის სამართალში. თბილისი, გვ. 805-806.

დამხმარე კი დანაშაულის ჩადენის გასამარტივებლად ან მართლსაწინააღმდეგო შედეგის გარანტირებულად დადგომის მიზნით, ამსრულებელს უზიარებს თავის გამოცდილებასა და უნარ-ჩვევებს, რითაც განუმტკიცებს მას დანაშაულის ჩადენის განზრახვას. **მაგალითი:** პეტრემ ურჩია ივანეს (რომელსაც სურს პავლეს მკვლელობა), რომ დანა რამდენჯერმე დაერტყა გულის არეში წაქცეული პავლესთვის, რათა შედეგი გარანტირებულად დამდგარიყო. მოცემულ შემთხვევაში პეტრე არის არა წამქეზებული, არამედ ინტელექტუალური დამხმარე, რადგან მან მკვლელობის სურვილი კი არ აღუძრა პეტრეს, არამედ „სასარგებლო რჩევის“ მიცემის გზით, ინტელექტუალურად დაეხმარა მას დანაშაულებრივი შედეგის უპირობოდ დადგომაში. ფსიქიკური დახმარების თავისებურ სახეს წარმოადგენს მორალური დახმარება, რაც გულისხმობს პირის მიერ ამსრულებლის სულიერ გამხმნევენას, რის გამოც ამსრულებელი უფრო გაბედული ხდება და უყოყმანოდ სჩადის დანაშაულს. აღნიშნული სახე ინტელექტუალური დახმარებისაგან ძირითადად ობიექტური გარემოებით, ქმედების ხასიათით, განსხვავდება. კერძოდ, მოცემულ შემთხვევაში, მორალური დამხმარე, ფსიქიკური დამხმარისაგან განსხვავებით, რჩევა-დარიგებით თუ სხვა დამხმარე ინფორმაციული ხასიათის იდეების გაზიარებით კი არ განუმტკიცებს ამსრულებელს დანაშაულის ჩადენის სურვილს, არამედ იგი კონკლუდენტური ქმედებით (დანაშაულის ჩადენისას

ამსრულებელთან ერთად ყოფნა*) ან იმის შეგონებით, რომ მას სჯერა მისი, რომ იგი შეძლებს დანაშაულის ჩადენას, სულიერად ამხნევენ და თვითდაჯერებულობას მატებს ამსრულებელს დანაშაულის ჩასადენად. ე.ი. მორალური დამხმარე სასარგებლო ინფორმაციის მიწოდების გზით კი არ უმარტივებს ამსრულებელს დანაშაულის ჩადენის პროცესს, არამედ თავისი გვერდში დგომით ამსრულებელს მატებს მხნეობას, ფაქტობრივად, იგი „ზრუნავს“ ამსრულებლის კრიმინალური გუნება-განწყობილების შენარჩუნება-განმტკიცებისათვის. მაგალითად, ქურდობის განხორციელებისას დარაჯად მდგომი პირი ქურდობის ობიექტური შემადგენლობის ნიშანს – ფარულობას არ ახორციელებს, ანუ თავისი ქმედებით არ აფუძნებს ფარულობას, რადგან როდესაც ამსრულებელი ქურდობის მიზნით შედის ბინაში, რომელშიც არავინ იმყოფება, ამ შემთხვევაში იგი ისედაც ფარულად მოქმედებს (ანუ ფარულობა უკვე არსებობს), დარაჯად მდგომი პირი კი, თავისი დაპირებით, რომ საფრთხის შემთხვევაში დროულად მიაწვდის ინფორმაციას ან შეეცდება საშიშროების განეიტრალებას, შინაგანად განუმტკიცებს ამსრულებელს ქმედების ფარულად განხორციელების სურვილს. ამდენად, ეს პირი მორალურად ამხნევენს, აიძულებს ამსრულებელს, რომ მან მშვიდად განახორციელოს ბინის ფარული გაქურდვა. საბოლოოდ უნდა ითქვას, რომ ეს პირი უადვილებს ამსრულებელს ქმედების (ქურდობის) განხორციელების პროცესს, რაც,

* თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ, ზოგიერთ შემთხვევაში, ამსრულებელთან ერთად მყოფი პირი არის არა მორალური დამხმარე, არამედ თანაამსრულებელი. მაგალითად, ყაჩაღობის დროს, თუ ერთი პირი, მსხვერპლს მოკვლის მუქარით სთხოვს ძვირფასეულობას და ამ დროს მეორე პირიც იქ დგას ჩუმად, ეს შემთხვევა განიხილება ყაჩაღობის საკანონმდებლო შემაღგენლობის ერთ-ერთი ნიშნის – ძალადობის მუქარის კონკლუდენტური მოქმედებით განხორციელებულად, რის გამოც ეს პირიც არის ყაჩაღობის თანაამსრულებელი. დაწვრილებით იხ. ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ., თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი 1-ლი, მე-7 გამოცემა. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 492. ასევე, თოდუა, ნ., 2015. სისხლის სამართლის კანონმდებლობის აქტუალური საკითხები (პრობლემები და ინოვაციები) სახელმძღვანელო იურისტებისათვის, თბილისი: მერიდიანი, გვ. 37.

თავისი არსით, წარმოადგენს თანამონაწილეობას, კერძოდ, დახმარებას. ანალოგიურადაა გადაწყვეტილი საკითხი ანგლოამერიკულ სამართალშიც და დარაჯად მდგომი პირი მიიჩნევა თანამონაწილედ, კერძოდ, დამხმარედ.⁶⁵ ამდენად, მორალური დახმარება, ფსიქიკური დახმარებისაგან განსხვავებით, თავისი ხასიათით, უფრო მეტად პერსონალურია და მთლიანად მიმართულია ამსრულებლის შინაგანი, დანაშაულებრივი მოტივაციის ამაღლებისაკენ.

დასკვნა

საკვლევი საკითხის ქართული და უცხოური კანონმდებლობების ჭრილში შეფასებისა და გაანალიზების გათვალისწინებით შეგვიძლია შევაჯამოთ კონკრეტულ პრობლემატურ საკითხთა წრე. კერძოდ, პირველ რიგში, უნდა აღინიშნოს, რომ ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობა, გერმანული და ინგლისური კანონმდებლობებისაგან განსხვავებით, ბევრად უფრო ზუსტად, მკაფიოდ და არაორაზროვნად გვთავაზობს თანამონაწილეობის ინსტიტუტის კონსტიტუციურ ასპექტებს, რომლებიც, თავის მხრივ, მნიშვნელოვან კრიტერიუმებად გვევლინებიან თანამონაწილეობით ჩადენილ დანაშაულში თანამონაწილეთა ქმედებების სწორი კვალიფიკაციისათვის. ასევე განისაზღვრა, რომ დანაშაულში თანამონაწილეობა შესაძლებელია მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით – მისი ორივე სახით (პირველი და მეორე ხარისხის პირდაპირი განზრახვა). ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობით გათვალისწინებული თანამონაწილეობის ინსტიტუტი, განსხვავებით გერმანული და ინგლისური სამართლით გათვალისწინებული ანალოგიური ინსტიტუტებისაგან,

სამართლებრივი თვალსაზრისით, ადგილს არ ტოვებს სხვაგვარი ინტერპრეტაციისათვის, ვინაიდან სისხლის სამართლის კოდექსით პირდაპირაა დადგენილი პირის ქმედების თანამონაწილედ მიჩნევისათვის ის სამართლებრივი ნიშნები (ფარგლები), რომლებიც, თავის მხრივ, საკმაოდ ზუსტი და არაორაზროვანია. შესაბამისად, თანამონაწილეობისათვის დადგენილი ამგვარი კანონისმიერი ფარგლების, ნებისმიერი გამარტების მეთოდით, მისთვის სხვანაირი ინტერპრეტაციის მიცემა, მისი შეზღუდვა თუ, პირიქით, განვრცობა, თუნდაც რომელიმე თეორიისათვის მორგების თვალსაზრისით, დაუშვებელია.

65 წიქარიშვილი, კ., 2016. დანაშაულში თანამონაწილეობის დროს მიზეზობრივი კავშირის საკითხი ქართულ და ანგლოამერიკულ სისხლის სამართალში. სამართლის ჟურნალი, 1, გვ. 324.

ბიბლიოგრაფია:

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. გაბიანი, ა. და სხვები, 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი: მერიდიანი.
2. გამყრელიძე, ო., 2013. სისხლის სამართლის პრობლემები. ტომი მესამე, თბილისი: მერიდიანი.
3. გორაშვილი, გ. და სხვები, 2012. ორგანიზებული დანაშაულის თანამედროვე გამოვლინებების კრიმინალიზაციისა და სამართალშემარღვრების პრობლემები ქართულ სისხლის სამართალში. თბილისი.
4. თოდუა, ნ. და სხვები, 2019. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი (სახელმძღვანელო). მეოთხე გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი.
5. თოდუა, ნ., 2015. სისხლის სამართლის კანონმდებლობის აქტუალური საკითხები (პრობლემები და ინოვაციები). სახელმძღვანელო იურისტებისათვის, თბილისი: მერიდიანი.
6. ტურავა, მ., 2013. სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. მე-9 გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი.
7. მჭედლიშვილი-ჰედრისი, ქ., 2011. დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები. თბილისი: მერიდიანი.
8. ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ. და თოდუა, ნ., 2019. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. წიგნი პირველი, მე-7 გამოცემა, თბილისი: მერიდიანი.
9. ვესელსი, ი. და ბოილკე, ვ., 2010. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი – დანაშაული და მისი აგებულება. რედაქტორი ი. ღვამელიძე, თბილისი.
10. წერეთელი, თ., 1965. თანამონაწილეობა დანაშაულში. თბილისი: მეცნიერება.
11. წერეთელი, თ., 2007. სისხლის სამართლის პრობლემები. ტომი მეორე. თბილისი: მერიდიანი.
12. წიქარიშვილი, კ., 2016. დანაშაულში თანამონაწილეობის დროს მიზეზობრივი კავშირის საკითხი ქართულ და ანგლოამერიკულ სისხლის სამართალში. სამართლის ჟურნალი, 1.
13. წიქარიშვილი, კ., 2020. განზრახვის და გაუფრთხილებლობის საკითხი დანაშაულში

თანამონაწილეობის დროს ქართულ და ამერიკულ სისხლის სამართალში. სამართლის ჟურნალი, 1.

14. Elliot, C. and Quinn, F., 2014. Criminal Law. Tenth edition, Edinburgh. (in English)
15. Loveless, J., 2012. Criminal Law, Third Edition. Oxford University Press. (in English)

ნორმატიული მასალა:

1. საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. პარლამენტის უწყებანი 22/07/1999. # 2287.
2. The Criminal Code of The Federal Republic of Germany, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://legislationline.org/sites/default/files/documents/f6/GERM_CC_en.pdf> [წვდომის თარიღი 10 მაისი 2022]. (in English)
3. The Criminal Code of the Russian Federation. 13/06/1996. N 63-FZ [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=1747>> [წვდომის თარიღი 10 მაისი 2022]. (in English)

Bibliography:

Used Literature:

1. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)
2. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Third volume. Tbilisi: meridian. (in Georgian)
3. Gorashvili, G. and Others. 2012. The problems of organized crimes of contemporary demonstration criminalization and law conform in Georgian criminal law. Tbilisi, (in Georgian)
4. Todua, N., 2015. The Actual Matters of Legislation Criminal Law (Problems and Innovations) Textbook for Lawyers. Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)
5. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)
6. Turava, M., 2013. Criminal Law, the Review of General Part. Ninth edition. Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)

7. Mchedlishvili-Hedrikhi, K., 2011. Criminal Law, General Part, The Certain Forms of Crime Demonstration. Meridiani. (in Georgian)
8. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Criminal Law, private part. book first, seven edition. Tbilisi: Meridiani. (in Georgian)
9. Vesels, I. and Boilke V., 2010. General Part of Criminal Law, Guilt and its Composition, editor Dvalidze, I., Tbilisi. (in Georgian)
10. Tsereteli, T., 1965. Complicity in Crime. Tbilisi: Science. (in Georgian)
11. Tsereteli, T., 2007. The Problems of Criminal Law. Second volume. Tbilisi: meridiani. (in Georgian)
12. Tsikarishvili, K., 2016. Causation of Crime Complicity in Georgian and Anglo-American Criminal Law. Journal of law, 1. (in Georgian)
13. Tsikarishvili, K., 2020. Causation of Crime Complicity in Georgian and Anglo-American Criminal Law. Journal of law, 1. Intent and Negligence in crime complicity in Georgian and American criminal law. Journal of law, 1. (in Georgian)
14. Elliot, C. and Quinn, F., 2014. Criminal Law. Tenth edition, Edinburgh. (in English)
15. Loveless, J., 2012. Criminal Law, Third edition. Oxford University Press. (in English)
2. Article 27, The Criminal Code of The Federal Republic of Germany. [online] available at: https://legislationline.org/sites/default/files/documents/f6/GERM_CC_en.pdf [Accessed 10 May 2022]. (in English)
3. Article 23, Law of Georgia Criminal Code of Georgia. The Notifications of Parliament 22/07/1999. # 2287. (in Georgian)
4. Gorashvili, G. and Others, 2012. The Problems of Organized Crimes of Contemporary Demonstration Criminalization and Law Conform in Georgian Criminal Law. Tbilisi, pp. 805-806. (in Georgian)
5. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Second volume. Tbilisi: lawyers's universe, p. 274. (in Georgian)
6. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Third volume. Tbilisi: meridiani, p. 282. (in Georgian)
7. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 132. (in Georgian)
8. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Third volume. Tbilisi: Meridiani, p. 277. (in Georgian)
9. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Third volume. Tbilisi: Meridiani, p. 276. (in Georgian)
10. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 199. (in Georgian)
11. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Third volume. Tbilisi: meridiani, p. 274. (in Georgian)
12. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, pp. 407-408. (in Georgian)
13. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law. General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, pp. 404-405. (in Georgian)
14. Turava, M., 2013. Criminal Law, the Review of General Part. ninth edition. Tbilisi: publishing house Meridiani. p. 334. (in Georgian)
15. Tsereteli, T., 2007. The Problems of Criminal Law. Second volume. Tbilisi: meridiani, p. 5. (in Georgian)
16. Tsikarishvili, K., 2016. Causation of Crime Complicity in Georgian and Anglo-American Criminal Law. Journal of law, 1. p. 316. (in Georgian)

Normative Materials:

1. Law of Georgia Criminal Code of Georgia. The Notifications of Parliament 22/07/1999. # 2287. (in Georgian)
2. The Criminal Code of The Federal Republic of Germany, [online] available at: https://legislationline.org/sites/default/files/documents/f6/GERM_CC_en.pdf [Accessed 10 May 2022]. (in English)
3. The Criminal Code of the Russian Federation. 13/06/1996. N 63-FZ [online] available at: <https://cis-legislation.com/document.fwx-?rgn=1747> [Accessed 10 May 2022]. (in English)

References:

1. Article 7, Law of Georgia Criminal Code of Georgia. The Notifications of Parliament 22/07/1999. # 2287. (in Georgian)

17. Tsereteli, T., 1965. Complicity in crime. Tbilisi: science, p. 5. (in Georgian)
18. Tsereteli, T., 2007. The Problems of Criminal Law. Second volume. Tbilisi: meridiani. p. 200. (in Georgian)
19. Ibid. p. 200. (in Georgian)
20. Tsikarishvili, K., 2020. Causation of Crime Complicity in Georgian and Anglo-American Criminal Law. Journal of law, 1. Intent and Negligence in crime complicity in Georgian and American criminal law. Journal of law, 1. p. 308. (in Georgian)
21. Turava, M., 2013. Criminal Law, the Review of General Part. Ninth edition. Tbilisi: Meridiani. p. 333. (in Georgian)
22. Todua, N. and Others, 2016. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 268. (in Georgian)
23. Loveless, J., 2012. Criminal Law, Third edition. Oxford University Press, p. 226. (in English)
24. Tsereteli, T., 1965. Complicity in crime. Tbilisi: Science, p. 149. (in Georgian)
25. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Criminal Law, private part, book first, seven edition. Tbilisi: Meridiani, p. 486. (in Georgian)
26. Ibid. p. 465. (in Georgian)
27. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, pp. 482-483. (in Georgian)
28. Ibid. p. 403.
29. Ibid. p. 440.
30. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 403. (in Georgian)
31. Ibid. pp. 482-483. (in Georgian)
32. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 198. (in Georgian)
33. Ibid. pp. 198-199. (in Georgian)
34. Mchedlishvili-Hedrikhi, K., 2011. Criminal Law, General Part, The Certain Forms of Crime Demonstration. Meridiani. P. 136. (in Georgian)
35. Elliot, C. and Quinn, F., 2014. Criminal Law. Tenth edition, Edinburgh, p. 302. (in English)
36. Vesels, I. and Boilke V., 2010. General Part of Criminal Law, Guilt and its Composition, editor Dvalidze, I., Tbilisi, p. 315. (in Georgian)
37. Todua, N., 2015. The Actual Matters of Legislation Criminal Law (Problems and Innovations) Textbook for Lawyers. Tbilisi: Meridiani, p. 71. (in Georgian)
38. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 401. (in Georgian)
39. Lekveishvili, M., Mamulashvili, G. and Todua, N., 2019. Criminal Law, private part, book first, seven edition. Tbilisi: Meridiani, p. 91. (in Georgian)
40. Article 33, The Criminal Code of the Russian Federation. 13/06/1996. N 63-FZ [online] available at: <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=1747> [Accessed 10 May 2022]. (in English)
41. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Third volume. Tbilisi: Meridiani. p. 275. (in Georgian)
42. Elliot, C. and Quinn, F., 2014. Criminal Law, Tenth edition, Edinburgh, p. 303. (in English)
43. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 421. (in Georgian)
44. Turava, M., 2013. Criminal Law. the review of General Part. ninth edition. Tbilisi: Meridiani, p. 331. (in Georgian)
45. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 212. (in Georgian)
46. Todua, N., 2015. The Actual Matters of Legislation Criminal Law (Problems and Innovations) Textbook for Lawyers. Tbilisi: Meridiani, p. 46. (in Georgian)
47. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 213. (in Georgian)
48. Article 24, Law of Georgia Criminal Code of Georgia. The Notifications of Parliament 22/07/1999. # 2287. (in Georgian)
49. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 214. (in Georgian)
50. Gamkrelidze, O., 2013. The Problems of Criminal Law. Third volume. Tbilisi: Meridiani. p. 276. (in Georgian)
51. Todua, N., 2015. The Actual Matters of Legislation Criminal Law (Problems and Innovations) Textbook for Lawyers. Tbilisi: Meridiani, p. 53. (in Georgian)
52. Tsereteli, T., 1965. Complicity in crime. Tbilisi: Science, pp. 154-155. (in Georgian)

53. Tsereteli, T., 2007. The Problems of Criminal Law. Second volume. Tbilisi: Meridiani, p. 159. (in Georgian)
54. Ibid. p. 159. (in Georgian)
55. Ibid. p. 179 (in Georgian)
56. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 424. (in Georgian)
57. Tsereteli, T., 1965. Complicity in crime. Tbilisi: Science, p. 157. (in Georgian)
58. Article 33, The Criminal Code of the Russian Federation. 13/06/1996. N 63-FZ [online] available at: <<https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=1747>> [Accessed 10 May 2022]. (in English)
59. Article 24, Law of Georgia Criminal Code of Georgia. The Notifications of Parliament 22/07/1999. # 2287. (in Georgian)
60. Gabiani, A. and Others, 2007. The General Part of Criminal Law (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 216. (in Georgian)
61. Article 33, The Criminal Code of the Russian Federation. 13/06/1996. N 63-FZ [online] available at: <<https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=1747>> [Accessed 10 May 2022]. (in English)
62. Turava, M., 2013. Criminal Law, the review of General Part. ninth edition. Tbilisi: Meridiani. p. 332. (in Georgian)
63. Todua, N. and Others, 2019. Criminal Law, General Part (Textbook). Tbilisi: Meridiani, p. 425. (in Georgian)
64. Mchedlishvili-Hedrikhi, K., 2011. Criminal Law, General Part, The Certain Forms of Crime Demonstration. Meridiani. pp. 232-233. (in Georgian)
65. Tsikarishvili, K., 2016. Causation of Crime Complicity in Georgian and Anglo-American Criminal Law. Journal of law, 1. p. 324. (in Georgian)

არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობის პრინციპის საქართველოს კონსტიტუციაში ინკორპორირების მიზანშეწონილობა

სალომე გულიაშვილი

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის სამართლის ფაკულტეტის დოქტორანტი

ელ ფოსტა: salomeguliashvili95@gmail.com

აბსტრაქტი

საქართველოს კონსტიტუცია არის უმაღლესი ძალის მქონე იურიდიული დოკუმენტი, რომელში მოცემულ დებულებებზეც დაშენებულია სამართლებრივი აქტები, მათ შორის არასრულწლოვანთა კანონმდებლობა. თავის მხრივ, ამ უკანასკნელის მამოძრავებელ ნორმა-პრინციპად მიჩნეულია არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპი, რომელიც არის არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ჯეროვანი განხორციელების ერთგვარი მაკონტროლებელი და გარანტი. ნაშრომის მიზანია არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის საქართველოს კონსტიტუციაში ინკორპორირების თაობაზე მსჯელობის მეცნიერული და პრაქტიკული განვითარება, რისთვისაც გამოყენებული იქნება კვლევის ლოგიკური ანალიზის მეთოდი, შედარებით-სამართლებრივი მეთოდი. ნაშრომში გაანალიზებულია, თუ როგორ ხდება ნორმის კონსტიტუციაში ინკორპორირება, გამოკვეთილია არასრულწლოვანთა პრინციპთა პრინციპის არსი და განხილულია საერთაშორისო გამოცდილება, რომლითაც განმტკიცებულია საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობის პრინციპის კონსტიტუციაში გაწერის მნიშვნელობის აუცილებლობა, რაც იქნება ბავშვთა უფლებების დაცვის მაღალი სტანდარტების განვითარების ფუნდამენტი.

საკვანძო სიტყვები: იუვენალური, კანონმდებლობა, ჰარმონიზაცია

THE REASONABLENESS OF INCORPORATING THE PRINCIPLE OF PRIORITY OF THE BEST INTERESTS OF THE JUVENILE IN THE CONSTITUTION OF GEORGIA

Salome Guliashvili

PhD student at Faculty of Law at Caucasus International University

Email: salomeguliashvili95@gmail.com

Abstract

The Constitution of Georgia is a legal document with the highest force, and legal acts, including juvenile legislation, are based on the provisions stipulated in it. In its turn, the principle of prioritizing the best interests of minors is considered to be the driving norm-principle of the latter, which serves as controller and guarantor of the proper implementation of juvenile justice. The aim of the paper is the scientific and practical development of the discussion on the incorporation of the principle of priority of the best interests of the juvenile in the Constitution of Georgia, for which purpose the method of logical analysis of research, comparative-legal method will be used. The paper analyzes how the norm is incorporated into the Constitution, highlights the essence of the principle of juvenile's priority and discusses international experience, which reinforces the importance of enshrining the principle of best interests in the Constitution, which will lay the foundation for the development of high standards of child rights.

KEYWORDS: Juvenile, Legislation, Harmonisation

*natura, appetit perfectum, ita est lex**

შესავალი

საქართველოს კონსტიტუცია დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს შექმნისა და ფუნქციონირების მყარ სამართლებრივ საფუძველს აყალიბებს. კონსტიტუციის ძირითადი პრინციპებისა და ღირებულებების სწორად გააზრებას უდიდესი მნიშვნელობა აქვს კონსტიტუციის უპირატესი მიზნის – ხელისუფლების თვითმეზღუდვის მისაღწევად.¹ დემოკრატიულ სახელმწიფოში მართლმსაჯულების მიზანია უფლებრივი წესრიგის დამყარება და განმტკიცება,² რომელიც იწყება კანონმდებლობით, უპირველესად კი, უმაღლესი კანონით – კონსტიტუციით და შემდეგ საკანონმდებლო ნორმების პრაქტიკაში გაცოცხლებით. უმნიშვნელოვანესია, რომ კანონმდებლობამ განსაზღვროს სხვადასხვა ტიპის უფლებამოსილების განხორციელების საზღვრები, უფრო კონკრეტულად კი, კონსტიტუციამ უნდა უზრუნველყოს ძირითადი სტრუქტურა და იურიდიული სისტემის წესები.³ ვინაიდან, კონსტიტუცია წარმოადგენს ქვეყნის მთავარ სამა-

რთლებრივ დოკუმენტს, მის შინაარსობრივ მხარეზეა დამოკიდებული სახელმწიფოს მშენებლობა და ქვეყნის საკანონმდებლო ბაზის არსებობა. კონსტიტუცია ერთგვარი „ხიდია“ სხვა საკანონმდებლო ბაზის შექმნისათვის, ვინაიდან, იდეურად ხსენებული დოკუმენტის დებულებები ფართოდ უნდა გადმოიცეს სხვა საკანონმდებლო აქტებში.⁴ აღნიშნული უმნიშვნელოვანესი პოლიტიკური და იურიდიული მოვლენაა, რომლის შინაარსი, რეალობისა და ფიქტიურობის ხარისხი, საზოგადოების დემოკრატიულობისა და პროგრესულობის უტყუარი მაჩვენებელია.⁵ კონსტიტუციური პრინციპების მნიშვნელობა განუზომლად დიდია, ვინაიდან ისინი განაპირობებენ კონსტიტუციურ შინაარსს, განსაზღვრავენ სახელმწიფოს განვითარების ძირითად მიმართულებებს; ისინი ავალდებულებენ ხელისუფლებას შეიზღუდოს კონსტიტუციური წყობით, ხელისუფლება უნდა ეყრდნობოდეს კონსტიტუციას, კანონს და მთლიანად სამართალს. ესაა სამართლებრივი მართლწესრიგის მიღწევის გზა, რომლის გარეშეც ვერ შედგება დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფო.⁶ სამართლებრივი პრინციპები არის ზოგადი ხასიათის ძირითადი ჩარჩო

- * ლათინური სენტენცია: ბუნება მიილტვის სრულყოფილებისაკენ და ასევე კანონიც. დემეტრაშვილი, ა. და სხვები, 2013. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი. თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი. თბილისი: შპს პეტიტი, გვ. 5.
- 1 გვაზავა, გ., 2016. ძირითადი პრინციპები საკონსტიტუციო უფლებისა, ქართული კონსტიტუციონალიზმის ქრონიკები. თბილისი: ზვიად კორძაძის გამომცემლობა, გვ. 211.
- 2 ადამიანის უფლებებისა და ჰუმანიტარული სამართლის რაულ ვალენბერგის ინსტიტუტი და სამართლის ინტერნაციონალიზაციის ჰააგის ინსტიტუტი, 2012. კანონის უზენაესობა. ჰააგა, გვ. 15. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rwi.lu.se/app/uploads/2015/07/ruleoflaw-georgian.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 3 Sinani, B., 2013. A critical-legal overview of the concept of constitution as the highest legal political act of the state in the light of constitutional-juridical doctrine, Journal of law and social sciences of the Law Faculty of University J.J. Strossmayer in Osijek, Vol. 29, 2, გვ. 2443. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179489>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 4 დემეტრაშვილი, ა., 2005. კონსტიტუციური სამართლის სახელმძღვანელო. თბილისი: ჰოლივუდი, გვ. 52.
- 5 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე N1/3/407).

– ნორმები, რომლებზეც აგებულია სამართლებრივი სისტემა.⁷ საუკეთესო ინტერესის პრინციპის კონსტიტუციაში არსებობა მნიშვნელოვანია, ესაა ერთგვარი საზომი, რომლითაც ყველა დაინტერესებულმა მხარემ უნდა შეაფასოს არასრულწლოვანთა მიმართ განხორციელებულ ქმედებათა მიზანშეწონილობა.⁸ კონსტიტუციაში საუკეთესო ინტერესების ინკორპორირება ნიშნავს საკანონმდებლო ორგანოს გაძლიერებულ ვალდებულებას, გაითვალისწინოს მითითებული პრინციპი ყველა იმ კანონში, რომლებიც ეხება ბავშვებს და შემდგომ ამისა, პრაქტიკულად განხორციელდეს მისი ფუნდამენტურად მხედველობაში მიღება. კონსტიტუციაში საუკეთესო ინტერესების ჩართვა ამ პრინციპს უფრო თვალსაჩინოს ხდის, გადაწყვეტილებისა და ქმედებების არასრულწლოვანთა მიმართ გამოყენებისას მისი გამოყენების ვალდებულებას უფრო ამაღლებს.⁹

1. კონსტიტუცია – ქვეყნის უმაღლესი ლეგიტიმაციის მქონე იურიდიული დოკუმენტი

საკანონმდებლო აქტების იერარქიაში საქართველოს კონსტიტუცია უმაღლესი იურიდიული ძალის მქონე აქტია.¹⁰ იგი ქვეყნისა და საზოგადოების უმნიშვნელოვანესი სამართლებრივი და პოლიტიკური დოკუმენტია, რომელშიც განმტკიცებულია სახელმწიფოებრივი მშენებლობის ძირითადი პრინციპები: პიროვნების სამართლებრივი მდგომარეობა, სახელმწიფო მმართველობის ფორმა, სახელმწიფო ორგანოთა სისტემა, მათი ფორმირების და ფუნქციონირების წესი.¹¹

კონსტიტუციაში მოცემული პრინციპები, ესაა ის ფუნდამენტური ნორმები, რომელთა საშუალებითაც იმართება სახელმწიფო,¹² პრინციპები ასახავს, თუ როგორ არის ორგანიზებული ხელისუფლების ყველა ელემენტი და შეიცავს წესებს იმის შესახებ, თუ რა ძალაუფლება გამოიყენება, ვინ

7 Daci, J., 2010. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms: Are they the same or different?, Academicus – International Scientific Journal, (2), გვ. 115. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://academicus.edu.al/nr2/Academicus-MMX-2-109-115.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

8 Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, გვ. 153. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

9 Haugli, T. and Nylund, A., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill. გვ. 151. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000026.xml>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

10 მუხლი 7, საქართველოს ორგანული კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90052?publication=34>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

11 კახიანი, გ., 2008. საკონსტიტუციო კონტროლის ინსტიტუტი და მისი ფუნქციონირების პრობლემები საქართველოში: კანონმდებლობის და პრაქტიკის ანალიზი, სადისერტაციო ნაშრომი. თბილისი: თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, გვ. 12.

12 Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, გვ. 109. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

ფლობს მას და ვისზე ვრცელდება იგი ქვეყნის მართვის დროს.¹³ კონსტიტუციური დებულებები და პრინციპები აყალიბებს სახელმწიფოს; იგი ფართო შტრიხებით ხატავს „ტილოზე“ სახელმწიფო ინტიტუტების ვალდებულებებსა და უფლებამოსილებებს, განსაზღვრავს სახელმწიფო სტრუქტურათა საქმიანობას და ადამიანთა უფლებებსა და თავისუფლებებს.¹⁴ კონსტიტუცია მეტაფორულად ესაა „ცოცხალი ხე“, რომელსაც შეუძლია „გაზარდოს“ და „გააფართოვოს“ მისი ბუნებრივი საზღვრები.¹⁵ ცოცხალი ხის მეტაფორა გამოიყენება იმის ვარაუდისათვის, რომ კონსტიტუცია უნდა მოერგოს და გაიზარდოს თანამედროვე რეალობის პარალელურად.¹⁶ ამასთან, მნიშვნელოვანია, რომ კონსტიტუციაში ასახული ნორმები თანხვედრაში იყოს საერთაშორისო სამართლის ნორმებთან.¹⁷

2. ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა პრინციპთა კონსტიტუციაში ინკორპორირების მიზანი და მნიშვნელობა

კონსტიტუციაში არსებულ დებულებას გააჩნია ძლიერი პოლიტიკური და სიმბოლური მნიშვნელობა, ვინაიდან, უფრო მეტად ხილვადს ხდის გადაწყვეტილებას მიღებამდე.¹⁸ კონსტიტუციაში მოცემულია ფუძემდებლური ე.წ. „მუდმივი“, „უცვლელი“ ნორმები, რომლებიც თავად ძირითადი კანონისათვის ერთგვარი წითელი ზოლის ფუნქციას ასრულებენ.¹⁹ კანონმდებელიც და სასამართლოც შებოჭილია სამართლის პრინციპებით, რაც იმას გულისხმობს, რომ, როგორც ნორმატიული აქტის, ისე გადაწყვეტილების საძირკველს სამართლის პრინციპები წარმოადგენენ, „სიკეთეთა ობიექტური წესრიგის“ საფუძველს ქმნიან.²⁰ დაუმჯებელია არსებობ-

- 13 The Basic Provisions of the Constitution, of the Republic of South Africa, 1996, Preamble, Founding Provisions and bill of rights, გვ. 2. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.justice.gov.za/legislation/constitution/FoundingProvisions_Constitution.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 14 Botswana – – Attorney-General v. Dow, Appeal Court, 1994 (6) BCLR 1 (locus standi). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.elaw.org/content/botswana-attorney-general-v-dow-appeal-court-1994-6-bclr-1-locus-standi>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 15 Botswana – – Attorney-General v. Dow, Appeal Court, 1994 (6) BCLR 1 (locus standi). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.elaw.org/content/botswana-attorney-general-v-dow-appeal-court-1994-6-bclr-1-locus-standi>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 16 იქვე.
- 17 Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, გვ. 143. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 18 Haugli, T. And Nylund, A., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill. p.140-141. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000026.xml>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 19 პაპაშვილი, თ. და გეგენავა, დ., 2015. კონსტიტუციის გადასინჯვის ქართული მოდელი – ნორმატიული მოწესრიგების ხარვეზები და პერსპექტივა. თბილისი: დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი, გვ. 61.
- 20 ზოიძე, ბ., 2007. საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში. თბილისი: გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება, გვ. 46.

დეს სიმბოლური სამართალი, რომელიც ერთ-ერთი სერიოზული პრობლემაა კანონმდებლობაში, ადამიანის უფლება არ შეიძლება სიმბოლურ ხასიათს ატარებდეს, იგი სავალდებულოა, რომ რეალური შინაარსის შემცველი იყოს.²¹ პრინციპების გათვალისწინება აუცილებელია დემოკრატიული სახელმწიფოს არსებობისათვის, ვინაიდან იგი არის ქვეყნის უზენაესი კანონი, ხოლო კონსტიტუციური პრინციპები – პოსტულატებია.²² კონსტიტუციური პრინციპებით განმტკიცებულია ქვეყნის განვითარების „გეგმა“.²³ კონსტიტუციაში უნდა იყოს „ჩარჩო“ საზოგადოების ყველა სფეროს მოწყობისათვის.²⁴ „ძირითადი კონსტიტუციური პრინციპები წარმოადგენენ ადამიანის ღირსების დაცვის სამართლებრივ გარანტიას. ადამიანის ღირსება და პიროვნული თავისუფლება კი მის ძირითად უფლებებში, მათ აღეკვეთურ დაცვასა და სრულად განხორციელებაში გამოიხატება; ძირითადი უფლებები ავალდებულებს სახელმწიფოს, უზრუნველყოს ყოველი ადამიანის პიროვნული თავისუფლების სრული თვითრე-

ალიზაციის შესაძლებლობა, რაც, პირველ რიგში, მოითხოვს სახელმწიფოს სიფრთხილეს და ზომიერებას უფლებაში ჩარევისა და რეგულირების ფარგლების დადგენისას. ამ თვალსაზრისით, უმნიშვნელოვანეს გარანტიას წარმოადგენს დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს უზრუნველყოფელი ნორმა-პრინციპები, რომლებიც განსაზღვრავენ ხელისუფლების ადამიანთან ურთიერთობის შინაარსს“.²⁵

კონსტიტუციური პრინციპები ძირითადად გამომდინარეობს ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციიდან, თუმცადა, დამატებითი პრინციპები სხვადასხვა სფეროდან შეიძლება განისაზღვროს კონსტიტუციურად, როგორცაა ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ბავშვთა უფლებების კონვენციიდან. კონსტიტუციაში მოცემულ პრინციპებზე დიდ გავლენას ახდენს ქვეყნის კულტურული და სამართლებრივი ტრადიციები.²⁶ იურიდიული პრინციპები, როგორც სამართლის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი წყაროს მნიშვნელობა, კარგად აღიარებულია.²⁷ სამართლებრივ პრი-

21 იქვე. გვ. 56.

22 Kiros Assefa, K. S., 2018. Sovereignty, Legitimacy and Fundamental Rights as Limitations to Criminalisation Power of the State, Mizan law review, Vol. 12, No.1, გვ.148. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.ajol.info/index.php/mlr/article/view/181174>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

23 Lyons, D., 2013. Constitutional principles, Boston university law review, (Vol. 92), p. 1237. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.bu.edu/law/journals-archive/bulr/documents/lyons_001.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

24 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR). 2018. Human rights and constitution making. New York and Geneva: OHCHR, გვ. 8. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConstitutionMaking_EN.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

25 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე N1/3/407).

26 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR). 2018. Human rights and constitution making. New York and Geneva: OHCHR, გვ. 57. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConstitutionMaking_EN.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

27 Daci, J., 2010. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms: Are They the Same or Different? Academicus – International Scientific Journal, (2), გვ. 109. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://academicus.edu.al/nr2/Academicus-MMX-2-109-115.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

ნციპებთან მიმართებაში საინტერესოა ის ფაქტი, რომ იურიდიული პრინციპები თითქმის ერთნაირია მსოფლიოს ყველა იურიდიულ სისტემაში მათი შინაარსის უნივერსალურობიდან გამომდინარე, ვინაიდან, იგი ადამიანის გონიერებიდან მომდინარეა.²⁸ სამართლებრივი პრინციპი უნდა გავიგოთ, როგორც ძირითადი ნორმა, საიდანაც გამომდინარეობს სხვა ნორმები.

3. საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის კონსტიტუციაში გაწერის მიზანშეწონილობა

3.1. საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის კონსტიტუციაში საერთაშორისო დოკუმენტების თანახმად

„ბავშვების კონსტიტუციური უფლებები არ არის საკონსულტაციო ხასიათის, ისინი სავალდებულოდ აღსასრულებელი ცნებებია იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა მოე-

ცნენ ბავშვებს მათთან შემხებლობაში მყოფი თანამდებობის პირები“.²⁹ ეროვნული და საერთაშორისო კანონმდებლობა სულ უფრო მჭიდროდ უკავშირდება ერთმანეთს, წარმოუდგენელია ქვეყნის ახალი კონსტიტუციის შემუშავება ადამიანის უფლებების საერთაშორისო ინსტრუმენტებზე მითითების გარეშე.³⁰ ბავშვის უფლებათა კონვენცია იმდენად მნიშვნელოვანი დოკუმენტია, რომ იგი „ნაწილია“ ფაქტობრივად კონსტიტუციისა იუვენალური იუსტიციის განსაზღვრის სფეროში.³¹ ბავშვის უფლებათა კომიტეტის რეკომენდაციით, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირველესი გათვალისწინებისათვის იგი ინკორპორირებული უნდა იქნეს კანონმდებლობაში, რათა შემდგომ ეფექტურად მოხდეს მისი პრაქტიკაში განხორციელება.³² ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუციაში არსებობა არის ერთგვარი გარანტორი იმისა, რომ მისი კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში განხორციელება ჯეროვნად მოხდება.³³ ბავშვის უფლებათა კომიტეტის რეკომენდაციის თანახმად, სახელმწიფოებს

28 იქვე. გვ. 111.

29 Sloth-Nielsen, J. and Kruuse, H., 2013. A Maturing Manifesto: The Constitutionalisation of Children's Rights in South African, Jurisprudence 2007-2012, International Journal of Children's Rights 21, გვ.676. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.academia.edu/31558639/A_Maturing_Manifesto_The_Constitutionalisation_of_Childrens_Rights_in_South_African> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

30 ადამიანის უფლებებისა და ჰუმანიტარული სამართლის რაულ ვალენბერგის ინსტიტუტი და სამართლის ინტერნაციონალიზაციის ჰააგის ინსტიტუტი, 2012. კანონის უზენაესობა. ჰააგა, გვ. 38. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://rwi.lu.se/app/uploads/2015/07/ruleoflaw-georgian.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

31 Article 78, Venezuela (Bolivarian Republic of)'s Constitution of 1999 with Amendments through 2009. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.constituteproject.org/constitution/Venezuela_2009.pdf?lang=en> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

32 UNICEF, 2007. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, Switzerland: United Nations publications, გვ. 40. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.unicef.org/media/96496/file/Implementation%20Handbook%20for%20the%20Convention%20on%20the%20Rights%20of%20the%20Child.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

33 Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, გვ. 153. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

მიეცათ რეკომენდაცია კანონმდებლობაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ინკორპორირებასთან დაკავშირებით.³⁴ გაერთიანებული ორგანიზაციის – ბავშვის უფლებათა კომიტეტი – ბავშვთა უფლებების კონვენციის მიღების შემდეგ აქტიურად მუშაობს კონვენციაში მოცემული საკითხების უფრო მეტად გაანალიზებისა და ქვეყნებისათვის რეკომენდაციების შემუშავებისათვის. იგი მოუწოდებს მონაწილე სახელმწიფოებს, განახორციელონ ყველა შესაბამისი საკანონმდებლო, ადმინისტრაციული და სხვა ზომები ბავშვის უფლებათა კონვენციით აღიარებული უფლებების განსახორციელებლად.³⁵ სახელმწიფოს აღებული აქვს ვალდებულება იმისა, რომ ბავშვების უფლებები რეალურად დაიცვას; ამ გზაზე ფუნდამენტურია იმის უზრუნველყოფა, რომ ეროვნული კანონმდებლობა სრულად შეესაბამებოდეს ბავშვის უფლებების კონვენციას, რაც მიიღწევა კონვენციის პრინციპებისა და დებულებების ეროვნულ კანონმდებლობაში ინკორპორირებითა

და შემდგომ სათანადოდ აღსრულებით.³⁶ აუცილებელია კონსტიტუციურად მოხდეს ბავშვების უფლებების გაწერა, ვინაიდან, „ყველას“ უფლება მართალია გულისხმობს ბავშვებსაც, მაგრამ მათ მიმართ მიდგომა უფრო მეტად სპეციფიკური უნდა იყოს, რაც, პირველ რიგში, ამ მიმართულებით ნორმატიული ბაზის დამუშავებით მიიღწევა.³⁷ თუმცა, პრინციპის კონსტიტუციაში გაწერა არ ნიშნავს მის პრაქტიკაში გამართულ ფუნქციონირებას, მაგრამ აღნიშნული უდავოდ იქნება წინგადადგმული ნაბიჯი, რაც მიმართული იქნება ბავშვის უფლებათა კომიტეტის რეკომენდაციების სრულად კანონმდებლობაში გათვალისწინებისკენ.³⁸ კონსტიტუციაში ბავშვთა უფლებების განცალკევების მიზანი განპირობებულია იმით, რომ ფოკუსირდება და მეტად გამოიკვეთება ბავშვთა უფლებების განვითარებისა და დაცვის საკითხები, შეიქმნება მეტად დახვეწილი საშუალებები უფლებების დაცვის კუთხით, რომლის მიზანიც ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფა იქნება;³⁹

34 para. 10, 31, Committee on the Rights of the Child, Concluding Observations: Liberia, U.N. Doc. CRC/C/15/Add.236 (4 June 2004). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.refworld.org/docid/42d28f214.html>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

35 Article 4, General comment No. 5 (2003), General Measure of Implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhsiQql8gX5Zxh0cQqSRzx6Zd2%2FQRsDnCTcaruSeZhPr2vUevjbn6t6Gsi1fheVp%2Bj5HTLU2Ub%2FPZZtQWn0jExFVnWuhiBbqgAj0dWBoFGbK0c>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

36 იქვე.

37 On the Protection of Children's Rights: International Standards and Domestic Constitutions, adopted by the Venice Commission, at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014), გვ.6. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)005-e)> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

38 On the Protection of Children's Rights: International Standards and Domestic Constitutions, adopted by the Venice Commission, at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014), გვ.6. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)005-e)> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

39 Sloth-Nielsen, J. and Kruuse, H., 2013. A Maturing Manifesto: The Constitutionalisation of Children's Rights in South African, Jurisprudence 2007-2012, International journal of Children's Rights 21, გვ. 648. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.academia.edu/31558639/A_Maturing_Manifesto_The_Constitutionalisation_of_Childrens_Rights_in_South_African> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

ზოგადი და სპეციალური ხასიათის დებულებებს შორის უნდა არსებობდეს ურთიერთდამოკიდებულება და განუყოფლობა, როგორც ერთმანეთის შემავსებელი და ერთმანეთის მხარდამჭერი შინაარსის მატარებელი საკითხები. როდესაც დებულება კონკრეტულ სფეროში ფუნდამენტური მნიშვნელობის მატარებელია, ასეთი ნორმა ინკორპორირებული უნდა იქნეს კანონმდებლობაში. სახელმწიფომ უნდა იზრუნოს იმგვარი შინაარსის მატარებელი ნორმების კანონმდებლობაში ინკორპორირებაზე, რითაც ადამიანის უფლებების კონტექსტის საერთაშორისო სტანდარტებთან ინტეგრირება მოხდება.⁴⁰ ბავშვის უფლებათა კომიტეტი დადებითად აფასებს ეროვნულ კონსტიტუციებში ბავშვის უფლებების შესახებ დათქმებს, რომლებიც ასახავს კონვენციის ძირითად პრინციპებს. ამ უფლებების სრული განხორციელების მიზნით შესაძლოა საჭირო გახდეს დამატებითი საკანონმდებლო ზომების გატარება.⁴¹ საკანონმდებლო რეფორმის მიზანი გულისხმობს კონკრეტული ცვლილებით ეფექტიანი გახდეს კონკრეტული ნორმა, მისი გამოყენება პრაქტი-

კაში, სისხლის სამართლის პოლიტიკის განხორციელებას შეეწყოს ხელი და ა.შ.⁴² ბავშვის უფლებათა კონვენცია მოითხოვს საკანონმდებლო ბაზისა და პრაქტიკის იმგვარად უზრუნველყოფას, რომლითაც ბავშვის საუკეთესო ინტერესები იქნება, პირველ რიგში, მხედველობაში მისაღები გარემოება.⁴³

3.2. ქვეყნები, რომელთა კონსტიტუციაშიც გათვალისწინებულია არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობა

მსოფლიოს მასშტაბით მცირეა იმ ქვეყანათა რიცხვი, რომელთა კონსტიტუციაშიც ინკორპორირებულია არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობა. ევროპის საბჭოს მასშტაბით სამი სახელმწიფოს კონსტიტუციაშია ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ასახული, როგორებიცაა: ნორვეგია, სერბეთი და ირლანდია; თუმცა, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ სხვა სახელმწიფო-

40 Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, გვ. 149. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

41 Article 4, General comment No. 5 (2003), General Measure of Implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhK-b7yhsiQql8gX5Zxh0cQqSRzx6Zd2%2FQRsDnCTcaruSeZhPr2vUevjbn6t6GSilfheVp%2B-j5HTLU2Ub%2FPZZtQWn0jExFVnWuhiBbqgAj0dWBoFGbK0c>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

42 Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, გვ. 39. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

43 European Parliament's Committee on Civil Liberties, 2012. Justice and Home Affairs, EU Framework of Law for Children's Rights. Brussels: European Parliament, გვ. 8. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/462445/IPOL-LIBE_NT\(2012\)462445_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/462445/IPOL-LIBE_NT(2012)462445_EN.pdf)> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

ები პრაქტიკულად არ იყენებენ აღნიშნულ პრინციპს.⁴⁴ როგორც წესი, ასეთ დროს იგი სხვა საკანონმდებლო აქტებშია გაწერილი.

ნორვეგია იმ ქვეყანათა რიგშია, რომლის კონსტიტუციაშიც გაწერილია აღნიშნული პრინციპი. ნორვეგიაში სახელმძღვანელო პრინციპად მიიჩნეოდა ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, კერძოდ, ფუნქციონირებდა 1981 წლის სპეციალური კანონი ბავშვთა უფლებების შესახებ, რომელშიც დეტალურადაა გაწერილი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების არსი და გამოყენების საკითხები;⁴⁵ დამატებით, როდესაც 2003 წელს მოახდინეს გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვთა უფლებების კონვენციის რატიფიცირება, კონვენციას მიენიჭა სავალდებულოდ შესასრულებელი ძალა. მიუხედავად ამდენი ბერკეტისა, ნორვეგიის კონსტიტუციაში 2014 წლის 13 მაისს ასახულ იქნა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპი.⁴⁶ კერძოდ, ნორვეგიის კონსტიტუციის 104-ე მუხლში განისაზღვრა მისი კონცეფცია: „არასრულწლოვანზე ზეგავლენის მომხდენი ქმედებებისა და გადაწყვეტილებებისას ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არის მთავარი მხედველობაში მისაღები გარემოება“.⁴⁷ ამრიგად, ნორვეგიაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის საკითხი კანონმდებლობაში, კონსტიტუციაში, მის გაწერამდეც მყარად იყო

დაცული. საინტერესოა, თუ რა გავლენა მოახდინა კონსტიტუციაში მისმა გაწერამ იუვენალურ იუსტიციაზე?! ამისათვის ნორვეგიის პრაქტიკის განხილვა დაგვხმარება, რისი საშუალებითაც ნაჩვენები იქნება კონსტიტუციაში აღნიშნული პრინციპის ინკორპორირების პრაქტიკული ეფექტულობა. სასამართლო გადაწყვეტილებებში აქტიურად ხდება მითითება კონსტიტუციის იმ მუხლზე, რომელშიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზეა დათქმა; ამ საკითხს მეტად ამარტივებს ისიც, რომ ზოგადად არის გაწერილი საუკეთესო ინტერესების, „პირველ ყოვლისა, მხედველობაში მიღების“ შესახებ და ერგება ბავშვებთან დაკავშირებულ ყველა ქმედებასა და გადაწყვეტილებას. მართლია, ნორვეგიის სასამართლო პრაქტიკაზე რაიმე ქმედითი მნიშვნელობა არ მოუხდენია კონსტიტუციაში მის არსებობას, ვინაიდან ათეული წლებია არსებობს ბავშვთა უფლებების კეთილდღეობის აქტი, ამასთან, ბავშვთა უფლებების რატიფიცირება, სასამართლო გადაწყვეტილებებში პირდაპირ ხდებოდა მითითება ბავშვთა უფლებების კონვენციის მესამე მუხლის პირველ ნაწილზე; თუმცა, „ბავშვის საუკეთესო ინტერესის“ კონსტიტუციაში გაწერას აქვს პრინციპული მნიშვნელობა იმ კუთხით, რომ ქვეყნის მთავარ აქტში ბავშვთა მიმართ გამოსაყენებელი ნორმა-პრინცი-

44 Haugli, T., 2019. children's Constitutional Rights for Children in Norway. Norway: Brill | Nijhoff, გვ. 48. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://brill.com/view/title/39188>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

45 Act No. 7 of 8 April 1981 relating to Children and Parents (The Children Act), Ministry of Children and Equality. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://assets.hcch.net/docs/8cd52356-2d54-4b88-b130-50d092f48f9e.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

46 Sandberg, K., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill | Nijhoff, გვ. 133. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000011.xml?body=pdf-43180>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

47 The Constitution of the Kingdom of Norway. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.legislationline.org/download/id/8695/file/Norway_Constitution_1814_am2020_en.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

პია ასახული.⁴⁸ კონსტიტუციურად აღნიშნული პრინციპის განმტკიცებას ძლიერი სიმბოლური და პოლიტიკური მნიშვნელობა გააჩნდა.⁴⁹ ნორვეგიის კონსტიტუციაში საუკეთესო ინტერესების ინკორპორირება უფრო მეტად იყო „საბოლოო ნაბიჯი“ – ვიდრე საწყისი წერტილი“, რომლითაც ბავშვთა უფლებების დაცვა განხორციელდა საკანონდებლო კუთხით.⁵⁰ აღნიშნული კონსტიტუციური ცვლილების თაობაზე მაღლიერებას გამოხატავს ბავშვთა უფლებების კომიტეტი, ვინაიდან ამით მყარი ბერკეტი იქმნება ბავშვის უფლებათა დაცვის კუთხით.⁵¹

იმ ქვეყნებს შორის, რომელთა კონსტიტუციაშიც გაწერილია ბავშვის საუკეთესო ინტერესი, არის სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკა. სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკის

კონსტიტუციაში ადამიანის უფლებათა თავში ცალკეა გამოყოფილი ბავშვთა უფლებები, კერძოდ, 28-ე მუხლის მე-2 პუნქტში, რომლის თანახმადაც: „ბავშვის საუკეთესო ინტერესი არის პირველხარისხოვანი მნიშვნელობის ბავშვის მიმართ მისაღები ყველა გადაწყვეტილებისას“.⁵² აღნიშნული პრინციპი შემუშავებულია ბავშვის უფლებათა კომიტეტის რეკომენდაციების შესაბამისად.⁵³ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუციური გაწერა მაღალ დონეზე იცავს ბავშვთა უფლებებს ყველა იმ საკითხში, რომელიც პირდაპირ თუ არაპირდაპირ ბავშვზე ახდენს გავლენას.⁵⁴ იგი არის „განუხადვრელი გარანტია“ იმისა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები იქნება პირველხარისხის ყველა გადაწყვეტილების მიღებისას.⁵⁵ მართალია, ზოგადი ხასიათით ხდება

- 48 Sandberg, K., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill Nijhoff, გვ.146-150.[ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000011.xml?body=pdf-43180>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 49 Haugli, T., 2019. children's Constitutional Rights for Children in Norway. Norway: Brill|Nijhoff, გვ. 54. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://brill.com/view/title/39188>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 50 იქვე. გვ. 55.
- 51 Committee on the Rights of the Child, Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Norway, 4 July 2018. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhskd8j6m8TLY-HEq%2B8lcfyyNiK5HTv3BIHD2yUDbkYkjYjn9xD8vprwt%2Bd7OOPlcLT3X9z%2FdVue-7vDSd17DwXVGdC0p28EZNdSyedRb2agr1el>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 52 The constitution of the republic of South Africa 1996.[ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.justice.gov.za/legislation/constitution/saconstitution-web-eng.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 53 Couzens, M., 2019. The Best Interests of the Child and the Constitutional Court. Constitutional Court Review, Volume 9, გვ. 369. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://constitutionalcourtreview.co.za/wp-content/uploads/2021/02/CCR_9_2019_0014.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 54 Mawdsley, R., Beckmann, J., Waal, E. and Russo, C., 2010. The Best Interest of the Child: A United States and South African perspective, Journal for Juridical Science, Special Issue, გვ. 19. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.researchgate.net/publication/268443150_The_best_interest_of_the_child_A_United_States_and_South_African_perspective> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
- 55 Reyneke, J., 2013. The best interests of the child in school discipline in South Africa, Schweizer-Reneke: Tilburg University, გვ. 16. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://scholar.ufs.ac.za:8080/bitstream/handle/11660/2563/ReynekeJM.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

აღნიშნული პრინციპის გაწერა კონსტიტუციაში, თუმცადა, არც ერთ საერთაშორისო დოკუმენტში არაა ამომწურავად მისი მნიშვნელობა მოცემული მისი მრავალმხრივი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, ამიტომაც, მთავარია, იგი იყოს ზოგადი მოცულობით და შემდეგ კონკრეტულ საკითხთან მოხდეს დაკონკრეტება, თუ რა იგულისხმება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში.⁵⁶

3.3. საქართველოს ნორმატიული ბაზა არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების კუთხით

ბავშვთა უფლებების კუთხით უმნიშვნელოვანესი საერთაშორისო დოკუმენტია – გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვთა უფლებების კონვენცია, რომელიც 1989 წლის 20 ნოემბერს მიიღეს, ძალაში კი 1990 წლის 2 სექტემბერს შევიდა. აღნიშნულ კონვენციას ჩვენი ქვეყნისათვის მნიშვნელობა მას შემდეგ გააჩნია, რაც საქართველომ 1994 წელს მისი რატიფიცირება მოახდინა და ამით მისმა ნორმებმა სავალდებულო ძალა შეიძინა ბავშვებთან დაკავშირებით არსებულ კანონმდებლობასა და პრაქტიკასთან მიმართებით,⁵⁷ ვინაიდან რატიფიკაცია გულისხმობს საერთაშორისო აქტს, რომლის საშუალებითაც სახელმწიფო საერთაშორისოდ აცხადებს თანხმობას მისთვის ხელშეკრულების სა-

ვალდებულოდ აღიარების თაობაზე.⁵⁸ შესაბამისად, ამ დროიდან საქართველოსთვის ბავშვის უფლებების ნორმები და მათი პრაქტიკულად გამოყენება შესაძლებელი გახდა.

პირველი შიდასახელმწიფოებრივი დოკუმენტი, რომლითაც არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპი განისაზღვრა, იყო 2015 წლის 12 ივნისს საქართველოს პარლამენტის მიერ მიღებული არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, რომლის ძირითადი ნაწილი 2016 წლის 1 იანვრიდან ამოქმედდა.⁵⁹ 2016 წლის 1 იანვრამდე არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების მარეგულირებელი ნორმები გათვალისწინებული იყო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსსა და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში, თუმცადა, აღნიშნული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობას.⁶⁰ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის განმარტებით ბარათში აღნიშნულია, რომ მართლმსაჯულების პროცესში არასრულწლოვანთა მონაწილეობის მარეგულირებელი ნორმები საერთაშორისო სტანდარტებთან შესაბამისობაში უნდა იყოს, არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების დასაცავად საკმარისი საკანონმდებლო გარანტიები უნდა არსებობდეს, დაუშვებელია არასრულწლოვნის განსაკუთრებულ

56 იქვე. გვ. 17.

57 ბავშვის უფლებათა კონვენცია. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://www.library.court.ge/upload/CRC_child_friendly-resized.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

58 ვენის კონვენცია სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ (ქ. ვენა, 1969 წლის 23 მაისი). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/aqtebi78.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

59 საქართველოს კანონი არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, 2015 წლის 12 ივნისი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://parliament.ge/legislation/8688>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

60 ვარძელაშვილი, ი., 2017. არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის, როგორც არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის უმნიშვნელოვანესი პრინციპის მნიშვნელობა სასამართლო პრაქტიკაში, სისხლის სამართლის აქტუალური საკითხები, N1, გვ. 71.

ფიზიკურ და ფსიქიკურ მდგომარეობასთან შეუსაბამო სამართლებრივი სისტემა, რომელიც არ არის ეფექტური და შედეგზე ორიენტირებული.⁶¹ აღნიშნულია ისიც, რომ არსებული კანონმდებლობა არ უთმობს საკმარის ყურადღებას არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესებს.⁶² არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მე-4 მუხლის მიხედვით: „არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში, უპირველეს ყოვლისა, გაითვალისწინება არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები“.⁶³ რაც შეეხება საუკეთესო ინტერესების განმარტებას, იგი მოცემულია ამავე კოდექსის მე-3 მუხლის მე-4 ნაწილში, რომლის მიხედვითაც: „არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები – არასრულწლოვნის უსაფრთხოების, კეთილდღეობის, ჯანმრთელობის დაცვის, განათლების, განვითარების, რესოციალიზაცია-რეაბილიტაციისა და სხვა ინტერესები, რომლებიც საერთაშორისო სტანდარტებისა და არასრულწლოვნის ინდივიდუალური მახასიათებლების შესაბამისად, აგრეთვე მისი აზრის გათვალისწინებით განისაზღვრება“.⁶⁴ მოგვიანებით, 2019 წლის 27 სექტემბერს ამოქმედდა საქართველოს კანონი ბავშვის უფლებათა კოდექსი, სადაც ფართოდ განიმარტა არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპი, განისაზღვრა მისი გამოყენების სავალდებულობა, კერძოდ, ბავშვის

უფლებათა კოდექსის მე-5 მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად: „ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისათვის უპირატესობის მინიჭება (მათი უპირატესი გათვალისწინება) სავალდებულოა საქართველოს საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლებების ორგანოების, საჯარო დაწესებულებების, ფიზიკური და იურიდიული პირების მიერ ბავშვთან დაკავშირებული ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებისას ან/და ქმედების განხორციელებისას“.⁶⁵ ამავე კოდექსის მე-5 მუხლის მე-5 ნაწილის თანახმად: „სახელმწიფო იღებს ყველა საჭირო ზომას, რათა საქართველოს საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლებების ორგანოებმა, ფიზიკურმა და იურიდიულმა პირებმა ბავშვის საუკეთესო ინტერესები განსაზღვრონ“.⁶⁶

ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს განსაზღვრავს 2017 წლის 24 მაისს მიღებული საქართველოს კანონი შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ, რომლის მესამე მუხლის „ჯ“ ქვეპუნქტის თანახმად: „ბავშვის საუკეთესო ინტერესები – პრინციპი, რომელიც აღიარებს ბავშვის ინტერესების უპირატესობას ყველა სხვა სუბიექტის ინტერესებზე და მოიცავს ბავშვის უსაფრთხოების, კეთილდღეობის, ჯანმრთელობის დაცვის, განათლებისა და განვითარების შესაძლებლობებს, რომლებიც მისი ინდივიდუალური მახასიათებლებისა და საერთა-

61 განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის „არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის“ პროექტზე. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/68425>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

62 იქვე.

63 საქართველოს კანონი, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/2877281?publication=21>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

64 იქვე.

65 საქართველოს კანონი, ბავშვის უფლებათა კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4613854?publication=2>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

66 იქვე.

შორის სტანდარტების შესაბამისად განისაზღვრება⁶⁷.

საქართველოს კანონი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი რიგ საკითხებთან მიმართებით უთითებს საკითხის ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად მოწესრიგებას.⁶⁸ ასევე, საქართველოს კანონში საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში მითითებულია ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირველესად გათვალისწინების შესახებ.⁶⁹

საქართველოს კანონში – საქართველოს ზოგად ადმინისტრაციულ კოდექსში – განსაზღვრულია ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების შესახებ.⁷⁰

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება აღნიშნულია ასევე საქართველოს კანონში სოციალური დახმარების შესახებ,⁷¹ საქართველოს კანონში სააღმზრდელო საქმიანობის ლიცენზირების შესახებ.⁷²

რაც შეეხება საქართველოს უზენაეს კანონს – კონსტიტუციას, მასში იდენტიფიცირებულად ბავშვთა უფლებებს ეხება 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტი, სადაც აღნიშნულია: „დედათა და ბავშვთა უფლებები დაცულია კანონით“.⁷³ საქართველოს 1995 წლის 24 ოქტომბერს მიღებული კონსტიტუციის მრავალი დებულება ხაზს უსვამს საქართველოს პირველი კონსტიტუციის სამართლებრივ მემკვიდრეობას.⁷⁴ კერძოდ, საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტი იმეორებს პირველი კონსტიტუციის 128-ე მუხლის დებულებას, რომლის მიხედვითაც: „რესპუბლიკას და ადგილობრივ მმართველობას ევალება დელების და ბავშვების დაცვისთვის მზრუნველობა“.⁷⁵ საქართველოს კონსტიტუციით ბავშვთა უფლებების განსაზღვრა სახელმწიფოს აკისრებს ვალდებულებას, იზრუნოს და შეუქმნას ბავშვებს კონსტიტუციით და კანონმდებლობით მათთვის მინიჭებუ-

67 საქართველოს კანონი შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3665080?publication=0>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

68 მუხლი 183 (2); 186 1 პრიმა; მუხლის 1198 (1); მუხლი 1201 (2); მუხლი 1205; მუხლი 1209 (3); მუხლი 1214; მუხლის 1242, საქართველოს კანონი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=116>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

69 მუხლი 81 (3), 251 პრიმა (2), საქართველოს კანონი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/29962?publication=149>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

70 მუხლი 98 (4), საქართველოს კანონი, საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/16270?publication=39>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

71 მუხლი 21 (3), საქართველოს კანონი სოციალური დახმარების შესახებ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/23098?publication=15>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

72 მუხლი 2, საქართველოს კანონი სააღმზრდელო საქმიანობის ლიცენზირების შესახებ. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3307127?publication=5>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

73 საქართველოს კონსტიტუცია. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

74 დემეტრაშვილი, ი. და სხვები, 2013. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი. თბილისი: შპს პეტიტი, გვ. 448.

75 გვაზავა, გ., 2016. ძირითადი პრინციპები საკონსტიტუციო უფლებისა, ქართული კონსტიტუციონალიზმის ქრონიკები. თბილისი: ზვიად კორძაძის გამომცემლობა, გვ. 389.

ლი უფლებების დაცვის სამართლებრივი გარანტიები.⁷⁶

3.4. არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის პრაქტიკულად გამოყენება საქართველოს მაგალითზე

სასამართლოს ფართო შესაძლებლობები აქვს პრინციპების განსავითარებლად, ვინაიდან, სასამართლოს გადაწყვეტილებებში პოვენ ისინი ცოცხალ გამოვლინებას. ნორმატიულ აქტებში ისინი სტატიკურადაა, ხოლო სასამართლოში მათი რეალური სიცოცხლე იწყებს ფუნქციონირებას, „სასამართლო წარმოადგენს კანონის ნამდვილ სალაპარაკო ენას“.⁷⁷

პრაქტიკულად ქმნის თუ არა რაიმე პრობლემას კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის გაუწერლობა, უნდა გავანალიზოთ საკონსტიტუციო სასამართლოსა და საერთო სასამართლოების პრაქტიკის მიმოხილვით.

საკონსტიტუციო

სასამართლო

არასრულწლოვან პირებთან დაკავშირებით სახელმწიფოს მხრიდან ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებისას ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების აუცილებლობაზე ცალსახად უთითებს და აქტიურად მსჯელობს აღნიშნულზე გადაწყვეტილებებში.⁷⁸ თუმცა, მსჯელობის მიმდინარეობისას მითითება ხდება ან უშუალოდ იმ ნორმატიულ აქტზე, სადაც ინკორპორირებულია ბავშვის საუკეთესო ინტერესი, ან ბავშვთა უფლებების კონვენციაზე.⁷⁹ ამასთან, საინტერესოა, რომ რიგი საკითხების კონსტიტუციურად ცნობისას საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლზე ხდება დათქმა, რაც გულისხმობს თანასწორობის უფლებას „ყველას“ მიმართ და მასში მოაზრებულია ბავშვის უფლებებიც.⁸⁰

უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის მიმართულებით არსებულ გადაწყვეტილებებსა თუ განჩინებებში ზოგადად ხდება მითითება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზე, ზოგ შემთხვევაში – ბავშვის უფლებათა კონვენციასა და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსზე მითითებით; ფაქტობრივად, შეიძლება ითქვას, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერეს-

76 დემეტრაშვილი, ი. და სხვები, 2013. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი. თბილისი: შპს პეტიტი, გვ. 451.

77 ზოიძე, ბ., 2007. საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში. თბილისი: გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება, გვ. 46.

78 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 28 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე N1/6/1320); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 15 ივლისის გადაწყვეტილება (საქმე N2/1/1289); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე N2/10/1212); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის გადაწყვეტილება (საქმე №2/4/603); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 30 აპრილის განჩინება (საქმე N1/12/1456); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 2 აგვისტოს განჩინება (საქმე N1/8/1338); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 27 ივლისის განჩინება (საქმე N2/17/1301).

79 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე N2/10/1212).

80 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 28 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე N1/6/1320).

სების გათვალისწინებით ხდება გადაწყვეტილების მიღება ყველგან, სადაც ბავშვი ფიგურირებს.⁸¹

უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო და ადმინისტრაციულ საქმეთა განაჩენები/განჩინებები, რომლებიც ბავშვებზეა, აღნიშნულია, რომ გადაწყვეტილება მიიღება ბავშვის უფლებათა კოდექსით გათვალისწინებული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მხედველობაში მიღებით, ვინაიდან იგი არის სავალდებულო საქართველოს საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლებების ორგანოების, საჯარო დაწესებულებების, ფიზიკური და იურიდიული პირების მიერ ბავშვთან დაკავშირებული ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებისას ან/და ქმედების განხორციელებისას.⁸²

4. საქართველოს კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხილვის მიზანშეწონილობა

კონსტიტუციაში ცვლილებების განხორციელებისას უნდა დაისვას კითხვა, რამდენადაა იგი განპირობებული ობიექტური აუცილებლობით, რამდენად ემსახურება იგი უფლებით უფრო სრულად სარგებლობის შესაძლებლობას და დაცვის უკეთესი პერსპექტივების შექმნას. მნიშვნელოვანია, როგორც ცვლილების მიზეზების გაანალიზება, ისე მათი მოქმედების პოტენციური შედეგების განჭვრეტა.⁸³ საქართველოს კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გაწერასთან დაკავშირებით ქართულ სამართლებრივ რეალობაში არსებობს ერთადერთი ნაშრომი, სადაც ხაზგასმულია, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის საქართველოს კონსტიტუციით მოწესრიგება წარმოადგენს ერთ-ერთ

81 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 17 მარტის განჩინება (საქმე №558აპ-16); საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 10 დეკემბრის განაჩენი (საქმე 379აპ-18); საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 10 სექტემბრის განჩინება (საქმე №370აპ-20); საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 29 მარტის განჩინება (საქმე №275აპ-19); საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 15 ივლისის განჩინება (საქმე №220აპ-21).

82 უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 21 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-1003-2021); უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 27 ოქტომბრის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-878-2021); უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-434-2021); უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 18 ივნისის გადაწყვეტილება (საქმე №ა-667-შ-13-2021); უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 18 თებერვლის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-494-2020); უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 2 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-617-2020); უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-877-2019); უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 14 იანვრის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-463-463-2018); უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 4 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე №ა-4173-ბ-11-2019); უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 3 ოქტომბრის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-861-2019); უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 6 ივნისის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-1803-2018); უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 28 მაისის გადაწყვეტილება (საქმე №ას-198-2019); საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 30 ნოემბრის განჩინება (საქმე №ბს-722(კ-21)); უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 27 იანვრის განჩინება (საქმე №ბს-392(კ-20)).

83 ერემაძე, ქ., 2020. ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, გვ. 8-9.

საშუალებას სხვა გარანტიებთან ერთად, რათა მოხდეს მისი ფექტიანი პრაქტიკული გამოყენება.⁸⁴ ავტორის არგუმენტები შემდეგია: „1) სახელმწიფოს უმაღლესი იურიდიული ძალის მქონე აქტში ბავშვის იმ ძირითადი უფლების გაწერა, რომელიც არ გულისხმობს „ყველას“ უფლებას, არამედ მიემართება კონკრეტულ ბავშვს; 2) საერთაშორისო სამართლებრივი ინსტრუმენტების მიერ შემუშავებულ რეკომენდაციებთან შესაბამისობის უზრუნველყოფა; 3) საქართველოს კანონმდებლობის სისტემურობისა და თანმიმდევრულობის უზრუნველყოფა ერთიანი იმპერატიული განსაზღვრების შემოთავაზების გზით“.⁸⁵

ავტორის მოსაზრებით, მიზანშეწონილია საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლში, რომელიც ქორწინების უფლების, დედათა და ბავშვთა უფლებებზეა, სასურველია დაემატოს სამი პუნქტი და შემდგენაირად ჩამოყალიბდეს, კერძოდ: „მუხლი 30. ქორწინების უფლება, დედათა და ბავშვთა უფლებები:

1. ქორწინება, როგორც ქალისა და მამაკაცის კავშირი ოჯახის შექმნის მიზნით, ემყარება მუდლოთა უფლებრივ თანასწორობასა და ნებაყოფლობას;
2. დედათა და ბავშვთა უფლებები დაცულია კანონით;
3. ბავშვთან დაკავშირებული ნებისმიერი ქმედების განხორციელებისას ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უპირატესად გაითვალისწინება;
4. ბავშვთან დაკავშირებული გადაწყვეტილების მიღებისას, რომელიც ეხება ბავშვის მურვეობას, ზრუნვას, შვილად აყვანას, მასთან ურთიერთობის განსაზღვრას, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება;

5. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება და განსაზღვრა ხორციელდება საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით“.⁸⁶

რაც შეეხება საკითხს, თუ როგორ უნდა მოხდეს მისი კონსტიტუციაში გაწერა, ამ შემთხვევაში უცხოეთის ქვეყანათა გამოცდილების გაზიარება, ვფიქრობ, მიზანშეწონილი იქნება. კერძოდ, აღნიშნული პრინციპის საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლში ინკორპორირება შინაარსობრივი კუთხით გამართულად იქნება წარმოჩენილი, ვინაიდან იგი დედათა და ბავშვთა უფლებებს ეხება ზოგადად, აღნიშნულ მუხლს მესამე პუნქტად უნდა დაემატოს არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობა, რომელიც შინაარსობრივად ლაკონიურად უნდა განისაზღვროს, ვინაიდან, აღნიშნული პრინციპი იმდენად მრავლისმომცველია, სჯობს იყოს ზოგადად და შემდგომ პრაქტიკულად განისაზღვროს, რა იგულისხმება მასში, უფრო კონკრეტულად კი, შემდგენაირად: „არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესი არის პირველხარისხოვანი მნიშვნელობის მის მიმართ მისაღები ყველა გადაწყვეტილებისას“.

მართალია, პრაქტიკის მიმოხილვით, ერთგვარად მნიშვნელოვანი პრაქტიკული პრობლემა ბავშვის უფლებების დაცვის კუთხით არ დგას, ვინაიდან მითითება ხდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპზე, მაგრამ მსჯელობა მნიშვნელოვანწილად არაა განვითარებული სასამართლო გადაწყვეტილებებში, რაც ამ პრინციპის შესწავლის ნაკლებობის ბრალიც შეიძლება იყოს. საქართველოს კონსტიტუციაში მისი განმტკიცება კიდევ უფრო მასტიმულირებული ფაქტორი იქნება მეცნიერებისა თუ პრაქტიკოსებისათვის, რომ მეტი და

84 ბობოხიძე, მ., 2020. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის სამართლებრივი გარანტიები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, გვ. 143.

85 იქვე. გვ. 144.

86 იქვე. გვ. 159.

მეტი ყურადღება მიაქციონ აღნიშნულ პრინციპს. ამით განმტკიცდება ნება ბავშვის უფლებების დაცვა/გაძლიერების კუთხით, რასაც მხოლოდ სიმბოლური ხასიათი ვერ ექნება. შესაბამისად, მისი საქართველოს კონსტიტუციაში გაწერა საქართველოს კონსტიტუციის სრულყოფისაკენ გადადგმული მკვეთრი ნაბიჯი იქნება, რაც თავის მრავლისმომცველ სათქმელს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში იტყვის.

თუმცადა, საქართველოს კონსტიტუციაში რაიმე ნორმის ასახვამდე უნდა დაისვას საკითხი, თუ რამდენს იტევს საქართველოს კონსტიტუცია ან უნდა იტევდეს კი? თუ მხოლოდ ზოგადი ნორმა – პრინციპები უნდა იყოს დეფინირებული კონსტიტუციაში და „შეივსოს“ საკანონმდებლო თუ კანონქვემდებარე აქტებითა და სასამართლო გადაწყვეტილებებით? აღნიშნული მეტად საინტერესოა, მით უფრო, საკვლევ თემასთან მიმართებით. „კონსტიტუციის ღირებულება მისი მიზნის რეალიზაციის უნარიანობაშია“.⁸⁷ იუვენალური იუსტიციის პრინციპთა პრინციპი არის – არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობა, რაც, მიუხედავად იმისა, რომ ასახულია როგორც საკანონმდებლო, ისე კანონქვემდებარე აქტებსა და სასამართლო გადაწყვეტილებებში, ეს ის ნორმა პრინციპად დასახელებული მოცემულობაა, რომელიც ქვეყნის მთავარ ნორმატიულ აქტში უნდა იყოს დეკლარირებული, რომ ქვეყნის ურყევი ნება – ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზე დაფუძნებული მიდგომის ჩამოყალიბების ნათლად გამოიხატებოდეს.

დასკვნა

საქართველოს კონსტიტუცია ქვეყნის უზენაესი კანონია, იგი საკანონმდებლო პოლიტიკის ერთგვარ წარმმართველ უმნიშვნელოვანეს დოკუმენტად უნდა მივიჩნიოთ.

ნიოთ, რომელშიც მოცემული ნორმებიდან პრინციპთა არსებობა ფუნდამენტურია, ვინაიდან, ესაა ის, რასაც უნდა შეესაბამებოდეს ყველა სხვა სამართლებრივი დოკუმენტი. ვინაიდან, ჩვენი ქვეყნის გეზი გააზრებულად წარმართულია იუვენალური იუსტიციის მაქსიმალური დახვეწა-განვითარებისკენ, დღის წესრიგში შემოდის ისეთი სამართლებრივი საკითხი, როგორიცაა არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის საქართველოს კონსტიტუციაში გაწერის აუცილებლობა. ერთი მხრივ, ბავშვთა უფლებების კონვენციის აღიარების შემდეგ ამ პრინციპმა თვითმოქმედი სავალდებულო ძალა შეიძინა ჩვენი ქვეყნისათვის; ამასთან, არსებობს მთელი რიგი სხვა შიდა ნორმატიული აქტები, სადაც თეთრით შავზე განსაზღვრულია არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების აუცილებლობა ბავშვის მიმართ მისაღები ნებისმიერი გადაწყვეტილებისა თუ ქმედების მიმართ, რომელთა შორისაც განსაკუთრებულად მნიშვნელოვანია არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი და ბავშვთა უფლებების კოდექსი; დამატებით, იმის დასაბუთებისათვის, რომ აღნიშნული პრინციპი რეალურად ქმედითია, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზიდან იკვეთება, სადაც ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზეა დაყრდნობილი გადაწყვეტილებები, თუმცადა, მსჯელობისას სასამართლოები უთითებენ ბავშვის უფლებათა კონვენციას, საქართველოს კანონს ბავშვის უფლებების კოდექსსა და სხვა რელევანტურ საკანონმდებლო აქტებს, სადაც მოცემულია ეს პრინციპი; სამართლებრივად მეტად გამართული იქნება თუ კონსტიტუციაში იარსებებს კონკრეტული ჩანაწერი აღნიშნული პრინციპის სახით, ვინაიდან, ესაა ბავშვის უფლებათა კომიტეტის რეკომენდაცია მონაწილე ქვეყნების მიმართ. ამასთან, უცხო ქვეყნების გამოცდილებიდან ცალსახად უნდა დავასკვნათ, რომ კონსტიტუციაში აღნიშნული

87 ერემაძე, ქ., 2020. ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, გვ. 7.

პრინციპის განმტკიცება, უფრო მეტად, ესაა ქვეყნის პოლიტიკის უმაღლეს სამართლებრივ აქტში გაწერა, რაც არანაკლებ მნიშვნელოვანია, ვინაიდან, ფორმა განსაზღვრავს შინაარსსაც. ამით ქვეყნის პოლიტიკას არასრულწლოვანთა მიმართ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების კუთხით წითელი ხაზი ევლება. საქართველოს კონსტიტუციაში არსებული უფლებები მართალია ეხება ყველას, მაგრამ აუცილებელია ისეთი მოწყვლადი ჯგუფის მიმართ, როგორებიც არიან ბავშვები, გამოკვეთოს მათ მიმართ საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობის პრინციპის გამოყენების აუცილებლობა. უცხო ქვეყნების გამოცდილებას რაც შეეხება, იმ ქვეყანათა მცირერიცხოვნობა, რომელთაც კონსტიტუციაში გაწერილი აქვთ აღნიშნული პრინციპი, არ ნიშნავს, რომ ამ კუთხით კონსტიტუციური ცვლილება დროის ფუჭი კარგვაა. ამით გა-

მოიკვეთება ქვეყნის პოლიტიკა, ამასთან, რაც უმნიშვნელოვანესია, სასამართლო გადაწყვეტილებებშიც მსჯელობა განვითარდება საქართველოს კონსტიტუციის ნორმა-პრინციპის ანალიზით და ჩამოყალიბდება და განვითარდება სასამართლო პრაქტიკა საუკეთესო ინტერესის კუთხით. ამასთან, უფრო მეტად შესწავლის საგანიც გახდება. უცხოელ მეცნიერებს შორის, თუ ეს საკითხი მეცნიერული სჯა-ბაასის საგანია, საქართველოს რეალობაში ერთადერთ მეცნიერს აქვს აღნიშნული საკითხი დღის წესრიგში დაყენებული თავის სადისერტაციო ნაშრომში, რაც რაიმე სახის ცვლილებას ვერ გამოიწვევს, ვინაიდან სულისკვეთება და ქმედითი ნაბიჯები აღნიშნული საკითხის განვითარებისაკენ თავდაპირველად მეცნიერულ წრეებში უნდა ფიქსირდებოდეს, რაც საკანონმდებლო ცვლილების ერთგვარი საწინდარი იქნება.

ბიბლიოგრაფია:

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. Bulmer, E., 2017. What is a Constitution? Principles and Concepts, International IDEA Constitution-Building Primer. Sweden: International IDEA, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.idea.int/sites/default/files/publications/what-is-a-constitution-primer.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
2. Daci, J., 2010. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms: Are They the Same or Different? Academicus – International Scientific Journal, (2), [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://econpapers.repec.org/article/etcjournal/y_3a2010_3ai_3a2_3ap_3a109-115.htm> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
3. Sinani, B., 2013. A critical-legal overview of the concept of constitution as the highest legal political act of the state in the light of constitutional-Juridical doctrine, Journal of law and social sciences of the Law Faculty of University J.J. Strossmayer in Osijek, Vol. 29 No. 2, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179489>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
4. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
5. UNICEF, 2007. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, Switzerland: United nations publications, [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.unicef.org/media/96496/file/Implementation%20Handbook%20for%20the%20Convention%20on%20the%20Rights%20of%20the%20Child.pdf>> [წვდომის

- თარიღი 12 მარტი 2022].
6. On the Protection of Children's Rights: International Standards and Domestic Constitutions, adopted by the Venice Commission, at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014), p.6.[ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDL-AD\(2014\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDL-AD(2014)005-e)> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

ნორმატიული მასალა:

1. ბავშვის უფლებათა კონვენცია. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://www.library.court.ge/upload/CRC_child_friendly-resized.pdf> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
2. საქართველოს კონსტიტუცია. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].
3. საქართველოს კანონი არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, 2015 წლის 12 ივნისი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://parliament.ge/legislation/8688>> [წვდომის თარიღი 12 მარტი 2022].

სასამართლო პრაქტიკა:

1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის გადაწყვეტილება (საქმე №2/4/603).
2. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 30 აპრილის განჩინება (საქმე N1/12/1456).
3. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 2 აგვისტოს განჩინება (საქმე N1/8/1338);
4. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 27 ივლისის განჩინება (საქმე N2/17/1301).

Bibliografy:

Used Literature:

1. Bulmer, E., 2017. What is a Constitution? Principles and Concepts, International IDEA Constitution-Building Primer. Sweden: Inter-

- national IDEA, [online] available at: <<https://www.idea.int/sites/default/files/publications/what-is-a-constitution-primer.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
2. Daci, J., 2010. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms: Are They the Same or Different? Academicus – International Scientific Journal, (2), [online] available at: <https://econpapers.repec.org/article/etcjournal/y_3a2010_3ai_3a2_3ap_3a109-115.htm> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
3. Sinani, B., 2013. A Critical-Legal Overview of the Concept of Constitution as the Highest Legal Political Act of the State in the Light of Constitutional-Juridical Doctrine, Journal of law and social sciences of the Law Faculty of University J.J. Strossmayer in Osijek, Vol. 29, 2. [online] available at: <<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179489>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
4. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, [online] available at: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
5. Unicef, 2007. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, Switzerland: United Nations publications, p. 40. [online] available at: <<https://www.unicef.org/media/96496/file/Implementation%20Handbook%20for%20the%20Convention%20on%20the%20Rights%20of%20the%20Child.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
6. On the Protection of Children's Rights: International Standards and Domestic Constitutions, adopted by the Venice Commission, at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014), [online] available at: <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDL-AD\(2014\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDL-AD(2014)005-e)> [Accessed 12 March 2022]. (in English)

Normative materials:

1. Convention on the Rights of the Child. [online] available at: <http://www.library.court.ge/upload/CRC_child_friendly-resized.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
2. The Constitution of Georgia. [online] available

- at: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
3. Law of Georgia Code of Juvenile Justice, June 12, 2015. [online] available at: <https://parliament.ge/legislation/8688> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
 5. Demetrashvili, A., 2005. Handbook of Constitutional Law. Tbilisi: Hollywood, p. 52. (in Georgian)
 6. Decision of the Constitutional Court of Georgia of December 26, 2007 (Case N1/3/407). (in Georgian)
 7. Daci, J., 2010. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms: Are They the Same or Different?, Academicus – International Scientific Journal, (2), p. 115. [online] available at: <https://academicus.edu.al/nr2/Academicus-MMX-2-109-115.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)

Judicial Practice:

1. Decision of the Constitutional Court of Georgia of October 28, 2015 (Case №2 / 4/603). (in Georgian)
2. Ruling of the Constitutional Court of Georgia of April 30, 2020 (Case N1 / 12/1456). (in Georgian)
3. Ruling of the Constitutional Court of Georgia of August 2, 2019 (Case N1 / 8/1338). (in Georgian)
4. Ruling of the Constitutional Court of Georgia of July 27, 2018 (Case N2 / 17/1301). (in Georgian)
8. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, p. 153. [online] available at: <https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
9. Haugli, T. and Nylund, A., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill. p. 151. [online] available at: <https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000026.xml> [Accessed 12 March 2022]. (in English)

References:

1. Demetrashvili, A. Et al., 2013. Commentary on the Constitution of Georgia, Chapter Two, Citizenship of Georgia. Fundamental human rights and freedoms. Tbilisi: Petiti Ltd, p. 5. (in Georgian)
2. Gvazava, G., 2016. Basic Principles of Constitutional Law, Chronicles of Georgian Constitutionalism. Tbilisi: Zviad Kordzadze Publishing House, p. 211. (in Georgian)
3. Raoul Wallenberg Institute for Human Rights and Humanitarian Law and The Hague Institute for the Internationalization of Law, 2012. Rule of Law. The Hague, p. 15. [online] available at: <https://rwi.lu.se/app/uploads/2015/07/ruleoflaw-georgian.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
4. Sinani, B., 2013. A Critical-Legal Overview of the Concept of Constitution as the Highest Legal Political Act of the State in the Light of Constitutional-Juridical Doctrine, Journal of law and social sciences of the Law Faculty of University J.J. Strossmayer in Osijek, Vol. 29 No. 2, p. 2443. [online] available at: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179489> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
10. Article 7, Organic Law of Georgia on Normative Acts. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90052?publication=34> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
11. Kakhiani, G., 2008. Institute of Constitutional Control and Problems of its Functioning in Georgia: Analysis of Legislation and Practice, Dissertation. Tbilisi: Tbilisi University Publishing House, p. 12. (in Georgian)
12. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, p. 109. [online] available at: <https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
13. The Basic Provisions of the Constitution, of the Republic of South Africa, 1996, Preamble, Founding Provisions and bill of rights, p. 2. [online] available at: <https://www.justice.gov.za/legislation/constitution/FoundingProvisionsConstitution.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
14. Botswana – Attorney-General v. Dow, Appeal Court, 1994 (6) BCLR 1 (locus standi). [online]

- available at: <<https://www.elaw.org/content/botswana-attorney-general-v-dow-appeal-court-1994-6-bclr-1-locus-standi>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
15. Botswana – Attorney-General v. Dow, Appeal Court, 1994 (6) BCLR 1 (locus standi). [online] available at: <<https://www.elaw.org/content/botswana-attorney-general-v-dow-appeal-court-1994-6-bclr-1-locus-standi>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 16. Ibid.
 17. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, p. 143. [online] available at: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 18. Haugli, T. And Nylund, A., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill. p. 140-141. [online] available at: <<https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000026.xml>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 19. Papashvili, T. And Gegenava, D., 2015. Georgian Model of Constitutional Revision – Gaps in Normative Regulation and Perspective. Tbilisi: Davit Batonishvili Institute of Law, p. 61. (in Georgian)
 20. Zoidze, B., 2007. Constitutional Control and Order of Values in Georgia. Tbilisi: German Technical Cooperation Society, p. 46. (in Georgian)
 21. Ibid. p. 56.
 22. Kiros Assefa, K. S., 2018. Sovereignty, Legitimacy and Fundamental Rights as Limitations to Criminalisation Power of the State, Mizan law review, Vol. 12, 1, p. 148. [online] available at: <<https://www.ajol.info/index.php/mlr/article/view/181174>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 23. Lyons, D., 2013. Constitutional principles, Boston university law review, (Vol. 92), p. 1237. [online] available at: <https://www.bu.edu/law/journals-archive/bulr/documents/lyons_001.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 24. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR). 2018. Human rights and constitution making. New York and Geneva: OHCHR, p. 8. [online] available at: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConstitutionMaking_EN.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 25. Decision of the Constitutional Court of Georgia of December 26, 2007 (Case N1 / 3/407). (in Georgian)
 26. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR). 2018. Human rights and constitution making. New York and Geneva: OHCHR, p.57. [online] available at: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConstitutionMaking_EN.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 27. Daci, J., 2010. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms: Are They the Same or Different?, Academicus – International Scientific Journal, (2), p. 109. [online] available at: <<https://academicus.edu.al/nr2/Academicus-MMX-2-109-115.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 28. Ibid, p. 111.
 29. Sloth-Nielsen, J. and Kruuse, H., 2013. A Maturing Manifesto: The Constitutionalisation of Children's Rights in South African, Jurisprudence 2007-2012, International Journal of Children's Rights 21, p.676. [online] available at: <https://www.academia.edu/31558639/A_Maturing_Manifesto_The_Constitutionalisation_of_Childrens_Rights_in_South_African> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 30. Raoul Wallenberg Institute for Human Rights and Humanitarian Law and The Hague Institute for the Internationalization of Law, 2012. Rule of Law. The Hague, p. 38. [online] available at: <<https://rwi.lu.se/app/uploads/2015/07/ruleoflaw-georgian.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
 31. Article 78, Venezuela (Bolivarian Republic of)'s Constitution of 1999 with Amendments through 2009. [online] available at: <https://www.constituteproject.org/constitution/Venezuela_2009.pdf?lang=en> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
 32. UNICEF, 2007. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, Switzerland: United nations publications, p. 40. [online] available at: <<https://www.unicef.org/media/96496/file/Implementation%20Handbook%20for%20the%20Convention%20on%20the%20Rights%20of%20the%20Child.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)

33. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, p.153. [online] available at: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
34. Committee on the Rights of the Child, Concluding Observations: Liberia , U.N.Doc. CRC/C/15/Add.236, 10, 31 (June 4, 2004). [online] available at: <<https://www.refworld.org/docid/42d28f214.html>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
35. General comment No. 5 (2003), General Measure of Implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, 6). [online] available at: <<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6Qk-G1d%2FPPRiCAqhKb7yhsiQql8gX5Zxh0cQqS-Rzx6Zd2%2FQRsDnCTcaruSeZhPr2vUevjb-n6t6GSI1fheVp%2Bj5HTLU2Ub%2FPZZtQWn-OjExFVnWuhiBbqgAj0dWBoFGbK0c>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
36. Ibid.
37. On the Protection of Children's Rights: International Standards and Domestic Constitutions, adopted by the Venice Commission, at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014), p. 6. [online] available at: <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)005-e)> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
38. On the Protection of Children's Rights: International Standards and Domestic Constitutions, adopted by the Venice Commission, at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014), p. 6. [online] available at: <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)005-e)> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
39. Sloth-Nielsen, J. and Kruuse, H., 2013. A Maturing Manifesto: The Constitutionalisation of Children's Rights in South African, Jurisprudence 2007-2012, International Journal of Children's Rights 21, p. 648. [online] available at: <https://www.academia.edu/31558639/A_Maturing_Manifesto_The_Constitutionalisation_of_Childrens_Rights_in_South_African> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
40. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, p. 149. [online] available at: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
41. General comment No. 5 (2003), General Measure of Implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, 6). [online] available at: <<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6Qk-G1d%2FPPRiCAqhKb7yhsiQql8gX5Zxh0cQqS-Rzx6Zd2%2FQRsDnCTcaruSeZhPr2vUevjb-n6t6GSI1fheVp%2Bj5HTLU2Ub%2FPZZtQWn-OjExFVnWuhiBbqgAj0dWBoFGbK0c>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
42. Unicef, 2008. Handbook on Legislative Reform: Realizing Children's Rights. New York: United Nations Children's Fund, p. 39. [online] available at: <<https://www.un.org/ruleoflaw/files/Handbook%20on%20Legislative%20Reform.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
43. European Parliament's Committee on Civil Liberties, 2012. Justice and Home Affairs, EU Framework of Law for Children's Rights. Brussels: European Parliament, p. 8. [online] available at: <[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/462445/IP-OL-LIBE_NT\(2012\)462445_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/462445/IP-OL-LIBE_NT(2012)462445_EN.pdf)> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
44. Haugli, T., 2019. children's Constitutional Rights for Children in Norway. Norway: Brill | Nijhoff, p. 48. [online] available at: <<https://brill.com/view/title/39188>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
45. Act No. 7 of 8 April 1981 Relating to Children and Parents (The Children Act), Ministry of Children and Equality. [online] available at: <<https://assets.hcch.net/docs/8cd52356-2d54-4b88-b130-50d092f48f9e.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
46. Sandberg, K., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill | Nijhoff, p.133. [online] Available at: <<https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000011.xml?body=pdf-43180>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
47. The Constitution of the Kingdom of Norway. [online] available at: <https://www.legislation-line.org/download/id/8695/file/Norway_Constitution_1814_am2020_en.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)

48. Sandberg, K., 2019. Children's Constitutional Rights in the Nordic Countries. Norway: Brill | Nijhoff, p. 146-150. [online] available at: <<https://brill.com/view/book/edcoll/9789004382817/BP000011.xml?body=pdf-43180>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
49. Haugli, T., 2019. Children's Constitutional Rights for Children in Norway. Norway: Brill | Nijhoff, p. 54. [online] available at: <<https://brill.com/view/title/39188>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
50. Ibid. p. 55.
51. Committee on the Rights of the Child, Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Norway, 4 July 2018. [online] available at: <<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhskd8j6m8T-LYHEq%2B8lcfyyNiK5HTv3BIHD2yUDbkYkjY-jn9xD8vprwt%2Bd7OOPicLT3X9z%2FdVue-7vDSd17DwXVGdC0p28EZNdSyedRb2agr1el>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
52. The constitution of the republic of South Africa 1996. [online] Available at: <<https://www.justice.gov.za/legislation/constitution/saconstitution-web-eng.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
53. Couzens, M., 2019. The Best Interests of the Child and the Constitutional Court, Constitutional Court Review, Volume 9, p. 369. [online] available at: <https://constitutionalcourtreview.co.za/wp-content/uploads/2021/02/CCR_9_2019_0014.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
54. Mawdsley, R., Beckmann, J., Waal, E., and Russo, C., 2010. The Best Interest of the Child: A United States and South African perspective, Journal for Juridical Science, Special Issue, p. 19. [online] available at: <https://www.researchgate.net/publication/268443150_The_best_interest_of_the_child_A_United_States_and_South_African_perspective> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
55. Reyneke, J., 2013. The Best Interest of the Child in school discipline in South Africa, Schweizer-Reneke: Tilburg University, p. 16. [online] available at: <<http://scholar.ufs.ac.za:8080/bitstream/handle/11660/2563/ReynekeJM.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> [Accessed 12 March 2022]. (in English)
56. Ibid. p. 17.
57. Convention on the Rights of the Child. [online] available at: <http://www.library.court.ge/upload/CRC_child_friendly-resized.pdf> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
58. Vienna Convention on the Law of Treaties (Vienna, 23 May 1969). [online] available at: <<https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/aqtebi78.pdf>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
59. Law of Georgia Code of Juvenile Justice, June 12, 2015. [online] available at: <<https://parliament.ge/legislation/8688>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
60. Vardzelashvili, I., 2017. The Importance of Prioritizing the Best Interests of the Juvenile as the Most Important Principle of the Juvenile Justice Code in Case Law, N1, p. 71. (in Georgian)
61. Explanatory note on the draft Law on Juvenile Justice of Georgia. [online] available at: <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/68425>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
62. Ibid.
63. Law of Georgia, Juvenile Justice Code. [online] available at: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/2877281?publication=21>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
64. Ibid.
65. Law of Georgia, Code of the Rights of the Child. [online] available at: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4613854?publication=2>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
66. Ibid.
67. Law of Georgia on Adoption and Foster Care. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3665080?publication=0>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
68. Article 183 (2); 186 1 Prima; Article 1198 (1); Article 1201 (2); Article 1205; Article 1209 (3); Article 1214; Article 1242, Law of Georgia Civil Code of Georgia. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=116>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
69. Article 81 (3); 251 Prima (2), Law of Georgia Code of Civil Procedure of Georgia. [online] Available at: <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/29962?publication=149>> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)

70. Article 98 (4), Law of Georgia, General Administrative Code of Georgia. [online] Available at: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/16270?publication=39> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
71. Article 21 (3), Law of Georgia on Social Assistance.[online] available at: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/23098?publication=15> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
72. Article 2, Law of Georgia on Licensing of Educational Activities. [online] available at: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/3307127?publication=5> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
73. Constitution of Georgia. [online] available at: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36> [Accessed 12 March 2022]. (in Georgian)
74. Demetrashvili, I. Et al., 2013. Commentary on the Constitution of Georgia, Chapter Two, Citizenship of Georgia. Fundamental human rights and freedoms. Tbilisi: Petiti Ltd, p. 448. (in Georgian)
75. Gvazava, G., 2016. Basic Principles of Constitutional Law, Chronicles of Georgian Constitutionalism. Tbilisi: Zviad Kordzadze Publishing House, p. 389. (in Georgian)
76. Demetrashvili, I. Et al., 2013. Commentary on the Constitution of Georgia, Chapter Two, Citizenship of Georgia. Fundamental human rights and freedoms. Tbilisi: Petiti Ltd, p.451. (in Georgian)
77. Zoidze, B., 2007. Constitutional Control and Order of Values in Georgia. Tbilisi: German Technical Cooperation Society, p. 46. (in Georgian)
78. Decision of the Constitutional Court of Georgia of December 28, 2021 (Case N1 / 6/1320); Decision of the Constitutional Court of Georgia of July 15, 2021 (Case N2 / 1/1289); Decision of the Constitutional Court of Georgia of December 7, 2018 (Case N2 / 10/1212); ruling of the Constitutional Court of Georgia of October 28, 2015 (Case №2 / 4/603); ruling of the Constitutional Court of Georgia of April 30, 2020 (Case N1 / 12/1456); ruling of the Constitutional Court of Georgia of August 2, 2019 (Case N1 / 8/1338); ruling of the Constitutional Court of Georgia of July 27, 2018 (Case N2 / 17/1301). (in Georgian)
79. Decision of the Constitutional Court of Georgia of December 7, 2018 (Case N2 / 10/1212). (in Georgian)
80. Decision of the Constitutional Court of Georgia of December 28, 2021 (Case N1 / 6/1320). (in Georgian)
81. Judgment of the Supreme Court of Georgia of March 17, 2017 (Case №558ap-16); Judgment of the Supreme Court of Georgia of December 10, 2018 (Case 379App-18); Judgment of the Supreme Court of Georgia of September 10, 2020 (Case №370ap-20); Judgment of the Supreme Court of Georgia of March 29, 2021 (Case №275ap-19); Judgment of the Supreme Court of Georgia of July 15, 2021 (Case № 22020-21). (in Georgian)
82. Judgment of the Supreme Court of December 21, 2021 (Case CAS-1003-2021); Judgment of the Supreme Court of October 27, 2021 (Case CAS-878-2021); Judgment of the Supreme Court of July 30, 2021 (Case CAS-434-2021); Judgment of the Supreme Court of June 18, 2021 (Case №a-667---13-2021); Judgment of the Supreme Court of February 18, 2021 (Case CAS-494-2020); Judgment of the Supreme Court of December 2, 2020 (Case CAS-617-2020); Judgment of the Supreme Court of July 3, 2020 (Case CAS-877-2019); Judgment of the Supreme Court of January 14, 2020 (Case No. 463-463-2018); Judgment of the Supreme Court of December 4, 2019 (Case №a-4173-b-11-2019); Judgment of the Supreme Court of October 3, 2019 (Case CAS-861-2019); Judgment of the Supreme Court of June 6, 2019 (Case CAS-1803-2018); Judgment of the Supreme Court of May 28, 2019 (Case CAS-198-2019); Judgment of the Supreme Court of Georgia of November 30, 2021 (Case NBS-722 (K-21)); Judgment of the Supreme Court of January 27, 2021 (Case BS-392 (2K-20)). (in Georgian)
83. Eremadze, K., 2020. Fundamental Rights for Freedom, Tbilisi, p. 8-9. (in Georgian)
84. Bobokhidze, M., 2020. Legal Guarantees of the Principle of Priority of the Best Interests of the Child, Dissertation, Tbilisi, p. 143. (in Georgian)
85. Ibid. p. 144.
86. Ibid. p. 159.
87. Eremadze, K., 2020. Fundamental Rights for Freedom, Tbilisi, p. 7. (in Georgian)

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი მდგომარეობა (შედარებით სამართლებრივი ანალიზი)

გურამ მაჭარაშვილი

აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

ელ ფოსტა: guramgd41@gmail.com

აბსტრაქტი

სტატია ეხება საქართველოში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივ მდგომარეობას, მათ სამართლებრივ სტატუსს როგორც საქართველოს, ასევე სხვადასხვა ქვეყნების (მოლდოვა, რუსეთი, ყაზახეთი) სამართლის სისტემაში, ამ კუთხით მის შედარებით-სამართლებრივი მეთოდოლოგიის საფუძველზე დახასიათებასა და სამართლებრივ ანალიზს.

სტატიაში ყურადღება გამახვილებულია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივ სტატუსზე მაკრო და მიკრო, ემპირიულ, ინსტიტუციონალურ-აღწერილობითი, ფუნქციონალური შედარებით-სამართლებრივი მეთოდების საფუძველზე.

ავტორი განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების ადგილს საქართველოსა და სხვა განვითარებადი ქვეყნების სამართლის სისტემებში, მათი სტატუსიდან გამომდინარე საქმიანობის სახეებისა და ფუნქციონირების შედარებით სამართლებრივი დახასიათების კუთხით.

ავტორს უყურადღებოდ არ რჩება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სხვადასხვა ქვეყნებში მიღებული პრუდენციული და არაპრუდენციული რეგულირების სამართლებრივი საშუალებების მხრივ არსებული სუსტი და ძლიერი მხარეების ჩვენება.

სტატიაში შედარებით-სამართლებრივი მეთოდოლოგიის საფუძველზე გაანალიზებულია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსიდან გამომდინარე თავისებურებები, მსგავსებები და განმასხვავებელი ნიშნები, რომლებითაც მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია გამოირჩევა საქართველოში და სხვა განვითარებად ქვეყნებში.

საკვანძო სიტყვები: კაპიტალი, მომხმარებელი, სესხი

LEGAL STATUS OF MICROFINANCE ORGANIZATIONS (Comparative-Legal Analysis)

Guram Macharashvili

PhD student at Faculty of Law at East European University

Email: guramgd41@gmail.com

Abstract

The article refers to the legal status of microfinance organizations in Georgia, their legal status in the legal system of Georgia and other countries (Moldova, Russia, Kazakhstan), its characterization and legal analysis with this regard based on comparative legal methodology.

The article focuses on the legal status of microfinance organizations based on macro and micro, empirical, institutional-descriptive, functional comparative-legal methods.

The author pays special attention to the place of microfinance organizations in the legal systems of Georgia and other developing countries, in terms of the relative legal characterization of the types of activities and functioning based on their status.

The author does not skip showing the weaknesses and strengths of the legal means of prudential and non-prudential regulation of microfinance organizations adopted in different countries.

Based on the comparative-legal methodology, the article analyzes the features, similarities and distinguishing features of microfinance organizations based on their legal status, which distinguish microfinance organizations in Georgia and other developing countries

KEYWORDS: Capital, Customer, Loan

**„დაკრედიტება მკაცრი დისციპლინის გარეშე წარმოადგენს სხვა არაფერს, თუ არა ქველმოქმედებას, ხოლო ქველმოქმედება არ გვეხმარება სიღარიბის დაძლევაში“
მუჰამედ იულიუს ალან ჟოლი**

შესავალი

წინამდებარე სტატიის მიზანია მკითხველს გავაცნოთ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსი საქართველოსა და განვითარებად ქვეყნებში (მოლდოვა, რუსეთი, ყაზახეთი) შედარებით-სამართლებრივი მეთოდოლოგიის საფუძველზე. კვლევის საგნის დახასიათებისას შერჩეულ იქნა შედარებით სამართლის დარგში არსებული მეთოდოლოგია. ვინაიდან მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი ბუნების, მისთვის დამახასიათებელი სამართლებრივი ნიშნების შედარებით – სამართლებრივი კვლევა, მისი სამართლებრივი რეგულირების საფუძვლების შესწავლა იძლევა ნათელ სურათს ქართულ და სხვადასხვა ქვეყნების სამართალში მის სამართლებრივ მნიშვნელობასა და განვითარების დონის შესახებ. სწორედ შედარებით – სამართლებრივი მეთოდოლოგია იძლევა შესაძლებლობას დავადგინოთ ქართულ სამართალში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი ბუნება, მისთვის და მისი მარეგულირებელი სამართლებრივი აქტებისათვის დამახასიათებელი სუსტი და ძლიერი ნიშნები, სამართლებრივი განვითარების დონე და შესაბამისობა სხვა წამყვანი ქვეყნების მიღებულ სამართლებრივ სტანდარტებსა და პრინციპებთან. სწორედ შედარებითი სამართალმცოდნეობა

იძლევა ქართული სამართლის კრიტიკული კვლევისა და უცხოური სამართლის მუდმივი შესწავლის საშუალებას¹. შედარებითი სამართალი იძლევა საშუალებას გამოვავლონოთ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივ სტატუსთან დაკავშირებული რა მსგავსებები და განსხვავებები არსებობს სხვადასხვა ქვეყნებში. ამასთან, აღსანიშნავია ისიც, რომ თემატური სიმძიმის ცენტრი სამოქალაქო და ფინანსური სამართლის შედარებაზე მოდის. სტატიის მიზანი, ერთი მხრივ, არის მიკროსაფინანსო ორგანიზაციაზე იურიდიული ცოდნის გლობალურ განზომილებაში მოძიება. თუმცა შედარებითი სამართალი პრაგმატულ ღონეზედაც მნიშვნელოვანია, რადგან შედარებითი სამართალი ხელს უწყობს სამართლის ჰარმონიზაციას, რაც თავის მხრივ არის წინარე საფეხური სუპრანაციონალური სამართლისაკენ მიმავალ გზაზე². შედარებით სამართალში გამოყენებადი მეთოდისათვის დამახასიათებელია ფუნქციურობა, რაც გულისხმობს ქართულ სამართალში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ქართული მართლწესრიგის პრიზმიდან კვლევის მასშტაბის ცნებათა სისტემის დადგენას. სწორედ შედარებითი სამართლებრივი მეთოდის დახმარებით შესაძლებელია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის შესახებ ევროკავშირსა და მსოფლიოს განვითარებად ქვეყნებში მიმდინარე უნიფიცირების ტენდენციების დანახვა და შეცნობა. აღნიშნული კი დაგვეხმარება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივ სტატუსთან დაკავშირებული „სამართლებრივი ნაციონალიზმის“³ დაძლევაში. სტატიაში მოცემული საკითხების კვლევისას გამოყენებულ იქნება შედარებით სამართალმცოდნეობა-

- 1 ცვაიგერტი, კ. და კოტცი, ჰ., 2000. შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში. ტომი 1. თბილისი: ჯისიკი, გვ. 36.
- 2 მუთჰორსტი, ო., 2019. სამართალმცოდნეობის საფუძვლები (მეთოდი-ცნება-სისტემა). თბილისი: გვ. 318.
- 3 ცვაიგერტი, კ. და კოტცი, ჰ., 2000. „შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში“ ტომი 1. ჯისიკი, გვ. 30.

ში მიღებული შემდეგი მრავალფუნქციონალური მეთოდები⁴: ა) შედარება თეორიულ და ემპირიულ დონეზე; ბ) დოქტრინული (ისტორიული) და სინქრონული შედარება; გ) გარე და შიდა (ევროკავშირის, სხვა ქვეყნების) შედარება; დ) მიკრო (სამართლის ნორმების დონეზე) და მაკრო (ქვეყნების, სამართლებრივი ოჯახის დონეზე); ე) აღწერილობით-ფუნქციონალური (მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია, როგორც ფინანსურ სისტემაში მინიჭებული სტატუსის და განხორციელებადი საქმიანობების) შედარება.

სტატიაში ასევე ყურადღება გამახვილებულია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის კვლევისას ინტერპრეტაციის ეტაპზე სამართალეკონომიკურ მიდგომებზეც, ე.ი. მსგავსებებსა და განსხვავებებზე იმის მიხედვით, თუ რომელ ქვეყანას აქვს მიღებული მიკროდაკრედიტების განხორციელებისას უფრო ეფექტიანი გადაჭრის გზისათვის, რადგან, რაც ერთი ქვეყნის მართლწესრიგში ეფექტიანია, სხვა ქვეყნის მართლწესრიგის პირობებში შეიძლება ზე-ეფექტიანი იყოს⁵.

მიკროდაფინანსებით დღევანდელ მსოფლიოში დაკავებული არიან როგორც საბანკო, ასევე არასაბანკო ფინანსური დაწესებულებები. საკმაოდ ძნელია ზუსტი თარიღის დადგენა, თუ როდის და სად დაიწყო მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის განვითარება. ეკონომიკურ ლიტერატურაში მიღებული ფაქტია ის, რომ მიკროდაფინანსების ცნება და პირველადი სტრუქტურის შექმნა და განვითარება დაკავშირებულია 1976 წელთან, როდესაც მუჰამად იუნიუსმა მიაღწია შეთანხმებას Janata Bank-თან სესხის გამოყოფაზე ბანგლადეშის გლეხების

სასოფლო-სამეურნეო საქმიანობის დასაფინანსებლად. სადაც ერთ მსესხებელზე გასაცემი სესხის თანხა არ აღემატებოდა ერთ აშშ დოლარს. ასე შეიქმნა სასოფლო მიკროსაფინანსო ბანკი Grameen Bank Prakaipa. სწორედ ხსენებული ბანკი უნდა იქნეს მიჩნეული მსოფლიოში პირველ მიკროსაფინანსო დაწესებულებად. 1976 წლიდან მიკროსაფინანსო საქმიანობად მიიჩნეოდა ფულადი სახსრების გამოყოფა მცირე სამეწარმეო საქმიანობისათვის.

დღეის მდგომარეობით მიკროსაფინანსო საქმიანობას ყველა ქვეყნისათვის გააჩნია მნიშვნელოვანი სოციალ-ეკონომიკური პრობლემების გადაჭრის ფუნქცია, როგორებიცაა:

- სიღარიბის შემცირება ქვეყნის დაბალშემოსავლიანი მოსახლეობის ეკონომიკურ პროცესებში ჩართვის გზით;
- ფინანსურ რესურსებთან ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფა მცირე და მიკრო ბიზნესის სუბიექტებისათვის – financial inclusion.

გლობალურ დონეზე სწორედ სიღარიბის დაძლევის მიზნით და მსოფლიოს მრავალი ქვეყნის დაბალ შემოსავლიანი მოსახლეობის ფინანსურ რესურსებთან ხელმისაწვდომობისათვის 2016 წელს საბანკო ზედამხედველობის ბაზელის კომიტეტმა მიიღო სახელმძღვანელო ეფექტური საბანკო ზედამხედველობის შესახებ იმ ორგანიზაციებისათვის, რომლებიც უზრუნველყოფდნენ ფინანსურ რესურსებთან მოსახლეობის ხელმისაწვდომობას⁶. აღნიშნული დოკუმენტი გლობალურ დონეზე განსაზღვრავს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ ადეკვატური რეგულირების მე-

4 Саидов, А. Х., 2003. Сравнительное правоведение Учебник. Москва: гв. 44-45.

5 მუთჰორსტი, ო., 2019. სამართალმცოდნეობის საფუძვლები (მეთოდი-ცნება-სისტემა). თბილისი: გვ. 319.

6 Guidance on the Application of the Core Principles for Effective Banking Supervision to the Regulation and Supervision of Institutions Relevant to Financial Inclusion. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <www.bis.org/bcbs/publ/d383.htm> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

ქანიშმებს მოსახლეობის მიკროფინანსირების პროცესის წარმართვისას.

ლოკალურ დონეზე მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსი განისაზღვრება ზოგიერთ ქვეყნებში ცალკე მიღებული სპეციალური კანონით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებზე. ისევე, როგორც საქართველოში, ასევე რუსეთის ფედერაციაში, ყაზახეთში განსაზღვრულია ცალკე სპეციალური კანონით, ხოლო მოლდოვაში ცალკე საკანონმდებლო აქტი სპეციალურად მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სტატუსის განსაზღვრის მიზნით მიღებული არ არის. სამართლებრივი თვალსაზრისით საქართველოსა და სხვა ზემოთ ხსენებულ ქვეყნებში იცნობენ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების რეგულირების სპეციალურ – პრუდენციულ და არასპეციალურ – არაპრუდენციულ რეგულირების მოდელებს. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების რეგულირების პრუდენციული მოდელით ხასიათდება როგორც საქართველო, ასევე მოლდოვა და რუსეთის ფედერაცია. სამართლებრივი თვალსაზრისით, საქართველოს მოდელიდან გამომდინარე ჩვენთვის საინტერესოა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების ე.წ. პრუდენციული მართვის მოდელის დახასიათება. პრუდენციული რეგულირება ნიშნავს ქვეყნის ფინანსურ სისტემაში საკრედიტო ორგანიზაციების საქმიანობაზე რეგულირების დაწესებით მათ წინაშე არსებული საფინანსო რისკების შემცირებას და ამით გლობალურ დონეზე სისტემურ – ეკონომიკური რისკების შემცირებას⁷, მომხმარებელთა უფლებების დაცვას⁸.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების პრუდენციული რეგულირება მიზნად ისახავს უზრუნველყოს მარეგულირებლის ჩართულობით (ჩვენს შემთხვევაში საქართველოს და სხვა ქვეყნების ეროვნული/ცენტრალური ბანკის) დადგენილი წესების საფუძველზე საფინანსო სისტემის სტაბილური და სანდო ფუნქციონირება და საკრედიტო პროდუქტებით მოსარგებლე მომხმარებლების უფლებების მაქსიმალური დაცვა⁹. თავისთავად მიკროსაფინანსო საქმიანობა, როცა იგი მოიცავს საკუთარი სახსრებით (აქციონერების, დამფუძნებლების) სესხების გაცემას, ცხადია, არ მოითხოვს პრუდენციულ რეგულირებას, თუმცა პრუდენციული რეგულირების საჭიროება ჩნდება, როდესაც იგი კრედიტებს გასცემს ფიზიკური და იურიდიული პირებისაგან მოზიდული ფინანსური წყაროებიდან (თამასუქი, ობლიგაცია და ა.შ.)¹⁰. პრუდენციული რეგულირების მოდელისაგან განსხვავებით არაპრუდენციული რეგულირება მიზნად ისახავს ინდივიდუალური (სისტემურისაგან განსხვავებული) რისკების მართვას კონკრეტულ ორგანიზაციებში. არაპრუდენციული რეგულირებისას ყურადღება გამახვილებულია უფრო მომხმარებელთა უფლებების, საპროცენტო განაკვეთების, საკრედიტო ინფორმაციის, საკუთრების/კაპიტალის მეზღუდვის, საგადასახადო და საბუღალტრო რეგულაციების დადგენაზე. ჩვენს შემთხვევაში აღნიშნული რეგულირების სისტემა ახასიათებს მოლდოვის, აზერბაიჯანის, უკრაინისა და ესტონეთის მიკროსაფინანსო საქმიანობის მარეგულირებელ სამართლებრივ სისტემას. ძირითადი განმასხვავებელი ნიშანი რე-

- 7 Prudential regulation imposes standards that require firms to control risks and hold adequate capital, with the goal of protecting the markets from the sort of meltdown that is currently under way. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://www.thisismoney.co.uk/money/news/article-1670460/Prudentialregulation>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].
- 8 Microcredit Guarantee Funds in the Mediterranean Comparative Analysis Paola Leone and Pasqualina Porretta, Pasqualina Porretta. გვ. 17.
- 9 Чирков, А. В., 2018. Особенности правового регулирования микрофинансовой деятельности микрофинансовых организаций : монография. Москва: 176. გვ. 54.
- 10 იქვე. გვ. 81.

გულირების პრუდენციულ და არაპრუდენციულ მოდელებს შორის არის არა მარტის, რომ პრუდენციული მოდელის ქვეყნებში არის მიღებული ცალკე სპეციალური კანონი მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებზე, არამედ, ასევე ისიც, რომ:

- ა) პრუდენციული რეგულირებისას მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქმიანობა მათი ფინანსური სტაბილურობის მიზნიდან გამომდინარე განისაზღვრება სახელმწიფო ზედამხედველობის მკაცრი სიტემით, ვიდრე არაპრუდენციული რეგულირებისას;
- ბ) პრუდენციული რეგულირების ობიექტს წარმოადგენს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქმიანობის იმ საკითხების სისტემური რეგულირება, რომელიც დაკავშირებულია ფინანსური რესურსების ფიზიკური და იურიდიული პირებისაგან მოზიდვასთან. ხოლო რეგულირების სუბიექტებს წარმოადგენენ მხოლოდ მიკროსაფინანსო კომპანიები;
- გ) არაპრუდენციულისაგან განსხვავებით, პრუდენციული რეგულირებისას მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებზე დაწესებული შეზღუდვები ძირითადად ეხება: კაპიტალის მინიმალურ ზღვარს, მხოლოდ დაშვებული საქმიანობების სახეების განსაზღვრას, საქმიანი რეპუტაციისა და მენეჯმენტის/დამფუძნებელთა (10%-ზე მეტი წილის მქონე) მიმართ შესაბამისობის კრიტერიუმების დაწესებას, ეკონომიკური ნორმატივებისა და სესხებზე სავალდებულო

რეზერვის მოთხოვნების დადგენას, აფილირებულ და დაკავშირებულ პირებზე სესხების გაცემის მხრივ არსებული შეზღუდვების დადგენას¹¹. სწორედ პრუდენციული და არაპრუდენციული რეგულირების მოდელის შედარებით-სამართლებრივი მეთოდებით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრა წარმოადგენს წინამდებარე სტატიის ძირითად მიზანს.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსი საქართველოში

„ყველას ესმის, რომ ფული მნიშვნელოვანია. ღარიბების უნიკალურ პრობლემას წარმოადგენს იმ ინსტიტუტების არარსებობა, რომლებიც მათ მისცემდა ფულს. მიკროდაკრედიტება წყვეტავს ამ პრობლემას ეფექტური ბიზნეს-მოდელის საფუძველზე“¹²

მუჰამედ იუნიუს ალან ჟოლი

დღეის მდგომარეობით საქართველოში „საქართველოს ეროვნული ბანკის“ მონაცემებით, 2021 წლის 09 მარტის თვის მონაცემებით, რეგისტრირებულია 34 მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია,* რომელთა მთლიანი ვალდებულებები და კაპიტალი, მათ შორის დაბანდება, შეადგენს 975 871 314 ლარს.** მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის მთავარ დოკუმენტად მიიჩნევა 2006 წლის 18 ივლისს

11 იქვე. გვ. 74-75.

12 Юнус, М. и Жоли, А., 2010. «Создавая мир без бедности Социальный Бизнес и будущее капитализма». Москва: гв. 96.

* [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.nbg.gov.ge/index.php?m=529>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

** [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.nbg.gov.ge/index.php?m=743>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

მიღებული კანონი „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების შესახებ“, რომელიც შედგება 12 მუხლისაგან. კანონის მე-3 მუხლის 1-ელი პუნქტი განსაზღვრავს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივ ცნებას, როგორც „შუღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების ან სააქციო საზოგადოების სამართლებრივი ფორმით დაფუძნებულ იურიდიულ პირს, რომელიც მისი განაცხადის საფუძველზე რეგისტრირებულია საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ და ახორციელებს ამ კანონით გათვალისწინებულ საქმიანობას საქართველოს ეროვნული ბანკის ზედამხედველობით“. სტატუსთან დაკავშირებული ცვლილებებით ამავე მუხლის მე-2 პუნქტით: „მხოლოდ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციაა უფლებამოსილი, თავის საფირმო სახელწოდებაში – „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებული აღნიშვნის გარდა შეიტანოს ტერმინი – „მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია“ ან მისი აბრევიატურა „მისო“. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის საქმიანობის სამართლებრივი ბუნება სრულად ჩანს საქმიანობის იმ ჩამონათვალში, რასაც განსაზღვრავს ხსენებული კანონის მე-4 მუხლის 1-ლი პუნქტი, რომლის თანახმადაც, მიკროსაფინანსო საქმიანობად ითვლება:

„ა) იურიდიული და ფიზიკური პირებისათვის მიკროსესხების, მათ შორის, სამომხმარებლო, სალომბარდო, იპოთეკური, არაუზრუნველყოფილი, ჯგუფური და სხვა სესხების (კრედიტების) გაცემა; ამ მიზნით საკრედიტო საგადახდო ბარათის გამოშვება;

ბ) ინვესტირება სახელმწიფო და საჯარო ფასიან ქაღალდებში;

გ) ფულადი გზავნილების განხორციელება;

დ) სადაზღვევო აგენტის ფუნქციის შესრულება;

ე) მიკროდაკრედიტებასთან დაკავშირებული საკონსულტაციო მომსახურების გაწევა;

ვ) სესხების (კრედიტების) მიღება რეზი-

დენტი და არარეზიდენტი იურიდიული და ფიზიკური პირებისაგან;

3¹) „საგადახდო სისტემისა და საგადახდო მომსახურების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის „ჰ“ ქვეპუნქტით განსაზღვრული აგენტის ფუნქციის შესრულება;

3²) ამ პუნქტის „ა“-„3¹“ ქვეპუნქტებით გათვალისწინებული საქმიანობის განსახორციელებლად ქონების იჯარით გაცემა;

ზ) იურიდიული პირების საწესდებო კაპიტალის წილების ფლობა, რომელთა ჯამური ოდენობა არ უნდა აღემატებოდეს ამ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის საწესდებო კაპიტალის 15%-ს;

თ) საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული სხვა ფინანსური მომსახურებები და ოპერაციები: მიკროლოზინგი, ფაქტორინგი, დერივატივის დადება, ვალუტის გადაცვლა, თამასუქებისა და ობლიგაციების გამოშვება, რეალიზაცია და გამოსყიდვა, აგრეთვე ამ ფინანსურ მომსახურებებსა და ოპერაციებთან დაკავშირებული სხვა ოპერაციები“.

აღნიშნულ ჩამონათვალში ბანკებისაგან განსხვავებით არაა ფინანსური სახსრების მოზიდვის პირადაპირი საშუალება – დეპოზიტების მიღება, რაც კანონის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას პირდაპირი კანონის იმპერატიული წესით აკრძალული აქვს.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციად იურიდიული პირის მხოლოდ სახელმწიფო რეგისტრაციის გარდა, აუცილებელია მისი რეგისტრაცია საქართველოს ეროვნულ ბანკში. სწორედ ეროვნულ ბანკში რეგისტრაციის შემდეგ იურიდიული პირი იძენს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის-იურიდიული პირის სამართლებრივ სტატუსს. აღნიშნული რეგისტრაციის წესი კი განსაზღვრულია საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ 2018 წლის 05 აპრილის ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის N58/04 ბრძანებით დამტკიცებული „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქართველოს ეროვნულ ბანკში რეგისტრაციის

წესისა და პირობების დამტკიცების შესახებ“, დებულებით განისაზღვრა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების ლიცენზირების წესი და პირობები¹³. ხსენებული წესის მე-3 მუხლი ადგენს შემდეგი აუცილებელი დოკუმენტებისა და პირობების ჩამონათვალს, რომლის წარდგენის საფუძველზე მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას ენიჭება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსი და მასზე სტატუსის მინიჭების დღიდან მოქმედებას იწყებს ფინანსური დაწესებულებისა და ეროვნული ბანკის მიერ დადგენილი მოთხოვნების შესრულების ვალდებულებები.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სტატუსის მისაღებად ეროვნულ ბანკს წარედგინება ამონაწერი მეწარმეთა და არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეესტრიდან, რაც შეეხება სააქციო საზოგადოების შემთხვევას, დამატებით წარმოსადგენია რეგისტრატორის მიერ გაცემული ამონაწერი. აგრეთვე წარსადგენია ორგანიზაციის წესდება, პარტნიორთა/აქციონერთა გადაწყვეტილება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციად რეგისტრაციის თაობაზე, ინფორმაცია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სათავო დაწესებულებისა და ფილიალების ადგილსამყოფელის შესახებ (დანართი №2); ეროვნულ ბანკს აგრეთვე უნდა წარედგინოს ის დოკუმენტაცია, რომელიც ადასტურებს იმ უძრავ ქონებაზე სარგებლობის ან საკუთრების უფლებას, სადაც მომავალში განთავსდება მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია ან/და მისი ფილიალი. ამასთან აუცილებელია, რეგისტრაციის მომენტისთვის არსებული ფინანსური მდგომარეობის შესახებ ინფორმაცია (ბალანსი, მოგება-ზარალის უწყისი, საერთაშორისო სტანდარტების შესაბამისი აუდიტორული დასკვნა). ეროვნულ ბანკს წარედგინება ბიზნეს გეგმა, რომელიც უნდა

მოიცავდეს ბიზნეს სტრატეგიას, მინიმუმ 2 წელზე გათვლილ საბიუჯეტო გეგმასა და ფინანსური მაჩვენებლების პროგნოზს. ასევე, საინფორმაციო ტექნოლოგიების საწყის ეტაპზე დასაწერ მინიმუმსა და მომდევნო საოპერაციო პერიოდში დაწერვის გეგმას. ამასთან სავალდებულოა ორგანიზაციული სტრუქტურისა და შინაგანაწესის და „სარეგისტრაციო მოსაკრებლების შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული სარეგისტრაციო მოსაკრებლის გადახდის დამადასტურებელი დოკუმენტის წარდგენა. აგრეთვე, ეროვნულ ბანკს წარედგინება 1 000 000 მილიონი (ერთი მილიონი) ლარის ოდენობით განაღდებული კაპიტალის დამადასტურებელი საბანკო ამონაწერი და ინფორმაცია იმის თაობაზე, რომ აქციები ან წილი არ არის დაგირავებული რაიმე სხვა ვალდებულების უზრუნველსაყოფად. ასევე სავალდებულოა წარდგენილ იქნეს სათავო ოფისისა და ქვედანაყოფების გარე პერიმეტრზე ვიდეომეთვალყურეობის სისტემის დამონტაჟების აქტის/აქტების ასლი.

ამასთან ეროვნულ ბანკს წარედგინება პარტნიორთა/აქციონერთა და ბენეფიციარ მესაკუთრეთა შესახებ შემდეგი სახის დოკუმენტები:

- მნიშვნელოვანი წილის მფლობელთა პირადობის დამადასტურებელი დოკუმენტები (პირადობის მოწმობის ან პასპორტის ასლი);
- მნიშვნელოვანი წილის როგორც უშუალო, ისე ბენეფიციარი მესაკუთრის შესახებ დეკლარაცია ყოველწლიურად, არაუგვიანეს 15 ივნისისა (დანართი №3 და №4);
- მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მფლობელობის სტრუქტურა – ინფორმაცია მფლობელობის ყველა დონის შესახებ, როგორც უშუალო, ისე შუალედური და მნიშვნელოვანი

13 საქართველოს ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის 2018 წლის 05 აპრილის N58/04 ბრძანება. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4131861?publication=0>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

წილის მფლობელი ბენეფიციარების ჩათვლით;

- ცნობა მნიშვნელოვანი წილის მფლობელის ნასამართლობის შესახებ.
- ინფორმაცია შესაკუთრე ფიზიკური და იურიდიული პირების ფინანსური მდგომარეობის, შემოსავლის წყაროსა და ამ შემოსავლების წარმომავლობის შესახებ;

ადმინისტრატორთა შესახებ წარსადგენია შემდეგი სახის დოკუმენტები:

- ცნობა ადმინისტრატორთა შესაფერისობის კრიტერიუმებთან შესაბამისობის შესახებ, რომელიც დადასტურებული იქნება ზემდგომი ორგანოს მიერ (დანართი №5);
- პარტნიორთა/აქციონერთა კრების ოქმი სამეთვალყურეო საბჭოს წევრების დანიშვნის შესახებ;
- სამეთვალყურეო საბჭოს კრების ოქმი სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარის არჩევის შესახებ;
- სამეთვალყურეო საბჭოს კრების ოქმი დირექტორის/დირექტორთა დანიშვნის შესახებ;
- პირადობის დამადასტურებელი დოკუმენტები (პირადობის მოწმობის ან პასპორტის დადასტურებული დოკუმენტის ასლი), ხოლო დირექტორებისთვის ასევე ინფორმაცია საქართველოს მოქალაქეობის ან საქართველოს რეზიდენტობის შესახებ, ყოველწლიურად არაუგვიანეს 15 ივნისისა;
- უმაღლესი განათლების დამადასტურებელი დოკუმენტის ასლი;
- ინფორმაცია კვალიფიკაციისა და პროფესიული გამოცდილების შესახებ;
- ინფორმაცია ფინანსური ვალდებულებების შესახებ;
- ორი სარეკომენდაციო წერილი გაცე-

მული იმ პირთა მიერ, რომლებთანაც მუშაობდა აღნიშნული პირი;

- ცნობა ნასამართლობის შესახებ.

სავალდებულოა უსაფრთხოების დაცვის გარანტიების შექმნაც, რისთვისაც ეროვნულ ბანკში წარსადგენია სათავო ოფისსა და მის ფილიალში საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს დაცვის პოლიციის დეპარტამენტთან დაცვის საგანგაშო ღილაკის მომსახურებაზე გაფორმებული ხელშეკრულების ასლი, საგანგაშო ღილაკის დამონტაჟების შეუძლებლობის შემთხვევაში – შესაბამისი ცნობა საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროდან.

რაც შეეხება სამართლებრივ ვადებს, რომლის გასვლის შემდეგაც იურიდიული პირი იძენს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივ სტატუსს, იგი შეადგენს ზემოთ ხსენებული დოკუმენტაციის ეროვნულ ბანკში წარდგენის შემდეგ 45 სამუშაო დღეს, რომლის გასვლის შემდეგ ან ამ ვადაში ეროვნული ბანკი იღებს დასაბუთებულ გადაწყვეტილებას და გამოსცემს ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ – სამართლებრივ აქტს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის რეგისტრაციის, ან რეგისტრაციაზე უარის თქმის თაობაზე. ამასთან საქართველოს ეროვნული ბანკის დისკრეციული უფლებაა დაინტერესებულ იურიდიულ პირს ხსენებული ვადის ამოწურვამდე უარი უთხრას რეგისტრაციაზე. უარის მიზეზი კი შეიძლება გახდეს წარმოსადგენი დოკუმენტების დამატებით მიცემულ 30-დღიან ვადაში წარუდგენლობა ან კომპანიის რთული/გაურკვეველი სადამფუძნებლო სტრუქტურა, ან/და კაპიტალის წარმომავლობის დაუდასტურებლობა, პარტნიორის/აქციონერის ან დირექტორის მიერ რეგისტრაციის მოთხოვნამდე ეროვნული ბანკის მიერ დაკისრებული ჯარიმის გადაუხდელობა. ამასთან რეგისტრაციის თაობაზე ეროვნული ბანკის ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტში

საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებულ რეკვიზიტებთან ერთად აღინიშნება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის საფირმო სახელწოდება, რეგისტრაციის ნომერი და თარიღი. რეგისტრაციის დასრულების შემდეგ კი ინფორმაცია რეგისტრაციის თაობაზე აისახება ეროვნული ბანკის რეგისტრაციის რეესტრში და გამოქვეყნდება ეროვნული ბანკის ოფიციალურ ვებგვერდზე.

გარდა აღნიშნულისა, რეგისტრაციის ამავე წესით ყველა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას უნდა გააჩნდეს აუცილებელი ტექნიკური მოწყობილობები: ყალბი ფულის ამომცნობი მოწყობილობა, ვიდეო მეტაღეგობისა და დაცვის სისტემა, საგანგაშო ღილაკი და ა.შ. აღნიშნული მოთხოვნები დაკავშირებულია უსაფრთხოების იმ მინიმალური სტანდარტის დაცვასთან, რომელიც აუცილებელია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების, როგორც ფინანსური სისტემის სუბიექტების, უსაფრთხო ფუნქციონირებისათვის. სარეგისტრაციო პირობების მხრივ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციები ასევე წარმოადგენენ ფულის გათვორების წინააღმდეგ მიმართული მონიტორინგის მხრივ განმახორციელებელ სუბიექტებსაც და მათზე მთლიანად ვრცელდება საქართველოს ფინანსური მონიტორინგის სამსახურის მოთხოვნები, რეგისტრაციისა და საქმიანობის წარმართვისას მონიტორინგს დაქვემდებარებული გარიგებების შესახებ ინფორმაციის გაგზავნის ვალდებულებები.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის, როგორც პრუდენციულ რეგულირებას დაქვემდებარებული სუბიექტის, სამართლებრივი სტატუსი ნათლად ჩანს მის კაპიტალსა და მენეჯმენტის მხრივ დაწესებული მოთხოვნებიდანაც. კერძოდ, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის მისაღებად აუცილებელია იურიდიულ პირს გააჩნდეს საკუთარი ფინანსური სახსრები, რომლის ოდენობა უნდა შეადგენდეს 1 000 000 ლარს. ხსენებული თანხა კანონის მე-6

მუხლის 1-ლი პუნქტით უნდა იყოს განადგებული კაპიტალი და მხოლოდ ფულადი ფორმით უნდა იყოს შევსებული. ამასთან, ამავე მუხლის მე-2 პუნქტით მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია ვალდებულია საქმიანობის მთელი პერიოდის განმავლობაში არ შეამციროს ხსენებული თანხა, როგორც განადგებული კაპიტალის მინიმალური ოდენობა. თუმცა უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ამავე მუხლის მე-4 პუნქტით საქართველოს ეროვნული ბანკის დისკრეციული უფლებაა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას სამართლებრივი აქტით განუსაზღვროს საზედამხედველო კაპიტალის ოდენობა და ფორმირების წესი. აღნიშნული წესი საქართველოს ეროვნულმა ბანკმა განსაზღვრა 2018 წლის 05 ივლისის №143/04 ბრძანებით დამტკიცებული „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქმიანობის ზედამხედველობისა და რეგულირების წესის“ მე-2 მუხლის ი-ქვეპუნქტით, საზედამხედველო კაპიტალი არის – კაპიტალის სახეობა, რომელსაც მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია ქმნის მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის საქმიანობის განხორციელებისათვის, მოსალოდნელი თუ მოულოდნელი ფინანსური დანაკარგების/ზარალის განეიტრალებისათვის და სხვადასხვა სახის რისკისაგან დასაცავად. ამავე წესის მე-4 მუხლით კი განისაზღვრა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საზედამხედველო კაპიტალის გაანგარიშების წესი. ყოველივე ზემოთ ხსენებული კი, კიდევ ერთხელ ადასტურებს საქართველოში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების რეგულირების პრუდენციული მოდელის არა მარტო არსებობას, არამედ ფუნქციონირებასაც.

საყურადღებოა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მენეჯმენტის, დირექტორებისა და მესაკუთრეების მხრივ კანონითა და საქართველოს ეროვნული ბანკის პრუდენციული რეგულაციების მხრივ დაწესებული სამართლებრივი მოთხოვნებიც. საქართველოს კანონის „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების შესახებ“ მე-7 მუხლი

განსაზღვრავს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მენეჯმენტის მხრივ არსებულ მოთხოვნებს, რომლითაც მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის დირექტორი (დირექტორთა საბჭოს წევრი):

ა) არ შეიძლება იმავდროულად იყოს რომელიმე კომერციული ბანკის, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულების – საკრედიტო კავშირის ან სხვა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის პარტნიორი (აქციონერი), სამეთვალყურეო ან/და დირექტორთა საბჭოს წევრი.

პირს ასევე ეკრძალება იყოს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის დირექტორი თუ:

ა) მონაწილეობდა ოპერაციაში, რომელმაც მნიშვნელოვანი ზიანი მიაყენა კომერციულ ბანკს, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულებას, საკრედიტო კავშირს ან სხვა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას, ან შელახა კომერციული ბანკის, ან არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულების – საკრედიტო კავშირის დეპოზიტართა, ან სხვა კრედიტორთა უფლებები, ან გამოიწვია კომერციული ბანკის, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულების – საკრედიტო კავშირის, ან სხვა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის გადახდისუნარობა, ან გაკოტრება;

ბ) იყო კომერციული ბანკის, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულების – საკრედიტო კავშირის ან სხვა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ადმინისტრატორი და მისი საქმიანობის შედეგად აღნიშნული კომერციული ბანკი, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულება – საკრედიტო კავშირი ან მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია გადახდისუნარო გახდა;

გ) არ შეასრულა ფინანსური ვალდებულება რომელიმე კომერციული ბანკის, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულების – საკრედიტო კავშირის ან სხვა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მიმართ;

დ) ნასამართლევია მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულისათვის, ტერორიზმის დაფინანსებისათვის ან/და უკანონო

შემოსავლის ლეგალიზაციისათვის, ან სხვა ეკონომიკური დანაშაულისათვის;

ე) მას არა აქვს სათანადო განათლება ან/და გამოცდილება.

საქართველოს ეროვნული ბანკის პრუდენციული რეგულირება ვრცელდება არა მარტო მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის დირექტორებზე, არამედ მის მესაკუთრეებზეც, კერძოდ, ამავე მუხლის მე-4 პუნქტით პირს ეკრძალება:

ა) იყოს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მნიშვნელოვანი წილის მფლობელი ან ბენეფიციარი მესაკუთრე, თუ იგი ნასამართლევია მძიმე, ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულისათვის, ტერორიზმის დაფინანსებისათვის ან/და უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციისათვის, ან სხვა ეკონომიკური დანაშაულისათვის.

ბ) იყოს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მნიშვნელოვანი წილის მფლობელი ან ბენეფიციარი მესაკუთრე, თუ საქართველოს ეროვნულ ბანკს აქვს ინფორმაცია, რომ იგი ახორციელებს უკანონო საქმიანობას ან/და არაჯანსაღ, ან/და საფრთხის შემცველ სამეწარმეო პრაქტიკას.

ხოლო ამავე მუხლის მე-5 პუნქტით პირი, რომელიც აპირებს შეიძინოს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მნიშვნელოვანი წილი იმ ოდენობით, რომ ამ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის კაპიტალში მისი ან მისი ბენეფიციარი მესაკუთრის (ბენეფიციარი მესაკუთრეების) მონაწილეობა 10%-ს ან 50%-ს გადააჭარბებს, ვალდებულია საქართველოს ეროვნულ ბანკს წარუდგინოს განაცხადი და დოკუმენტაცია.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის ერთ-ერთ ძირითად განმასხვავებელ ნიშანად მიიჩნევა მის მიერ განხორციელებულ საქმიანობაში მიკრო სესხების გაცემა. მიკროკრედიტი ხსენებული კანონის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტით არის მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მიერ საკრედიტო ხელშეკრულებით გათვალისწი-

ნებული ვადიანობის, დაბრუნებადობის, ფასიანობის და მიზნობრიობის პირობების შესაბამისად მსესხებელზე ან მსესხებელთა ჯგუფზე გაცემული ფულადი თანხა. ხოლო ამავე მუხლის მე-2 პუნქტით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მიერ გაცემული მიკროკრედიტის მაქსიმალური ჯამური ოდენობა ერთ მსესხებელზე არ უნდა აღემატებოდეს 100 000 (ასი ათას) ლარს. უშუალოდ სესხის გაცემის სამართლებრივი პირობები კი განისაზღვრება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციასა და მსესხებელს შორის გაფორმებული წერილობითი საკრედიტო ხელშეკრულებით საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 623-628¹-ე და 876-873-ე მუხლების შესაბამისად. ამასთან სესხი კანონის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტით შეიძლება იყოს ჯგუფური ან ინდივიდუალური, უზრუნველყოფილი ან საბლანკო. რაც შეეხება მიკროსესხის გაცემის წესებს და პირობებს, საპროცენტო განაკვეთის ოდენობას, საკომისიო გასამრჯელოს და მომსახურების გადასახდელს ადგენს თვით მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია.

აქვე უნდა აღვნიშნოთ, რომ მირკო სესხების პირობების სამართლებრივი პრუდენციული რეგულირების ხასიათი ჩანს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიმართ 2017 წლის 1 მაისიდან მოქმედი საქართველოს ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის 2021 წლის მარტის №32/04 ბრძანების საფუძველზე დამტკიცებული „ფინანსური ორგანიზაციების მიერ მომსახურების გაწევისას მომხმარებელთა უფლებების დაცვის წესი“-დან¹⁴. აღნიშნულმა წესმა შეცვალა 2016 წელს არსებული თითქმის ანალოგიური შინაარსის წესი. ესაა ის ძირითადი დოკუმენტი, რომლის მიხედვითაც, საქართველოში მოქმედ ყველა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას, ფინანსურ დაწესებულებებს უკისრებათ ვალდებულება სწორედ

ამ წესის შესაბამისად გააფორმონ ყველა საფინანსო და მათ შორის საკრედიტო პროდუქტზე დოკუმენტები და ამ კუთხით დაიცვან მომხმარებელთა უფლებები.

მომხმარებელთა უფლებების კუთხით საყურადღებოა ხსენებული წესის მე-7 მუხლით განსაზღვრული მოთხოვნები, რომლითაც საქართველოში მოქმედმა ყველა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციამ უნდა უზრუნველყოს მომხმარებლისათვის საფინანსო პროდუქტის პირობების შესახებ უტყუარი, გასაგები და გადაწყვეტილების მიღებისათვის აუცილებელი, წინასწარ ცნობილი და მის ხელთ არსებული სრული ინფორმაციის – ყველა ფინანსური ხარჯის – კლიენტისათვის მიწოდება. მათ შორის, საპროცენტო განაკვეთი, საპროცენტო განაკვეთის ტიპი – ფიქსირებული, ინდექსირებული ან ცვლადი, ინფორმაცია იმ ფინანსური ხარჯების შესახებ, რომლებიც გათვალისწინებულია ეფექტური საპროცენტო განაკვეთის გამოთვლაში, ეფექტური საპროცენტო განაკვეთი, პრეტენზიის წარდგენის ფორმები, დავების გადაწყვეტის წესი, კრედიტის ვადა, ხელშეკრულების მოქმედების ვადა, კრედიტის ტიპი, კრედიტის მთლიანი თანხა, გადასახდელი მთლიანი თანხის ოდენობა, კრედიტის მთლიანი თანხიდან მისაღები თანხის პირობები, შესაძლო პირგასამტეხლოს ოდენობა და მისი გაანგარიშების წესი, ხელშეკრულების შეწყვეტის პირობები და პროცედურები, კრედიტის ვადაზე ადრე დაფარვის უფლება და შესაძლო დამატებითი ხარჯები, მოთხოვნილი თავდებობა, უზრუნველყოფის საშუალება და დაზღვევა, ასეთის არსებობისას საკრედიტო შუამავლის დასახელება, საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის (საიდენტიფიკაციო) ნომერი, სამართლებრივი ფორმა, საქართველოს ეროვნულ ბანკში რეგისტრაცი-

14 „ფინანსური ორგანიზაციების მიერ მომსახურების გაწევისას მომხმარებელთა უფლებების დაცვის წესი“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5117792?publication=0>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

ის/ლიცენზირების ფორმა, რეგისტრაციის მისამართი და საკონტაქტო ტელეფონის ნომერი, მსესხებლის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევაში მოსალოდნელი შედეგები, კრედიტის დაფარვის გრაფიკი. ამდენად, სწორედ ხსენებული წესებით მკვიდრდება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ შეთავაზებულ მომსახურებაში მომხმარებელთა უფლებების დაცვის მაღალი სტანდარტები, რომლებიც მიღებულია ევროკავშირისა და მსოფლიოს წარმატებული ეკონომიკების ქვეყნებში.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისას გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს მისი ლიკვიდაციის საკითხის განხილვას. ლიკვიდაციის წესი, პრუდენციული ზედამხედველობის მოდელიდან გამომდინარე, განსაზღვრულია, როგორც კანონის მე-10¹-მუხლით, ასევე საქართველოს ეროვნული ბანკის 2018 წლის 05 აპრილის N59/04 ბრძანებით დამტკიცებული „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ლიკვიდაციის წესის“ საფუძველზე. საქართველოში მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია თავის სტატუსს კარგავს მისი რეგისტრაციის გაუქმების შედეგად (კანონის მე-10¹-მუხლის 1-ლი პუნქტი). რეგისტრაციის გაუქმება სამართლებრივი შინაარსიდან გამომდინარე ნიშნავს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სტატუსის და, არა, როგორც იურიდიული პირის, ლიკვიდაციის პროცესის დაწყებას. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ლიკვიდატორის ფუნქციებს ასრულებს საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ დანიშნული პირი. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ლიკვიდაციის პროცესის დაწყებისთანავე წყდება იძულებითი აღსრულება. აღსანიშნავია ისიც, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ლიკვიდაციის დასრულებამდე ლიკვიდაციის პროცესში მყოფი მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია არ კარგავს სამართლებრივ სტატუსს, როგორც მიკროსაფინანსო ინსტიტუტი (კანონის მე-

10¹-მუხლის მე-7 პუნქტი). მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ლიკვიდაციის პროცესის დასრულების შემდეგ საქართველოს ეროვნული ბანკის ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი წარედგინება შესაბამის მარეგისტრირებელ ორგანოს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ლიკვიდაციის რეგისტრაციის და მისი შესაბამისი რეესტრიდან ამოღების მიზნით. მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია, ეროვნული ბანკის შესაბამისი ბრძანების საფუძველზე, სამეწარმეო რეესტრში არეგისტრირებს ლიკვიდაციის პროცესის დაწყებას, რომლის დასრულებამდე იგი არ კარგავს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივ სტატუსს, თუმცა თავის ძირითად საქმიანობას აწარმოებს მხოლოდ ეროვნული ბანკის მიერ დანიშნული ლიკვიდატორის მეშვეობით. თვით ლიკვიდაციის პროცესი კი ზემოთ ხსენებული N59/04 ბრძანებით დამტკიცებული ინსტრუქციის მე-7 მუხლით, ლიკვიდაციის პროცესის ხანგრძლივობა განისაზღვრება ლიკვიდაციის პროცესში მყოფი მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ვალდებულებების გასტუმრების ხანგრძლივობით, რომელიც, თავის მხრივ, დამოკიდებულია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის აქტივების რეალიზაციასა და სასამართლო საქმეების დასრულების ვადებზე. ამავე მუხლის მე-2 პუნქტით კი ლიკვიდაციის პროცესი დასრულებულად ითვლება, თუ სრულადაა დაფარული მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მიმართ არსებული ყველა მოთხოვნა.

მცირე დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ საქართველოში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების პრუდენციული რეგულირების სამართლებრივი მოდელი და მისი სამართლებრივი სტატუსი შეიცავს ბევრ მსგავს და განმასხვავებელ ელემენტებს, რომლებიც საფუძველია მიკროსაფინანსო სფეროს განვითარებისათვის. ამ მხრივ საყურადღებოა, პირველ რიგში, იმ ქვეყნების მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამა-

როტლებრივი სტატუსის განსაზღვრა, რაც დაკამოიებულია მათი რეგულირების პრუნდენციულ მოდელთან. ასეთ ქვეყნად კი, პირველ რიგში, უნდა მივიჩნიოთ რუსეთის ფედერაცია და ყაზახეთი. თუმცა გაცილებით ფართო მასშტაბითა და მრავალფეროვნებით გამოირჩევიან მიკროსაფინანსო ორგანიზაციები იმ ქვეყნებში, რომლებიც არაპრუნდენციული მართვის მოდელს მიეკუთვნებიან, კერძოდ, მოლდოვა.

ვფიქრობთ, უპირანია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის დახასიათება დავიწყოთ რუსეთის ფედერაციის მაგალითებზე.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსი რუსეთში

„როცა რომელიმე ქვეყანაში არღვევენ სიტყვის ან რწმენის თავისუფლებას, ამაზე საპასუხოდ მობილიზირდება გლობალური პროტესტები. ხოლო როცა სიღარიბე არღვევს დედამიწის მოსახლეობის ნახევარზე მეტის უფლებებს, ჩვენ, როგორც წესი, უგულებელვყოფთ ამ პრობლემას და თითქოს არაფერი ხდება, ვკავდებით ისევ ჩვენი მიმდინარე საქმეებით“.¹⁵

მუჰამედ იუნუს ალან ჟოლი

რუსეთის ფედერაციაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების, როგორც მიკროფინანსირების საშუალება, არის ნათელი მაგალითი სოციალური მეწარმეობის, რომელიც წარმოადგენს ერთგვარ სოციალურ სიმბიოზის მქონე კომერციული ეფექტის მიღწევის საშუალებას. ამდენად მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქმიანობა მიმართულია მომხმარებელთა, როგორც მცირე მეწარმე-

თა, ასევე ინდივიდუალური მეწარმეობის დაკმაყოფილებისაკენ ფინანსური რესურსებით. მიკროსაფინანსო საქმიანობის სამართლებრივი სტატუსის ძირითად განმსაზღვრელ დოკუმენტად რუსეთის კანონმდებლობით მიჩნეულია 2010 წლის 02 ივლისს მიღებული კანონი „მიკროსაფინანსო საქმიანობისა და მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების შესახებ“ 2012 წლის 02 დეკემბრის კანონი „სამომხმარებლო კრედიტის (სესხის) შესახებ. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის სრულ სურათს გვაძლევს სწორედ კანონი „მიკროსაფინანსო საქმიანობისა და მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების შესახებ“, რომელიც შედგება 17 მუხლისაგან. კანონის პირველივე მუხლიდან აშკარად ჩანს, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების პრუნდენციული რეგულირების სამართლებრივ ინსტიტუტს წარმოადგენს რუსეთის ცენტრალური ბანკი. ხსენებული კანონის ზოგადი ნაწილი (მუხლი მე-2, პუნქტი 1-ლი) განსაზღვრავს მიკროდაკრედიტებისა და მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის შემადგენელ ელემენტებს. კერძოდ, ხსენებული პუნქტით განსაზღვრულია მიკროსაფინანსო საქმიანობის, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის, მიკროსაფინანსო კომპანიის, მიკროსაკრედიტო კომპანიის, მიკროსესხისა და მიკროსასესხო ხელშეკრულების ცნებებს. მიკროსაფინანსო საქმიანობად კანონი თვლის იურიდიული პირების საქმიანობას, რომლებსაც გააჩნიათ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სტატუსი, ასევე სხვა იურიდიული პირების საქმიანობას, რომლებიც უფლებამოსილნი არიან ამავე კანონის მე-3 მუხლით განსაზღვრული წესით განახორციელონ მიკროფინანსირება – გასცენ მიკრო სესხები. აღნიშნული ორგანიზაციების ჩამონათვალსა და სამართლებრივ სტატუსს განსაზღვრავს 2012 წლის 02 დეკემბრის კანონი „სამო-

15 Юнус, М. и Жоли, А., 2010. Создавая мир без бедности Социальный Бизнес и будущее капитализма. Москва: гз. 126.

მხმარებლო კრედიტის (სესხის) შესახებ. თვით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას კანონი მიიჩნევს (მუხლი მე-2, პუნქტი მე-2) იურიდიულ პირს, რომელიც ახორციელებს მიკროსაფინანსო საქმიანობას და რომლის შესახებ ცნობები შეტანილია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სახელმწიფო რეესტრში და რომლებიც თავის საქმიანობას აწარმოებენ ან მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ან/და მიკროსაკრედიტო კომპანიის სახით. რაც შეეხება თვით მიკროსაფინანსო კომპანიას, მისი სამართლებრივი სტატუსის დამდგენი ცნება განისაზღვრება, როგორც „მიკროსაფინანსო საქმიანობის სახე კანონის მე-12 მუხლის 1-ლი და მე-2 პუნქტებით დადგენილი შეზღუდვების გათვალისწინებით (თავდაბად გამოსვლაზე, მიკროსესხების უცხოურ ვალუტაში გაცემაზე, საპროცენტო სარგებლის ცვლილებაზე ან/და გაზრდაზე, ფასიანი ქაღალდებით საფონდო ბირჟაზე ვაჭრობის, მსესხებელზე 5 000 000 რუბლზე მეტი სესხების გაცემის, უზრუნველყოფილი სესხების: გირავნობა, იპოთეკა, ფიზიკური და იურიდიული პირებისაგან ფინანსური რესურსების მოზიდვის აკრძალვა) აკმაყოფილებს კანონისა და რუსეთის ცენტრალური ბანკის პრუდენციული კონტროლის მოთხოვნებს. საინტერესოა ასევე კანონით (მე-2 მუხლის 2.2. პუნქტი) მიკროსაკრედიტო კომპანიის სამართლებრივი სტატუსიც, რომელიც ასევე ითვლება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციად, რომელზეც ვრცელდება შემდეგი შეზღუდვები: თავდაბად გამოსვლაზე, მიკროსესხების უცხოურ ვალუტაში გაცემაზე, საპროცენტო სარგებლის ცვლილებაზე ან/და გაზრდაზე, ფასიანი ქაღალდებით საფონდო ბირჟაზე ვაჭრობის, მსესხებელზე 5 000 000 რუბლზე მეტი სესხების გაცემის, უზრუნველყოფილი სესხების – გირავნობა, იპოთეკა, ფიზიკური და იურიდიული პირებისაგან ფინანსური რესურსების მოზიდვის, ბინათმშენებლობის ამხანაგობაში მეწილედ ყოფნაზე და ნებისმიერი მეწილის მიმართ მოთხოვნე-

ბის ფლობაზე, ობლიგაციების გამოშვებისა და განთავსების, მსესხებელზე – ფიზიკურ პირზე მიკრო სესხის გაცემა, თუკი უკვე გაცემული მიკრო სესხების საერთო ოდენობა აღემატება 500 000 რუბლს, ასეთი სესხების გაცემაზე აკრძალვა.

ამდენად, კანონი სამართლებრივად ხსენებული შეზღუდვების დაწესებით ერთმანეთისაგან მიჯნავს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას და მიკროსაკრედიტო კომპანიას. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივ სტატუსთან მჭიდროდაა დაკავშირებული მიკრო სესხისა და მიკროსესხის ხელშეკრულებების ცნებებიც. ხსენებული კანონის მე-2 მუხლის მე-3 – მე-4 პუნქტით მიკროსესხად და მიკროსესხის ხელშეკრულებად მიიჩნევა მსესხებელზე სესხის ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირობებით გაცემული სესხი, რომლის საერთო ოდენობა არ აღემატება ამავე კანონით დადგენილ ოდენობას, კერძოდ 500 000 რუბლიდან 5 000 000 – რუბლს.

რუსეთში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციები ხსენებული კანონის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე უფლებამოსილი არიან სამომხმარებლო სესხები გასცენ კანონის „სამომხმარებლო კრედიტის (სესხის) შესახებ“ მოთხოვნების დაცვით. აღნიშნული სესხების გაცემის თავისებურებებს კი შევხებით სტატიის შემდეგ ნაწილში. იმისათვის, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებმა აღნიშნული სამართლებრივი სტატუსი შეიძინონ, ისინი ვალდებული არიან კანონის მე-5 მუხლის 1-ლი – მე-4 პუნქტების საფუძველზე რუსეთის ცენტრალური ბანკის 2020 წლის 19 ნოემბრის N5627-უ ბრძანებით დამტკიცებული „რუსეთის ბანკის მიერ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების რეესტრის წარმოების შესახებ“ მოთხოვნების საფუძველზე უნდა დარეგისტრირდნენ სახელმწიფო რეესტრში. სწორედ ხსენებულ რეესტრში რეგისტრაციის შემდეგ იძენს ნებისმიერი სახის მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია (მიკროსაფინანსო,

მიკროსაკრედიტო) ხსენებულ სტატუსს ეროვნული ბანკის მიერ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების რეესტრში რეგისტრაციის დღიდან. თუმცა, სანამ ხსენებულ რეგისტრაციას მოახდენს, იურიდიული პირი ვალდებულია ჯერ რუსეთის კანონმდებლობის შესაბამისად გაიაროს სახელმწიფო რეგისტრაცია, როგორც იურიდიულმა პირმა. ასეთი იურიდიული პირები კი კანონის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტით შეიძლება იყოს: ფონდი, ავტონომიური არაკომერციული ორგანიზაცია, ორგანიზაციული წარმონაქმნი (საბიუჯეტო ორგანიზაციის გარდა), არაკომერციული ამხანაგობა, სამეწარმეო საზოგადოება ან ამხანაგობა¹⁶. რეესტრში შეტანის პროცესში რუსეთის ცენტრალურ ბანკს, როგორც პრუდენციული ზედამხედველობის ორგანოს, კანონის მე-5 მუხლის მე-6 პუნქტით უფლება აქვს ნებისმიერ ფედერალურ სახელმწიფო უწყებას მოსთხოვოს დასარეგისტრირებელ იურიდიულ პირებზე დამატებითი ინფორმაცია. რუსეთის ფედერაციაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის მისაღებად აუცილებელ სარეგისტრაციო მოთხოვნად განსაზღვრული აქვს იურიდიული პირის საწესდებო კაპიტალისადმი დადგენილი მოთხოვნები. კანონის მე-5 მუხლის მე-7 პუნქტით იურიდიულმა პირმა, იმისათვის, რომ მიიღოს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსი, აუცილებელია საკუთარი სახსრებიდან შექმნას-გააჩნდეს მინიმალური საწესდებო კაპიტალის სახით 70 000 000 რუბლი. აღსანიშნავია ისიც, რომ კაპიტალის შესავსებად ხსენებულ ორგანიზაციებს კანონის მე-5 მუხლის 7.1-ი პუნქტით განსაზღვრული აქვთ შევსების ცალკე შემდეგი ვადები:

- 2020 წლის 01 ივლისისათვის – 1 000 000 რუბლი;
- 2021 წლის 01 ივლისისათვის – 2 000 000 რუბლი;
- 2022 წლის 01 ივლისისათვის – 3 000 000 რუბლი;
- 2023 წლის 01 ივლისისათვის – 4 000 000 რუბლი;
- 2024 წლის 01 ივლისისათვის – 5 000 000 რუბლი.

ამასთან, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებს საკუთარი კაპიტალის შევსება აკრძალული აქვთ ნასესხები სახსრებით, მათ შორის უზრუნველყოფის ქვეშ მყოფი საშუალებებით (იპოთეკა, გორავნობა, საბანკო გარანტია და ა.შ). მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის რეგისტრაციის პირობების დასაკმაყოფილებლად, ისევე, როგორც საქართველოს კანონმდებლობის შემთხვევაში, განსაზღვრულია მთელი რიგი სარეკომენდაციო დოკუმენტებისა, რომლებსაც რუსეთის ცენტრალურ ბანკს წარუდგენენ იურიდიული პირები (განცხადება რეესტრის რეგისტრაციაზე, როგორც იურიდიული პირის სახელმწიფო რეგისტრაციის დოკუმენტის დამოწმებული ასლი, იურიდიული პირის სადამფუძნებლო დოკუმენტების ასლები: დამფუძნებელთა კრების ოქმები, წესდება, იურიდიული პირის არმასრულებელი და წარმომადგენლობითი ორგანოების არჩევის შესახებ დოკუმენტები, დამფუძნებელთა, დირექტორთა შესახებ დოკუმენტები, იურიდიული მისამართის დამადასტურებელი დოკუმენტები¹⁷).

რუსეთის ფედერაციაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის განმსაზღვრელია ის უფლებამოსილებები, რომელთა განხორციელების

16 Вавулин, В. Н., Федотов, Д. А. и Емельянов, А. С., 2011. Комментарий к Федеральному закону от 2 июля О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях». гл. 37.

17 Вавулин, В. Н., Федотов, Д. А. и Емельянов, А. С., 2011. Комментарий к Федеральному закону от 2 июля О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях». гл. 35.

საშუალებაც მათ აქვთ მინიჭებული. აღნიშნულ საკითხს აწესრიგებს კანონის მე-3 თავი მე-8-13 მუხლები. კანონის მე-8 მუხლით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ მიკრო სესხები გაიცემა რუსეთის ფედერაციის ეროვნულ ვალუტაში მათ მიერ დამტკიცებული პირობების შესაბამისად. ხოლო კანონის მე-9 მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია ვალდებულია: ა) პირს – პოტენციურ მსესხებელს – მოსთხოვოს შესაბამისი ინფორმაცია სესხის გაცემაზე გადაწყვეტილების მისაღებად, ბ) მოტივირებული უარი განაცხადოს მიკროკრედიტის გაცემაზე, გ) გასაგები და ღია სახით გამოაქვეყნოს მიკროკრედიტის გაცემის ყველა პირობა, დ) მიკროსესხის გაცემამდე აუხსნას კლიენტს სესხის გაუსტუმრებლობისას მისაღები ყველა ზომის შესახებ, ე) დაიცვას რუსეთის ცენტრალური ბანკის მიერ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებისათვის დადგენილი ეკონომიკური ნორმატივები. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის განმსაზღვრველ ძირითად ელემენტად კანონის მე-2, მე-9 და მე-12 მუხლები მიიჩნევენ სამომხმარებლო კრედიტის გაცემის უფლებამოსილებასა და მის გაცემასთან დაკავშირებულ სამართლებრივ მექანიზმებს. თუმცა ძირითადო კანონი, რომელიც მიკრო სესხების სტატუსს და მისი გაცემის პირობებს განსაზღვრავს, წარმოადგენს 2013 წლის 21 დეკემბერს მიღებული კანონი „სამომხმარებლო კრედიტის (სესხის) შესახებ“. ხსენებული კანონის მე-4 მუხლი პირდაპირ განსაზღვრავს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას, როგორც საკრედიტო ორგანიზაციად, რომელიც უფლებამოსილია პროფესიული საქმიანობის კუთხით გასცეს სამომხმარებლო სესხები ამავე კანონით დადგენილი პირობების შესაბამისად. მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია სამომხმარებლო მიკრო სესხებს გასცემს მხოლოდ ხსენებული კანონის მე-5 მუხლის პირობების შესაბამისად. ხსენებული მუხლი ზედ-

მიწევნით განსაზღვრავს სამომხმარებლო საკრედიტო ხელშეკრულების პირობებს, რომლის დაცვითაც უნდა მოხდეს სესხის გაცემა. კერძოდ, მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტით აუცილებელია ხელშეკრულებით განისაზღვროს სესხის სახე, ოდენობა, ვალუტა, რომელშიც გაიცემა სესხი, სესხის გაცემის მეთოდი (ნაღდი უნაღდო), წლიური საპროცენტო განაკვეთი, საპროცენტო სარგებლის ღარიცხვის თარიღი და პირობები, სესხის გადახდების პერიოდულობა, ვადები, რომლის განმავლობაშიც მსესხებელს უფლება აქვს უარი თქვას სესხის აღებაზე, სესხის უზრუნველყოფის საშუალებები და პირობები, მსესხებლის პასუხისმგებლობის ზომები სესხის დაგვიანებით გადახდისას, სესხის ხელშეკრულებასთან ერთად მსესხებელთან გასაფორმებელი სხვა ხელშეკრულებების შესახებ ინფორმაცია, სესხის გაცემასთან დაკავშირებული ყველა ხარჯი, დავის განხილვის წესი და ქვემდებარეობა. საყურადღებოა ის ფაქტიც, რომ აღნიშნული პირობები ემთხვევა ევროკავშირის N2008/48/EC დირექტივის „სამომხმარებლო დაკრედიტების“ შესახებ პრინციპებს. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ სამომხმარებლო დაკრედიტებისას მომხმარებელთა უფლებების დაცვის ვრცელი პრინციპები განსაზღვრულია ხსენებული კანონის მე-10, მე-11 მუხლებით. სამომხმარებლო კრედიტის გაფორმების შემდეგ მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია ხსენებული კანონის მე-10 მუხლით ვალდებულია მსესხებელს, არანაკლებ, ყოველი თვის განმავლობაში ერთხელ მაინც მიაწოდოს შემდეგი აუცილებელი ინფორმაცია: მიმდინარე დავალიანების სრული მოცულობის, მოსალოდნელი და უკვე განხორციელებული სასესხო დავალიანების გადახდების, სხვა მონაცემები, რომლებიც განსაზღვრულია სამომხმარებლო ხელშეკრულებით, აუთვისებელი საკრედიტო ლიმიტების შესახებ. აღსანიშნავია ისიც, რომ კანონის მე-11 მუხლი ახდენს მსესხებლის სამომხმარებლო

უფლებების დეკლარირებას სესხზე უარის თქმის შესახებ. მსესხებელი, როგორც მომხმარებელი, ხსენებული მუხლით უფლებამოსილია უარი თქვას კრედიტის მთლიან ან ნაწილობრივ მიღებაზე და აღნიშნულზე აცნობოს საკრედიტო ხელშეკრულებით განსაზღვრულ ვადაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას. მსესხებელს სესხის გაცემიდან 14 კალენდარული დღის განმავლობაში უფლება აქვს ვადამდე უკან დააბრუნოს აღებული კრედიტი ფაქტობრივად დარიცხული საპროცენტო სარგებელთან ერთად მიკროსაფინანსო ორგანიზაციისათვის წინასწარი შეტყობინების გარეშე. ხოლო იმ შემთხვევაში, თუკი ხსენებული აღებული კრედიტი არის მიზნობრივად სამომხმარებლო დანიშნულებით, ასეთის უკან დაბრუნების, ფაქტობრივად, დარიცხულ საპროცენტო სარგებელთან ერთად, უფლება მსესხებელს გააჩნია მისი გაცემიდან 30 კალენდარული დღის გასვლამდე ვადაში.

მცირე სტატიის ფარგლებში რთულია აღიწეროს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სტატუსის ყველა სამართლებრივი ასპექტი იმ ქვეყნისა, რომელშიც ხსენებული ორგანიზაციები პრუდენციული რეგულირების მოდელით ითვლება მაღალი სირთულის მქონედ.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსი ყაზახეთში

„სიღარიბე არის ადამიანის ყველა უფლების არარსებობა. უიმედობა, სიძულვილი და სიბრაზე, წარმოშობილი უკიდურესი სიღარიბისგან არ იძლევა არც ერთ საზოგადოებაში მშვიდობის შენარჩუნების საშუალებას. სტაბილური მშვიდობის შესაქმნელად აუცილებელია მოიძებნოს საშუალება იმისათვის, რომ ადამიანებმა იცხოვრონ ღირსეულად“¹⁸

მუჰამედ იულიუს ალან ჟოლი

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსი ყაზახეთში ასევე პრუდენციული ზედამხედველობის მოდელის სახითაა მოცემული. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსი ყაზახეთში განსაზღვრულია 2012 წლის 26 ნოემბრის კანონით „მიკროსაფინანსო საქმიანობის შესახებ“*. კანონი შედგება 32 მუხლისაგან. 2021 წლის 01 იანვრის მდგომარეობით ყაზახეთში რეგისტრირებულია 229 მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია**. ყაზახეთში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქმიანობაზე პრუდენციული ზედამხედველობის ორგანოდ განსაზღვრულია ყაზახეთის რესპუბლიკის „ფინანსური ბაზრის რეგულირებისა და განვითარების სააგენტო“*** რომელიც ყაზახეთის ეროვნულ ბანკთან ერთად განსაზღვრავს მიკროსაფინანსო

18 Юнус, М. И. и Жоли, А., 2010. Создавая мир без бедности Социальный Бизнес и будущее капитализма. Москва: гл 269.

* ЗАКОН РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН О микрофинансовой деятельности. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://online.zakon.kz>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

** ყაზახეთის ფინანსური ბაზრის განვითარებისა და რეგულირების სააგენტოს მონაცემები. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://finreg.kz>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

*** ყაზახეთის რესპუბლიკის „ფინანსური ბაზრის რეგულირებისა და განვითარების სააგენტო“ შესახებ სრული ინფორმაცია მოცემულია საიტზე. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://finreg.kz>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისათვის აუცილებელ რეგისტრაციისა და ლიცენზიაციის, ეკონომიკური ნორმატივებისა და კაპიტალის მიმართ დადგენილ პირობებს. აღნიშნული პირობები განსაზღვრულია ხსენებული სააგენტოს 2020 წლის 23 ნოემბრის N108 დადგენილებით დამტკიცებული „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების ლიცენზირების წესებისა“ და ყაზახეთის ეროვნული ბანკის 2019 წლის 14 ნოემბრის N192 დადგენილებით დამტკიცებული „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ პრუდენციული ნორმატივებისა და სხვა ვალდებულებების ნორმების, ლიმიტების, მეთოდისა და გაანგარიშების შესახებ“^{***} დადგენილი პირობების შესაბამისად. ყაზახეთში იურიდიული პირი მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის შესაძენად იურიდიული პირის რეგისტრაციიდან (სააქციო საზოგადოებად, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებად) 6 თვის გასვლამდე ვადაში განცხადებით, მიმართავს ყაზახეთის ფინანსური ბაზრის რეგულირებისა და განვითარების სააგენტოს მიკროსაფინანსო საქმიანობის შესახებ კანონის მე-14 მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად. ამასთან იგი აუცილებლად, როგორც იურიდიული პირი, მხოლოდ სს-დ ან შპს-ს სახით უნდა იყოს რეგისტრირებული ამავე კანონის მე-11 მუხლის 1-ლი პუნქტით. სტატუსის მისაღებად იურიდიული პირი სააგენტოში ზემოთ ხსენებული ლიცენზირების წესების დანართი, N2-ის შესაბამისად, წარადგენს, როგორც იურიდიული პირის სახელმწიფო სარეგისტრაციო დოკუმენტებს (წესდება,

რეგისტრაციის მოწმობა, დირექტორების დანიშვნის დოკუმენტი და ა.შ.), ასევე იურიდიული პირის ტექნიკური და ფინანსური პრუდენციული ზედამხედველობიდან გამომდინარე პირობების შესრულების ვრცელ ჩამონათვალს (კაპიტალის შევსების დოკუმენტი, მენეჯმენტის უმაღლესი განათლების დამადასტურებელი დოკუმენტები, ტექნიკური ბაზის არსებობის დამადასტურებელი ინფორმაცია და ა.შ.). თუმცა, ალბათ ყველზე მნიშვნელოვანია ყაზახეთში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის მიღებისა და შენარჩუნებისათვის მისი კაპიტალისადმი დადგენილი საკანონმდებლო მოთხოვნები. კერძოდ, კანონის მე-12 მუხლის 1-ლი და მე-2 პუნქტით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის კაპიტალის სავალდებულო მინიმალურ ოდენობას განსაზღვრავს ცალკე წესით ხსენებული სააგენტო, ხოლო თვით კაპიტალი შევსებული უნდა იყოს მხოლოდ ფულადი სახით და ამასთან ყაზახეთის ეროვნულ ვალუტაში (ყაზახური ტენგე). კაპიტალისადმი მოთხოვნები დადგენილია ზემოხსენებული „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ პრუდენციული ნორმატივებისა და სხვა ვალდებულებების ნორმების, ლიმიტების, მეთოდისა და გაანგარიშების შესახებ“ წესების მე-2 თავში განსაზღვრული წესით, რომლითაც მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის კაპიტალის სტრუქტურაში სავალდებულოა მინიმალური საწესდებო კაპიტალის, მინიმალური საკუთარი კაპიტალი, ერთ მსესხებელზე დადგენილი მაქსიმალური რისკის ოდენობა და ლევერიჯის კოეფიციენტი. თუმცა სამართლებრივი სტა-

* Правления Агентства Республики Казахстан по регулированию и развитию финансового рынка от 23 ноября 2020 года №108 „Правила лицензирования микрофинансовой деятельности“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://zan.gov.kz/client/#!/doc/149416/rus/43>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022]უ

* Постановление Правления Национального Банка Республики Казахстан от 14 ноября 2019 года №192 „Пруденциальные нормативы и иные обязательные к соблюдению организацией, осуществляющей микрофинансовую деятельность, нормы и лимиты, методика их расчетов“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://adilet.zan.kz/rus/docs/V1900019629>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

ტუსისთვის რეგისტრაციისას აუცილებელია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას ხსენებული წესის მე-2 თავის მე-3 პუნქტით გააჩნდეს 2023 წლისათვის 100 000 000 ყაზახური ტენგე (აქტუალური კურსით შეადგენს 1 251 000 ლარს), თუმცა ზოგადად ამ ოდენობამდე უკვე ლიცენზირებულმა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებმა და რეგისტრაციის მსურველებმა, როგორც საწესდებო, ასევე საკუთარი კაპიტალი უნდა შეავსონ შემდეგი პერიოდისა და ოდენობის შესაბამისად:

- 2020 წლის 01 იანვრიდან 30 000 000 ტენგე (აქტუალური კურსით შეადგენს 375 465 ლარს);
- 2021 წლის 01 იანვრიდან 50 000 000 ტენგე (აქტუალური კურსით შეადგენს 625 782 ლარს);
- 2021 წლის 01 იანვრიდან 70 000 000 ტენგე (აქტუალური კურსით შეადგენს 876 095 ლარს).¹⁹

საქართველოსა და რუსეთის კანონმდებლობებისაგან განსხვავებით, ყაზახეთის კანონი „მიკროსაფინანსო საქმიანობის შესახებ“ იცნობს მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის შეჩერების სამართლებრივ მექანიზმებსაც. კერძოდ, კანონის მე-16 მუხლით 1-ლი პუნქტით ლიცენზიის მოქმედება შეიძლება შეჩერდეს, თუ დარღვეულია კანონით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის მენეჯმენტისათვის დადგენილი მოთხოვნები (ნასამართლობა, უმაღლესი განათლების არქონა, საქმიანი რეპუტაციის შელახვა), ფილიალებისადმი კანონის მე-14¹ მუხლით დადგენილი მოთხოვნების დარღვევას (შეუტყობინებლად რაოდენობის გაზრდა, ფილიალის ეკონომიკური ნორმატივების დარღვევა), დარღვეულია პროდენციული წესით

დადგენილი ნორმატივები და ლიმიტები, ადგილი აქვს არაერთხელ (სულ მცირე 2 და მეტჯერ) – ა) ბოლო 12 კალენდარული თვის განმავლობაში ეროვნულ ბანკში არ იქნა წარდგენილი ფინანსური ანგარიშგება, ბ) ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა დაეკისრა მენეჯმენტს არასწორი ფინანსური ინფორმაციის წარდგენისთვის, გ) უკანონო შემოსავლების ლეგალიზაციისა და ფულის გათეთრების კანონის მოთხოვნების შეუსრულებლობა, არ შესრულდა ეროვნული ბანკის წერილობითი მითითება, ეროვნული ბანკის მიერ შემოწმებისას მოხდა შემოწმების პროცესში ხელის შეშლა, წარდგენილ სარეგისტრაციო დოკუმენტებში გამოვლინდა უზუსტობა და სიყალბე. ხოლო, რაც შეეხება უშუალოდ ლიცენზიის გაუქმებას, ამავე კანონის მე-16 მუხლის მე-2 პუნქტით ლიცენზიის გაუქმების საფუძველია: ა) სისტემატიური (სამი და უფრო მეტჯერ) ლიცენზიის შეჩერების ფაქტი ბოლო 12 კალენდარულ პერიოდში; ბ) სისტემატიურად (სამი და უფრო მეტჯერ) ბოლო 12 კალენდარული თვის განმავლობაში ადგილი აქვს ეროვნული ბანკის მითითებების შეუსრულებლობას; გ) ადგილი აქვს კანონით დაშვებული საქმიანობისაგან განსხვავებული საქმიანობის განხორციელებას; დ) სისტემატიურად (სამი და უფრო მეტჯერ) ბოლო 12 კალენდარული თვის განმავლობაში ადგილი აქვს ეროვნული ბანკისათვის არასწორი ფინანსური ინფორმაციის წარდგენას; ე) ლიცენზიის აღებიდან ბოლო 6 კალენდარული თვის განმავლობაში არ ხორციელდება მიკროსაფინანსო საქმიანობა; ვ) ძალაში შევიდა სასამართლო გადწყვეტილება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის საქმიანობის შეწყვეტის შესახებ;

19 Постановление Правления Национального Банка Республики Казахстан от 14 ноября 2019 года №192 „Пруденциальные нормативы и иные обязательные к соблюдению организацией, осуществляющей микрофинансовую деятельность, нормы и лимиты, методика их расчетов“ Глава 2. Минимальный размер уставного и собственного капитала организации, осуществляющей микрофинансовую деятельность. [იტერნეტი] ხელმოწაწვდომია: <<http://adilet.zan.kz>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

ზ) მიკროსაფინანსო ორგანიზაციამ ნებაყოფილობით საკუთარი სურვილით მიიღო გადაწყვეტილება საქმიანობის შეწყვეტაზე; თ) საზედამხედველო ორგანოს სულ მცირე ორჯერ არ მიეცა შემოწმების ჩატარების უფლება დადგენილ ვადებში.

ყაზახეთში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისას გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება მიკროდაკრედიტების პირობებისა და სესხების გაცემის მხრივ დადგენილ პირობებს. ამ კუთხით ყურადსაღებია კანონის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტი. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის ძირითადი საქმიანობაა ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის მიკრო სესხების გაცემა უზრუნველყოფით ან უზრუნველყოფის საშუალებების გარეშე, რომლის ოდენობა არ უნდა აღემატებოდეს ერთ მსესხებელზე ყოველთვიური საარსებო მინიმუმის 20 000 ოდენობას, რაც შეადგენს $2917 \times 20000 = 54\,380\,000$ ყაზახურ ტენგეს (რაც აქტუალური კურსით 680 600 ლარს).* კანონი ასევე მკაცრად განსაზღვრავს მოთხოვნას იმაზეც, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია ვალდებულია გაცემული სესხის შესახებ ინფორმაცია, დაარეგისტრიროს სახელმწიფო საკრედიტო ბიუროში (კანონის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტი). კანონით მკაცრადაა განსაზღვრული ასევე პირგასამტეხლოს ოდენობაც, რომელიც არ უნდა აღემატებოდეს ვადაგადაცილებული ძირითადი დავალიანების 0.5%-ს ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე (ამავე კანონის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტი).

ყოველივე ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, აშკარაა, რომ ყაზახეთის სამართლის სისტემაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსი მსგავსი ხარისხის პრუდენციულ ზედამხედველობას ექვემდებარება, როგორც ეს დავახასიათეთ რუსეთის შემთხვევაში.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსი მოლდოვაში

მოლდოვაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების პრუდენციული რეგულირების სამართლებრივი სისტემა მოქმედებდა 2018 წლამდე, რადგან სწორედ 2018 წლიდან გაუქმდა კანონი „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების შესახებ“ და 2018 წლის 10 იანვრიდან ამოქმედდა კანონი „არასაბანკო საკრედიტო ორგანიზაციების შესახებ“. ხსენებული კანონის გარდა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის ცალკეულ ელემენტებს განსაზღვრავს ასევე 2013 წლის 12 ივლისის კანონი „მომხმარებლებთან საკრედიტო ხელშეკრულებების შესახებ“.

განსხვავებით საქართველოს, რუსეთისა და ყაზახეთის მაგალითებისა, სადაც მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქმიანობაზე ზედამხედველობა ხორციელდება ქვეყნის ცენტრალური ბანკების მიერ, მოლდოვაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებს, როგორც არასაბანკო ფინანსური ორგანიზაციის საქმიანობაზე არაპრუდენციული ზედამხედველობისა და სერტიფიცირების ორგანოს, წარმოადგენს მოლდოვის ფინანსური ბაზრის ნაციონალური კომისია, რომლის სტატუსი და საქმიანობის წესი განისაზღვრება 1998 წლის 12 ნოემბრის კანონით „ფინანსური ბაზრის კომისიის შესახებ“. თუმცა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების ძირითადი სამართლებრივი სტატუსის განმსაზღვრელი მაინც მოლდოვის კანონია „არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულებების შესახებ“. კანონის მე-2 მუხლის საფუძველზე მიკროსაფინანსო ორგანიზაციები, როგორც არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულებები, არ ექვემდებარებიან საბანკო და სასესხო-შემნახველი ასოციაციების მარეგულირებელ ნორმატიული აქტე-

* Месячный расчетный показатель (МРП). [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1026672 [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

ბის რეგულირებას. კანონის ამავე მუხლით მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას, როგორც არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულებას, წარმოადგენს სს. ან შპს., რომლებიც პროფესიულ საფუძველზე აწარმოებენ არასაბანკო საკრედიტო საქმიანობას არასაბანკო კრედიტისა და ფინანსური ლიზინგის სახით (ხსენებული კანონის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტით). მოლდოვაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციები, როგორც არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულებების, ძირითადი მიზანია სამეწარმეო საქმიანობის გაფართოების მიზნით ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის ფინანსურ რესურსებთან ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფა (კანონის მე-4 მუხლის 1-ლი პუნქტი). ხოლო ხსენებული იურიდიული პირები საქმიანობისას ხელმძღვანელობენ შემდეგი პრინციპებით: ა) არასაბანკო დაკრედიტების მდგრადი განვითარების უზრუნველყოფა; ბ) მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების, როგორც არასაბანკო დაწესებულებების, საქმიანობის პროცესის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფა; დ) კლიენტების უფლებების დაცვა; ე) ლოიალური კონკურენციის წესების დაცვა (კანონის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტი). მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისას მისი ძირითადი სამართლებრივი ელემენტები მოცემულია ხსენებული კანონის მე-5 მუხლში, რომლითაც აღნიშნული იურიდიული პირები: ა) ვალდებული არიან საქმიანობა წარმართონ კანონის „მომხმარებლებთან საკრედიტო ხელშეკრულებების შესახებ“ მოთხოვნებით; ბ) დაამტკიცოს თავისი შიდა რეგლამენტები შემდეგ საკითხებზე: შეთავაზებული მომსახურების აღწერილობა, მომსახურების განხორციელების წესი და კლიენტთა პრეტენზიების განხილვის პროცედურა, რომელიც შედგენილი უნდა იყოს მოლდოვის კანონების „მომხმარებელთა უფლებების დაცვის შესახებ“ და „მომხმარებლებთან საკრედიტო ხელშეკრულებების შესახებ“ პირობების დაცვით. მოლდოვაში მიკროსაფინანსო

ორგანიზაციის სამართლებრივ სტატუსთან მჭიდროდაა დაკავშირებული გარდა მიკროსაფინანსებისა და ფინანსური ლიზინგისა, სხვა მომიჯნავე საქმიანობის განხორციელებაც, როგორიცაა: ფაქტორინგი, საგადახდო მომსახურება (ხსენებული კანონის მე-8 მუხლის მე-4 პუნქტით). აღსანიშნავია ის შეზღუდვებიც, რომლებიც ხსენებული კანონის მე-9 მუხლითაა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიმართ დადგენილი, კერძოდ: ა) დეპოზიტის მოზიდვა, ბ) ინვესტიციების განხორციელება და შენატანების გაკეთება (წილის სახით) იურიდიული პირების საწესდებო კაპიტალში; გ) საკუთარი წილის გამოსყიდვა სესხის, შემოწირულობის, ფასიანი ქაღალდების ან წილობრივი მონაწილეობის განხორციელების გზით; დ) აუტსორსინგის განხორციელება დაკრედიტებისა და ფინანსური ლიზინგის მესამე პირების მიერ განხორციელების გზით, გარდა ლიცენზირებული ბანკების ან არასაბანკო საკრედიტო ორგანიზაციების, რომლებიც დადგენილი წესით არიან რეგისტრირებული მოლდოვაში საშუალებით; ე) ნებისმიერი სახის გადახდების (პროცენტების, საკომისიოს, პირგასამტეხლოს და სხვა გადახდების განხორციელება, რომელიც ეკისრება ფიზიკურ პირს – კლიენტს არაუმეტეს ორი წლის ვადით და ხსენებული თანხების ოდენობა არ აღემატება 50 000 მოლდოვურ ლეის (აქტუალური კურსით 26 063 ლარი) ; ვ) ფიზიკური პირის კლიენტისათვის კრედიტის გაცემისას საწყისი თანხის 50 000 ლეის ოდენობით, ხსენებული თანხის გაზრდაზე საკრედიტო ხელშეკრულებებში მისი გაზრდის შესახებ ცვლილების განხორციელება ინდივიდუალურ კლიენტთან დაკავშირებით, რომელიც 30-დღიან გადავადებას განიცდის სესხის ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებაში, ამ შემთხვევაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას ეკრძალება მასთან ნებისმიერი სხვა გარიგების დადება, რის შედეგადაც იზრდება მისი მთლიანი ფინანსური ვალდებულება.

მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულების სხით განსაზრვულ სამართლებრივ სტატუსს იძენს იურიდიული პირის სახელმწიფო რეგისტრაციისას მოლდოვის ფინანსური ბაზრის ნაციონალური კომისიის მხრიდან გაცემული გადაწყვეტილების საფუძველზე („არასაბანკო საკრედიტო ორგანიზაციების შესახებ“ კანონის მე-3 თავი, მუხლი, მე-2 პუნქტი). იურიდიული პირი არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულების სტატუსის მისაღებად კომისიაში წარადგენს განცხადებას და მასთან ერთად იურიდიული პირის სარეგისტრაციო დოკუმენტებს (დამფუძნებელთა გადაწყვეტილება/ოქმი, დამფუძნებელთა გადაწყვეტილება ადმინისტრატორების/დირექტორების დანიშვნაზე, საკუთრების დამადასტურებელი დოკუმენტი, სადაც განთავსებულია იურიდიული პირი, აქციონერების/დამფუძნებლების და ადმინისტრატორების/დირექტორების საიდენტიფიკაციო მონაცემების ამსახველი დოკუმენტები, სარეგისტრაციო მოსაკრებლის გადახდის დოკუმენტი, მათი ნასამართლეობის არარსებობაზე შესაბამისი ცნობები (კანონის მე-13 – მუხლის მე-2-მე-4 პუნქტი). კომისია ახდენს შეტანილი განცხადებების რეგისტრაციასა და განიხილვას შეტანის დღიდან 15 სამუშაო დღის განმავლობაში, გასცემს გადაწყვეტილებას რეგისტრაციის ან რეგისტრაციაზე უარის თქმის შესახებ (კანონის მე-14 მუხლის 1-ლი პუნქტი). მოდლოვაში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის მისაღებად აუცილებელი მოთხოვნაა მისი კაპიტალისადმი დადგენილი ვალდებულება. კერძოდ, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას, როგორც არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულებას, შევსებული საწესდებო კაპიტალის სახით, უნდა გააჩნდეს 1 000 000 მოლდოვური ლეი (აქტუალური კურსით შეადგენს 52 126 ლარს, კანონის მე-17 მუხლის მე-2 პუნქტი). ხსენებული კაპიტალი შევსებული უნდა იყოს მხოლოდ ფულადი სახით.

ამასთან თუკი უკვე რეგისტრირებული არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულება ახდენს კაპიტალის გაზრდას 500 000 ლეიმდე, ამ შემთხვევაში კომისია დამატებით გამოითხოვს ინფორმაციას ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის შესაბამის სახელმწიფო უწყებისაგან შევსებული კაპიტალის თანხების კანონიერი წარმომავლობის შესახებ (კანონის მე-17 მუხლის მე-5 პუნქტი). აღსანიშნავია ისიც, რომ არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულებას სამართლებრივი სტატუსი შესაძლებელია კანონის საფუძველზე (მუხლი 20) შეუჩერდეს შემდეგ შემთხვევებში: ა) იურიდიული პირის განცხადების საფუძველზე საქმიანობის ნებაყოფილობით შეჩერების შესახებ; ბ) საზედამხედველო ორგანოს მიერ გაცემული მითითებების შეუსრულებლობის შემთხვევაში; გ) სარეგისტრაციოდ საზედამხედველო ორგანოსათვის ყალბი ან არასწორი ინფორმაციის, დოკუმენტების წარდგენის შემთხვევაში; დ) კანონით (ზემოთხსენებული მე-9 მუხლის 1-ლი პუნქტი) დაწესებული აკრძალული სახის საქმიანობის განხორციელების შემთხვევაში. რაც შეეხება არასაბანკო საკრედიტო ორგანიზაციის ლიკვიდაციის წესს განსაზღვრავს კანონის 26-ე მუხლი, რომლითაც არასაბანკო საკრედიტო დაწესებულების ლიკვიდაცია ხდება სამოქალაქო კანონმდებლობით (მოცემულ შემთხვევაში მოლდოვის სამოქალაქო კოდექსის 90-ე-მე – 100 მუხლები) დადგენილი წესით. წინამდებარე სტატიის ფარგლებში საკმაოდ რთულია სრულყოფილად იქნას დახასიათებული მოლდოვის არასაბანკო საკრედიტო ორგანიზაციების, როგორც მიკროსაფინანსო დაწესებულებების სამართლებრივი სტატუსის ყველა ელემენტი.

ამ კუთხით საკმაოდ მოცულობითია სამართლებრივი რეგულირება მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ მიკროდკრედიტების წარმოების მხრივ „მომხმარებლებთან საკრედიტო ხელშეკრულებების

შესახებ“ კანონის მოთხოვნები, რომლებიც სრულ სამართლებრივ ჩარჩოში სვამს სამომხმარებლო კრედიტების შესახებ მომხმარებელთა უფლებების ევროპულ სტანდარტებს, შესაბამის პრინციპებსა და მოთხოვნებს, რაც ვფიქრობთ, შესაძლებელია, ცალკე სტატიის საკითხიც იყოს.

დასკვნა

სტატიაში განხილული მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსი მისი რეგულირების პრუდენციულ და არაპრუდენციული ზედამხედველობის მოდელებზე დაყრდნობით, იძლევა იმის ნათელ მაგალითს, თუ რამდენად არასრულყოფილია მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის პრუდენციული მოდელი და ამ მოდელის საფუძველზე მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების მიერ განხორციელებადი საქმიანობა. საყოველთაოდ ცნობილი ფაქტია ისიც, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სტატუსის მქონე საქართველოს ეროვნულ ბანკში დარეგისტრირებული ინსტიტუტების უმრავლესობა თავისი შინაარსით სამომხმარებლო ფინანსების კომპანიებია. მართალია მათი საქმიანობა აბსოლუტურად ლეგიტიმურია, მაგრამ მათი სამართლებრივი სტატუსი პირდაპირ არაა დაკავშირებული მიკროდაკრედიტების რეალურ სამართლებრივ ბუნებასთან, რადგან თანხების გასესხება ეფუძნება არა მომხმარებლის ფინანსების ანალიზს, არამედ მის მიერ სესხის უზრუნველსაყოფად წარმოდგენილი ნივთის ან ქონების (ძვირფასულობა, ავტომობილი ან უძრავი ქონება) შეფასებას, ხოლო სახსრები მიემართება არა ბიზნესის დასაფინანსებლად, არამედ ნემისმი-

ერი სამომხმარებლო საჭიროებისათვის²⁰. ეს კი მიკროსაფინანსო ორგანიზაციას, როგორც სოციალური მიკროდაკრედიტების სამართლებრივ საშუალებას, უკარგავს თავის ფუნქციას.

საქართველოში მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის სრულყოფილი მოწესრიგებისათვის, ვფიქრობთ, არაა საკმარისი ცალკე კანონის ან/და საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ 2018 წლიდან დღემდე მიღებული ცალკე ნორმატიული აქტების მიღება, მათ შორის მომხმარებელთა უფლებების დაცვის კუთხით ან კრედიტებზე დაწესებული სავალდებულო რეზერვის შექმნის წესი. სტატიაში განხილული საზღვარგარეთის მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის შედარებითი ანალიზით აშკარად ჩანს, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების სამართლებრივი სტატუსის მისი პრუდენციული რეგულირებისა და ზედამხედველობის მექანიზმებით ვერ უზრუნველყოფს მისი, როგორც მიკროფინანსირების, სოციალური ფუნქციების შესრულებას.

ვფიქრობთ, საუკეთესო გამოსავალი იმისათვის, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებმა შეასრულონ თავიანთი სამართლებრივი სტატუსიდან გამომდინარე სოციალური ეკონომიკური მოსახლეობის მიკროფინანსირების ფუნქციები, იქნება სისტემატიზირებული სახით მიკროსესხებზე ცალკე კანონის მიღება, ასევე საქართველოში პრუდენციული ზედამხედველობის მოდელიდან არაპრუდენციული მოდელის დანერგვა მსგავსად მოლდოვისა, უკრაინისა და ესტონეთისა.

20 მოსიაშვილი, ვ. და ჭელიძე, მ., მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების როლი საქართველოს საკრედიტო სისტემაში. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://eprints.tsu.ge/1457/1/The%20role%20of%20microfinance%20organizations%20in%20the%20Georgian%20credit%20system.pdf>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

ბიბლიოგრაფია

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. Muthorst, O., 2019. Basics of Law (Method-Term-System), Tbilisi.
2. Zweigert, K. and Kotz, H., 2000. An Introduction to Comparative Law in the Area of Private Law. Volume 1. Basics Tbilisi.
3. Guidance on the Application of the Core Principles for Effective Banking Supervision to the Regulation and Supervision of Institutions Relevant to Financial Inclusion// inclusion// [online] available at: <www.bis.org/bcbs/publ/d383.htm> [Accessed 22 May 2022].
4. Prudential regulation imposes standards that require firms to control risks and hold adequate capital, with the goal of protecting the markets from the sort of meltdown that is currently under way // [online] available at <<http://www.thisismoney.co.uk/money/news/article-1670460/Prudentialregulation>> [Accessed 22 May 2022].
5. Microcredit Guarantee Funds in the Mediterranean Comparative Analysis Paola Leone and Pasqualina Porretta, Pasqualina Porretta 2014.
6. Саидов, А. Х., 2003. Сравнительное правоведение. Учебник. Москва.
7. Чирков, А. В., 2018. Особенности правового регулирования микрофинансовой деятельности микрофинансовых организаций: монография. Москва.
8. Юнус, М. и Жоли, А., 2011. Создавая мир без бедности Социальный Бизнес и будущее капитализма. Москва.
9. Иванов, О.М. и Щербакова, М.А., 2014. Комментарий к Федеральному закону О потребительском кредите. Москва.
10. Мамута, М.В. и Сорокина, О. С., 2015. Введение в микрофинансирование. Глобальные рынки и финансовый инжиниринг. 2(2), 143-156. [online] available at: <<https://bgscience.ru/lib/9695>> [Accessed 22 May 2022].
11. Казань, Г., 2017. Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы VI Междунар. М. Статья «Правовое регулирование деятельности микрофинансовой организации» Семешин Юрий Николаевич. p.30. available at <<https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cg>

i?req=doc&base=LAW&n=357294&dst=100000001%2C0#06037746684775147> [Accessed 22 May 2022].

12. Иванов, О.М. и Щербакова, М.А., 2014. Комментарий к Федеральному закону «О потребительском кредите (займе)»: Научно-практический. pp. 542-580.

ნორმატიული მასალა:

1. საქართველოს კანონი „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების შესახებ“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/24328>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].
2. საქართველოს ეროვნული ბანკის 2018 წლის 05 აპრილის ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის N58/04 ბრძანება „მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების საქართველოს ეროვნულ ბანკში რეგისტრაციის წესისა და პირობების დამტკიცების შესახებ.“ [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4131861?publication=0>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].
3. საქართველოს ფინანსური მონიტორინგის სამსახურის უფროსის 2020 წლის 5 ივნისის ბრძანება №1. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4888190?publication=0>> [წვდომის თარიღი 12 აპრილი 2022].
4. „ფინანსური ორგანიზაციების მიერ მომსახურების გაწევისას მომხმარებელთა უფლებების დაცვის წესი“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5117792?publication=0>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].
5. Закон Республики Казахстан о микрофинансовой деятельности. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://online.zakon.kz>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022]. ფიფქი
6. Закон о кредитных договорах с потребителями № 202 от 12.07.2013 [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=349422&lang=2>> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].
7. Федеральный Закон Российской Федерации о потребительском кредите (Займе) [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&>

base=LAW&n=346018&dst=1000000001%2C0#005347100086948742 [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

8. Федеральный Закон Российской Федерации "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях". [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102139631> [წვდომის თარიღი 22 მაისი 2022].

Bibliography:

Used Literature:

1. Muthorst, O., 2019. Basics of Law (Method-Term-System), Tbilisi. (in Georgian)
2. Zweigert, K. and Kotz, H., 2000. An Introduction to Comparative Law in the Area of Private Law. Volume 1, Basics, Tbilisi. (in Georgian)
3. Guidance on the Application of the Core Principles for Effective Banking Supervision to the Regulation and Supervision of Institutions Relevant to Financial Inclusion. [online] available at: www.bis.org/bcb/publ/d383.htm [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)
4. Prudential regulation imposes standards that require firms to control risks and hold adequate capital, with the goal of protecting the markets from the sort of meltdown that is currently under way [online] available at: www.thisismoney.co.uk/money/news/article-1670460/Prudential-regulation [Accessed 22 May 2022]. (in English)
5. Microcredit Guarantee Funds in the Mediterranean Comparative Analysis Paola Leone and Pasqualina Porretta, Pasqualina Porretta 2014. (in English)
6. Saidov, A., 2003. Comparative Law. Textbook. Moscow. (in Russian)
7. Chirkov, A. V., 2018. Peculiarities of Legal Regulation of Microfinance Activities of Microfinance Organizations: Monography. Moscow. (in Russian)
8. Yunys, M. and Jolie, A., 2011. Creating a World Without Poverty Social Business and the Future Capitalism. Moscow. (in Russian)
9. Ivanov, O.M. and Scherbakova, M.A., 2014. Commentary on the Federal Law On Consumer Credit. Moscow. (in Russian)
10. Mamuta M.V., Sorokina O.S., 2015 Introduction

- to Microfinance. Global Markets and Financial Engineering. 2(2), 143-156. [online] available at: <https://bgscience.ru/lib/9695> [Accessed 22 May 2022]. (in Russian)
11. Kazan, G., 2017. Legal Sciences: Problems and Prospects: Proceedings of the VI International M. Article "Legal Regulation of the Activities of a Microfinance Organization" Semeshin Yury Nikolaevich. p.30. [online] available at: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&am p;base=LAW&am p;n=357294&am p;dst=1000000001%2C0#06037746684775147> [Accessed 22 May 2022]. (in Russian)
12. Ivanov, O.M. and Scherbakova, M.A., 2014. Commentary on the Federal Law "On Consumer Credit (Loan)": Scientific and Practical. pp. 542-580. (in Russian)

Normative Materials:

1. Law of Georgia "On Microfinance Organizations" [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/24328>; [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)
2. Order N58/04 of the President of the National Bank of Georgia dated April 5, 2018 "On approval of the Rules and Conditions of Registration of Microfinance Organizations in the National Bank of Georgia. [online] available at <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4131861?publication=0> [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)
3. Order No. 1 of June 5, 2020 of the Head of the Financial Monitoring Service of Georgia. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4888190?publication=0> [Accessed 12 April 2022]. (in Georgian)
4. "Rules for Protection of Consumer rights during the Provision of Services by Financial Organizations;. [online] available at: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5117792?publication=0>; [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)
5. Закон Республики Казахстан о микрофинансовой деятельности. [online] available at: <http://online.zakon.kz> [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)
6. Закон о кредитных договорах с потребителями № 202 от 12.07.2013 [online] available at <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=349422&lang=2>

- [Accessed 22 May 2022]. (in Russian)
7. Федеральный Закон Российской Федерации о потребительском кредите (Займе) 2013. [online] available at: <<https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=346018&dst=1000000001%2C0#005347100086948742>> [Accessed 22 May 2022]. (in Russian)
 8. Федеральный Закон Российской Федерации "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях". [online] available at: <<http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102139631>> [Accessed 22 May 2022]. (in Russian)
 9. Chirkov, A. V., 2018. Peculiarities of Legal Regulation of Microfinance Activities of Microfinance Organizations: Monography. Moscow: 176. P. 54. (in Russian)
 10. Ibid. p. 81.
 11. Ibid. pp. 74-75.
 12. Yunys, M. and Jolie, A., 2011. Creating a World Without Poverty Social Business and the Future Capitalism. Moscow: p. 96. (in Russian)
 13. Order N58/04 of the President of the National Bank of Georgia dated April 5, 2018 [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4131861?publication=0>> [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)
 14. Rules for Protection of Consumer rights during the Provision of Services by Financial Organizations. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5117792?publication=0>> [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)
 15. Yunys, M. and Jolie, A., 2011. Creating a World Without Poverty Social Business and the Future Capitalism. Moscow. p. 126. (in Russian)
 16. Vavulin, V. N., Fedotov, D. A. and Emelyanov, A. S., 2011. Commentary on the Federal Law of July 2 On Microfinance Activities and Microfinance Organizations. p. 37. (in Russian)
 17. Ibid. p. 35.
 18. Yunys, M. and Jolie, A., 2011. Creating a World Without Poverty Social Business and the Future Capitalism. Moscow. p. 269. (in Russian)
 19. Resolution of the Board of the National Bank of the Republic of Kazakhstan dated November 14, 2019 No. 192 "Prudential standards and other mandatory standards and limits for an organization engaged in microfinance activities, the methodology for their calculation" Chapter 2. The minimum amount of the authorized and equity capital of an organization engaged in microfinance activities activity. [online] available at: <<http://adilet.zan.kz>> [Accessed 22 May 2022]. (in Russian)
 20. Mosiashvili, V. and Chelidze M., Role of Microfinance Organizations in Georgian Credit System.[online] available at: <<http://eprints.tsu.ge/1457/1/The%20role%20of%20micro-finance%20organizations%20in%20the%20Georgian%20credit%20system.pdf>> [Accessed 22 May 2022]. (in Georgian)

References:

1. Zweigert, K. and Kotz, H., 2000. An Introduction to Comparative Law in the Area of Private Law. Volume 1. Basics Tbilisi: p. 36. (in Georgian)
2. Muthorst, O., 2019. Basics of Law (Method-Term-System), Tbilisi: p. 318. (in Georgian)
3. Zweigert, K. and Kotz, H., 2000. An Introduction to Comparative Law in the Area of Private Law. Volume 1. Basics GCI. p. 30. (in Georgian)
4. Saidov, A.Kh., 2003. Comparative Law. Textbook. Moscow: pp. 44-45. (in Russian)
5. Muthorst, O., 2019. Basics of Law (Method-Term-System), Tbilisi: p. 319. (in Georgian)
6. Guidance on the Application of the Core Principles for Effective Banking Supervision to the Regulation and Supervision of Institutions Relevant to Financial Inclusion. [online] available at: <www.bis.org/bcbs/publ/d383.htm> [Accessed 22 May 2022]. (in English)
7. Prudential regulation imposes standards that require firms to control risks and hold adequate capital, with the goal of protecting the markets from the sort of meltdown that is currently under way. [online] available at: <<http://www.thisismoney.co.uk/money/news/article-1670460/Prudentialregulation>> [Accessed 22 May 2022]. (in English)
8. Microcredit Guarantee Funds in the Mediterranean Comparative Analysis Paola Leone and Pasqualina Porretta, Pasqualina Porretta. p. 17. (in English)

სამკვიდროს მიღების სამართლებრივი თავისებურებანი

გურანდა მისაბიშვილი

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის სამართლის ფაკულტეტის დოქტორანტი,
ნოტარიუსი

ელ ფოსტა: gmisabishvili@notary.ge

გურანდა მისაბიშვილი

აბსტრაქტი

ნაშრომში განხილულია სამკვიდროს მიღების სამართლებრივი თავისებურებები. საკვლევი საკითხი მრავალმხრივ საგულისხმოა, ვინაიდან სამემკვიდრეო სამართლებრივი ნორმების ძირითადი ნაწილი არ შეცვლილა სამოქალაქო კოდექსის მიღების შემდეგ, ხოლო პრაქტიკის წარმოების შედეგად დაგროვდა ბევრი პრობლემური საკითხი, რომელიც ახლებურად გააზრებას საჭიროებს. კვლევის მიზანია, გაანალიზდეს სამკვიდროს მიღებისა და მის მიღებაზე უარის თქმის სამართლებრივი საფუძვლები და მასთან დაკავშირებული თავისებურებანი. სტატიაში გამოყენებული იურიდიული ლიტერატურისა და საკანონმდებლო ნორმების ანალიზის საფუძველზე ჩამოაყალიბოს მისი მოგვარების გზები. ნაშრომი შეიცავს აგრეთვე საქართველოს, გერმანიის, საბერძნეთისა და საფრანგეთის შედარებით-სამართლებრივ და ნორმატიულ-სამართლებრივ ანალიზს.

მოცემული სტატია წარმოადგენს სამართლებრივ კვლევას, რომლის მიზანია სტატიაში გამოყენებული საკანონმდებლო ნორმების, სასამართლო და სანოტარო პრაქტიკისა და იურიდიული ლიტერატურის შედარებითი სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე საკვლევი თემის მიმართულებით დაკავშირებული პრობლემების წარმოჩენა, რაც შესაძლებლობას მოგვცემს, შემუშავდეს დასკვნები და რეკომენდაციები.

საკვანძო სიტყვები: მემკვიდრე, კანონი, ანდერძი

LEGAL FEATURES OF INHERITANCE

Guranda Misabishvili

Doctoral student at the Faculty of Law at Caucasus International University, Notary

Email: gmisabishvili@notary.ge

Abstract

The article deals with the legal features of receiving an estate. The research issue is significant in many ways, as the legal norms related to inheritance relations need to be regulated. The main part of the inheritance legal norms has not changed since the adoption of the Civil Code, and as a result of the practice, many problematic issues have accumulated that need to be understood in a new way. The aim of the research is to analyze the legal grounds for accepting and refusing to accept an estate and its features based on the analysis of the legal literature and legislative norms used in the article and as a result to formulate ways to resolve it. The paper also includes comparative-legal and normative-legal analysis of Georgia, Germany, Greece and France. This article is a legal study, which aims to present the problems related to the research topic based on the comparative legal analysis of the legal norms, court and notarial practice and legal literature used in the article, which will enable us to draw conclusions and recommendations.

KEYWORDS: Heir, Law, Testament

შესავალი

მემკვიდრეობის უფლება დასაბამიდან დღემდე ადამიანის არსებობის თანმდევი აუცილებლობაა. იგი გულისხმობს გარდაცვლილი პირის უფლება-მოვალეობების მის უფლებამონაცვლეზე გადასვლას და თუ ადრე ჩვეულებებით რეგულირდებოდა, მოგვიანებით მათ სამართლებრივი ნორმები ჩაენაცვლა, რომლებიც მემკვიდრეობითი სამართლის სახელითაა ცნობილი და მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია თანამედროვე სამართლის სისტემაში. მემკვიდრეობის უფლებას საქართველოს კონსტიტუცია ადამიანის ძირითად უფლებად აღიარებს.

მემკვიდრეობის მიმართ განსაკუთრებული ინტერესს იწვევს ის გარემოება, რომ ადამიანს აძლევს გარანტიას – მის სიცოცხლეში შექმნილი როგორც მატერიალური, ისე სულიერი სიკეთე გადავა მისთვის სასურველი პირების საკუთრებაში. თუმცა, სამკვიდროს მიღებისათვის მოქმედი კანონმდებლობით დადგენილი ნორმები, რომლითაც ვხელმძღვანელობთ, გარკვეულწილად ეწინააღმდეგება მამკვიდრებლის და მემკვიდრის ინტერესებს. სამემკვიდრეო სამართალში არაერთი პრობლემური საკითხი დგას, რომელიც სამკვიდროს მიღებისას წარმოიშობა. მიუხედავად იმისა, რომ ანდერძის თავისუფლება მემკვიდრეობითი სამართლის ერთ-ერთი ფუძემდებლური პრინციპია, პრაქტიკულად კანონით მემკვიდრეობა უფრო ხშირად წარმოიშობა, ვიდრე ანდერძით მემკვიდრეობა. შესაბამისად, ანდერძის არ არსებობის შემთხვევაში ერთ-ერთ პრობლემატურ საკითხს წარმოადგენს კანონმდებლის მიერ მემკვიდრეთა წრის ვიწროდ განსაზღვრულობა, რაც ზრდის სამკვიდრო ქონების სახელმწიფო საკუთრებაში გადასვლის ალბათობას. ნაშრომში განხილულია ის თავისებურებები და პრობლემები, რომლებსაც ვაწყდებით მემკვიდრეობის მიღებისას ქართულ

სინამდვილეში ევროპულისგან განსხვავებით.

სამკვიდროს არსი

მემკვიდრეობით სამართალში სამკვიდრო ყველაზე მნიშვნელოვან კომპონენტს წარმოადგენს. სამკვიდრო მასას, ანუ სამკვიდრო ქონებას, სამკვიდრო აქტივისა და პასივის ერთობლიობა შეადგენს. საქართველოში მოქმედი კანონმდებლობით მემკვიდრეობით შესაძლებელია გადავიღეს როგორც ქონებრივი ხასიათის უფლება-მოვალეობები, ასევე არაქონებრივი ხასიათისაც. სამკვიდრო მოიცავს მამკვიდრებლის კუთვნილ ქონებრივ უფლებებსაც, როგორებიცაა: არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე, აღნაგობის უფლება, საკუთრების უფლება და სხვ. სამკვიდროში შედის ასევე ის ვალდებულებები, რომლებიც გააჩნდა მამკვიდრებლს მისივე სიცოცხლეში და არ შეუსრულებია – გაუსტუმრებელი ვალი და სხვა. აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთ უფლება-მოვალეობას, კანონიდან გამომდინარე ან თავისი ბუნების გამო, ეს არ ეხება.

ქართული სამემკვიდრეო სამართლის მსგავსად გერმანიის კანონმდებლობის შესაბამისად სამკვიდრო პირის გარდაცვალებით იხსნება, თუმცა არსებობს მთელი რიგი განსხვავებები, კერძოდ, ის, რომ ძირითადი სამკვიდრო საკითხები დგინდება სასამართლოს მიერ. სამკვიდრო ქონება სრულად გადადის ერთ ან რამდენიმე მემკვიდრეზე, იქნება ეს ნებისმიერი ფიზიკური თუ იურიდიული პირი, გერმანელი თუ უცხოელი, ცოცხალი თუ ჯერ არ დაბადებული, მაგრამ ჩასახული: „მემკვიდრე შეიძლება იყოს მხოლოდ ის პირი, ვინც ცოცხალია სამკვიდროს გახსნის მომენტში. პირი, ვინც სამკვიდროს გახსნის მომენტში ჯერ არ დაბადებულა, თუმცა, იყო ჩასახუ-

ლი, ითვლება დაბადებულად სამკვიდროს გახსნამდე”.¹ მოანდერძის მიერ დატოვებული სანოტარო წესით დადასტურებული ანდერძი პირადი ხელმოწერით საკმარისი საბუთია სამკვიდროს მისაღებად. მემკვიდრეს შესაბამის სერთიფიკატს აძლევს სასამართლო, სადაც ზუსტდება და მტკიცდება ინფორმაცია. შესაბამისი დოკუმენტი ადგენს სამკვიდრო უფლებას და მიუთითებს სამკვიდრო წილზე (გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი. 2019). როგორც ვხედავთ, გერმანიაში სამკვიდრო საქმისწარმოების არსებით მხარეს სასამართლო აწარმოებს, მაშინ, როდესაც საქართველოში ნოტარიუსი წარმოადგენს წამყვან ფიგურას.

საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსის სტრუქტურა გერმანული კოდექსის ანალოგიურია, ვინაიდან, საბერძნეთში მოხდა გერმანული სამართლის რეცეფცია.² კონკრეტულად, „ბერძნული სამართლის თანახმად, სამკვიდრო ქონების უნივერსალური შემადგენლობა, მემკვიდრეობის უფლება და მემკვიდრეების მიერ დაუფლება ხორციელდება პირის გარდაცვალების მომენტში. გარდაცვალების დროს, „de cuius“ მემკვიდრეობა პირდაპირი წესით გადადის „ab intestat“ (ანდერძის გარეშე მემკვიდრეობა) მემკვიდრეებზე ან ანდერძით მემკვიდრეებზე”.³ ბერძნული სამართლის თანახმად, მემკვიდრეს ენიჭება კანონიერი

უფლება სამკვიდროზე მემკვიდრეობის გადასვლის მომენტში. მემკვიდრედ აღიარებისათვის მოითხოვება იურიდიული უფლება. რაც შეეხება რეალურ უფლებებს და უძრავი ქონების მიღებასთან დაკავშირებულ უფლებებს, მათი დაკანონება ხორციელდება სანოტარო აქტის და სამკვიდრო მოწმობის დარეგისტრირების საფუძველზე (საბერძნეთის სამემკვიდრეო საქმისწარმოება).

საფრანგეთშიც სამკვიდრო იხსნება მამკვიდრებლის გარდაცვალების აქტის ან სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველზე (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი, 2014). მემკვიდრეობის უფლება მიიღება „მამკვიდრებლის“ გარდაცვალებისას კანონით მემკვიდრეთა სასარგებლოდ. გერმანულის მსგავსად, მემკვიდრედ ცოცხალი ან ჩასახული ითვლება, მაგრამ აქ გასათვალისწინებელია, რომ იგი არ უნდა იყოს უღირსი (არ უნდა იყოს მამკვიდრებლის მკვლელობაში ან მკვლელობის მცდელობაში დადანაშაულებული, არ უნდა გასცეს ინფორმაცია მამკვიდრებლის წინააღმდეგ გარდაცვლილის მკვლელობის შესახებ).⁴ „მემკვიდრეთა უფლებამოსილება განისაზღვრება ნოტარიული დოკუმენტით ან სამკვიდროს აღწერის სიით”.⁵ მათ არც ერთ შემთხვევაში არ სჭირდებათ სასამართლოს საბუთი,⁶ რადგან ეს ჩანაცვლებულია სანო-

- 1 მუხლი 1923, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი. 2019. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXXKiH_gOCgTgU8LE_zNZDzpoJglZ1dvBKuKBh093sw4> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].
- 2 კოტცი, ჰ. და ცვაიგერტი, კ., 1995. შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში. მოსკოვი: ტომი 1.
- 3 მუხლი 1710, საბერძნეთის სამემკვიდრეო საქმისწარმოება. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.notary.ge/res/docs/sakanonmdeblo/eleqtronuli_biblioteka/saberdznetis_memkvidreoba.pdf> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].
- 4 გრესე, მ., 2014. ევროპის შედარებითი სამართლის სანოტარო რვეულები. საფრანგეთი, ტომი I, გვ. 51.
- 5 მუხლი 815.11, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი. 2014. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].
- 6 გრესე, მ., 2014. ევროპის შედარებითი სამართლის სანოტარო რვეულები. საფრანგეთი: ტომი I, გვ. 53.

ტარო დოკუმენტით.⁷ როგორც ვხედავთ, გერმანული, ფრანგული და ბერძნული კანონმდებლობა მოცემულ საკითხზე საერთო პრინციპებს ეყრდნობა. ყველა მათგანი კონტინენტური სამართლებრივი სისტემის ნაწილს წარმოადგენს და მიუხედავად იმისა, რომ გერმანული და ფრანგული სამართალი ორ სხვადასხვა ოჯახს მიეკუთვნება, ორივე მათგანი ყალიბდებოდა, იხვეწებოდა და თანაარსებობდა საუკუნეების განმავლობაში. შესაბამისად, სავადარუდოდ, განიცდიდა ურთიერთგავლენასაც. საფრანგეთის და გერმანიის ქვეყნების სამოქალაქო სამართალში არსებული ნორმების შესწავლა ცხადყოფს, რომ შესაძლებელია ქართულ სამართალში ზოგიერთი ნორმის გადმოტანის და გაზიარების საფუძველზე მიღებულ იქნეს უფრო ქმედითი და მოქნილი გარემო სამემკვიდრეო საქმის წარმოებით მიზნით.

მემკვიდრეობა კანონით

ცნობილი მკვლევრების (გ. ნადარეიშვილი, დ. ფურცელაძე, ბ. ზოიძე) აზრით, საქართველოში მემკვიდრეობა ტრადიციულად ოჯახურ საწყისებს ეყრდნობოდა და მემკვიდრის საკითხი ბევრად იყო დამოკიდებული მასზე. ამ მხრივ ქართული სამართალი რომაულს ჰგავს – მემკვიდრეა არა ჩვეულებრივი, არამედ ერთ ოჯახად მცხოვრები ნათესავი. ვახტანგ VI-ის სამართლის მიხედვით, ქალაქური მემკვიდრეობა ინდივიდუალურ ოჯახში ცოლ-შვილის ფარგლებს გარეთ არ გადიოდა.⁸ მემკვიდრეობად მიიჩნეოდნენ შვილები-ვაჟიშვილი და ზოგჯერ ქალიშვი-

ლიც და მეუღლეც. ამის შემდეგ ქონება ბეითელმენად ცხადდებოდა. დროთა განმავლობაში, რაც უფრო იშლებოდა დიდი ოჯახები, უფრო ფართოვდებოდა სახელმწიფოს უფლებები სამკვიდრო ქონებაზე.⁹

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად განსაზღვრულია მემკვიდრეთა ხუთი რიგი, „წინა რიგის თუნდაც ერთი მემკვიდრის არსებობა, გამორიცხავს შემდგომი რიგის მემკვიდრეთა მიერ მემკვიდრეობის მიღებას“.¹⁰ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ითვალისწინებს რა მემკვიდრეობითი სამართლის ისტორიულ ნიუანსებს, ამომწურავად განსაზღვრავს კანონიერ მემკვიდრეთა წრეს, რაც შეუძლებელს ხდის მხოლოდ კონკრეტულ შემთხვევებში ქონების უმკვიდროდ ცნობის ფაქტის თავიდან აცილებას. აღნიშნულ ნორმას აღმჭურველი ხასიათი გააჩნია, რაც ჩამონათვალის მიღმა ტოვებს მამკვიდრებლის გერებს (ისევე, როგორც დედინაცვალს და მამინაცვალს), რომელთაც შეზღუდული აქვთ სამკვიდროს მიღების უფლება.

2019 წლის 4 თებერვალს მოქალაქე გიორგი ხორგუაშვილმა კონსტიტუციური სარჩელით №1395 მიმართა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, რომლის საფუძველზე სადაო ნორმად – არაკონსტიტუციურად ასახელებს სამოქალაქო კოდექსის 1336-ე მუხლის შინაარსს, ვინაიდან მამკვიდრებელს, ვერა ხორგუაშვილს, არ ჰყავს სამოქალაქო კოდექსის 1336-ე მუხლით განსაზღვრული ხუთიდან არც ერთი რიგის მემკვიდრეები, ხოლო გიორგი ხორგუაშვილი, როგორც გერი, ვერ ხდება მემკვიდრე, რაც იწვევს სამკვიდრო ქონების სახელმწიფო საკუთრებაში გადასვლას, მიუხედავად იმ

7 იქვე. გვ. 53.

8 ზოიძე, ბ., 2000. ძველი ქართული მემკვიდრეობითი სამართალი. თბილისი: გვ. 256.

9 შენგელია, რ. და შენგელია, ე., 2007. მემკვიდრეობის სამართალი. თბილისი: მერიდიანი, გვ. 46.

10 მუხლი 1337, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=117>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

გარემოებისა, გიორგი ხორგუაშვილის სახით მამკვიდრებელს ჰყავს გერი, იმის გამო, რომ უმკვიდრო ქონება შეიძლება წაიღოს მოხუცზე მზრუნველმა დაწესებულებამ, ხოლო ვერ მიიღებს საკუთრებაში დედინაცვალზე/მამინაცვალზე მზრუნველი გერი, სადავო ნორმა ეწინააღმდეგება კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტს.¹¹

ამ მხრივ საინტერესოა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით მემკვიდრეობის განხილვა და შედარება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის ნორმებთან. თუ კანონით მემკვიდრეთა წრე საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით ამომწურავად არის ჩამოყალიბებული, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 1924-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „პირველი რიგის კანონით მემკვიდრეებს მიეკუთვნებიან მამკვიდრებლის შთამომავლები“, ე.ი. გერმანიის კანონმდებლობით, კანონით მემკვიდრეთა წრე საერთოდ არ არის შეზღუდული.¹² სახელდობრ, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 1929-ე მუხლის თანახმად „მეხუთე და შემდგომი რიგის კანონით მემკვიდრეებს მიეკუთვნებიან მამკვიდრებლის შორეული წინაპრები და მათი შთამომავლები“.¹³ ეს გამორიცხავს ქონების უმკვიდროდ ცნობის ფაქტს, სამკვიდროში არსებული ქონება გადაეცემა არა სახელმწიფოს, არამედ მამკვიდრებლის რომელიმე შთამომავალს, დაცულია რიგების რიგითობის სისტემა. „ნათესავი არ მოიწვევა სამკვიდროს მისაღებად, სანამ სახეზეა წინა რიგის ნათესავი“.¹⁴ რითაც მნიშვნელოვნად

დაცულია როგორც მემკვიდრის ინტერესები, ასევე სამკვიდრო ქონება. უცხო ქვეყნების საკანონმდებლო ნორმების შესწავლის შედეგად იკვეთება, რომ შერბილდა უარყოფითი დამოკიდებულება გერების მიმართ. პოლონეთის და ოჰაიოს შტატის კანონმდებლობა მამკვიდრებლის გერებს ბოლო რიგის მემკვიდრეებად ასახელებს. გერის სამემკვიდრეო უფლებების დაცვაში მნიშვნელოვანი ნაბიჯი გადადგა კალიფორნიის შტატმა, საკანონმდებლო ორგანოს მიერ 1983 წელს განხორციელებული ცვლილებების საფუძველზე გერი შეყვანილ იქნა კანონით მემკვიდრეთა პირველ რიგში, იმ შემთხვევაში, თუ გერი დაასაბუთებდა იმ გარემოებებს, რომ გერსა და დედინაცვალს და/ან მამინაცვალს შორის ურთიერთობა დაიწყო ბავშვობიდან და გრძელდებოდა მთელი ცხოვრების განმავლობაში, აგრეთვე დედინაცვალი და/ან მამინაცვალი გემავდა მის შვილად აყვანას, რაშიც ხელი შეუშალა სამართლებრივმა ბარიერმა.

სანოტარო პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა გერები მიმართავენ სანოტარო ბიუროს სამკვიდროს მიღების მოთხოვნით. პრობლემა იმაში მდგომარეობს, რომ დედინაცვალს და/ან მამინაცვალს შესაძლებელია კანონმდებლობით განსაზღვრული არც ერთი რიგის მემკვიდრე არ ჰყავდეთ, არსებობდეს მხოლოდ გერი. ამის მიუხედავად, მამკვიდრებლის სიკვდილი, მოქმედი სამართლებრივი ნორმების თანახმად, იწვევს გერის სამართალმემკვიდრეობის უარყოფას. მიუხედავად მათი არ-

11 კონსტიტუციური სარჩელი 2019 წლის 4 თებერვლის #1395: „საქართველოს მოქალაქე გიორგი ხორგუაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/uploads/documents/5f77725f6ef92.pdf>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

12 მუხლი 1924, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი. 2019. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXXiH_gOCgTgU8LE_zNZDzpoJgIZ1dvBKuKBh093sw4> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

13 იქვე. მუხლი 1929.

14 მუხლი 1930, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი. 2019. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXXiH_gOCgTgU8LE_zNZDzpoJgIZ1dvBKuKBh093sw4> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

სებობისა, ქონება უმკვიდროდ ცხადდება და გადაეცემა სახელმწიფოს. საკანონმდებლო მოწესრიგების ფონზე მემკვიდრეთა წრის გაზრდა – გერისათვის მემკვიდრობის უფლების მინიჭების საფუძველზე – შეამცირებს ქონების უმკვიდროდ გამოცხადების და სახელმწიფოსათვის გადაცემის შესაძლებლობას, რომლის სასარგებლო არგუმენტი არის ის, რომ, შესაძლოა გერსა და დედინაცვალს (მამინაცვალს) შორის არსებობდეს მრავალწლიანი ოჯახური ურთიერთობა, რაც შესაძლებელია ეფუძნებოდეს ურთიერთპატივისცემას, ერთმანეთის რჩენას, მოვლა-პატრონობას, სიყვარულს, განსაკუთრებით მაშინ, როცა დედინაცვალს და/ან მამინაცვალს არ ჰყავს შვილი. მათ შორის სისხლისმიერი კავშირის არ არსებობის გამო, ურთიერთობის იგნორირება არაობიექტურად უნდა ჩაითვალოს, ვინაიდან იგი ეწინააღმდეგება მიზნებს, რომლებიც უკავშირდება სამკვიდროს მიღების შესაძლებლობას. არგუმენტად შესაძლოა დასახელდეს აგრეთვე ის მავალდებულებელი ნორმა, რომელიც გერს ავალდებულებს, „არჩინოს თავისი შრომისუუნარო მამინაცვალი ან/და დედინაცვალი, რომელთაც დახმარება ესაჭიროებათ, თუ ისინი ადრე ზრდიდნენ ან არჩენდნენ მას“.¹⁵ გერი შესაძლოა ამ მოვალეობას მისი სურვილით, კეთილსინდისიერების პრინციპის საფუძველზეც ასრულებდეს, ხარჯავდეს მის სახსრებს, შრომას, დროს. ასეთ შემთხვევაშიც კანონმდებელი უარს ამბობს გერის მიერ დედინაცვლის და/ან მამინაცვლის სამკვიდროს მიღებაზე, რაც, ვფიქრობ, არღვევს ბალანსს სამემკვიდრეო საქმის წარმოების დროს. აღნიშნული საკითხის

მოწესრიგება წახალისებს გერს, მისცემს ინტერესს და მოტივაციას, იცხოვროს მამინაცვალთან ან/და დედინაცვალთან, შემსუბუქოს მათ, როგორც მატერიალური, ასევე სულიერი მდგომარეობა, იზრუნოს მასზე, რაც დაიცავს და დააბალანსებს თითოეული მხარის ინტერესებს.

მემკვიდრეობა ანდერძით

კლასიკური რომაული მემკვიდრეობის სისტემის შუაგულში დევს თავისუფალი ნების გამოხატვის იდეა. რომაელებმა სიკვდილის წინ აღთქმის დადება არსებითად მიიჩნიეს. ანდერძის თავისუფლების ხარისხით კლასიკურ ნიმუშს წარმოადგენს რომის სამართალი.¹⁶ XII ტაბულის კანონების პერიოდიდან ანდერძის თავისუფლება იმდენად უსაზღვრო იყო, რომ კანონისმიერ მემკვიდრეობასთან შედარებით, უპირატესობა ანდერძით მემკვიდრეობას ენიჭებოდა. ანდერძი ცალმხრივი გარიგების ყველაზე კლასიკურ მაგალითს წარმოადგენს, მისი ნამდვილობისათვის საკმარისია მხოლოდ მოანდერძის ნება, საჭირო არ არის პირის წინასწარი ნების თანადამთხვევა.¹⁷ ნათლად იკვეთება, მოანდერძის მიერ საანდერძო განკარგულების გაცემა ყოველთვის დამყარებული იყო მის სრულ თავისუფლებაზე.

„ანდერძი“ სპარსული წარმოშობის სიტყვაა და ნიშნავს პირის უკანასკნელ ნება-სურვილს, მითითებას ან დანაბარებს. ამ ტერმინის დამკვიდრებამდე საქართველოში მნიშვნელობით იხმარებოდა ტერმინი „აღთქუმა“, იგი უმეტესად პირთა

15 მუხლი 1227, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=117>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

16 შენგელია, რ. და შენგელია, ე., 2017. მემკვიდრეობის სამართალი. პერიდიანი, გვ. 52.

17 ჭანტურია, ლ., 2000. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბილისი: გვ. 75.

შორის შეთანხმებას ნიშნავდა, მაგრამ ანდერძის მნიშვნელობაც ჰქონდა.¹⁸ სამე-
მკვიდრეო ურთიერთობათა გავრცელებამ
და განვითარებამ გამოიწვია საზოგადო-
ებრივ ურთიერთობებში „ანდერძის“ და-
მკვიდრება, მისი ცნება განმარტებულია
ივ. ჯავახიშვილის მიერ: „ჩვეულებრივ გა-
ნსაცდელის მოლოდინში მყოფისა, ან მო-
მავდავის სიტყვიერად, თუ წერილობით
გამოთქმულს, სიკვდილის შემდგომ ასას-
რულებლად განკუთვნილს, უკანასკნელი
ნების გამოცხადებას, „ანდერძი“ ეწოდე-
ბოდა“.¹⁹ იმავე მნიშვნელობითაა ანდერძი
განმარტებული იოანე ბაგრატიონისა და
სულხან-საბა ორბელიანის ლექსიკონებში.
ანდერძის აღნიშნულ ცნებას ეყრდნობა თა-
ნამედროვე სამოქალაქო კანონმდებლობა.
ანდერძის, როგორც ცალმხრივი გარიგების,
მიმართ მოქმედებს „mortis causa“-ს პრე-
ზუმფცია (ძალაშია სიკვდილის შემთხვევა-
ში), თავისუფლად გაუქმებადი (შეცვლადი),
ცალმხრივი უკანასკნელი ნების დებულება.
კერძოდ, ნებისმიერი ანდერძი შესაძლოა
გაუქმებულ (შეცვლილ) იქნას.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის
1344-ე მუხლის თანახმად, „ფიზიკურ პირს
შეუძლია სიკვდილის შემთხვევისათვის
თავისი ქონება ან მისი ნაწილი ანდერძით
დაუტოვოს ერთ ან რამდენიმე პირს, რო-
გორც მემკვიდრეთა წრიდან, ისე გარეშე
პირებსაც“.²⁰ თანამედროვე სამოქალაქო
კანონმდებლობაში ანდერძი რამდენიმე
სპეციფიკურ თავისებურებას ემყარება: იგი
არის აქტი, რომელიც გამოხატავს მამკვი-
დრებლის ნებას მისი სიკვდილის შემთხვე-
ვაში ქონებრივი აქტივისა და პასივის სხვა

პირებისათვის გადაცემის შესახებ; მამკვი-
დრებელს აქვს მემკვიდრის თავისუფალი
არჩევის შესაძლებლობა.

მამკვიდრებელს შეუძლია თავისი ქო-
ნება დაუტოვოს როგორც სრულიად უცხო
პირს, ასევე პირს კანონით მემკვიდრეთა
წრიდან; ანდერძი სრულ თავისუფლებას
აძლევს მოანდერძეს, ნებისმიერ დროს გაა-
უქმოს ანდერძი, შეცვალოს ანდერძი მთლი-
ანად ან ნაწილობრივ. თანამედროვე სამო-
ქალაქო სამართალი ანდერძის მხოლოდ
წერილობით ფორმას ითვალისწინებს, სა-
ნოტარო ფორმით ან მის გარეშე (სამოქა-
ლაქო კოდექსის 1357-ე მუხლი). სანოტარო
წესით დასამოწმებელი ანდერძი შეიძლება
ორნაირი წესით შედგეს: მოანდერძის მიერ
დამოუკიდებლად შედგენა ნოტარიუსის
დასტურით ან ანდერძის სიტყვებით ჩაწე-
რა ნოტარიუსის მიერ ორი მოწმის თანდა-
სწრებით. სავალდებულო არ არის ყველა
ანდერძის დადასტურება. კანონი არ განსა-
ზღვრავს, ამას თვითონ მოანდერძე წყვეტს.
შესაძლებელია წერილობითი ანდერძის
შედგენა სანოტარო დადასტურების გარეშე,
რაც წარმოდგენილია შინაურული და დახუ-
რული ანდერძის სახით.²¹ მოანდერძე შეი-
ძლება იყოს სრულწლოვანი, ქმედუნარიანი
პირი, რომელსაც შეუძლია ნათლად განსა-
ზღვროს თავისი ნება, სურვილი, თუ ვინ გახ-
დება მისი ანდერძისმიერი მემკვიდრე. ამ
მხრივ საინტერესოა შედარება გერმანიის
სამოქალაქო კოდექსის ნორმებთან, რომ-
ლის თანახმადაც, ანდერძის შესადგენად
პირს უნდა გააჩნდეს სრული იურიდიული
ქმედუნარიანობა, თუმცა უნდა აღინიშნოს,
სხვა ქვეყნებთან შედარებით გერმანული

- 18 ზოიძე, ბ., 2000. ძველი ქართული მემკვიდრეობითი სამართალი. თბილისი: გვ. 260.
19 ჯავახიშვილი, ივ., 1984. თხზულებანი, ტ. VII. გვ. 275. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია:
<https://digitallibrary.tsu.ge/book/2021/sep/books/javaxishvili_7.pdf> [წვდომის თარიღი 21
მაისი 2022].
20 მუხლი 1344, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია:
<<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=117>> [წვდომის თარიღი 21
მაისი 2022].
21 შენგელია, რ. და შენგელაია, ე., 2017. მემკვიდრეობის სამართალი. პერიდიანი, გვ. 53.

სამართალი 16 წლიდან აძლევს პირს შესაძლებლობას, დამოუკიდებლად შეადგინოს ანდერძი საჯარო ფორმით. „არასრულწლოვანს შეუძლია ანდერძის შედგენა მხოლოდ 16 წლის ასაკის მიღწევისთანავე“.²² არსებობს ანდერძის სამი ტიპი: ანდერძი საჯარო აქტის სახით (ან სანოტარო ფორმის ანდერძი), ოლოგრაფიული ანდერძი და განსაკუთრებული ანდერძები. თითოეული მათგანი გამოიყენება საჭიროების მიხედვით და მთლიანად მორგებულია მამკვიდრების ნება-სურვილს.

საბერძნეთის სამართლის მიხედვით, რომელშიც გერმანული სამართლის რეცეფცია განხორციელდა, საანდერძო დებულებანი გაწერილია საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსის 1716-1812-ე მუხლებში. ანდერძის მემკვიდრით შესაძლებელია პირის გარდაცვალების შემდეგ მოხდეს მისი მემკვიდრეობის ზოგიერთი საკითხის რეგულირება, მაგალითად, მშობლების ქორწინების გარეშე შობილი ბავშვების შვილებად ცნობა (საბერძნეთის სამემკვიდრეო საქმისწარმოება). დებულებანი მოანდერძის ქმედუნარიანობის შესახებ სპეციალურ ხასიათს ატარებს: ანდერძის შედგენა არ შეუძლიათ არასრულწლოვნებს; მეურვეობის და მზრუნველობის ქვეშ მყოფ პირებს; მათ, ვისაც ანდერძის შედგენის მომენტში არ აქვთ გონივრულად განსჯის უნარი. არსებობს ანდერძის ჩვეულებრივი და სპეციალური ფორმები. სპეციალური ანდერძი, განსაკუთრებულ პირობებშია შესრულებული და ვალიდურია მხოლოდ სამი თვის განმავლობაში განსაკუთრებული პირობების დადგომიდან, რომელიც მათი რედაქტირების საშუალებას იძლევა (საბერძნეთის სამემკვიდრეო საქმისწარმოება. მუხლი 1749-1757).

რაც შეეხება საფრანგეთის სამართალს, ფრანგული სამართალი სრულიად კრძალავს ერთობლივ ანდერძს ან სამკვიდრო შეთანხმებას. იმისათვის, რომ მოანდერძემ შეძლოს ანდერძის შედგენა, ის უნდა სარგებლობდეს ქონების სრული უფლებით. იურისპრუდენცია, ჩანს, ორიენტირებულია ანდერძის შედგენის თავისუფლებაზე (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი. 2014). ფრანგული სამართალი იცნობს შემდეგი ანდერძის ტიპებს: ხელით დაწერილი ანდერძი, ნოტარიალურად დამოწმებული ანდერძი, საიდუმლო ანდერძი ან მისი გამარტივებული ვერსია. განსაკუთრებული (უჩვეულო) ანდერძი, რომელიც შესწორებულ იქნა 2006 წლის 23 ივნისის N 2006-728 კანონით). სპეციალური წესებია გათვალისწინებული განსაკუთრებული გარემოებებისათვის (ჯარი, საზღვაო მოგზაურობა, გადამდები დაავადება...), რის გამოც შეუძლებელია მიმართონ ნოტარიუსს. ასეთ პირობებში შედგენილი ანდერძი უნდა განახლდეს 6 თვის შემდეგ, როცა მოანდერძე დაუბრუნდება ნორმალურ მდგომარეობას. ანდერძის შესახებ ინფორმაცია აუცილებლად უნდა არსებობდეს ვენეციის კარტოთეკაში.²³ ანდერძის თავისუფლების საკითხთან დაკავშირებით ქართული და ფრანგული სამართლის შედარებისას ქართულ გადაწყვეტასთან დაკავშირებით არსებობს მოსაზრება, რომ ანდერძის თავისუფლება გარკვეულწილად ფიქციის სახეს იღებს სავალდებულო წილის ინსტიტუტის გათვალისწინებით. იმისდა მიუხედავად, რომ ანდერძით შეიძლება არამემკვიდრე პირს ეანდერძოს მთელი ქონება, ის მასზე მაინც სავალდებულო წილის გამოკლებით გადავა, რაც განპირობებულია საჯარო წეს-

22 მუხლი 2229, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი. 2019. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHZE8tfhevfuCXXiH_gOCgTgU8LE_zNZDzpoJglZ1dvBKuKBh093sw4> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

23 მუხლი 976, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი. 2014. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

რიგის გავრცელებით სამკვიდროს იმ ნაწილზე, რომელიც კანონით მემკვიდრეთა უზრუნველყოფისთვისაა განსაზღვრული. გამომდინარე აღნიშნულიდან, მიზანშეწონილი იქნებოდა ანდერძით განსაკარგი ქონების რეალური რეგულირება.²⁴ რაც სრულყოფილადაა განსაზღვრული ფრანგული სამოქალაქო კოდექსით: საფრანგეთში მოანდერძეს სამკვიდროს მხოლოდ გარკვეული ნაწილის განკარგვის უფლება აქვს. სავალდებულო წილი სამკვიდრო ქონებაზე უფლების წილია, რომლის თავისუფალ გადაცემას უზრუნველყოფს კანონი, თუ მისი მიღების უფლებამოსილი პირები მიწვეულნი არიან მემკვიდრეობის მისაღებად და მიღებაზე აცხადებენ თანხმობას. როგორც ჩანს, ანდერძის თავისუფლების პრინციპი უზრუნველყოფს ანდერძისმიერი მემკვიდრეობის არჩევის შესაძლებლობას, მოანდერძეს აძლევს სრულ უფლებას, გაზარდოს მემკვიდრეთა წრე მათი მდგომარეობისა და რაოდენობის მიუხედავად.

დასკვნა

უცხო ქვეყნების კანონმდებლობის შედარებითი სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე იკვეთება, რომ სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში ნათლადაა განმარტებული სამკვიდროს მიღების შესაძლებლობები, დაცულია მამკვიდრებლისა და მემკვიდრის უფლებები, რომლებიც აწესრიგებს სამართლებრივ ურთიერთობას, კანონით და ანდერძით მემკვიდრეობის დროს სამკვიდრო საქმის წარმოებისას.

ქართულ სამართალში კანონით მემკვიდრეობის დროს, მემკვიდრეთა წრე განსაზღვრულია რიგითობის სისტემით, გერმანიის კანონმდებლობით, კანონით მემკვიდრეთა წრე საერთოდ არ არის შეზღუდული, მკაცრად განსაზღვრული არ არის, რაც ფაქტობრივად გამორიცხავს ქონების

უმკვიდროდ გამოცხადების და მისი სახელმწიფოსათვის გადაცემის შესაძლებლობას. სამკვიდრო ქონება გადაეცემა მამკვიდრების რომელიმე შთამომავალს, რომლითაც მნიშვნელოვნად დაცულია როგორც მემკვიდრის ინტერესები, ასევე სამკვიდრო ქონება. პრაქტიკულად, ვინაიდან კანონით მემკვიდრეობა უფრო ხშირად წარმოიშობა, ვიდრე ანდერძით მემკვიდრეობა, უმჯობესია, მოქალაქეთა ინტერესების გათვალისწინებით, კანონით მემკვიდრეთა წრე გამყარდეს (გაიზარდოს). აქვე უნდა აღინიშნოს, ანდერძით მემკვიდრეობის დროს მემკვიდრის არჩევის შესაძლებლობა უფრო ფართოდაა განსაზღვრული, რაც გამოიხატება მოანდერძის თავისუფლების პრინციპიდან, მას შეუძლია ნებისმიერ პირს გადასცეს ანდერძის საფუძველზე თავისი ქონება, მოანდერძე არ არის შეზღუდული მემკვიდრის არჩევაში, მიუხედავად მემკვიდრის მდგომარეობისა და მისი რაოდენობისა. დაბალი სამართლებრივი ცნობიერების გამო მოსახლეობა ხშირად ფიქრობს, რომ მემკვიდრეობა მათზე ავტომატურად გადადის და ხშირია შემთხვევები, როდესაც სამკვიდროს მიღების მსურველი პირი არც ერთ რიგში არ მოიაზრება და უფრო შორეული ნათესაობის ხარისხი აკავშირებს მამკვიდრებელთან. ასეთ შემთხვევებში, მიუხედავად იმისა, რომ ნათესაური კავშირი ამკარად იკვეთება, ეს პირები მოკლებულნი არიან შესაძლებლობას, მიიღონ სამკვიდრო, რომელიც ამ შემთხვევაში სახელმწიფოს საკუთრებად მიიჩნევა. სახელმწიფოსათვის რიგ შემთხვევებში შეიძლება მომგებიანი არც აღმოჩნდეს სამკვიდროს მიღება, როდესაც სამკვიდრო პასივების შემცველიცაა. კანონმდებელს, იმ მოტივიდან გამომდინარე, რომ წაახალისოს მემკვიდრეთა მიერ სამკვიდროს მიღება, შეზღუდული აქვს მემკვიდრეთა წრე ხუთ რიგამდე. მოქნილი კანონმდებლობის ფარგლებში მიზანშეწონილი იქნებოდა, გამონაკლის

24 ხარიტონაშვილი, ნ., 2021. სანოტარო სამართალი. ბონა კაუზა, გვ. 27.

შემთხვევაში, მემკვიდრეთა წრის გაზრდა. აღნიშნულთან დაკავშირებით, უცხო ქვეყნების გამოცდილების ქართულ სამართალში გაზიარება მნიშვნელოვნად გამორიცხავს სამკვიდრო ქონების უმკვიდროდ დარჩენის

საკითხს და სახელმწიფოსათვის გადაცემის შესაძლებლობას, გაამყარებს და დაიცავს ნებისმიერი მოქალაქის მიერ სამკვიდროს მიღების, როგორც საქართველოს კონსტიტუციით აღიარებულ უფლებას.

ბიბლიოგრაფია:

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. გრესე, მ., 2014. ევროპის შედარებითი სამართლის საერთაშორისო რვეულები. საფრანგეთი: ტომი I,
2. ზოიძე, ბ., 2000. ძველი ქართული მემკვიდრეობითი სამართალი. თბილისი.
3. კოტცი, ჰ. და ტვაიგერტი, კ., 1995. შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში. მოსკოვი: ტომი1.
4. შენგელია, რ. და შენგელაია, ე., 2017. მემკვიდრეობის სამართალი. მერიდიანი.
5. ჭანტურია, ლ., 2000. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბილისი.
6. ხარიტონაშვილი, ნ., 2021. საერთაშორისო სამართალი. ბონა კაუზა.
7. ჯავახიშვილი, ი., თხზულებანი ტ. VII. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://digitallibrary.tsu.ge/book/2021/sep/books/javaxishvili_7.pdf> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

4. Shengelia, R. and Shengelaia, E., 2017. Inheritance Law. Meridian. (in Georgian)
5. Chanturia, L., 2000. Introduction to the General Part of Georgian Civil Law. Tbilisi. (in Georgian)
6. Kharitonashvili, N., 2021. Notary Law. A Bona Causa. (in Georgian)
7. Javakhishvili, Iv., Essays T. VII. [online] available at: <https://digitallibrary.tsu.ge/book/2021/sep/books/javaxishvili_7.pdf> [Accessed 21 May 2022]. (in Georgian)

ნორმატიული მასალა:

1. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=117>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].
2. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი. 2019. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXKiH_gOCgTgU8LEzNZDzpoJgIZ1dvBKuKBh093sw4> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].
3. საბერძნეთის სამემკვიდრეო საქმისწარმოება. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <https://www.notary.ge/res/docs/sakanonmdeblo/eleqtronuli_biblioteka/saberdznetis_memkvadreoba.pdf> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].
4. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი. 2014. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი 2022].

Bibliography:

Used literature:

1. Grace, M., 2014. Notarial Notebooks of European Comparative Law. France, Volume I. (in Georgian)
2. Zoidze, B., 2000. Ancient Georgian Inheritance Law. Tbilisi. (in Georgian)
3. Kotz, H. and Tsvaigert, K., 1995. Introduction to Comparative Jurisprudence in Private Law. Moscow: Volume 1. (in Georgian)

Normative materials:

1. Civil Code of Georgia. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=117>> [Accessed 21 May 2022]. (in Georgian)
2. German Civil Code. 2019. [online] Available at: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXKiHgOCgTgU8LE_zNZDzpoJglZ1dvBKuKBh093sw4> [Accessed 21 May 2022]. (in Georgian)
3. Inheritance Proceedings in Greece. [online] available at: <https://www.notary.ge/res/docs/sakanonmdeblo/eleqtronuli_biblioteka/saberdznetis_memkvidreoba.pdf> [Accessed 21 May 2022]. (in Georgian)
4. Civil Code of France. 2014. [online] available at: <<https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>> [Accessed 21 May 2022]. (in English)

სასამართლო პრაქტიკა:

1. კონსტიტუციური სარჩელი 2019 წლის 4 თებერვლის #1395: „საქართველოს მოქალაქე გიორგი ხორგუაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“. [ინტერნეტი] ხელმისაწვდომია: <<https://constcourt.ge/uploads/documents/5f77725f6ef92.pdf>> [წვდომის თარიღი 21 მაისი].

Judicial practice:

1. Constitutional lawsuit of 4 February, 2019 # 1395: “Citizen of Georgia Giorgi Khorguashvili v. Parliament of Georgia”.> [Accessed 22 February 2022]. [online] available at: <<https://constcourt.ge/uploads/documents/5f77725f6ef92.pdf>> [Accessed 21 May 2022]. (in Georgian)

References:

1. Article 1923, German Civil Code. 2019. [online] available: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019gizge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXKiHgOCgTgU8LE_zNZDzpoJglZ1dvBKuKBh093sw4> [Accessed 21 May 2022]. (in Georgian)

2. Kotz, H. and Zweigert, K., 1995. An Introduction to Comparative Jurisprudence in Private Law. Moscow: Volume 1. (in Georgian)
3. Articles: 1710, Greek Inheritance Proceedings. [online] available at: <https://www.notary.ge/res/docs/sakanonmdeblo/eleqtronuli_biblioteka/saberdznetis_memkvidreoba.pdf> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
4. Gresse, M., 2014. Notarial Notebooks of Comparative European Law. France: Volume I, p.51. (in Georgian)
5. Article 815.11, French Civil Code. 2014. [online] available at: <<https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
6. Gresse, M., 2014. Notarial Notebooks of Comparative European Law. France, Volume I, p. 53. (in Georgian)
7. Ibid. p. 53.
8. Zoidze, B., 2000. Ancient Georgian Inheritance Law. Tbilisi: p. 256. (in Georgian)
9. Shengelia, R. and Shengelia, E., 2007. Inheritance Law. Tbilisi: Meridian, p. 46. (in Georgian)
10. Article 1337, Civil Code of Georgia. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=117>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
11. Constitutional lawsuit of February 4, 2019 #1395: “Citizen of Georgia Giorgi Khorguashvili against the Parliament of Georgia”. [online] available at: <<https://constcourt.ge/uploads/documents/5f77725f6ef92.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
12. Article 1924, German Civil Code. 2019. [online] available at: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXKiHgOCgTgU8LE_zNZDzpoJglZ1dvBKuKBh093sw4> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
13. Ibid. Article 1929.
14. Article 1930, German Civil Code. 2019. Available at: [online] available at: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXKiHgOCgTgU8LE_zNZDzpoJglZ1dvBKuKBh093sw4> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
15. Article 1227, Civil Code of Georgia. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/doc->

- [ument/view/31702?publication=117](#)> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
16. Shengelia, R. and Shengelaya, E., 2017. Law of Inheritance. Meridian: p. 52. (in Georgian)
 17. Chanturia, L., 2000. Introduction to the General Part of Civil Law of Georgia. Tbilisi: p. 75. (in Georgian)
 18. Zoidze, B., 2000. Ancient Georgian Inheritance Law. Tbilisi: p. 260. (in Georgian)
 19. Javakhishvili, I., 1984. Tkhzulebani, Vol. VII. Tbilisi: p. 275. [online] available at: <https://digitallibrary.tsu.ge/book/2021/sep/books/javakhishvili_7.pdf> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
 20. Article 1344, Civil Code of Georgia. [online] available at: <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=117>> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
 21. Shengelia, R. and Shengelaya, E., 2017. Law of Inheritance. Meridian: p. 53. (in Georgian)
 22. Articles: 2229, German Civil Code. 2019. [online] available at: <http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz_ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXXiH_gOCgTgU8LEzNZDzpoJglZ1dvBKuKBh093sw4> [Accessed 23 May 2022]. (in Georgian)
 23. Article 976, French Civil Code. 2014. [online] available at: <<https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Francia-French-Civil-Code-english-version.pdf>> [Accessed 23 May 2022]. (in English)
 24. Kharitonashvili, N., 2021. Notary Law. Bona Causa, p. 27. (in Georgian)

სამართლის მახვილი HERALD OF LAW

სამართლის მეცნიერთა კავშირის
საერთაშორისო სამეცნიერო
რეფერირებადი ჟურნალი

International refereed
Scientific Journal of The Union
of Law Scientists

E ISSN 2667-9434

www.heraldoflaw.com

Email: info@heraldoflaw.com