



ბატონიშვილის ბიბლიოთეკა

ციტირებისთვის:

ერემაძე ქ., ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, 2020

ელექტრონული იურიდიული ბიბლიოთეკა www.princelibrary.ge

შექმნილია USAID/PROLoG-ის ფინანსური ხელშეწყობით



სულხან-საბა ორბელიანის
უნივერსიტეტი



USAID
ამერიკელი ხალხისგან

EAST • WEST
MANAGEMENT
INSTITUTE

კანონის უზენაესობის მხარდაჭერა
საქართველოში (PROLoG)

ქეთევან ერემაძე

ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის

თბილისი
2020

წინამდებარე სახელმძღვანელო შეიქმნა ამერიკელი ხალხის კეთილი ნებით, ამერიკის შეერთებული შტატების საერთაშორისო განვითარების სააგენტოს (USAID) მეშვეობით. სახელმძღვანელოს შინაარსზე პასუხისმგებელია ავტორი. იგი არ წარმოადგენს ამერიკის მთავრობის ოფიციალურ მოსაზრებას და არ ასახავს ამერიკის შეერთებული შტატების მთავრობის, შეერთებული შტატების საერთაშორისო განვითარების სააგენტოს (USAID) ან აღმოსავლეთ-დასავლეთის მართვის ინსტიტუტის შეხედულებებს.



USAID
ამერიკელი ხალხისგან

EAST • WEST
MANAGEMENT
INSTITUTE

კანონის უზენაესობის მხარდაჭერა
საქართველოში (PROLOG)

სარჩევი

ავტორისაგან	7
შესავალი	11
1. თანასწორობის უფლება	15
1.1. თანასწორობა, როგორც ფუნდამენტური კონსტიტუციური პრინციპი	17
1.2. თანასწორობის უფლების ძირითადი არსი	19
1.2.1. დისკრიმინაციის აკრძალვა	20
1.2.2. დისკრიმინაციის დადგენის კრიტერიუმები/სტადიები	22
1.2.2.1. თანასწორობის უფლებაში ჩარევა – დიფერენციაცია	22
1.2.2.2. დისკრიმინაციის საფუძველი – ნიშანი, რომელსაც ეფუძნება განსხვავებული მოპყრობა	37
1.2.2.2.1. „სხვა ნიშნის“ პოტენციური დიაპაზონი	44
1.2.2.3. შესაძლებელია თუ არა თანასწორობის უფლების დაცვა სხვა უფლებებთან სავალდებულო ურთიერთკავშირის გარეშე?	47
1.2.2.4. თანასწორობა კანონის თუ სამართლის წინაშე?	50
1.3. თანასწორობის უფლებაში ჩარევის მართლზომიერების შეფასება საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ	52
1.3.1. კანონის დისკრიმინაციულობის შემოწმების ტესტები	52
1.3.1.1. „მკაცრი შეფასების ტესტი“	53
1.3.1.2. „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტი“	60
1.3.2. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობის „მკაცრი შეფასების ტესტით“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტით“ შემოწმების თაობაზე	61
1.3.2.1. „მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენება ე.წ. „კლასიკური ნიშნით“ დიფერენციაციის კონსტიტუციურობის შესამოწმებლად	61
1.3.2.2. „მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენება დიფერენციაციის ინტენსივობის მაღალი ხარისხის გამო	68

1.3.2.3.	კანონის დისკრიმინაციულობის შემოწმება „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ მიხედვით.....	72
1.3.2.4.	ტესტების უარყოფა, მოდიფიცირების მცდელობა თუ არასწორი გამოყენება?	76
1.3.3.	„მკაცრი შეფასების ტესტის“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ თავსებადობა საქართველოს კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტთან	80
1.4.	მოპყრობის დისკრიმინაციულობის შეფასება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ.....	83
1.4.1.	ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა	84
1.5.	დისკრიმინაციის სახეები	96
1.5.1.	პირდაპირი დისკრიმინაცია და არაპირდაპირი/ირიბი დისკრიმინაცია.....	97
1.5.2.	შევიწროება, სექსუალური შევიწროება.....	103
1.5.3.	ნაგულისხმევი ნიშნით დისკრიმინაცია	105
1.6.	პოზიტიური დისკრიმინაცია.....	106
1.7.	თანასწორობის სპეციალური ნორმები	110
1.7.1.	საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული გარანტიები.....	110
1.7.2.	საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტით გათვალისწინებული გარანტიები.....	116
1.6.3.	საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-4 პუნქტით გათვალისწინებული გარანტიები.....	124
	პირველი თავის წყაროები:	129

2. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება134

2.1.	უფლების ძირითადი არსი და მნიშვნელობა	134
2.2.	პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების პრაქტიკული გამოყენების პოტენციალი.....	137
2.3.	პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების დაცული სფერო	141
2.4.	მოქმედების ზოგადი თავისუფლება/ ქცევის თავისუფლება.....	144
2.5.	ზოგადი პიროვნული უფლება	151
2.5.1.	პიროვნული თვითგამორკვევის უფლება.....	153

2.5.1.1.	საკუთარი წარმოშობის გარკვევის უფლება.....	153
2.5.1.2.	თვითიდენტიფიკაციის უფლება.....	155
2.5.1.2.1.	გენდერული იდენტობა და სექსუალური ორიენტაცია – თვითიდენტიფიკაციის უფლების ფუნდამენტური ასპექტები	156
2.5.1.2.2.	ინდივიდის სახელი და გვარი	167
2.5.1.3.	ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლება.....	171
2.5.1.3.1.	საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებით გათვალისწინებული გარანტიები	174
2.5.1.3.2.	ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლების დაცვა კონსტიტუციის მე-12 მუხლის საფუძველზე.....	187
2.5.2.	პირადი ცხოვრების უფლება	194
2.5.2.1.	განმარტოების უფლება/უფლება დარჩე მარტო	194
2.5.2.2.	პირადი ცხოვრების ძირითადი სფერო.....	197
2.5.3.	თვითგამოხატვის უფლება	200

3. პირადი და ოჯახური ცხოვრების, პირადი სივრცისა და კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლებები204

3.1.	პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების ზოგადი არსი და მნიშვნელობა.....	205
3.2.	უფლების ფარგლები	206
3.2.1.	პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების რეგლამენტირება საქართველოს კონსტიტუციით	207
3.3.	ადამიანის პირადი სივრცის ხელშეუხებლობა	211
3.3.1.	კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლება.....	213
3.3.1.1.	კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციური გარანტიები	217
3.3.1.2.	ჯეროვანი გარანტიების მოთხოვნა ხელისუფლების მხრიდან თვითნებობის გამოსარიცხად – საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტები.....	220
3.3.1.2.1.	უფლებაში ჩარევა მხოლოდ კანონის შესაბამისად. „კანონის ხარისხის“ მოთხოვნა	221
3.3.1.2.1.1.	კანონის განჭვრეტადობის აუცილებლობა	221

3.3.1.2.1.2.	დამატებითი მოთხოვნები „კანონის ხარისხის“ დასაკმაყოფილებლად.....	227
3.3.1.2.2.	ჩარევა უნდა იყოს „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“	232
3.3.1.2.3.	უფლების შეზღუდვა მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევაში.....	235
3.3.1.3.	საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა კომუნიკაციის თავისუფლებაში ჩარევისას ჯეროვანი გარანტიების დაკმაყოფილების აუცილებლობის თაობაზე	241
3.3.1.3.1.	ე.წ. ორი გასაღების საქმე	241
3.3.1.3.2.	რომან ზახაროვი რუსეთის წინააღმდეგ	258
3.3.2.	საცხოვრებელი ადგილისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობა.....	268
3.4.	პირადი და ოჯახური ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება	271
3.4.1.	ოჯახური ცხოვრების უფლება.....	273
3.4.1.1.	ერთი სქესის პირთა უფლება ოჯახურ ცხოვრებაზე.....	289
3.4.2.	პირადი ცხოვრების კერძო სფერო.....	292
4.	ქორწინების უფლება	294
4.1.	ქორწინების უფლების კონსტიტუციური გარანტიები.....	295
4.2.	ქორწინება, როგორც მხოლოდ ქალისა და მამაკაცის კავშირი – კონსტიტუციური ცვლილება ადამიანის უფლებების საწინააღმდეგოდ	302
	მე-2, მე-3 და მე-4 თავების წყაროები:	306

ავტორისაგან

დემოკრატიულ სახელმწიფოში კონსტიტუციას თავისუფლების ანატომიის გზამკვლევის ფუნქცია აქვს. მისი მთავარი მისია თავისუფლების უზენაესობის ყველაზე ხმამაღალი და თამამი დეკლარირებაა, მიზანი კი – ხელშეუხებლობის უზრუნველყოფა. სწორედ ამიტომ ის (კონსტიტუცია) ულტიმატუმს უყენებს ყველა/ნებისმიერ ხელისუფლებას, ხალხის სახელით იმოქმედონ მანამ, სანამ შეძლებენ ხალხისგან დელეგირებული ძალაუფლება გამოიყენონ კონსტიტუციის ტექსტსა და სულისკვეთებაზე ძალადობის გარეშე, თითოეული ადამიანის თავისუფლების, ღირსების დაცვის სამსახურში.

შესაბამისად, კონსტიტუციის ღირებულება მისი მიზნის რეალიზაციის უნარიანობაშია. საგულდაგულოდ შერჩეული ფრაზებისა და ფორმალურ-იურიდიულად გამართული დებულებების რუდუნებით აგებული კონსტრუქცია ფუჭი სიტყვების კორიანტელად გადაიქცევა, თუ მას არ შესწევს ძალა, უნარი, გააფერმკრთალოს ხელისუფალთა ამპარტავნება, დააბალანსოს ძალაუფლება, აღკვეთოს თვითნებობა და ამ გზით უზრუნველყოს ადამიანის თავისუფლება. მნიშვნელოვანია, კონსტიტუცია გამუდმებით საზრდოობდეს ამ სულისკვეთებით, რადგან დემოკრატიის სასარგებლოდ გაკეთებული არჩევანი, სათანადო ინსტრუმენტების ქმედითობის გარეშე, ვერ არის თვითკმარი იმ რისკების დასაზღვევად და მით უფრო, გამოსარიცხად, რომ თუნდაც თავისუფალი არჩევნების შედეგად მოსულ, ხალხის ნამდვილი ნების ამსახველ ხელისუფლებებს კვლავაც არ წაუცდებათ ხელი ძალაუფლების ბოროტად, თვითნებურად, ჭარბად და მაშასადამე, მათსავე მარწმუნებელთა (ხალხის) თავისუფლების საზიანოდ გამოყენებაზე.

ამ თვალსაზრისით, სხვა ბევრ ფაქტორთან ერთად, საბაზისო მნიშვნელობა აქვს კონსტიტუციით ფუნდამენტური უფლებების ადეკვატურ რეგლამენტირებას და მათი დაცვის სათანადო, განჭვრეტადი, საკმარისი გარანტიების შექმნას. ასევე უალტერნატივო დატვირთვა აქვს კონსტიტუციის ინტერპრეტატორთა მიერ ქვეყნის უზენაესი კანონის მისივე მიზნის ერთგულებით განმარტებას და შესაბამისად, ადამიანის თავისუფლების დაცვის რეალური პერსპექტივის გაჩენას.

ამ, ერთი შეხედვით, ელემენტარული საკითხებისადმი გამიზეზებული ყურადღება კანონზომიერია, რადგან უდავოა, რომ მხოლოდ ძირითადი

თადი უფლებებით სრულყოფილად სარგებლობის შესაძლებლობა არის გზა პერსონალური თავისუფლებისკენ. ეს უკანასკნელი კი, გაზვიადების გარეშე, ყველაზე ძვირფასია, რაც თითოეულ ჩვენგანს გააჩნია.

თავისუფლების ყველაზე მარტივი, ყოფითი აღქმა ეფუძნება ორ საბაზისო საწყისს: 1. ადამიანის მყარ შეგრძნებას, განცდას, რომ საკუთარ თავთან დაკავშირებით შეძლებს მიიღოს ნებისმიერი გადაწყვეტილება, რომელსაც საჭიროდ, მიზანშეწონილად ან სასურველად მიიჩნევს; 2. სანდოობას, რომ არ იქნება იძულებული, აკეთოს ის, რისი კეთებაც არ სურს. შესაბამისად, თავისუფლების უზრუნველსაყოფად ძირითადი უფლებების აღიარება თავისთავად მოითხოვს პერსონალური ავტონომიის, თვითმყოფადობისა და ინდივიდუალიზმის თვითნებობისგან დაცვას. თუმცა, იმავდროულად, უპირობოდ გულისხმობს თითოეულის თავისუფლების სხვათა ასეთივე თავისუფლების დაცვის/არდარღვევის პასუხისმგებლობით შეზავებას, რადგან ვინმესთვის საფრთხის შექმნა, ზიანის მიყენება, უფლებების დარღვევა შეუძლებელია თავისუფლების საფარქვეშ ჰპოვებდეს ლეგიტიმაციას.

ამიტომ, კონსტიტუციის ტექსტის ავტორთა და მის ინტერპრეტატორთა მთავარ გამოწვევას წარმოადგენს თითოეული ადამიანისთვის თავისუფლების ყველაზე თავისუფალი და თამამი მასშტაბის შეთავაზება, ოღონდაც, როგორც ხელისუფლების, ისე თავად თავისუფლების დიქტატურისაგან დაცვის პირობებში/გზით, რაც მოითხოვს, ერთი მხრივ, ხელისუფლების თვითნებობის გამორიცხვას, ხოლო, მეორე მხრივ, თითოეულის პასუხისმგებლობას სხვათა თავისუფლების წინაშე.

ნაშრომის – „ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის“ – მიზანია ფუნდამენტური უფლებების კონსტიტუციური დიაპაზონის სწორედ ამ კუთხით გაანალიზება, მათი მეტი პრაქტიკული ხელმისაწვდომობისთვის გზების ძიება, ამ თვალსაზრისით, კონსტიტუციაში არსებული სათანადო ინსტრუმენტების როლის გააზრება და მათი რესურსის შესაძლებლობად განხილვა.

იმავდროულად, საქართველოს კონსტიტუციაში 2017 წელს განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, პირველად კონსტიტუციის მიღების შემდეგ, არსებითი ცვლილებები შეეხო ადამიანის ძირითადი უფლებების მარეგულირებელ დებულებებს. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია თითოეული უფლების მარეგლამენტირებელი მოქმედი კონსტიტუციის ნორმის ამავე უფლების ნამდვილ არსთან მატერიალური თავსებადობის ანალიზი. ამ კონტექსტში პრინციპულია შემდეგი საკითხი – რამდენად იყო ცვლილებები განპირობებული ობიექტური აუცილებლობით, შესაბამისად, რამდენად ემსახურება ყოველი მათგანი უფლებით უფრო

სრულად სარგებლობის შესაძლებლობისა და დაცვის უკეთესი პერსპექტივების შექმნას. რადგან დაუშვებელია, ფუნდამენტური უფლებების მარეგულირებელი კონსტიტუციის დებულებები იყოს ხელისუფლების მხოლოდ პოლიტიკური გემოვნების ან ცალკეულ პოლიტიკოსთა ამბიციების დაკმაყოფილების შიშველი სამიზნე. ამიტომ, მნიშვნელოვანია, როგორც ცვლილებების მიზეზების გაანალიზება, ისე მათი მოქმედების პოტენციური შედეგების განჭვრეტა. ამ პროცესში მთავარი საკითხი მაინც არის იმის შემოწმება, ხომ არ დავინროვდა ფუნდამენტური უფლებების ძირითადი არსი, შედეგად, თავად კონსტიტუცია ხომ არ იქცა საფრთხედ საკუთარი მიზნის – თავისუფლებისა და ღირსების უზენაესობის დაცვისთვის.

ამ თვალსაზრისით, ასევე, ამოცანას წარმოადგენს: ა) ყურადღების მიღმა არ დარჩეს ცვლილებების შედეგად გაჩენილი ახალი შესაძლებლობები (მათი არსებობის შემთხვევაში); ბ) კითხვის ნიშნის ქვეშ არ დადგეს კონსტიტუციის ოფიციალური, სავალდებულო იურიდიული ძალის მქონე განმარტებების შედეგად მიღებული/არსებული უფლების ფარგლები. ასევე მნიშვნელოვანია, ვეძიოთ იმ უფლებრივი კომპონენტების/სიკეთეების შენარჩუნების გზები, რომელთა დასაძლევადაც კანონმდებელმა საგანგებო ცვლილებები განახორციელა კონსტიტუციაში (მაგალითად, ისეთ საკითხებთან დაკავშირებით, როგორებიცაა: სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწაზე საკუთრების უფლების ფარგლები; ჰომოსექსუალი წყვილების ქორწინებისა და, ზოგადად, საოჯახო ცხოვრების უფლებით სარგებლობის კონსტიტუციური პერსპექტივა).

ბუნებრივია, ნაშრომს არ აქვს ყველა ფუნდამენტური უფლების, თითოეული უფლებრივი კომპონენტის სრულყოფილი განმარტების პრეტენზია. ის წარმოადგენს მცდელობას, მოიცვას ინფორმაცია იმ უფლებრივ ასპექტებთან დაკავშირებით, რომელთა ფარგლები განმარტებული და დადგენილია საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით, ასევე, როგორც აღინიშნა, ყურადღება გამახვილდეს ცვლილებებზე, რომლებიც წარმოადგენენ ან ახალ შესაძლებლობას, ან პოტენციურ საფრთხეს უფლების ნამდვილი არსით ქმედითობისთვის.

ნაშრომის – „ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის“ – პირველი (წინამდებარე) ნიგნი ეთმობა ადამიანის თავისუფლების უზრუნველსაყოფად შეუცვლელი მნიშვნელობის მქონე ისეთ უფლებებს, როგორებიცაა: თანასწორობის უფლება; პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება; პირადი და ოჯახური ცხოვრების, პირადი სივრცისა და კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლებები.

ნიგნი არსებითად ეყრდნობა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შესა-

ბამის პრაქტიკას, რადგან უფლების ფარგლებთან დაკავშირებით მათი განმარტებების გაზიარება არის, ერთი მხრივ, შესაძლებლობა, მაგრამ, მეორე მხრივ, ვალდებულებაც ხელისუფლებისთვის თითოეული უფლების არსის, დიაბაზონის სწორად გასააზრებლად და დასაცავად.

ზოგადად, ფუნდამენტური უფლებების შეძლებისდაგვარად სრული ხელმისაწვდომობის მისაღწევად, უშუალო წყარო და ეფექტური გზა სასამართლო ხელისუფლებაა. უფლებები პრაქტიკულ, ფაქტობრივ შინაარსს, უმეტესწილად, სწორედ მართლმსაჯულების პროდუქტებით იძენს. ბუნებრივია, ამ თვალსაზრისით, გადამწყვეტი როლი, მისი კომპეტენციიდან გამომდინარე, აქვს საკონსტიტუციო სასამართლოს. თუმცა, არამეორეხარისხოვანი როლის შესრულება შეუძლია საერთო სასამართლოების მზაობას, როგორც დამოუკიდებლად, უშუალოდ, ისე საკონსტიტუციო სასამართლოსთან კანონმდებლობით გათვალისწინებული კოორდინაციის გზით, კონსტიტუციის ტექსტის ადეკვატური ინტერპრეტაციით, მართლმსაჯულების შედეგები ადამიანის ძირითადი უფლებების საუკეთესო პერსპექტივით დაცულობას დააფუძნონ და სწორედ ასე სასამართლო საიმედო ინსტრუმენტად, ხოლო კონსტიტუცია – პრაგმატულ დოკუმენტად აქციონ.

გულწრფელად მჯერა, რომ სივრცე თავისუფლების მოპოვებისა და ღირსების დასაცავად, უპირველეს ყოვლისა, მოსამართლეებმა უნდა გაარღვიონ, რადგან მათ აქვთ იშვიათი შესაძლებლობა, დააბალანსონ პოლიტიკოსების ამპარტავნების შედეგად კონსტიტუციისადმი და, ზოგადად, კანონმდებლობისადმი ტლანქი დამოკიდებულების მახინჯი შედეგები. ოღონდაც საამისოდ, თითოეული მათგანი უნდა იყოს შემოქმედი თავისუფლების სამსახურში და არა „ჩინოვნიკი“ ხელისუფლების სამსახურში.

შესავალი

თანასწორობის იდეის ტრიუმფისთვის ყოველწუთიერი თავდადების გარეშე დემოკრატია ავანტიურა იქნებოდა. არადა, ეს რისკი მუდამ რეალურად არსებობს, ამასთან, თანაბრად რეალურად, როგორც ახალგაზრდა, მყიფე, ისე ხანგრძლივი ისტორიის მქონე დემოკრატიებში, რადგან პარადოქსია, მაგრამ მრავალფეროვნება დღემდე რჩება ერთ-ერთ მთავარ გამოწვევად. მოჩვენებითი ზავი თანამედროვეობასა და ტრადიციებს, ტოლერანტობასა და შეუწყნარებლობას, პლურალიზმსა და შოვინიზმს შორის დრო და დრო მთელი სისასტიკით ავლენს რეალურ სახეს და მახეს უგებს კაცობრიობის ჯერ კიდევ ყველაზე საიმედო თავშესაფარს.

იმავედროულად, თანასწორობის მიზნების დისკრედიტაციის ნებისმიერ მცდელობასთან ვერგამკლავება არა მხოლოდ კონკრეტული ადამიანების ღირსებას უქმნის საფრთხეს, არამედ თანდათან ფიტავს და ილუზორულს ხდის თავისუფლებას. ამიტომ, კონსტიტუცია უნდა წარმოადგენდეს საიმედო პლატფორმას მათთვის, ვინც მრავალფეროვნებასა და ინდივიდუალიზმს განვითარების საუკეთესო შესაძლებლობად განიხილავს/მიიჩნევს და ვინც პერსონალურ თავისუფლებას ეძიებს ტოლერანტობისა და პლურალიზმისადმი ბუნებრივი ღიაობის, განსხვავებული პატივისცემის გზით.

ბუნებრივია, ამ თვალსაზრისით, საზოგადოების ინტელექტუალური ტენდენციები ახდენს იმის მკაფიო ლუსტრაციას, თუ როგორ ესმის მას დემოკრატიის არსი და რამდენად სწამს თავისუფლებისა და ღირსების უზენაესობის.

თანასწორობის მსგავსად, თავისუფლების ხარისხს განსაზღვრავს ადამიანის განვითარების შესაძლებლობები. ამიტომ, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება, განსაკუთრებით მისი დამოუკიდებელი კონსტიტუციური რეგლამენტირების პირობებში, მზარდ პრაქტიკულ დატვირთვას იძენს. ეს არის მუდმივი შესაძლებლობების კარი საკუთარი პიროვნების შეცნობის, განვითარების, ინდივიდუალიზმის მიღწევის თუ დემონსტრირების, ბედნიერებისკენ სწრაფვის გზაზე. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება იცავს ადამიანის ღირსებასთან ძალიან მჭიდროდ დაკავშირებულ, იმანენტურ, გაუსხვისებელ ასპექტებს, მისი ცხოვრების პირად სფეროს, რომელიც მოიცავს ადამიანის თავისუფლებას ყველაზე ფართო გაგებით:

პერსონალურ თვითგამორკვევას, ინტიმური, საოჯახო ურთიერთობების საკუთარი გადანყვეტილებებისა და არჩევანის შესაბამისად წარმართვას, პირადი სოციალური, გარემოცვის საკუთარი ნებით შერჩევას, პრივატული სფეროს, პირადი სივრცის ხელშეუხებლობას, პოლიტიკურ, კულტურულ, სოციალურ თუ ეკონომიკურ ურთიერთობებში აქტივობას, სასურველი განათლების მიღებას, პროფესიისა თუ საქმიანობის არჩევას, პირად მოსაზრებებს, გრძნობებს, ასევე მათი გასაჯაროების ფორმასა თუ ფარგლებს და სხვა. ადამიანი საკუთარი სხეულის, გონების, ემოციების, გრძნობების ერთადერთი განმკარგველია. ეს არის მისი უკიდურესად პერსონალური სფერო, რადგან მხოლოდ მას ეხება ან/და შესაძლოა, კავშირშია სხვა პირებთანაც, მათი თავისუფალი, ნებაყოფლობითი, ინფორმირებული თანხმობის საფუძველზე. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება იცავს „პიროვნების ავტონომიურობას, პირის თავისუფლებას, თავისი შეხედულებისამებრ განკარგოს საკუთარი შინაგანი სამყარო, მისი პირადი გონებრივი და ფიზიკური სფერო, სხვებისგან ჩაურევლად, პირადი გადანყვეტილებით დაამყაროს და განავითაროს ურთიერთობა სხვა პირებთან და გარესამყაროსთან“¹. „...სწორედ პიროვნების თავისუფალი განვითარების გარანტირებული შესაძლებლობა არის შანსი ინდივიდუალიზმისთვის, მრავალფეროვნებისთვის და, მაშასადამე, პროგრესისთვის. მხოლოდ თავისუფლება და პერსონალური ნების, არჩევანის თუ შესაძლებლობების მიხედვით პიროვნების განვითარება განაპირობებს ადამიანის ავტონომიურობას, თითოეულის განსხვავებულობასა და განუმეორებლობას, რაც ასე მნიშვნელოვანია როგორც საკუთარი პიროვნულობის შეგრძნების, თვითრეალიზაციის და ამ გზით პირადი ბედნიერების ძიებისთვის, გაცდისთვის, ისე საზოგადოების ჯანსაღი განვითარებისთვის“².

მაშასადამე, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებაზე შეუფერხებელი, სრული ხელმისაწვდომობა განაპირობებს თითოეული ადამიანის უნიკალურობას. ამიტომ ამ თვალსაზრისით, კონსტიტუციის

1 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადანყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ბარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

2 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადანყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპო „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპო „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპო „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპო „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპო „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4.

საიმედოობა კრიტიკულად აუცილებელია. სწორედ კონსტიტუცია უნდა წარმოადგენდეს თითოეული ადამიანისთვის ავტონომიისა და დამოუკიდებლობის უმაღლესი ხარისხით სარგებლობის შესაძლებლობის უპირობო, სარწმუნო გარანტიას. ქვეყნის უზენაესი კანონი მთლიანობაში უნდა განასახიერებდეს განჭვრეტად და ყველასთვის საერთო მიდგომას/სულისკვეთებას, რომ დაუშვებელია ადამიანის იძულება, გააკეთოს, ან თავი შეიკავოს რაიმეს გაკეთებისგან მხოლოდ იმიტომ, რომ ეს უკეთესია მისთვის, ან ასეთია საზოგადოების უმრავლესობის აზრი, ან ამას ითხოვს საზოგადოების შეხედულებები ზნეობაზე, მორალზე, ნესიერებაზე, რელიგიაზე, ტრადიციაზე და სხვა. „ერთადერთი თავისუფლება, ამ სახელს მართლა რომ იმსახურებს, არის თავისუფლება, საკუთარი კეთილდღეობა ჩვენი საკუთარი გზებით ვეძიოთ იქამდე, სანამ არ ვეცდებით სხვებს წავართვათ თავიანთი კეთილდღეობა ან ხელი შევეშალოთ მისი მოპოვების ცდაში. თითოეული ინდივიდი საკუთარი სხეულებრივი, გონებრივი და სულიერი ჯანმრთელობის კანონიერი დამცველია. კაცობრიობა მეტს მოიგებს, თუ ადამიანები დაანებებენ ერთმანეთს ისე ცხოვრებას, როგორც თავად მათ ეჩვენებათ უკეთესად, ვიდრე იმით, რომ თითოეული ადამიანი აიძულონ იცხოვროს ისე, როგორც დანარჩენებს ეჩვენებათ უკეთესად“³.

3 ჯონ სტიუარტ მილი, „თავისუფლების შესახებ“, იხ.:
https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjSkJCml_zqAhXL_CoKHa-L3DhgQFjAAegQIARAB&url=https%3A%2F%2Flibrary.iliauni.edu.ge%2Fwp-content%2Fuploads%2F2017%2F03%2Fjon-stiuart-mili-1.pdf&usq=AOvVaw-3bipXhXnL6ubMJ62J_OzPa

1. თანასწორობის უფლება

საქართველოს კონსტიტუციის მუხლი 11. თანასწორობის უფლება

- „1. ყველა ადამიანი სამართლის წინაშე თანასწორია. აკრძალულია დისკრიმინაცია რასის, კანის ფერის, წარმოშობის, ეთნიკური კუთვნილების, ენის, სქესის, რელიგიის, პოლიტიკური და სხვა შეხედულებების, სოციალური კუთვნილების, ქონებრივი და წოდებრივი მდგომარეობის, საცხოვრებელი ადგილის ან სხვა ნიშნის მიხედვით.
2. საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების და საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად საქართველოს მოქალაქეებს, განურჩევლად მათი ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი კუთვნილებისა, უფლება აქვთ ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე შეინარჩუნონ და განავითარონ თავიანთი კულტურა, ისარგებლონ დედაენით პირად ცხოვრებაში და საჯაროდ.
3. სახელმწიფო უზრუნველყოფს თანაბარ უფლებებსა და შესაძლებლობებს მამაკაცებისა და ქალებისათვის. სახელმწიფო იღებს განსაკუთრებულ ზომებს მამაკაცებისა და ქალების არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად.
4. სახელმწიფო ქმნის განსაკუთრებულ პირობებს შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა უფლებებისა და ინტერესების რეალიზებისათვის“.

თანასწორობის უფლების მარეგლამენტირებელი დებულებები

საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის მიხედვით⁴:

მუხლი 14.

„ყველა ადამიანი დაბადებით თავისუფალია და კანონის წინაშე თანასწორია განურჩევლად რასისა, კანის ფერისა, ენისა, სქესისა, რელიგიისა, პოლიტიკური და სხვა შეხედულებებისა, ეროვნული, ეთნიკური და

4 „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ 2017 წლის 13 ოქტომბრის №1324-რს საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პირველი მუხლის საფუძველზე, საქართველოს კონსტიტუცია ჩამოყალიბდა ახალი რედაქციით. აღნიშნული ცვლილებების განხორციელებამდე მოქმედ დებულებებზე მითითებისას გამოყენებული იქნება ფორმულირება: კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია.

სოციალური კუთვნილებისა, წარმოშობისა, ქონებრივი და ნოდებრივი მდგომარეობისა, საცხოვრებელი ადგილისა“.

მუხლი 38.

- „1. საქართველოს მოქალაქენი თანასწორნი არიან სოციალურ, ეკონომიკურ, კულტურულ და პოლიტიკურ ცხოვრებაში განურჩევლად მათი ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი კუთვნილებისა. საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების შესაბამისად მათ უფლება აქვთ თავისუფლად, ყოველგვარი დისკრიმინაციისა და ჩარევის გარეშე განავითარონ საკუთარი კულტურა, ისარგებლონ დედანით პირად ცხოვრებაში და საჯაროდ.
2. საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების შესაბამისად, უმცირესობათა უფლებების განხორციელება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს საქართველოს სუვერენიტეტს, სახელმწიფო წყობილებას, ტერიტორიულ მთლიანობასა და პოლიტიკურ დამოუკიდებლობას“.

1.1. თანასწორობა, როგორც ფუნდამენტური კონსტიტუციური პრინციპი

თავისუფლება ღირებულია მხოლოდ იმ პირობებში, თუ ის ყველა/თითოეული ადამიანისთვის თვისობრივად ერთნაირი სიკეთეა, თანაბრად ხელმისაწვდომია. თუკი თავისუფლება პრივილეგიის სამიზნე ან შედეგია, მხოლოდ ვინმესთვის ან თუნდაც ბევრისთვის, უმრავლესობისთვის განკუთვნილი სიკეთეა, თუ მისი არსებობა ფუფუნებაა და არა ჩვეულებრივი, ყოველწუთიერი მდგომარეობა, მაშინ ის თავისუფლებაც არ არის. თავისუფლება ხარისხიანი შეიძლება იყოს მხოლოდ თანასწორობის პირობებში.

აღსანიშნავია, რომ ადამიანის თავისუფლების და თანასწორობის ასეთ ურთიერთკავშირზე არაორაზროვნად მიუთითებდა საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია (მე-14 მუხლი), რომლის თანახმად: „ყველა ადამიანი დაბადებით თავისუფალი და კანონის წინაშე თანასწორია ...“. საქართველოს საკონსტიტუციო სამართლოს განმარტებით: „ამ ნორმაში კანონის წინაშე თანასწორობა მოხსენიებულია ადამიანის თავისუფლებასთან ერთად, რაც მიანიშნებს თანასწორობის მნიშვნელობაზე ადამიანის თავისუფლებისთვის... ადამიანის უფლებები ერთნაირად არის თითოეული ადამიანის კუთვნილება, ამიტომ მათ უნდა ჰქონდეთ ერთნაირი ხელმისაწვდომობა ფართო გაგებით თავისუფლებაზე – უფლებებით სარგებლობაზე, მხოლოდ მაშინ არის შესაძლებელი თავისუფლების სრულყოფილად შეგრძნება“⁵. ნებისმიერი უფლების აღიარება აზრს დაკარგავს მასზე თანაბარი წვდომის გარანტირებული შესაძლებლობის გარეშე⁶.

„საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ 2017 წლის 13 ოქტომბრის №1324-რს საქართველოს კონსტიტუციური კანონით განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, მოქმედ რედაქციაში (მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი) აღარ არის პირდაპირი მითითება თავისუფლებისა და თანასწორობის ურთიერთგანპირობებულობაზე. ბუნებრივია, ასეთი საგანგებო ჩანაწერის არარსებობა თანასწორობის უფლებას ვერ გამოფიტავს მისი შინაარსისა და მიზ-

5 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება N11/1/539 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ბესიკ ადამია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 3; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება N11/3/534 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4.

6 ქ. ერემაძე, „თავისუფლების დამცველნი თავისუფლების ძიებაში, საკონსტიტუციო კონტროლის 20 წელი საქართველოში“, 2018 წ., გვ. 83.

ნობრიობისგან. ასევე, გადაჭარბებული იქნებოდა მოთხოვნა ზემოაღნიშნული დებულების კონსტიტუციის ტექსტში არსებობის უპირობო აუცილებლობასთან დაკავშირებით. თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ ქვეყნის უზენაესი კანონი მისი შექმნის დღიდან, თანასწორობის დეკლარირების ისტორიული დანიშნულებისა და მიზნის საგანგებოდ ხაზგასმით და უფლების ფარგლების სრულად გააზრების პერსპექტივის შექმნით, სამართლებრივად აბსოლუტურად სწორად მიუთითებდა თავისუფლებისა და თანასწორობის იდეების ნაგულისხმევ თანაარსებობაზე, ამ დებულების კონსტიტუციური ცვლილებებით გაუქმება სამართლებრივ დასაბუთებასა და ბევრად სერიოზულ გამართლებას მოითხოვს, ვიდრე მხოლოდ კონსტიტუციური ცვლილებების ავტორთა სამართლებრივი თუ პოლიტიკური გემოვნების მიხედვით საკითხის გადანაცვება.

უმნიშვნელოვნესია, რომ თანასწორობა არის ადამიანის თავისუფლების იდეით გამსჭვალული პირველივე დოკუმენტების არსის, მიზნის თვისობრივად განმსაზღვრელი. მაგალითად, ვირჯინიის 1776 წლის 12 ივნისის უფლებათა დეკლარაციის პირველი მუხლის თანახმად: „ყველა ადამიანი ბუნებით თანაბრად თავისუფალი და დამოუკიდებელია და დაბადებისთანავე ფლობს კონკრეტულ უფლებებს“⁷. ასევე, საფრანგეთის ადამიანის და მოქალაქის უფლებათა 1789 წლის 26 აგვისტოს დეკლარაციის პირველი მუხლის თანახმად: „ადამიანები იბადებიან თავისუფალნი და თანაბარი უფლებებით და ასეთებად რჩებიან“⁸.

სწორედ ასეთი ისტორიულ-სამართლებრივი კონტექსტით შთაგონება გახდა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შემდეგი განმარტებების საფუძველი: „თანასწორობის იდეა არის ... საყრდენი იმისა, რა მიზნით და სულისკვეთებითაც იქმნებოდა სახელმწიფოთა კონსტიტუციები, ამასთან, რატომაც ვისწრაფვით ადამიანები დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს რეალიზაციისკენ“. „საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი ადგენს არა მხოლოდ კანონის წინაშე თანასწორობის ძირითად უფლებას, არამედ კანონის წინაშე თანასწორობის ფუნდამენტურ კონსტიტუციურ პრინციპს“⁹. „... ეს არ არის მხოლოდ უფლება, ეს არის იდეა, კონცეფცია, პრინციპი, რომელსაც ეფუძნება სამართლებრივი სახელმწიფო და დე-

7 დეკლარაციის ოფიციალური ტექსტი იხ.: www.loc.gov.

8 დეკლარაციის ოფიციალური ტექსტი იხ.: www.textes.justice.gouv.fr.

9 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

მოკრავილი ღირებულებები¹⁰. შესაბამისად, „კანონის წინაშე თანასწორობის უზრუნველყოფის ხარისხი ობიექტური კრიტერიუმია ქვეყანაში დემოკრატიისა და ადამიანის უფლებების უპირატესობით შეზღუდული სამართლის უზენაესობის ხარისხის შეფასებისათვის. ... ეს პრინციპი წარმოადგენს დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს როგორც საფუძველს, ისე მიზანს“¹¹.

მაშასადამე, თანასწორობა, პირველ რიგში, განიხილება, როგორც ფუნდამენტური კონსტიტუციური პრინციპი, იგი ემსახურება წესრიგს, რომელშიც ადამიანის თავისუფლება და ღირსება უზენაესი ღირებულებებია.

1.2. თანასწორობის უფლების ძირითადი არსი

თანასწორობის უფლების ძირითადი არსი და მიზანი არის ანალოგიურ, მსგავს გარემოებებში მყოფ პირებს სახელმწიფო მოეპყროს ერთნაირად, „არ დაუშვას არსებითად თანასწორობის განხილვა უთანასწოროდ და პირიქით“¹². იმავდროულად, თანასწორობის უფლების საფუძველი არის შესაძლებლობების თანასწორობის და არა ფაქტობრივი გათანაბრების უზრუნველყოფა. ის გულისხმობს განვითარებაზე თანაბარი შესაძლებლობის გარანტირებას. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „... პრინციპული მნიშვნელობა აქვს კანონის წინაშე თანასწორობის განსხვავებას გათანაბრებისგან. ამ პრინციპის ფარგლებში სახელმწიფოს ძირითადი მიზანი და ფუნქცია ადამიანების სრული გათანაბრება ვერ იქნება, რადგან ეს თავად თანასწორობის იდეასთან, უფლების არსთან მოვიდოდა წინააღმდეგობაში. თანასწორობის იდეა ემსახურება შესაძლებლობების თანასწორობის უზრუნველყოფას, ანუ ამა თუ იმ სფეროში ადამიანების თვითრეალიზაციისთვის ერთნაირი შესაძლებლობების გარანტირებას.

10 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები*: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 1.

11 იქვე, II, 1.

12 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*; 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები*: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 2; 2011 წლის 22 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/477 საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 68; 2013 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება N1/3/534 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 5.

თანაბარი შანსები იქნება თუ არა თანაბრად გამოყენებული, დამოკიდებულია კონკრეტული პირების უნარებზე. უნარების სახელმწიფოს ძალისხმევით გათანაბრების მცდელობა კი, უმეტესწილად, თავად ინვევს დისკრიმინაციას¹³. „კანონის წინაშე თანასწორობის უფლება არ გულისხმობს, ბუნებისა და შესაძლებლობების განუზრვლად, ყველა ადამიანის ერთსა და იმავე პირობებში მოქცევას. მისგან მომდინარეობს მხოლოდ ისეთი საკანონმდებლო სივრცის შექმნის ვალდებულება, რომელიც ყოველი კონკრეტული ურთიერთობისათვის არსებითად თანასწორთ შეუქმნის თანასწორ შესაძლებლობებს, ხოლო უთანასწორობებს პირიქით“¹⁴.

1.2.1. დისკრიმინაციის აკრძალვა

თანასწორობის უფლების დაცვა მოითხოვს/გულისხმობს დისკრიმინაციის აკრძალვას.

ლათინური სიტყვა *discriminatio* განსხვავებას ნიშნავს¹⁵. შესაბამისად, ლინგვისტური თვალსაზრისით, დისკრიმინაცია განსხვავებული მოპყრობაა. თუმცა, სამართლებრივი მნიშვნელობით, ნებისმიერი განსხვავება არ არის დისკრიმინაცია და, მაშასადამე, არც თანასწორობის უფლების დარღვევაა. ადამიანის უფლებათა სამართლის მიხედვით, დისკრიმინაცია არის მნიშვნელოვნად/არსებითად თანასწორობის მიმართ თვითნებური, გაუმართლებელი არათანასწორი მოპყრობა, ასევე მნიშვნელოვნად/არსებითად არათანასწორების მიმართ გაუმართლებელი, თვითნებური თანასწორი მოპყრობა¹⁶.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, დისკრიმინაცია არის ანალოგიურ ან შედარებით მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირების მიმართ ისეთი განსხვავებული მოპყრობა, რომელსაც არ აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება¹⁷. საქართველოს საკონს-

13 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები*: „ახალი მედარჯვენები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 2.

14 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის N2/1/473 გადაწყვეტილება, II, 2.

15 ჭაბაშვილი მ., უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, მეორე შესწორებული გამოცემა, თბილისი, 1973, გვ. 111.

16 Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 21.

17 *D.H. and Others v. the Czech Republic*, app. N57325/00, (ECtHR (GC), 13.11.07), §175; *Carson and Others v. the United Kingdom*, app. N42184/05, (ECtHR (GC), 16.03.10), §§61, 70; *Burden v. the United Kingdom*, app. N13378/05, (ECtHR (GC), 29.04.2008) §60; *I.B. v. Greece*, app. N552/10, (ECtHR, 03.10.2013), §75.

ტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ნებისმიერი განსხვავებული მოპყრობა, თავისთავად, დისკრიმინაციას არ ნიშნავს. ცალკეულ შემთხვევაში, საკმარისად მსგავს სამართლებრივ ურთიერთობებშიც კი, შესაძლოა, დიფერენცირებული მოპყრობა დასაშვები, სასურველი, საჭირო, აუცილებელი და გარდაუვალიც იყოს. „დიფერენციაცია უფრო წესია, ვიდრე გამოწკლისი. ეს ხშირად აუცდენელია. შესაბამისად, დიფერენცირება საზოგადოებრივი ურთიერთობების სხვადასხვა სფეროსთვის უცხო არ არის ... თუმცა თითოეული მათგანი არ უნდა იყოს დაუსაბუთებელი“¹⁸. სასამართლომ დიფერენცირებული მოპყრობის დისკრიმინაციულობის შეფასებას საფუძვლად დაუდო შემდეგი ძირითადი მიდგომა: „განსხვავებული საკანონმდებლო რეგულირება, რა თქმა უნდა, ყველა შემთხვევაში არ ჩათვლება კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპის დარღვევად. კანონმდებელს უფლება აქვს, კანონით განსაზღვროს განსხვავებული პირობები, მაგრამ ეს განსხვავება უნდა იყოს დასაბუთებული, გონივრული და მიზანშეწონილი“¹⁹. „დიფერენცირებული მოპყრობისას ერთმანეთისგან უნდა განვასხვავოთ დისკრიმინაციული დიფერენციაცია და ობიექტური გარემოებებით განპირობებული დიფერენციაცია. განსხვავებული მოპყრობა თვითმიზანი არ უნდა იყოს. დისკრიმინაციას ექნება ადგილი, თუ დიფერენციაციის მიზეზები აუხსენელია, მოკლებულია გონივრულ საფუძველს. მაშასადამე, დისკრიმინაცია არის მხოლოდ თვითმიზნური, გაუმართლებელი დიფერენციაცია, სამართლის დაუსაბუთებელი გამოყენება კონკრეტულ პირთა წრისადმი განსხვავებული მიდგომით. შესაბამისად, თანასწორობის უფლება კრძალავს არა დიფერენცირებულ მოპყრობას ზოგადად, არამედ მხოლოდ თვითმიზნურ და გაუმართლებელ განსხვავებას“²⁰.

18 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 3.

19 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 7 ნოემბრის გადაწყვეტილება N2/7/219 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები: ჯანო ჯანელიძე, ნინო უბერი, ელეონორა ლავგილავა და მურთაზ თორდია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

20 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 3; 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/539 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბესიკ ადამია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 6; 2013 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება N1/3/534 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 7.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ნებისმიერი განსხვავებული მოპყრობა არ წარმოადგენს დისკრიმინაციას, არამედ მხოლოდ ის, რომელიც ატარებს თვითნებურ, თვითმიზნურ ხასიათს, რომლის მიზეზები აუხსნელია, მოკლებულია გონივრულ საფუძველს, დაუსაბუთებელია. ამასთან, დისკრიმინაციას ადგილი არ აქვს, თუ არათანაბარი მოპყრობა არის უნებლიე, ექვემდებარება ახსნას, რაციონალიზაციას, გამართლებას²¹. დიფერენცირებული მოპყრობის დისკრიმინაციულობის შესამოწმებლად საკონსტიტუციო სასამართლო იყენებს კონკრეტულ ინსტრუმენტებს (ტესტებს), რომელთა აღწერას ეთმობა წინამდებარე წიგნის სპეციალური თავები.

1.2.2. დისკრიმინაციის დადგენის კრიტერიუმები/სტადიები

დისკრიმინაცია შემდეგი კომპონენტების კუმულაციას ეფუძნება: 1. ეს არის დიფერენციაცია; 2. შესაძარებელ პირებს/ჯგუფებს შორის (არსებითად თანასწორი პირები, ვისაც განსხვავებულად ეპყრობიან, ან არსებითად არათანასწორი პირები, ვისაც თანასწორად ეპყრობიან); 3. დაცული საფუძვლის/დიფერენციაციის ნიშნის მიხედვით/გამო; 4. დიფერენცირებული მოპყრობის მიზანი ან/და შედეგი არის პირის/პირთა ჯგუფის ჩაყენება არახელსაყრელ მდგომარეობაში; 5. ასეთ მოპყრობას არ აქვს გონივრული, ობიექტური გამართლება.

იმის დასადგენად, მოპყრობა (კანონი, პრაქტიკა) დისკრიმინაციულია თუ არა, აუცილებელია ამ კომპონენტების თანმიმდევრული შემოწმება.

1.2.2.1. თანასწორობის უფლებაში ჩარევა – დიფერენციაცია

პირველ ეტაპზე უნდა დადგინდეს, ხდება თუ არა დიფერენციაცია, რაც, როგორც აღინიშნა, გულისხმობს: ა) არსებითად თანასწორი პირების მიმართ არათანაბარ მოპყრობას; ბ) არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანაბარ მოპყრობას. საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „აშკარა უნდა იყოს არსებითად თანასწორი პირების მიმართ განსხვავებული მოპყრობა (ან არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანასწორი მოპყრობა). ამ

²¹ ქ. ერემაძე, „თავისუფლების დამცველნი თავისუფლების ძიებაში, საკონსტიტუციო კონტროლის 20 წელი საქართველოში“, 2018 წ., გვ. 87.

საკითხების უპირატესად დადგენის გარეშე შეუძლებელია ნორმის დისკრიმინაციულობის შეფასება, რადგან თუ ნორმა არ იწვევს პირთა დიფერენციაციას, მისი დისკრიმინაციულობის შეფასება საფუძველს მოკლებულია²².

შესაბამისად, თანასწორობის უფლებაში ჩარევის დასადგენად უნდა მოხდეს: ა) შესაძარებელი ჯგუფების იდენტიფიცირება (რადგან განსხვავებული მოპყრობა არ არსებობს განყენებულად, იზოლირებულად); ბ) გარკვევა, არიან თუ არა შესაძარებელი ჯგუფები არსებითად თანასწორები (ან არსებითად უთანასწოროები) და ადგილი აქვს თუ არა მათ მიმართ დიფერენცირებულ მოპყრობას. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „ამას გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს, რადგან ... პირები შედარებად კატეგორიებს უნდა წარმოადგენდნენ. ... ერთი და იგივე პირები გარკვეულ ურთიერთობასთან, ვითარებასთან მიმართებით შეიძლება განხილულ იქნენ არსებითად თანასწორად, ხოლო სხვა გარემოებებთან მიმართებით – არა“²³. ამავე დროს, სასამართლომ აღნიშნა, რომ „... ზოგადად პირები არსებითად თანასწორი სუბიექტები არიან, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამა თუ იმ სამართლებრივი ურთიერთობის ბუნება მათ განსხვავებულად განხილვას მოითხოვს“²⁴.

შესაძარებელი ჯგუფების არსებითად თანასწორობის შესამოწმებლად, საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, შეიძლება გამოვიყოს რამდენიმე კრიტერიუმი/მოთხოვნა:

1) პირები „... ამა თუ იმ შინაარსით, კრიტერიუმით მსგავს კატეგორიაში, ანალოგიურ გარემოებებში უნდა ხვდებოდნენ, არსებითად თანასწორნი უნდა იყვნენ კონკრეტულ ვითარებასა თუ ურთიერთობებში“²⁵. არსებითად თანასწორობა ნიშნავს შესაძარებელი ჯგუფების არა მხოლოდ ან მაინცდამაინც იდენტურ, არამედ თვისობრივად მსგავს, ანალოგიურ ვითარებაში/გარემოებებში ყოფნას. შესაძარებელი პირების ფაქტობრივი ან/და სამართლებრივი

22 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 2.

23 იქვე, II, 2.

24 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის გადაწყვეტილება №2/6/623 საქმეზე *შპს „სადაზღვევო კომპანია უნისონი“* საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 5.

25 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 2.

მდგომარეობა უნდა იყოს მსგავსი. „თუ პირთა დიფერენცირებას საფუძვლად უდევს მათი განსხვავებული ფაქტობრივი ან/და სამართლებრივი მდგომარეობა, სახეზე არ იქნება კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან მიმართებით შესაფასებელი მოცემულობა“²⁶.

- 2) შესადარებელი ჯგუფების არსებითად თანასწორობის საკითხის შემოწმება უნდა მოხდეს არა აბსტრაქტულად, არამედ კონკრეტულ ურთიერთობასთან/ვითარებასთან მიმართებით. „პირთა არსებითად თანასწორობის საკითხი უნდა შეფასდეს არა ზოგადად, არამედ კონკრეტულ სამართალურ ურთიერთობასთან კავშირში. დისკრიმინაციულ მოპყრობაზე მსჯელობა შესაძლებელია მხოლოდ მაშინ, თუ პირები კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობასთან დაკავშირებით შეიძლება განხილულ იქნენ როგორც არსებითად თანასწორი სუბიექტები“²⁷.

- 3) გვხვდება შემთხვევები, როდესაც შესადარებელი პირების არსებითად თანასწორობის დასადგენად სასამართლო მიუთითებს მათ ერთნაირ ინტერესზე²⁸, მოთხოვნილებასა²⁹ თუ საჭიროებაზე³⁰.

მოვიყვანთ რამდენიმე მაგალითს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკიდან შესადარებელი ჯგუფების არსებითად თანასწორობის/არსებითად უთანასწორობის საკითხის დადგენასთან დაკავშირებით:

საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმა (პირველი მუხლის პირველი პუნქტის სიტყვების: „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიიდან“)³¹, რომელიც დევნილის სტატუსს ანიჭებდა მხოლოდ იმ

26 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება №2/1/536 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გიორგი გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 19.

27 იქვე, II, 19.

28 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის გადაწყვეტილება N1/7/580 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კეკელიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

29 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 101.

30 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონჭაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ.

31 „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის თანახ-

პირთა ჯგუფს, რომლებიც იძულებით გადაადგილდნენ კანონით განსაზღვრული ოკუპირებული ტერიტორიებიდან. ხოლო პირები, რომლებმაც იძულებით დატოვეს თავისი საცხოვრებელი ადგილი ტერიტორიებიდან, რომლებიც კანონით არ არის განსაზღვრული როგორც ოკუპირებული ტერიტორია, არ მოექცნენ კანონის რეგულირების სფეროში.

მოსარჩელე აღნიშნავდა, რომ 2008 წლის კონფლიქტის შედეგად, მას მოუწია, იძულებით დაეტოვებინა საკუთარი საცხოვრებელი ადგილი. მისი აზრით, იგი იყო არსებითად თანასწორი იმ პირებთან მიმართებით, რომელთა საცხოვრებელი ადგილი მდებარეობდა კანონით გათვალისწინებულ ოკუპირებულ ტერიტორიაზე.

კანონით განსაზღვრული ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებული პირები და მოსარჩელის იდენტიურ მდგომარეობაში მყოფი პირები საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია არსებითად თანასწორ პირებად მათი იძულებით გადაადგილების საფუძვლების, მიზეზების, უფლებათა დარღვევის მდგომარეობის, განვლილი და მოსალოდნელი საფრთხეების მიხედვით. კერძოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ მდგომარეობა „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრულ ოკუპირებულ ტერიტორიებსა და ტერიტორიებზე, სადაც საქართველოს იურისდიქცია არ ვრცელდება, არსებითად ერთნაირია: აღნიშნულ ტერიტორიებზე მცხოვრები პირები, სადავო ნორმის საფუძველზე დევნილებად აღიარებული პირების მსგავსად, ტერიტორიის ოკუპაციისა და სამხედრო აგრესიის შედეგად, იძულებული გახდნენ, მიეტოვებინათ საკუთარი საცხოვრებელი სახლები; „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული ტერიტორიების იდენტიურად, ამ ტერიტორიებზე არ ვრცელდება საქართველოს იურისდიქცია და სხვა სახელმწიფო ახორციელებს ფაქტობრივ კონტროლს. შესაბამისად, საქართველოს სამართალდამცავი ორგანოები მოკლებული არიან შესაძლებლობას, მოახდინონ პრევენცია ან რეაგირება კონკრეტულ სამართალდარღვევებზე, უზრუნველყონ ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების ეფექტური დაცვა. ამასთან, ხელოვნურად გავლებული საზღვრის გადაკვეთა „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული ტერიტორიების საზღვრის გა-

მად: „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიიდან იძულებით გადაადგილებულ პირად, დევნილად (შემდგომ დევნილი) ჩაითვლება საქართველოს მოქალაქე ან საქართველოში სტატუსის მქონე მოქალაქეობის არმქონე პირი, რომელიც იძულებული გახდა, დაეტოვებინა თავისი მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი იმ მიზეზით, რომ საფრთხე შეექმნა მის ან მასთან მცხოვრები ოჯახის წევრის სიცოცხლეს, ჯანმრთელობას ან თავისუფლებას უცხო ქვეყნის მიერ ტერიტორიის ოკუპაციის, აგრესიისა და ადამიანის უფლებების მასობრივ დარღვევის გამო“ (კანონის საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია).

დაკვეთასთან დაკავშირებული საფრთხის იდენტიფიკაცია. მაშასადამე, ასეთი ადამიანების პრობლემები არის მსგავსი, ხოლო სახელმწიფოს უუნარობა, დაიცვას მათი უსაფრთხოება მათ მუდმივ საცხოვრებელ ადგილას, არის არსებითად ერთნაირი.

მსგავსი სამართლებრივი მდგომარეობა/სტატუსი გახდა საფუძველი პირების არსებითად თანასწორებად მიჩნევისთვის საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ვალერიან გელბახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*. მოსარჩევეები ასაჩივრებდნენ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმას, რომლის მიხედვით ბრალდებულები, რომელთა მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნა დაიწყო 2010 წლის პირველ ოქტომბრამდე, და ბრალდებულები, რომელთა მიმართაც დევნა დაიწყო ამ თარიღის შემდეგ, განსხვავებული საპროცესო გარანტიებით სარგებლობდნენ.

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების თანახმად, დამოუკიდებლად იმისგან, რამდენად განსხვავებულია საპროცესო ნორმები, რომლებიც უნდა გავრცელდეს პროცესის კონკრეტული სუბიექტების მიმართ, იდენტიფიკაციის საპროცესო მდგომარეობის (სტატუსის) მქონე პირები მიჩნეული უნდა იქნენ არსებითად თანასწორებად. „ბრალდებული პირები თავისი სტატუსის მიხედვით, ვერ იქნებიან განსხვავებულები მხოლოდ იმის გამო, რომ მათი ბრალდება მოხდა ერთნაირი, ერთთვიანი ან ერთდღიანი ინტერვალით. ამ პირების არსებითად თანასწორად მიჩნევის აუცილებლობას განაპირობებს მათი არსებითად ერთნაირი (იდენტიფიკაციის) საპროცესო მდგომარეობა – ისინი არიან ბრალდებულები, ამასთან, შესაძლოა იყვნენ ბრალდებულები მსგავსი დანაშაულის ჩადენისთვის. ... ვერც თავისთავად დროის ფაქტორი და ვერც სხვადასხვა დროს მოქმედი განსხვავებული საპროცესო წესები ვერ გამოიწვევს ბრალდებული პირების განსხვავებულობას, ვინაიდან პირთა არსებითად მსგავსებას ან განსხვავებას განაპირობებს არა მათდამი მოპყრობა, არამედ მათი მდგომარეობა, სტატუსი პროცესში. ... სისხლისსამართლებრივი დევნის არსი და მიზნები არ იცვლება იმის მიხედვით, თუ დროის რა მონაკვეთში ხორციელდება დევნა ან რომელი საპროცესო კანონი გამოიყენება დევნის პროცესში. ... აქედან გამომდინარე, უცვლელი რჩება პირის ინტერესი, მის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების მიმდინარეობისას გააჩნდეს უფლების დაცვის ადეკვატური მექანიზმები. ... თუ დაუშვებთ, რომ ერთი და იგივე საპროცესო სტატუსის მქონე პირების მიმართ განსხვავებული წესების გამოყენება განაპირობებს მათ არსებითად განსხვავებულობას, მაშინ მათდამი მოპყრობის შეფასება, თავისთავად, დარჩება კონსტიტუციის მე-14 მუხლის მიღმა და იდენტიფი-

რი სტატუსის მქონე პირების მიმართ ნებისმიერი განსხვავებული მოპყრობა თავისთავად გამართლებული იქნება, რაც კანონმდებელს მისცემს შეუზღუდავ შესაძლებლობას, მათ მიმართ დაადგინოს რადიკალურად განსხვავებული ინტენსივობით ჩარევის ფორმები. შედეგად, ადამიანის თავისუფლებაში ისეთი მაღალი ინტენსივობის ჩარევები, როგორსაც კანონზომიერად იწვევს სისხლის სამართლის საპროცესო წესები, ხელოვნურად გავა კონსტიტუციის მე-14 მუხლით დაცული სფეროდან³².

საქმეზე შპს „სადაზღვევო კომპანია უნიონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ნორმები³³, რომლებიც არეგულირებდა სახელმწიფო ბაჟის ოდენობის განსაზღვრის საკითხს. კერძოდ, სასარჩელო მოთხოვნისა და სასამართლო ინსტანციების მიხედვით სახელმწიფო ბაჟის ოდენობა ფიზიკური და იურიდიული პირებისთვის იყო განსხვავებული. კანონმდებელი იურიდიული პირებისთვის აწესებდა უფრო მაღალ სახელმწიფო ბაჟს.

საკონსტიტუციო სასამართლოს, პირველ რიგში, უნდა დაედგინა ფიზიკური და იურიდიული პირები რამდენად წარმოადგენდნენ არსებითად თანასწორ სუბიექტებს კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობასთან მიმართებით. სასამართლოს განმარტებით: „ზოგადად, ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს შორის მნიშვნელოვანი სხვაობაა მათი ბუნებისა და უფლებრივი სტატუსიდან გამომდინარე. თუმცა, ამ ორ პირს შორის არსებული განსხვავება ყოველთვის ვერ განაპირობებს მათ არსებითად უთანასწორო პირებად მიჩნევას. ... მოცემულ შემთხვევაში ფიზიკური და იურიდიული პირები არიან თუ არა არსებითად თანასწორები, უნდა გადაწყდეს დიფერენცირების დამდგენი სამართლებრივი ურთიერთობის ბუნებიდან და აგრეთვე, შესაძარებელ ჯგუფებსა და დიფერენცირების ფაქტს შორის ურთიერთდამოკიდებულებიდან გამომდინარე. ... სამართლებრივ სტატუსში სხვაობის მიუხედავად, ფიზიკური პირიც და იურიდიული პირიც საერთო სასამართლოებს საკუთარი ინტერესების დასაცავად მიმართავენ და მათთვის კონსტიტუციით თანაბრად დაცული უფლების რეალიზებას ახდენენ. იმავდროულად, დაუსაბუთებელი სარჩელებისგან თავის არიდების მიზნით დადგენილი სახელმწიფო

32 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 13 ნოემბრის გადაწყვეტილება N16/557.571.576 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ვალერიან გელბახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13-15.

33 საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 39-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტის სიტყვები: „ხოლო თუ განმცხადებელი იურიდიული პირია – 150 ლარს“, 39-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტის სიტყვები: „ხოლო თუ განმცხადებელი იურიდიული პირია – 150 ლარს“, 39-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ვ“ ქვეპუნქტის სიტყვები: „ხოლო თუ განმცხადებელი იურიდიული პირია – 300 ლარს“. (კანონის საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია).

ბაჟი თანაბრად ეფექტურია როგორც ფიზიკური, ისევე იურიდიული პირების მიმართ. არ არსებობს გარემოება, რომელიც მიუთითებდა, რომ ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის დადგენილი ერთი და იმავე ოდენობის სახელმწიფო ბაჟი განსხვავებულ ტვირთად შეიძლება დააწვეს მათ. ფიზიკური პირი შეიძლება იყოს ფინანსურად უზრუნველყოფილი, მაშინ, როდესაც იურიდიული პირს შეიძლება ჰქონდეს ფინანსური პრობლემები. სადავო ნორმები პირების დიფერენცირებას ახდენს არა მათი ფინანსური შესაძლებლობიდან გამომდინარე, არამედ მათი სტატუსის მიხედვით. მოცემულ შემთხვევაში არ არსებობს რაიმე კრიტერიუმი, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელი იქნებოდა სადავო სამართლებრივი ურთიერთობის მიმართ ფიზიკური და იურიდიული პირების არსებითად არათანასწორ სუბიექტებად მიჩნევა. აღნიშნულიდან გამომდინარე, სადავო ნორმებით დიფერენცირება დადგენილია არსებითად თანასწორ პირებს შორის.³⁴

კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობასთან მიმართებით ფიზიკური და იურიდიული პირების არსებითად თანასწორ სუბიექტებად მიჩნევის შესაძლებლობის საკითხი განიხილა ასევე სასამართლომ საქმეზე *ლევან ალაფიშვილი და „კს ალაფიშვილი და ყავლაშვილი – საქართველოს ადვოკატთა ჯგუფი“ საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ*. სადავო ნორმის³⁵ თანახმად, ფიქსირებული გეოგრაფიული და არაგეოგრაფიული ზონის სააბონენტო ნომერზე, ასევე მობილური სატელეფონო მომსახურების მიმღები აბონენტებისთვის სააბონენტო ნომერზე კალენდარულ თვეში საფასური ფიზიკური პირისთვის შეადგენდა 0.20 ლარს, ხოლო იურიდიული პირისთვის, ორგანიზაციისთვის და დაწესებულებისთვის – 0.50 ლარს.

სასამართლოს განმარტებით, საქმის განხილვისას არ გამოკვეთილა რაიმე გარემოება, რომელიც მიუთითებდა იურიდიული პირის მომეტებულ ინტერესზე, ჰქონდეს წვდომა საგანგებო სამსახურის მომსახურებაზე. მეტიც, ფიზიკური პირების ინტერესი რიგ შემთხვევებში შესაძლოა აღმატებულიც იყოს, ვინაიდან ისინი საგანგებო სამსახურს მიმართავენ, მათ შორის, ისეთი სიკეთეების დასაცავად,

34 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის გადაწყვეტილება №2/6/623 საქმეზე შპს „სადაზღვევო კომპანია უნისონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 5-7.

35 „საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – „112“-ის მომსახურების საფასურის, მისი განაკვეთისა და გადახდის წესის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს მთავრობის 2011 წლის 27 დეკემბრის №489 დადგენილებით დამტკიცებული წესის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტი.

რომელიც იურიდიულ პირს საერთოდ არ გააჩნია (მაგალითად, სასწრაფო სამედიცინო დახმარების სამსახურის გამოძახება პირის ჯანმრთელობის დასაცავად). ამავე დროს, არ ყოფილა წარმოდგენილი მტკიცებულებები, რომლებიც დაარწმუნებდა სასამართლოს, რომ იურიდიული პირის სახელზე რეგისტრირებული სატელეფონო ნომრებიდან ბუნებრივად უფრო მეტი ზარი ხორციელდება საგანგებო სამსახურში და, შესაბამისად, იურიდიული პირის ტელეფონის ნომრებიდან თავისთავად უფრო ინტენსიურად ხდება „112“-ის მომსახურებით სარგებლობა³⁶.

სასამართლომ დაადგინა, რომ „ერთი მხრივ, ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს გააჩნიათ საგანგებო სამსახურით სარგებლობის მსგავსი ინტერესი და, ამავე დროს, მათთვის სერვისის მიწოდება დაკავშირებულია სახელმწიფოს მიერ თანაბარი რესურსის გაღებასთან, მეორე მხრივ კი, საკუთრების კონსტიტუციური უფლება თანაბრად იზღუდება ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის მომსახურების შესყიდვაზე ბარიერის დაწესებით. აღნიშნულიდან გამომდინარე, მოცემულ შემთხვევაში სახეზე არ არის შესაძარებელ პირთა ჯგუფს შორის იმგვარი განმასხვავებელი ნიშნები, რომელიც გამორიცხავდა მათ არსებითად თანასწორობას საგანგებო სამსახურის ფუნქციონირებისათვის საჭირო ხარჯების გაღების მიზნებისათვის“³⁷.

საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ლუთერული ეკლესია“, სსიპ „სრულიად საქართველოს მუსლიმთა უმაღლესი სასულიერო სამმართველო“, სსიპ „დახსნილ ქრისტიანთა საღვთო ეკლესია საქართველოში“ და სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო „სახელმწიფო ქონების შესახებ“ საქართველოს კანონის 6³ მუხლის პირველი პუნქტის სიტყვების „საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალურ მართლმადიდებელ...“ კონსტიტუციურობა. სადავო ნორმის თანახმად, საქართველოს მთავრობის გადაწყვეტილების საფუძველზე სახელმწიფო ქონება უსასყიდლოდ საკუთრებაში შეიძლება გადაცემოდა საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირებს – დევნილებს, აგრეთვე საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალურ მართლმადიდებელ ეკლესიას. მოსარჩელეთა აზრით, რადგან სადავო ნორმა სახელმწიფო ქონების საკუთრებაში უსასყიდლოდ მიღების შესაძლებლობას

36 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 5 ივლისის გადაწყვეტილება N2/3/1279 საქმეზე *ლევან ალაფიშვილი და „კს ალაფიშვილი და ყავლაშვილი – საქართველოს ადვოკატთა ჯგუფი“ საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ*, II, 44.

37 იქვე, II, 45.

აძლევა მხოლოდ საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალურ მართლმადიდებელ ეკლესიას, ასეთი შესაძლებლობის მიღმა ტოვებდა სხვა რელიგიურ ორგანიზაციებს.

საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველ ეტაპზე უნდა შეეფასებინა, იყვნენ თუ არა არსებითად თანასწორი სუბიექტები საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალური მართლმადიდებელი ეკლესია და სხვა რელიგიური ორგანიზაციები (მოსარჩელები წარმოადგენდნენ საჯარო სამართლის იურიდიული პირის ორგანიზაციული ფორმით რეგისტრირებულ რელიგიურ ორგანიზაციებს), ამასთან, სადავო ნორმა იწვევდა თუ არა დიფერენციაციას.

სასამართლოს განმარტებით, საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალური მართლმადიდებელი ეკლესია წარმოადგენს რელიგიურ ორგანიზაციას, რომელიც ახორციელებს რელიგიურ საქმიანობას და სადავო ნორმის საფუძველზე მას აქვს უფლება, სახელმწიფოსგან საკუთრებაში უსასყიდლოდ მიიღოს ქონება³⁸. იმავდროულად, „ინსტიტუციურად ჩამოყალიბებული რელიგიური გაერთიანებები განსაკუთრებულ როლს ასრულებენ სახელმწიფოში რელიგიის თავისუფლების უზრუნველყოფის თვალსაზრისით. მათ ეძლევათ სამართლებრივ ურთიერთობებში მორწმუნეთა ჯგუფის სახელით შესვლისა და შესაბამისი უფლებებით სარგებლობის შესაძლებლობა. ამგვარი გაერთიანებების უმთავრესი მიზანი რელიგიური საქმიანობის განხორციელებაა. ხოლო ამ საქმიანობის ფარგლებში მნიშვნელოვან როლს ასრულებს მათ საკუთრებაში არსებული უძრავი თუ მოძრავი ქონება. მაგალითად, საკუთრების უფლების სარგებლობით რელიგიური ორგანიზაციები უზრუნველყოფენ აღმსარებლობისთვის აუცილებელ პირობებს შესაბამისი რელიგიის მიმდევრებისთვის. აქედან გამომდინარე, ყველა რელიგიურ ორგანიზაციას თანაბრად აქვს სახელმწიფოსგან ქონების უსასყიდლოდ მიღებისა და მათი რელიგიური მიზნებისთვის გამოყენების ინტერესი. შესაბამისად, შესაძარებელი ჯგუფები არსებითად თანასწორ პირებს წარმოადგენენ. იმის გათვალისწინებით, რომ სადავო ნორმით სახელმწიფო ქონების უსასყიდლოდ საკუთრებაში მიღების უფლებამოსილება ენიჭება მხოლოდ საქართველოს ავტოკეფალურ მართლმადიდებელ ეკლე-

38 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება №1/1/811 საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ლუთერული ეკლესია“, სსიპ „სრულიად საქართველოს მუსლიმთა უმაღლესი სასულიერო სამმართველო“, სსიპ „დახსნილ ქრისტიანთა საღვთო ეკლესია საქართველოში“ და სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ. II, 9.

სიას, აშკარაა, რომ სადავო ნორმა დიფერენცირებულად ეპყრობა არსებითად თანასწორ პირებს³⁹.

საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო „სამხედრო სარეზერვო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმა, რომელიც ადგენდა სამხედრო სარეზერვო სამსახურის მოხდის ზოგად ვალდებულებას, მათ შორის, კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის მქონე პირების მიმართაც.

მოსარჩელის აზრით, სადავო ნორმა, არსებითად თანასწორი პირების – კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის მქონე წვევამდევებისა და კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის მქონე რეზერვისტების მიმართ ადგენდა განსხვავებულ მოპყრობას. კერძოდ, კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის მქონე წვევამდევებს ჰქონდათ ალტერნატიული შრომითი სამსახურის მოთხოვნის და, შესაბამისად, სამხედრო სამსახურისაგან გათავისუფლების უფლება, მაშინ, როდესაც ასეთი წინააღმდეგობის მქონე რეზერვისტებს ეს შესაძლებლობა არ გააჩნდათ.

ვინაიდან პირების არსებითად თანასწორობის/უთანასწორობის შეფასება ხდება კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობასთან, ანუ უშუალოდ სადავო ნორმით დადგენილ რეგულაციასთან მიმართებით, სასამართლომ მოცემულ შემთხვევაში გასაჩივრებული ნორმის მიზნებისთვის გამოორიცხა დასახელებული პირების არსებითად თანასწორად განხილვის შესაძლებლობა. კერძოდ, გადანყევტილების თანახმად, სადავო ნორმა არ ეხებოდა ზოგადად სამხედრო ვალდებულებას ან სამხედრო სავალდებულო სამსახურს. მისი რეგულაციის უშუალო სფერო იყო მხოლოდ სამხედრო სარეზერვო სამსახურის ვალდებულების დადგენა. შესაბამისად, ეს ნორმა არ ეხებოდა წვევამდევებს და მათ რეზერვავალდებული პირების თანაბრად ან მათგან განსხვავებულად არ უდგენდა პრივილეგიებს ან აკრძალვებს. შედეგად, სასამართლომ არ გაიზიარა მოსარჩელის მოსაზრება იმის თაობაზე, რომ სადავო ნორმა იწვევდა არსებითად თანასწორთა მიმართ არათანაბარ მოპყრობას, რადგან წვევამდევები არ წარმოადგენდნენ სადავო ნორმის რეგულირების სუბიექტებს⁴⁰.

თუმცა, მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლომ იქვე მიუთითა ასეთი პირების არსებითად თანასწორად განხილვის ზოგად შესაძლებ-

39 იქვე, 10.

40 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 22 დეკემბრის გადანყევტილება N1/1/477 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 70-71.

ლობაზე. მისი განმარტებით: „ბუნებრივია, ის, რომ სადავო ნორმა არ ვრცელდება წვევამდელებზე, ეს თავისთავად ვერ აბათილებს იმ რეალობას, რომ ზოგადად კანონმდებელი ალტერნატიული შრომითი სამსახურის მოთხოვნის მიმართ განსხვავებულ შესაძლებლობებს ადგენს წვევამდელებისა და რეზერვისტებისთვის. ... კანონმდებლობის ანალიზმა აჩვენა, რომ რეზერვში გასაწვევ კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის მქონე პირებს, წვევამდელებისაგან განსხვავებით, არ აქვთ ალტერნატიული შრომითი სამსახურის მოთხოვნის უფლება“⁴¹.

მაშასადამე, ერთადერთი მიზეზი კონკრეტული დავის ფარგლებში აღნიშნული პირების, როგორც არსებითად თანასწორობის მიმართ, დიფერენცირებული მოპყრობის შეფასების შეუძლებლობისა იყო ის გარემოება, რომ დიფერენცირებას არ იწვევდა უშუალოდ სადავო ნორმა. თუმცა ამ საქმეზე სასამართლომ რეგულაციის კონსტიტუციურობა მაინც შეაფასა (და დაადგინა დისკრიმინაცია) არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანაბარი მოპყრობის კონტექსტში. კერძოდ, მოსარჩელის აზრით, სადავო ნორმა არსებითად უთანასწორო პირებს (რეზერვისტები, რომელთაც აქვთ კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობა და რეზერვისტები, რომელთაც არ აქვთ ასეთი წინააღმდეგობა), თანაბარ ტვირთს აკისრებდა – მათ ერთნაირად ევალუბოდათ სამხედრო სარეზერვო სამსახურის მოხდა. სასამართლოს განმარტებით: „...ეს პირები უნდა იქნენ განხილულნი არსებითად უთანასწორობად მათი რწმენის მიხედვით. ... სადავო ნორმა, სიტყვასიტყვით, ადგენს საქართველოს ყველა მოქალაქისთვის სამხედრო სარეზერვო სამსახურის გავლის ვალდებულებას. ვინაიდან რეზერვისტები შეიძლება იყვნენ განსხვავებული რწმენის მქონე პირები, მათ შორის, იმ რწმენის მატარებლებიც, რომელიც უკრძალავს მათ ძალადობას, სიცოცხლის მოსპობას, ნეიტრალური შინაარსის კანონი მათთვის ერთნაირი ვალდებულების დადგენით ფაქტობრივად მათ განსხვავებულ, უთანასწორო რეჟიმს უდგენს. შესაბამისად, სახეზეა არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანასწორად მოპყრობა“⁴².

კიდევ ერთი საქმე, რომელზეც სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმა იწვევდა არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანაბარ მოპყრობას, არის *საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*. გასაჩივრებული იყო

41 იქვე.

42 იქვე, II, 70-74.

„საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის ნორმა (36-ე მუხლის 4¹ პუნქტი), რომლის თანახმად, სააპელაციო და რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების მოსამართლეების თანამდებობაზე გამწესება ხდებოდა 3 წლის ვადით.

მოსარჩელე იყო თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე. სამოსამართლო უფლებამოსილების ვადის ამონურვის პერიოდისათვის მას ექნებოდა მოსამართლის თანამდებობაზე ყოფნის 20 წლიანი გამოცდილება, თუმცა რაიონული (საქალაქო) ან სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლედ გამწესების სურვილის შემთხვევაში, სადავო ნორმის საფუძველზე, ის დაინიშნებოდა 3 წლიანი გამოსაცდელი ვადით. ანალოგიური წესი გავრცელდებოდა მასზე იმ შემთხვევაშიც, თუკი უფლებამოსილების ამონურვამდე მოისურვებდა კონკურსში მონაწილეობის მიღებას.

მოსარჩელის მტკიცებით, სადავო ნორმა დისკრიმინაციული იყო, ვინაიდან ადგენდა თანაბარ მოპყრობას არსებითად უთანასწორო პირთა ჯგუფებს შორის. კერძოდ, სადავო ნორმის საფუძველზე, 3 წლიანი ვადით თანამდებობაზე გამწესდებოდნენ როგორც ის პირები, რომელთაც არ ჰქონდათ სამოსამართლო საქმიანობის გამოცდილება, აგრეთვე ისინი, რომელთაც სამოსამართლო საქმიანობის არანაკლებ 3 წლის გამოცდილება გააჩნდათ.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „მოსამართლეობის კანდიდატთა ერთ ნაწილს შესაძლოა გააჩნდეს ის სამოსამართლო გამოცდილება, რომელიც იმავე წარმატებით შეიძლება შეფასდეს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ, როგორითაც ეს მოხდებოდა მოსამართლის 3 წლიანი ვადით გამწესებისას განხორციელებული საქმიანობის შეფასების ფარგლებში. ხოლო მოსამართლის თანამდებობაზე გამწესების მსურველთა მეორე ჯგუფს კი სამოსამართლო გამოცდილება არ გააჩნია. შესაბამისად, არ არსებობს მათი ასეთი საქმიანობის იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ შეფასების შესაძლებლობა. ... განსახილველ შემთხვევაში სადავო ნორმა არეგულირებს მოსამართლეობის კანდიდატების შერჩევას/დაინიშვნასთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს. ამ ურთიერთობებში უაღრესად დიდი მნიშვნელობა აქვს კანდიდატების ინდივიდუალურ მახასიათებლებს, ასევე ამ მახასიათებლების დადგენის ობიექტურ შესაძლებლობას. აქედან გამომდინარე, მათი სამოსამართლო საქმიანობის გამოცდილების გათვალისწინებით, პირთა ეს ორი ჯგუფი მოცემული სამართალურითობის მიზნებისთვის განხილულ უნდა იქნენ არსებითად უთანასწოროებად. ... სადავო ნორმა ადგენს სააპელაციო და რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს ყველა

მოსამართლისთვის (ვისაც მომავალში სურს უვადოდ მოსამართლის თანამდებობის დაკავება) განსაზღვრული ვადით გამწესების, შესაბამისად, სამოსამართლო საქმიანობის შეფასების თანაბარ ვალდებულებას. ვინაიდან გასაჩივრებული ნორმა ეხება პირთა იმ ნაწილსაც, რომელთაც გააჩნიათ არანაკლებ 3 წლიანი სამოსამართლო გამოცდილება, რომლის ობიექტურად შეფასება და შესაბამისი დასკვნის გაკეთება შესაძლებელია, ნეიტრალური შინაარსის ნორმა, მათ ერთნაირი ვალდებულების დადგენით, ფაქტობრივად, განსხვავებულ, არათანაბარ ტვირთს აკისრებს. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ასეთი პირების მიმართ გასაჩივრებული ნორმით დამატებითი ტვირთის დაკისრება არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანასწორ მოპყრობად უნდა ჩაითვალოს⁴³.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვითაც, კონვენციის მე-14 მუხლთან მიმართებით საკითხის განსახილველად უნდა არსებობდეს შედარებით მსგავს/ანალოგიურ სიტუაციაში მყოფი პირების მიმართ განსხვავებული მოპყრობის ფაქტი⁴⁴.

ერთი შეხედვით, ყურადღებას იპყრობს ტერმინოლოგიური სხვაობა პოტენციური კომპარატორების დასახელებებს შორის. კერძოდ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო იყენებს ტერმინს, „ანალოგიურ ან მსგავს/არსებითად მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირები“. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო კი მათ უწოდებს „არსებითად თანასწორ პირებს“. თუმცა, მნიშვნელოვანია, რომ ორივე სასამართლო თვისობრივად ერთსა და იმავეს გულისხმობს. ტერმინი „არსებითად თანასწორები“ უკავშირდება მხოლოდ კონკრეტულ ურთიერთობასთან, ვითარებასთან მიმართებით პირების ასე შეფასების საკითხს (რასაც საკონსტიტუციო სასამართლო პირდაპირ აღნიშნავს ყველა რელევანტურ გადაწყვეტილებაში) და არამც და არამც არ ნიშნავს, რომ ზოგადად კონკრეტული პირები/პირთა ჯგუფები არიან ან არ არიან არსებითად თანასწორები. მეტიც, სასამართლო საკითხის განმარტებისას, თუ ვინ არიან არსებითად თანასწორი პირები, სწორედ იმაზე მიუთითებს, რომ იგულისხმებიან არსებითად მსგავს, ანალოგიურ გარემოებებში მყოფი პირები. იმავე-

43 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება N3/1/659 საქმერზე *საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 51-53.

44 *Biao v. Denmark*, app. N38590/10, (ECtHR, 24.05.2016), §89; *Vallianatos and Others v. Greece*, app. N29381/09; N32684/09, (ECtHR, 07.11.2013), §76; *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649/10, (ECtHR, 26.04.2016), §56.

დროულად, არც „არსებითად თანასწორი პირები“ და არც „მსგავს/არსებითად მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირები“ არ მოითხოვს პირების იდენტურ მდგომარეობაში ყოფნას.

საქმეზე *Burden v. the United Kingdom* განმცხადებლები იყვნენ დები, რომლებიც წლების მანძილზე ერთად ცხოვრობდნენ ბინაში, რომლის თანამესაკუთრებსაც წარმოადგენდნენ. ისინი ჩიოდნენ, რომ ერთის გარდაცვალების შემთხვევაში, მეორეს უნდა გადაეხადა მემკვიდრეობის გადასახადი. განმცხადებლების აზრით, ასეთი რეგულაცია იწვევდა მათ საკუთრებაში დისკრიმინაციულ ჩარევას. ისინი კომპარატორებად ასახელებდნენ ქორწინებაში და სამოქალაქო პარტნიორობაში მყოფ წყვილებს, რომლებიც გათავისუფლებულები იყვნენ მემკვიდრეობის გადასახადისგან.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ დედამიწვილები და ქორწინებაში ან სამოქალაქო პარტნიორობაში მყოფი წყვილები არ შეიძლება განხილულ იქნენ მსგავს მდგომარეობაში მყოფ და შედარებად ჯგუფებად. დედამიწვილობა ეფუძნება სისხლით ნათესაობას და ფუნდამენტურად განსხვავდება მეუღლეთა ურთიერთობისგან, რაც თავისი არსით წარმოადგენს სპეციალურ, ამასთან თავისუფალ ნებაზე დაფუძნებულ ურთიერთკავშირს⁴⁵.

საქმეზე *Laduna v. Slovakia* განმცხადებელი მიუთითებდა, რომ წინასწარ პატიმრობაში მყოფ პირებს, მსჯავრდებულებთან შედარებით, ნაკლები დრო ეძლეოდათ პაემნებისთვის. კერძოდ, მათ შეეძლოთ მნახველები თვეში ერთხელ ნახევარი საათით მიეღოთ, ხოლო მსჯავრდებულებს – თვეში ორი საათით.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ საკითხი ყველა შემთხვევაში ეხებოდა პატიმრებს, პირებს, რომელთა თავისუფლება შეზღუდულია. ისინი, როგორც პატიმრები, არსებითად თანაბარ მდგომარეობაში იმყოფებიან, დამოუკიდებლად იმისგან, წინასწარ პატიმრობაში არიან თუ მსჯავრდებულის სტატუსით იმყოფებიან სასჯელაღსრულების დანესებულებაში. შესაბამისად, ადგილი ჰქონდა არსებითად მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირების მიმართ განსხვავებულ მოპყრობას⁴⁶.

საქმეზე *Izzettin Dogan and Others v. Turkey* განმცხადებლები იყვნენ ალევინების მიმდევრები, რომლებსაც თურქეთის ხელი-სუფლებამ უარი უთხრა საჯარო რელიგიური მსახურების უზრუნ-

45 *Burden v. the United Kingdom*, app. N13378/05, (ECtHR (GC), 29.04.2008).

46 *Laduna v. Slovakia*, app. N31827/02, (ECtHR 13.12.2011).

ველყოფაზე. კერძოდ, ისინი ითხოვდნენ ხელისუფლების მხრიდან რელიგიური მსახურების უზრუნველყოფას საჯარო მსახურების ფორმით; **cemevis**-სთვის სალოცავი ადგილის სტატუსის მინიჭებას, ალევზიმის რელიგიური ლიდერების აღიარებას და საჯარო მოსამსახურის სტატუსის მინიჭებას; ბიუჯეტში ალევის ლოცვებისათვის სუბსიდიების გათვალისწინებას.

განმცხადებლების აზრით, ალევზიმის მიმდევრები ნაკლებად ხელსაყრელ მდგომარეობაში იყვნენ, ვიდრე ისლამის სუნიტური მიმდინარეობის წევრები.

ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს უნდა დაედგინა, ჰქონდა თუ არა ადგილი არსებითად მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირების მიმართ განსხვავებულ მოპყრობას.

მოპასუხე სახელმწიფოს აზრით, ალევის თემისა და ისლამის სუნიტური მიმდინარეობის შედარება არასწორი იყო, რადგან ალევზიმის მდგომარეობა შედარებადი იყო სუფის წესრიგის (ტარიქათი) მიმდევრების მდგომარეობასთან⁴⁷.

სასამართლოს განმარტებით, სამართლებრივი აღიარების და საჯარო რელიგიური მსახურების მოთხოვნის საკითხთან მიმართებით, განმცხადებლები და სხვა პირები, რომლებსაც ამ სიკეთებით სარგებლობა შეეძლოთ, არსებითად მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირები იყვნენ. გადაწყვეტილების თანახმად, იმის მიუხედავად, „თუ რა ადგილი უჭირავს ალევზიმს მუსლიმურ თეოლოგიაში, არ არსებობს ეჭვი, რომ ამ რელიგიურ მოძღვრებას აქვს ღრმა ფესვები თურქულ საზოგადოებასა და ისტორიაში, რომ ის წარმოდგენილია მრავალრიცხოვანი ჯგუფით და თავის რელიგიურ რიტუალებს ასრულებს **cemevis**-ში. ... ალევზიმი აყალიბებს რელიგიურ საზოგადოებას, რომელსაც აქვს განსხვავებული მახასიათებლები თეოლოგიური დოქტრინის, ძირითადი რელიგიური რიტუალების, სალოცავებისა და საგანმანათლებლო ადგილების თვალსაზრისით. აღიარებასთან დაკავშირებული საჭიროებები და საჯარო მსახურების მოთხოვნა შედარებადია იმ პირთა საჭიროებებთან, რომლებიც უზრუნველყოფილი არიან საჯარო მსახურებით. შესაბამისად განმცხადებლები, როგორც ალევზიმის წარმომადგენლები არიან შედარებად სიტუაციაში იმ ბენეფიციარებთან, რომლებსაც მიენიჭებათ რელიგიური საჯარო მსახურება რელიგიის საქმეთა დეპარტამენტისაგან“⁴⁸. იმავდროულად, ვინაიდან კონვენციის მე-9 მუხლით დაცული რელი-

47 *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649/10, (EctHR, 26.04.2016), §42-44.

48 იქვე, §69.

გიის თავისუფლება გულისხმობს ინდივიდის უფლებას, თავისუფლად გამოხატოს საკუთარი რელიგია კერძო და საჯარო სივრცეში ლოცვის, სწავლების თუ სხვა ფორმით, განმცხადებლები იყვნენ ნაკლებად ხელსაყრელ მდგომარეობაში მათთან შედარებით, ვისაც ჰქონდათ საჯარო ლოცვის შესაძლებლობა⁴⁹.

1.2.2.2. დისკრიმინაციის საფუძველი – ნიშანი, რომელსაც ეფუძნება განსხვავებული მოპყრობა

თანასწორობის უფლებით სრულყოფილად სარგებლობის შესაძლებლობისთვის გადაწყვეტი მნიშვნელობა აქვს მისი ფარგლების სწორად გააზრებას და ისეთ ინტერპრეტაციას, რომელიც უფლებას არ გამოფიტავს მისი ძირითადი არსისგან. ამ კონტექსტში ერთ-ერთ მთავარ საკითხს წარმოადგენს დისკრიმინაციის ნიშნის კონსტიტუციური დიაპაზონისა და მისი იდენტიფიცირების აუცილებლობის საკითხის სათანადოდ გაანალიზება.

ტრადიციულად, სახელმწიფოთა კონსტიტუციებში თუ საერთაშორისო აქტებში თანასწორობის უფლების მარეგლამენტირებელ დებულებებში ვხვდებით დისკრიმინაციის ამკრძალავი იმ ნიშნების ჩამონათვალს, რომლებზე დაყრდნობითაც პირთა ჯგუფების მიმართ დაუსაბუთებელი განსხვავებული მოპყრობა ისტორიულად ყველაზე ხშირი იყო. ეს ნიშნები წარმოადგენს ადამიანის მაიდენტიფიცირებელ, პირად, ფიზიკურ თვისებებს, კულტურულ ნიშნებს, სოციალურ „სტატუსს“, ისინი ადამიანის იმანენტური, თავისთავადი, ღირსებიდან მომდინარე და მისი განმაპირობებელი მახასიათებლებია. ასეთებია: რასა, სქესი, ეთნიკური წარმომავლობა, რელიგიური კუთვნილება და სხვა. სწორედ ასეთი ლოგიკით თუ ინერციით დაინერა თანასწორობის უფლების მარეგლამენტირებელი საქართველოს კონსტიტუციის დებულებაც (მე-14 მუხლი). საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „... სახელმწიფოთა კონსტიტუციები და ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებული საერთაშორისო დოკუმენტები, იძლევა გარკვეული ნიშნების ჩამონათვალს, რომელიც მიემართება კანონმდებელს და უთითებს, თუ რომელ საფუძვლებს არ უნდა უკავშირდებოდეს არათანაბარი მოპყრობა. ჩამონათვალში მითითებული ნიშნები მომდინარეობს ადამიანის იდენტობის გამომხატველი ფაქტორებიდან, ემყარება მათი ღირსების პატივისცემას

49 იქვე, §70.

და გააჩნია თავისი ისტორიული წანამძღვრები. ხსენებული ნიშნების საფუძველზე დიფერენცირება წარმოადგენს დისკრიმინაციის მომეტებული რისკის მატარებელ შემთხვევებს და კანონმდებლისაგან მოითხოვს განსაკუთრებულ ყურადღებას. აღნიშნული განპირობებულია ადამიანთა სოციალურ სტატუსში რაიმე ფორმის იერარქიულობის დაუშვებლობით. ჩამონათვალის არსებობა ამ ნიშნებთან დაკავშირებული ადამიანთა დიფერენცირების შემთხვევების უპირატეს შეზღუდვაზე მიუთითებს⁵⁰. „ისტორიულად კონსტიტუციებში ხდებოდა იმ ნიშნების ჩამოთვლა, რომელთა მიხედვით, ადამიანთა ჯგუფებს აერთიანებდა მათთვის დამახასიათებელი პირადი, ფიზიკური თვისებები, კულტურული ნიშნები ან სოციალური კუთვნილება. ამ ნიშნების კონსტიტუციებში ჩამოთვლა ხდებოდა ზუსტად მათ საფუძველზე ადამიანების დისკრიმინაციის დიდი გამოცდილების არსებობის და, ამასთან, ასეთი მოპყრობის გაგრძელების შიშის გამო (საპასუხოდ)“⁵¹.

ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია, თანასწორობის უფლების კონსტიტუციური გარანტიები გავაანალიზოთ 2018 წლის 16 დეკემბრამდე არსებული რედაქციისა (მე-14 მუხლი) და დღეს მოქმედი ტექსტის (მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი) მიხედვით.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი ითვალისწინებდა ნიშნების ამომწურავ ჩამონათვალს, რომლებზე დაყრდნობითაც კონსტიტუცია კრძალავდა დისკრიმინაციას, კერძოდ: „ყველა ადამიანი დაბადებით თავისუფალია და კანონის წინაშე თანასწორია განურჩევლად რასისა, კანის ფერისა, ენისა, სქესისა, რელიგიისა, პოლიტიკური და სხვა შეხედულებებისა, ეროვნული, ეთნიკური და სოციალური კუთვნილებისა, წარმოშობისა, ქონებრივი და წოდებრივი მდგომარეობისა, საცხოვრებელი ადგილისა“.

საკონსტიტუციო სასამართლო, მისი ფუნქციონირების პირველ წლებში, კონსტიტუციის ზემოაღნიშნული დებულების განმარტებისას მკაცრად შემოიფარგლებოდა მხოლოდ მასში ჩამოთვლილი ნიშნების საფუძველზე დიფერენცირებული მოპყრობის შეფასების შესაძლებლობით, რაც, უმეტეს შემთხვევაში, ხდებოდა სარჩელე-

50 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის გადაწყვეტილება N2/1/473 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 1.

51 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4.

ბის არსებითად განსახილველად არმიღების საფუძველი⁵². სასამართლომ აღნიშნული საკითხისადმი მსგავსი მიდგომა დააფიქსირა არაერთ აქტში. მაგალითად, ერთ-ერთ განჩინებაში ვკითხულობთ: „საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილია ის ნიშნები, რომელთა მიხედვითაც აკრძალულია ადამიანის დისკრიმინაცია. მოსარჩელეებმა და მათმა წარმომადგენლებმა ვერ დაასაბუთეს სადავო ნორმების მიმართება კონსტიტუციის მე-14 მუხლით დაუშვებელი დისკრიმინაციის რომელიმე სახესთან“⁵³. „სასამართლო კოლეგია აღნიშნავს, რომ ... უფლება დარღვეული უნდა იყოს საქართველოს კონსტიტუციის დებულებაში მოცემული ჩამონათვალიდან რაიმე ნიშნის მიხედვით“⁵⁴.

თუმცა დროთა განმავლობაში ცხადი გახდა, რომ მხოლოდ კონკრეტული ნიშნების ჩამონათვალით უფლების შემოფარგვლა მისივე (უფლების) არსის საწინააღმდეგო იქნებოდა, რადგან კანონის წინაშე თანასწორობის მიზანი არის თითოეული ადამიანის დაცვა ნებისმიერი დაუსაბუთებელი განსხვავებისაგან. თანასწორობის პრინციპი, ზოგადად, მოითხოვს არსებითად თანასწორობისადმი თანაბარ მოპყრობას (და პირიქით) და არა მხოლოდ კონკრეტულ სფეროში ან მხოლოდ კონკრეტული ნიშნით იდენტიფიცირებადი პირებისადმი ასეთ მოპყრობას⁵⁵. მოგვიანებით, 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილებით N2/1-392 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ საკონსტიტუციო სასამართლომ პრინციპულად შეცვალა მიდგომა და უარი თქვა სასამართლოში დამკვიდრებულ ზემოაღნიშნულ გამოცდილებაზე, ვინაიდან აშკარა იყო, რომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლში დასახელებული ნიშნების ამომწურავ ჩამონათვალად მიჩნევის პრაქტიკის ერთგულების შემთხვევაში, კონსტიტუციის ამ ნორმის შინაარსი არებითად დასცილდებოდა თანასწორობის პრინციპის არსს⁵⁶.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლით დაცული სფეროს სრულყოფილი განმარტებისთვის საკონსტიტუციო სასამართლომ დაუშ-

52 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 28 მარტის განჩინება N2/8/157 საქმეზე მოქალაქე დურმიშხან ლორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

53 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის განჩინება N1/5/362-363,367 საქმეზე დავით მირცხულავა, გიორგი კუპრიშვილი და შალვა და ელადიმერ დოლიძეები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

54 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 2 ივნისის განჩინება N2/10/383.

55 ქ. ერემაძე, „კანონის წინაშე თანასწორობა, როგორც თავისუფლების გარანტია“, თბილისი, 2015, გვ. 31.

56 ქ. ერემაძე, „თავისუფლების დამცველნი თავისუფლების ძიებაში, საკონსტიტუციო კონტროლის 20 წელი საქართველოში“, 2018, გვ. 87.

ვებლად მიიჩნია მისი გათანაბრება ნორმის სიტყვასიტყვით შინაარსთან. „... ამ მუხლში არსებული ნიშნების ჩამონათვალი, ერთი შეხედვით, გრამატიკული თვალსაზრისით, ამომწურავია, მაგრამ ნორმის მიზანი გაცილებით უფრო მასშტაბურია, ვიდრე მხოლოდ მასში არსებული შეზღუდული ჩამონათვალის მიხედვით დისკრიმინაციის აკრძალვა. ... მხოლოდ ვიწრო გრამატიკული განმარტება გამოფიტავდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლს და დააკნინებდა მის მნიშვნელობას კონსტიტუციურსამართლებრივ სივრცეში“⁵⁷. სასამართლომ აღნიშნა, რომ „... დიფერენცირებული მიდგომა შესაძლოა მოხდეს არა მხოლოდ ჩამოთვლილი ნიშნების მიხედვით. ... დისკრიმინაციის აკრძალვა სახელმწიფოსგან მოითხოვს, რომ მის მიერ დადგენილი ნებისმიერი რეგულაცია შეესაბამებოდეს თანასწორობის ძირითად არსს – არსებითად თანასწორობის ძირითად არსთან კონფლიქტში მყოფი ნებისმიერი ნორმა უნდა იყოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობის საგანი“⁵⁸. „კონსტიტუციის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილი ნიშნების ამომწურავად მიჩნევა თავისთავად გამოიწვევს სასამართლოს მიერ იმის დადასტურებას, რომ ნებისმიერი სხვა ნიშნით დიფერენციაციის შემთხვევები არ არის დისკრიმინაციული, რადგან არ არის დაცული კონსტიტუციით. ბუნებრივია, ასეთი მიდგომა არ იქნებოდა სწორი, რადგან თითოეული მათგანის კონსტიტუციის მე-14 მუხლში მოუხსენიებლობა დიფერენციაციის დაუსაბუთებლობას ვერ გამოორიცხავს“⁵⁹.

ამასადამე, საკონსტიტუციო სასამართლომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლის ფართოდ განმარტებას საფუძვლად დაუდო თავად უფლების ძირითადი არსი, რადგან კანონის წინაშე თანასწორობა არის ყველას, თითოეულის უფლება, კანონის მხრიდან თანაბარ დაცვაზე⁶⁰.

ზემოაღნიშნულ მიდგომაზე დაყრდნობით, სასამართლოს პრაქტიკაში გვხვდება არაერთი საქმე, როდესაც მან შეაფასა კონსტიტუციის მე-14 მუხლში დაუსახელებელი ნიშნებით დიფერენცირების კონსტიტუციურობა და უმეტეს შემთხვევებში დაადგინა დისკრიმინაციის არსებობა. მაგა-

57 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 2.

58 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მეტარჯვენები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 4.

59 იქვე, II, 4.

60 ქ. ერემაძე, „თავისუფლების დამცველნი თავისუფლების ძიებაში, საკონსტიტუციო კონტროლის 20 წელი საქართველოში“, 2018, გვ. 89.

ლითად, საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ საკონსტიტუციო სასამართლომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლში ჩარევად მიიჩნია ადამიანების დიფერენცირება „დასაქმების ადგილის“ ნიშნით⁶¹. საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ სასამართლომ მიუთითა, რომ კანონის წინაშე თანასწორობის უფლებაში ჩარევა დაკავშირებული იყო „სამართლებრივი ურთიერთობის დაწყების დროსთან“⁶². საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ვალერიან გელბახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ დადგინდა, რომ პირთა დიფერენციაცია ხდებოდა მათ მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების დროზე დამოკიდებულებით. საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ სასამართლომ შეაფასა სექსუალური ორიენტაციის საფუძველზე დიფერენციაციის გამომწვევი ნორმების კონსტიტუციურობა⁶³. საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ დიფერენცირების ნიშნად მიჩნეულ იქნა „სამოსამართლო საქმიანობა“⁶⁴. საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – გურა კვარაცხელია, გივი ცინცაძე, გიორგი თავაძე, ელიზბარ ჯაველიძე და სხვები (სულ 17 მოსარჩელე) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ სასამართლომ დაადგინა, რომ ადგილი ჰქონდა დისკრიმინაციას ასაკობრივი ცენზის საფუძველზე⁶⁵ და სხვა.

დიდწილად სწორედ საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის შედეგია, რომ „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“

61 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 2.

62 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის გადაწყვეტილება N2/1/473 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 11.

63 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ.

64 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება N3/1/659 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

65 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 22 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/2/863 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – გურა კვარაცხელია, გივი ცინცაძე, გიორგი თავაძე, ელიზბარ ჯაველიძე და სხვები (სულ 17 მოსარჩელე) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

2017 წლის 13 ოქტომბრის №1324-რს საქართველოს კონსტიტუციური კანონით, საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი შეიცვალა და დღეს თანასწორობის უფლების მარეგლამენტირებელ კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტში გვაქვს დისკრიმინაციის ნიშნების ღია ჩამონათვალი. კერძოდ, ამ დებულების თანახმად: „ყველა ადამიანი სამართლის წინაშე თანასწორია. აკრძალულია დისკრიმინაცია რასის, კანის ფერის, წარმოშობის, ეთნიკური კუთვნილების, ენის, სქესის, რელიგიის, პოლიტიკური და სხვა შეხედულებების, სოციალური კუთვნილების, ქონებრივი და ნოდებრივი მდგომარეობის, საცხოვრებელი ადგილის ან სხვა ნიშნის მიხედვით“.

მაშასადამე, კონსტიტუციის მოქმედი რედაქცია დისკრიმინაციას კრძალავს არა მხოლოდ ჩამოთვლილი ნიშნების, არამედ „სხვა ნიშნის“ მიხედვითაც.

მიუხედავად იმისა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს უკვე მყარად დამკვიდრებული პრაქტიკის შედეგად, ისედაც არსებობდა უფლების ფართოდ განმარტების კონსტიტუციური ვალდებულება (კონსტიტუციის ტექსტში ჩამოთვლილი ნიშნებით არშემოფარგვლის გზით) და გადამწყვეტი მნიშვნელობა აღარ ჰქონდა კონსტიტუციაში ზემოაღნიშნული ცვლილების შეტანას, მაინც მისასალმებელია ამ კონტექსტში უკეთესი კონსტიტუციური ფორმულირების შემუშავება.

ზოგადად, დისკრიმინაციის ნიშნების არაამომწურავი ჩამონათვალის გაკეთება მეტ გარანტიას ქმნის უფლების ფარგლების ხელოვნური დაზღვევის რისკის საწინააღმდეგოდ. კონსტიტუციაში თუ საერთაშორისო აქტებში უფლების მარეგლამენტირებელი ასეთი დებულებები მიუთითებს დოკუმენტების ლიაობაზე, უფლება იქნას ფართოდ განმარტებული, ამასთან სწორედ ასეთ ვადლებულებას უჩენს ხელისუფლებებს. დისკრიმინაციის ნიშნების ამომწურავი/ჩაკეტილი ჩამონათვალის გაკეთებისას კი რჩება მხოლოდ ერთი გზა – საკონსტიტუციო კონტროლის სასამართლო ორგანოებმა დაძლიონ კონსტიტუციის ტექსტის წინააღმდეგობები და უზრუნველყონ უფლების ეფექტური დაცვა მისი ფართოდ განმარტების გზით. როგორც უკვე აღვნიშნეთ, საქართველომ სწორედ ეს გზა გაიარა.

აღსანიშნავია, რომ კონსტიტუციაში დასახელებული ცვლილების განხორციელებამდე საქართველოს პარლამენტმა მიიღო კანონი „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ (2014 წლის 2 მაისი), რომელმაც, სწორედ საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკიდან გამომდინარე კონსტიტუციური ვალდებულების ძალით, გაითვალისწინა დისკრიმინაციის ნიშნების ღია ჩამონათვალი⁶⁶. მნი-

66 დასახელებული კანონის პირველი მუხლის („კანონის მიზნები“) თანახმად: „ამ კანონის მიზანია დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრა და ნებისმიერი ფიზიკური და იურიდი-

შენელოვანია, რომ მასში მოცემულია დისკრიმინაციისგან დაცული ნიშნების გაცილებით ვრცელი ჩამონათვალი, ვიდრე ეს კანონის მიღების დროს მოქმედი კონსტიტუციის ტექსტით (მე-14 მუხლი) ან დღეს, კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტით, არის გათვალისწინებული. კერძოდ, გვხვდება ისეთი ნიშნები, როგორებიცაა: მოქალაქეობის, დაბადების ადგილის, პროფესიის, ოჯახური მდგომარეობის, ჯანმრთელობის მდგომარეობის, შეზღუდული შესაძლებლობის, სექსუალური ორიენტაციის, გენდერული იდენტობისა და გამოხატვის. ამასთან, როგორც აღინიშნა, კანონი მიუთითებს ნიშნების არაამომწურავ ჩამონათვალზე და აცხადებს პასუხისმგებლობას ნებისმიერი „სხვა ნიშნით“ დისკრიმინაციისგან პირების დაცვის ვალდებულების თაობაზე.

ამ კონტექსტში განსაკუთრებით აღსანიშნავია კანონმდებლის მიერ ისეთ ნიშნებზე სახელდებით ყურადღების გამახვილება, როგორებიცაა: შეზღუდული შესაძლებლობები, სექსუალური ორიენტაცია, გენდერული იდენტობა. ბუნებრივია, ამ ნიშნების კანონში მოუხსენიებლობა ვერ გამოორიცხავდა მათზე დაყრდნობით დისკრიმინაციის აკრძალვის ვალდებულებას, რაზეც არაორაზროვნად მიუთითებს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესაბამისი პრაქტიკაც⁶⁷. ეს მით უფრო ადვილი იქნებოდა ნიშნების ღია ჩამონათვალის პირობებში, მაგრამ მაშინ, როდესაც ამ საფუძვლებით იდენტიფიცირებადი ადამიანები ჯერ კიდევ წარმოადგენენ მკაფიოდ გამოკვეთილ მონეცლად ჯგუფებს, მათი სათანადო დაცვის უზრუნველსაყოფად, დასახელებულ ნიშნებზე ხაზგასმით მითითება არაორაზროვნად გულისხმობს შესაბამისი ვალდებულებების აღიარებას და სათანადო ზომების როგორც კანონით, ისე სამართალმფარდების პროცესში გატარების აუცილებლობას.

ული პირისათვის საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფა, რასის, კანის ფერის, ენის, სქესის, ასაკის, მოქალაქეობის, წარმოშობის, დაბადების ადგილის, საცხოვრებელი ადგილის, ქონებრივი ან ნოდებრივი მდგომარეობის, რელიგიის ან რწმენის, ეროვნული, ეთნიკური ან სოციალური კუთვნილების, პროფესიის, ოჯახური მდგომარეობის, ჯანმრთელობის მდგომარეობის, შეზღუდული შესაძლებლობის, სექსუალური ორიენტაციის, გენდერული იდენტობისა და გამოხატვის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულების ან სხვა ნიშნის მიუხედავად“.

67 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ სასამართლომ შეაფასა სექსუალური ორიენტაციის საფუძველზე დიფერენციაციის გამომწვევი ნორმების კონსტიტუციურობა; 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილებით N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქე-მოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ სასამართლომ შეაფასა დიფერენციაცია სოციალური კუთვნილების ნიშნით, რომელიც, თავის მხრივ, ამ საქმეზე გულისხმობდა შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირების მიმართ დისკრიმინაციას.

1.2.2.2.1. „სხვა ნიშნის“ პოტენციური დიაპაზონი

მნიშვნელოვანი საკითხია, დებულებას – „სხვა ნიშანი“ – გაფართოვების როგორი პერსპექტივა/დიაპაზონი აქვს ან შეიძლება ჰქონდეს.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლში (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) ნიშნების ამომწურავი ჩამონათვალის პირობებში (როდესაც ჩანანერი – „სხვა ნიშანი“ არ არსებობდა), როგორც უკვე აღვნიშნეთ, საკონსტიტუციო სასამართლომ უფლება ფართოდ განმარტა და არაორაზროვნად მიუთითა, რომ არ შემოიფარგლებოდა მხოლოდ ჩამოთვლილი ნიშნებით. თუმცა არც ერთ გადანყევტილებაში არ განუმარტავს, ამა თუ იმ ნიშნის კონსტიტუციით მოაზრებულ ნიშნად მისაჩნევად რაიმე კრიტერიუმების დაკმაყოფილებას ითხოვდა თუ არა. იმავდროულად, პრაქტიკაში გამოვლინდა მრავალფეროვნება ასეთი ნიშნებისა.

რაც შეეხება ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, მისი პრაქტიკის მიხედვით: „მხოლოდ მაიდენტიფიცირებელი მახასიათებლების ან „სტატუსის“ ნიშნით განსხვავებულ მოპყრობას აქვს პოტენციალი, ჩაითვალოს დისკრიმინაციად მე-14 მუხლით ნაგულისხმევი მნიშვნელობით“⁶⁸. სასამართლოს განმარტებით, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილია კონკრეტული საფუძვლები, რომლებიც განსაზღვრავს „სტატუსს“, მათ შორისაა, რასა, ეროვნება ან სოციალური წარმომავლობა. თუმცა სია არის საილუსტრაციო და არ არის ამომწურავი⁶⁹.

იმავდროულად, „სხვა ნიშნის“ განმარტებისას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა, შეიძლება ითქვას, ურთიერთინააღმდეგობრივია კონკრეტული კრიტერიუმების გათვალისწინების/დაკმაყოფილების აუცილებლობის საკითხთან დაკავშირებით. საქმეზე *Engel and Others v. Netherlands* სასამართლომ განმარტა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლში ნიშნების ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და „სამხედრო რანგი“ შეიძლება განხილულ იქნას დისკრიმინაციის ნიშნად⁷⁰. თუმცა სხვა არაერთ საქმეზე სასამართლომ უფრო ვიწრო განმარტება გააკეთა და აღნიშნა, რომ დისკრიმინაციის აკრძალ-

68 *Carson and Others v. the United Kingdom*, app. N42184/05, (ECtHR (GC), 16.03.10), §61; *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649/10, (ECHR 26.04.2016), §60.

69 *Engel and Others v. the Netherlands*, app. N5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, (ECtHR 08.06.1976), §72; *Carson and Others v. the United Kingdom*, app. N42184/05, (ECtHR (GC), 16.03.10), §70.

70 *Engel and Others v. the Netherlands*, app. N5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, (ECtHR 08.06.1976), §72.

ვის ნიშანი უნდა იყოს ადამიანის პერსონალური მახასიათებელი (და არა რაიმე სხვა ნიშანი)⁷¹. საქმეზე *Carson and Others v. the United Kingdom* სასამართლომ ერთდროულად მიუთითა, რომ ნიშანი გულისხმობს პერსონალურ მახასიათებელს და „სხვა ნიშანი“ ფართოდ უნდა განიმარტოს⁷². თუმცა საქმეზე *Springett and Others v. United Kingdom* აღნიშნა, რომ ნიშანი – პერსონალური მახასიათებელი პირის თანადაყოლილი უნდა იყოს, უნდა უკავშირდებოდეს მის შინაგან რწმენას ან არჩევანს⁷³. მოგვიანებით სასამართლო „სხვა ნიშანს“ კითხულობს მხოლოდ როგორც ისეთ ნიშანს, რომელიც არსებითად ანალოგიური ან მსგავსია კონვენციის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილი ნიშნებისა. კიდევ ერთი განმარტების თანახმად, „სხვა ნიშანში“ იგულისხმება ნებისმიერი შემთხვევა, რომელიც მჭიდროდ უკავშირდება პირის პერსონალურ გარემოებებს⁷⁴. უფრო მოგვიანებით კი „სხვა ნიშანი“ კვლავ ფართოდ განიმარტა და აღინიშნა, რომ ამ ჩანაწერის ინტერპრეტაცია არ შემოიფარგლება თანადაყოლილი პერსონალური მახასიათებლებით⁷⁵.

საბოლოოდ, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებულ „სხვა ნიშანში“ ამოიკითხა სექსუალური ორიენტაცია, ასაკი, შეზღუდული შესაძლებლობები, ოჯახური მდგომარეობა⁷⁶, ორგანიზაციის წევრობა⁷⁷, სამხედრო ნოდება⁷⁸, საცხოვრებელი ადგილი⁷⁹.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსგან განსხვავებით, როგორც უკვე აღვნიშნეთ, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ნიშნების გაფართოების წინაპირობად არავითარ გარემოებასა თუ კრიტერიუმს არ მიუთითებს და არსებული პრაქტიკაც ცხადყოფს, რომ ნებისმიერი ნიშანი, რომელიც არ არის დასახელებული დისკრიმინაციის ამკრძალავ კონსტიტუციის დებულებაში, უპირობოდ მიიჩნევა „სხვა ნიშნად“ კონსტიტუციის მიზნებისთვის.

71 *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark*, app. N5095/71; 5920/72; 5926/72, (ECtHR 7.12.1976), §56; *Gerger v. Turkey*, app. N24919/94, (ECtHR 08.07.1999), §69.

72 *Carson and Others v. the United Kingdom*, app. N42184/05, (ECtHR 16.03.2010), §70.

73 *Springett and Others v. the United Kingdom*, app. N34726/04, 14287/05; 34702/05; (ECtHR 27.04.2010), §7.

74 *Laduna v. Slovakia*, app. N31827/02, (ECtHR 13.12.2011), §55.

75 *Biao v. Denmark*, N38590/10, (ECtHR 24.05.2016), §89. *Clift v. The United Kingdom*, app. N7205/07, (ECtHR, 13.07.2010), §56-58.

76 *Petrov v. Bulgaria*, app. N15197/02 (ECtHR 22.05.2008).

77 *Danilenkov and Others v. Russia*, app. N67336/01, (ECtHR 30.07.2009).

78 *Engel and Others v. the Netherlands*, app. N5100/71; N5101/71; N5102/71; N5354/72; N5370/72, (ECtHR 08.06.1976).

79 *Carson and Others v. the United Kingdom*, app. N42184/05 (ECtHR 16.03.2010).

მეტიც, პრაქტიკა მოწმობს, რომ ცალკეულ შემთხვევაში „ნიშნის“ იდენტიფიცირებამ შესაძლოა, საერთოდ დაკარგოს მნიშვნელობა.

მართალია, უმეტესწილად, დისკრიმინაცია სწორედ კონკრეტულ ნიშანზე/მიზეზზე დაფუძნებული მოპყრობაა, თუმცა არ შეიძლება აბსოლუტურად გამოირიცხოს ალბათობა, პირს/პირთა ჯგუფს თვით-მიზნურად განსხვავებულად მოექცნენ (მსგავს მდგომარეობაში მყოფ პირებთან შედარებით) და არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩააყენონ გამოკვეთილი ნიშნისადმი მისი/მათი კუთვნილების გარეშეც. ასეთ შემთხვევებში დიფერენციაციის ნიშნის იდენტიფიცირების შეუძლებლობა ვერ აბათილებს მოპყრობის იდენტურ შედეგს. მაშასადამე, ის გარემოება, რომ განსხვავებული მოპყრობა რაიმე ნიშნის გამო არ განხორციელებულა, ვერ გამოირიცხავს მის (მოპყრობის) დისკრიმინაციულობას.

ამ თვალსაზრისით, ნიშანდობლივია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით გადადგმული ნაბიჯები: მაგალითად, საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბესიკ ადამია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმით ადგილი არ ჰქონდა დიფერენცირებულ მოპყრობას პოლიტიკური და ქონებრივი ნიშნებით, როგორც ამაზე მოსარჩელე მიუთითებდა. თუმცა სასამართლომ არ ჩათვალა საჭიროდ, ერთი მხრივ, მოსარჩელე შეეხოჭა ვალდებულებით, დაეკონკრეტებინა დიფერენციაციის ზუსტი ნიშანი, მეორე მხრივ, არც თავად მიანიშნა განსხვავებული მოპყრობის კონკრეტულ საფუძველზე. სასამართლომ აღნიშნა, რომ საქმეზე მსჯელობისთვის სრულიად საკმარისი იყო, რომ ადგილი ჰქონდა არსებითად თანასწორი პირების მიმართ არათანაბარ მოპყრობას. ასევე საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* სასამართლომ მიიჩნია, რომ ადგილი არ ჰქონდა „საცხოვრებელი ადგილის“ მიხედვით დიფერენციაციას (როგორც ამას მოსარჩელე ამტკიცებდა), თუმცა იმის გამო, რომ ნორმა იწვევდა არსებითად თანასწორი პირების მიმართ არათანაბარ მოპყრობას, სადავო ნორმა შეაფასა საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან მიმართებით და დაადგინა მისი დისკრიმინაციულობა.

საბოლოოდ, საკონსტიტუციო სასამართლომ არა მხოლოდ მოსარჩელის მიერ ნიშნის არასწორად დასახელება არ მიიჩნია დაბრკოლებად სარჩელის არსებითად განსახილველად მიღების საკითხის გადაწყვეტისას, არამედ არაორაზროვნად მიუთითა, რომ დიფერენციაციის ნიშანი არ არის გადამწყვეტი, აუცილებელი წინაპირობა დისკრიმინაციის სამტკიცებლად. დაუსაბუთებელი

განსხვავებული მოპყრობის ფაქტი უკვე წარმოადგენს დისკრიმინაციას, თუნდაც ის არც ერთი ნიშნისადმი პირის მიკუთვნებით არ იყოს განპირობებული.

მაშასადამე, ერთი მხრივ, დისკრიმინაცია, როგორც წესი, სწორედ კონკრეტული ნიშნის გამო პირებისადმი დაუსაბუთებელ განსხვავებულ მოპყრობას და მათ არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებას გულისხმობს. ამიტომ, ბუნებრივია, რომ ნიშნის, როგორც ფაქტორის, უგულებელყოფა არ შეიძლება, ეს არასწორიც იქნება. მეტიც, ის გარემოება, თუ რომელი ნიშნით ხდება დიფერენცირება, გავლენას ახდენს (ერთ-ერთი კრიტერიუმია) დიფერენციაციის დისკრიმინაციულობის ტესტის სწორად შერჩევაზე. თუმცა, იმავდროულად, სასამართლოს პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ ცალკეულ შემთხვევებში, ნიშნის იდენტიფიცირება, უბრალოდ, შეუძლებელია, რაც თავისთავად ვერ გამოიწვია დაუსაბუთებელ, თვითმიზნურ განსხვავებულ მოპყრობას და არახელსაყრელ მდგომარეობაში პირის/პირთა ჯგუფის ჩაყენებას. შესაბამისად, რომელიმე ნიშნის გამოკვეთა არ უნდა იყოს უპირობო მოთხოვნა, რომლის გარეშეც დისკრიმინაციაზე საუბარი გამოირიცხება.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებული „სხვა ნიშნის“ დიპაზონის ურთიერთნაალმდეგობრივი და ზოგჯერ საკმაოდ მკაცრი, ვიწრო განმარტების პარალელურად, საინტერესოა, რომ ცალკეულ გადაწყვეტილებებში სასამართლო „ნიშანს“ არ მიიჩნევს დისკრიმინაციის დადგენისთვის სავალდებულო კომპონენტად. კერძოდ, მისი განმარტებით: „თანასწორობა ირლვევა იმ მომენტიდან, როდესაც პირს სხვებთან შედარებით განსხვავებულად ეპყრობიან და არ არსებობს ამ მოპყრობის გამართლება“⁸⁰. „რადგან დაცული ნიშნების სია არ არის ამომწურავი, აუცილებელი არ არის კონკრეტული ნიშნის განსაზღვრა დისკრიმინაციისთვის“⁸¹.

1.2.2.3. შესაძლებელია თუ არა თანასწორობის უფლების დაცვა სხვა უფლებებთან სავალდებულო ურთიერთკავშირის გარეშე?

თანასწორობის უფლების ფარგლებზე საუბრისას მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ დისკრიმინაციის ნიშანთან დაკავშირებული საკითხების

80 *Rasmussen v. Denmark*, App. No. 8777/79, (ECtHR, 28.11.1984), §34.

81 *Lithgow and Others v. the United Kingdom*, app. N9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81, (ECtHR, 08.07.1986), §176; *Fredin v. Sweden*, app. N12033/86, (ECtHR, 18.02.1991), §60.

ადეკვატური ინტერპრეტაცია, არამედ ურთიერთობათა იმ არეალის განსაზღვრა, რომლის ველზეც განსხვავებული მოპყრობა დასაბუთებას საჭიროებს.

ამ კონტექსტში საინტერესოა სხვაობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასა და საქართველოს კონსტიტუციის რელევანტურ დებულებებს, შესაბამისად, მათი ინტერპრეტაციების – ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, პრაქტიკას შორის.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლის თანახმად: „ამ კონვენციით გათვალისწინებული უფლებებითა და თავისუფლებებით სარგებლობა უზრუნველყოფილია ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე ...“. ხოლო მე-12 ოქმის პირველი მუხლის თანახმად: „კანონით დადგენილი ნებისმიერი უფლებით სარგებლობა უზრუნველყოფილია ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე ...“.

მაშასადამე, მე-14 მუხლი ყურადღებას ამახვილებს მხოლოდ კონვენციით დაცული უფლებებით სარგებლობისას დისკრიმინაციის აკრძალვაზე. თუმცა, მნიშვნელოვანია, რომ დისკრიმინაციაზე მსჯელობის შესაძლებლობები გაფართოვდა მე-12 დამატებითი ოქმით, რომელმაც არეალი გაზარდა კანონით (ხელმომწერი ქვეყნების კანონმდებლობით) აღიარებულ ნებისმიერ უფლებაზე თანაბარი ხელმისაწვდომობის გარანტიების შექმნით. კონვენციის მე-12 ოქმის პირველი მუხლი დისკრიმინაციის საერთო/ზოგად აკრძალვას ითვალისწინებს – უზრუნველყოფს თანასწორ მოპყრობას კანონმდებლობით გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობისას.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, კონვენციის მე-14 მუხლი დამოუკიდებლად არ არსებობს და შეიძლება გამოყენებულ იქნას მხოლოდ კონვენციის და მისი ოქმების დებულებებით უზრუნველყოფილი „უფლებებით და თავისუფლებებით სარგებლობასთან“ დაკავშირებით⁸². მე-14 მუხლი დამოუკიდებელია მხოლოდ იმ თვალსაზრისით, რომ მისი გამოყენებისთვის არ არის აუცილებელი, კონვენციის და ოქმების მატერიალურ-სამართლებრივი დებულებები დარღვეული იყოს⁸³, მაგრამ ის არ შეიძლება გამოყენებულ იქნას იმ ფაქტობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით, რომლებიც არ ექცევა კონვენციის ერთი ან მეტი დებულების მოქმედების სფეროში⁸⁴.

82 *Petrovic v. Austria*, app. N20458/92, (ECtHR, 27.03.1998), §22; *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649 / 10, (ECHR 26.04.2016), §55; *Vallianatos and Others v. Greece*, app. N29381/09; N32684/09, (ECtHR, 07.11.2013), §72.

83 *Biao v. Denmark*, app. N38590/10; (ECtHR, 24.05.2016), §88.

84 *Schalk and Kopf v. Austria*, app. N30141/04, (ECtHR, 24.06.2010), §47.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისგან განსხვავებით, საქართველოს კონსტიტუცია არ მიუთითებს დისკრიმინაციის აკრძალვაზე კონსტიტუციით (ან/და კანონმდებლობით) გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობისას. თანასწორობის მარეგლამენტირებელ დებულებაში საუბარია ზოგადად „სამართლის წინაშე“ თანასწორობის შესახებ (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის მიხედვით – „კანონის წინაშე“ თანასწორობაზე). შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ეს დებულება კრძალავს დისკრიმინაციას საზოგადოებრივი ურთიერთობების ნებისმიერ სფეროში, თუ ნებისმიერი უფლებით სარგებლობისას. კერძოდ, სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „თანასწორობის ძირითადი უფლება სხვა კონსტიტუციური უფლებებისგან იმით განსხვავდება, რომ ის არ იცავს ცხოვრების რომელიმე განსაზღვრულ სფეროს. თანასწორობის პრინციპი მოითხოვს თანაბარ მოპყრობას ადამიანის უფლებებითა და კანონიერი ინტერესებით დაცულ ყველა სფეროში ... თანასწორობის ძირითად არსთან კონფლიქტში მყოფი ნებისმიერი ნორმა უნდა იყოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობის საგანი“⁸⁵. „სამართალშემოქმედს აკისრია კონკრეტული საკითხის არადისკრიმინაციულად მოწესრიგების ვალდებულება. ეს ვალდებულება თან სდევს სამართალშემოქმედების პროცესს, იმის მიუხედავად, იგი მიმართულია კონსტიტუციური უფლებების თუ კანონიერი ინტერესების რეგულირებისკენ“⁸⁶.

შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლო ნორმის დისკრიმინაციულობაზე მსჯელობს იმისგან დამოუკიდებლად, მოსარჩელე, თანასწორობის უფლების პარალელურად, მიუთითებს თუ არა სხვა რომელიმე უფლების დარღვევაზე. ამასთან, თუ პირი ერთდროულად სხვა უფლების დარღვევაზეც დავობს, არ მიიჩნევა სავალდებულოდ, ჯერ ამ უკანასკნელის დარღვევის ფაქტი დაადგინოს და მხოლოდ შემდეგ იმსჯელოს დისკრიმინაციაზე.

85 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები*: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4; 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/539 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბესიკ ადამია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 4; 2013 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება N1/3/534 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 5.

86 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*, II, 21.

1.2.2.4. თანასწორობა კანონის თუ სამართლის წინაშე?

თანასწორობის უფლების ფარგლების კონტექსტში ყურადსაღებია კიდევ ერთი ცვლილება უფლების მარეგლამენტირებელ კონსტიტუციურ დებულებაში. კერძოდ, 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციისგან (მე-14 მუხლი) განსხვავებით, რომელიც მიუთითებდა „კანონის წინაშე“ თანასწორობაზე, დღეს მოქმედი რედაქციით დეკლარირებულია „სამართლის წინაშე“ თანასწორობა. მიუხედავად იმისა, რომ უფლების მიზნებისთვის, დებულება – „კანონის წინაშე“ – საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ასევე ფართოდ განიმარტებოდა და არც ერთ შემთხვევაში არ გულისხმობდა ბუკვალურად მხოლოდ კანონის – საქართველოს პარლამენტის მიერ მიღებული საკანონმდებლო აქტის – წინაშე თანასწორობის დაცვის ვალდებულებას, ვფიქრობ, ასეთი ცვლილება დამატებით მნიშვნელოვანი ფაქტორი შეიძლება/უნდა გახდეს ხელისუფლების შემხვედრი ვალდებულებების განსახორციელებლად, რადგან ფუნდამენტურად მნიშვნელოვანია, მთლიანად სამართალი იყოს სტერილური დისკრიმინაციული მოპყრობის ლეგიტიმაციის შესაძლებლობისგან. მაგალითად, კრიტიკულად აუცილებელია, რომ მართლმსაჯულების შედეგები, ისევე, როგორც ნებისმიერი უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანოს/თანამდებობის პირის მიერ სამართლის შეფარდების/გამოყენების პრაქტიკა, იყოს არადისკრიმინაციული.

ამ კონტექსტში საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-12 ოქმის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტის მოთხოვნების გათვალისწინება, რომლითაც აიკრძალა „საჯარო დაწესებულების მხრიდან ვინმეს დისკრიმინაცია“. ევროპის საბჭოს განმარტებით ბარათში, ამ საკითხზე კომენტარში აღნიშნულია, რომ ეს დებულება ეხება დისკრიმინაციას: 1. ნებისმიერი უფლებით სარგებლობისას, რომელიც ინდივიდს მინიჭებული აქვს ეროვნული სამართლით; 2. იმ უფლებით სარგებლობისას, რომელიც შესაძლოა გამომდინარეობდეს საჯარო ორგანოს ამკარა ვალდებულებიდან, ანუ, როდესაც საჯარო ორგანო, ეროვნული სამართლის თანახმად, ვალდებულია, გარკვეული ფორმით მოიქცეს; 3. საჯარო ორგანოს მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებისას; 4. საჯარო ორგანოს რაიმე სხვა ქმედებით ან უმოქმედობით⁸⁷.

კომენტარში ასევე აღნიშნულია, მართლია, ოქმი ძირითადად იცავს სახელმწიფოს მხრიდან დისკრიმინაციისგან, მაგრამ მან ასევე შეიძლე-

87 ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-12 დამატებითი ოქმი (ETS N177), განმარტებითი ბარათი, §22. იხ.: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/177.htm>.

ბა მოიცვას ურთიერთობები კერძო პირებს შორის, რომელთა მოგვარება ევალება სახელმწიფოს. მაგ.: „თვითნებურად უარის თქმა სამუშაო ადგილას ან რესტორანში შეშვებაზე, ან ისეთი სერვისების მიღებაში ხელშეშლა, რომელთა ხელმისაწვდომობაც კერძო პირებზეა დამოკიდებული, მაგ: სამედიცინო მომსახურება ან კომუნალური სერვისები – წყალი და ელექტროენერგია“⁸⁸.

საქმეზე *X and Y v. the Netherlands* ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, რომ ადამიანის უფლებათა უზრუნველყოფა სახელმწიფოს კერძო ურთიერთობებში ჩარევისა და ავადღებულებს⁸⁹.

ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია შესაბამისი დებულებების არსებობა საქართველოს კანონში „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“. კერძოდ, მე-3 მუხლის თანახმად: „ამ კანონის მოთხოვნები ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების ქმედებებზე ყველა სფეროში...“. კანონი საგანგებოდ ამახვილებს ყურადღებას თანაბარი მოპყრობის აუცილებლობაზე შრომით და სოციალურ ურთიერთობებში⁹⁰. სხვა საკითხია, რამდენად საკმარისი, ქმედითი და ეფექტურია კანონმდებლობით გათვალისწინებული ინსტრუმენტები, რომ არაფერი ვთქვათ კერძო სფეროზე სათანადო გარანტიების გავრცელების თაობაზე კანონის დემილზე.

⁸⁸ იქვე, §28.

⁸⁹ *X and Y v. the Netherlands*, app. N8978/80, (ECtHR, 26.03.1985), §23.

⁹⁰ კანონის მე-2 მუხლის მე-10 პუნქტის თანახმად: „თანაბარი მოპყრობის პრინციპი ვრცელდება აგრეთვე:

ა) შრომით და წინასახელმეკრულებო ურთიერთობებზე, მათ შორის:

ა.ა) წინასახელმეკრულებო ურთიერთობისას შერჩევის კრიტერიუმებსა და დაქირავების პირობებზე, აგრეთვე კარიერული წინსვლის ხელმისაწვდომობაზე, პროფესიული იერარქიის ყველა საფეხურზე, საქმიანობის სფეროს მიუხედავად;

ა.ბ) პროფესიული იერარქიის ყველა საფეხურზე პროფესიული ორიენტაციის, კვალიფიკაციის ამაღლების, პროფესიული მომზადებისა და გადამზადების ყველა ფორმის (პრაქტიკული პროფესიული გამოცდილების ჩათვლით) ხელმისაწვდომობაზე;

ა.გ) დასაქმების, შრომის, შრომის ანაზღაურებისა და შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის პირობებზე;

ბ) დასაქმებულთა ორგანიზაციის, დამსაქმებელთა ორგანიზაციის ან ისეთი ორგანიზაციის წევრობასა და საქმიანობაზე, რომლის წევრებიც განსაზღვრულ პროფესიულ ჯგუფს განეკუთვნებიან, ამ ორგანიზაციებიდან მიღებული სარგებლის ჩათვლით;

გ) სოციალური დაცვისა და ჯანმრთელობის დაცვის პირობებზე, განათლებაზე, საქონლისა და მომსახურების მიწოდებაზე, მათ შორის:

გ.ა) სოციალურ დაცვაზე, სოციალურ უზრუნველყოფაზე, სოციალურ შეღავათებზე და სხვა;

გ.ბ) ჯანმრთელობის დაცვის მომსახურებაზე;

გ.გ) განათლების ხელმისაწვდომობაზე;

გ.დ) საჯაროდ ხელმისაწვდომი საქონლისა და მომსახურების მიღებაზე (საცხოვრებლის ჩათვლით).“

1.3. თანასწორობის უფლებაში ჩარევის მართლზომიერების შეფასება საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ

1.3.1. კანონის დისკრიმინაციულობის შემოწმების ტესტები

ძირითად უფლებებში ჩარევის კონსტიტუციურობის, მაშასადამე, უფლების სავარაუდო დარღვევის საკითხს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ამოწმებს თანაზომიერების პრინციპზე დაყრდნობით. სამართლის წინაშე თანასწორობა არის ერთადერთი უფლება, რომელში ჩარევის გამართლებისთვის სასამართლო განსხვავებულ ტესტებს იყენებს, რასაც თავად უფლების ბუნებით და მისი დაცვის თავისებურებებით ხსნის. კერძოდ, სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „ვინაიდან დიფერენცირებული მოპყრობის ყველა შემთხვევა ერთნაირი სიმძიმის არ არის, თითოეული მათგანის ერთნაირი სტანდარტითა და იდენტურ კრიტერიუმებზე დაყრდნობით შეფასების შემთხვევაში, სასამართლომ, თანასწორობის უფლების დაცვის მოტივით, შესაძლოა, მას მიზანი შეუცვალოს, გაზარდოს რისკი დიფერენცირებული მოპყრობის პრაქტიკულად ყველა შემთხვევის არაკონსტიტუციურად მიჩნევისა და იმაზე მეტად შეზღუდოს კანონმდებელი, ვიდრე ამას კონსტიტუციის მე-14 მუხლი მოითხოვს“⁹¹. „კანონის წინაშე თანასწორობის უფლების ბუნებიდან გამომდინარე, მასში ჩარევისას სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები განსხვავებულია, ... შესაბამისად, განსხვავებული მოპყრობის გონივრულობის შეფასების მასშტაბიც განსხვავებულია“⁹².

მართალია, სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს თანასწორობის უფლებაში ჩარევისას სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლებში მოქმედების შესაძლებლობაზე, თუმცა, იმავდროულად, ბოჭავს ხელისუფლებას უფლებაში ჩარევის ობიექტური დასაბუთების ვალდებულებით. „ზოგადად, ისტორიულად ცვლადია შეფასებები და შეფასებების ინსტრუმენტები იმისა, რა არის „ბუნებრივი“, „გონივრული“ და „აუცილებელი“ ამ სფეროში. თუმცა, ნებისმიერ შემთხვევაში, თანასწორობის პრინციპი კანონმდებელს შეზღუდვის თაობაზე გადანყვეტილების მიღებისას არჩევანის თავისუფლებას უტოვებს იქამდე, სანამ ხელმისაწვდომია დიფერენცირებული მოპყრობის ობიექტური დასაბუთება“⁹³.

91 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები*: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II. 5.

92 იქვე.

93 იქვე.

თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობას სასამართლო ამოწმებს ე.წ. „მკაცრი შეფასების ტესტით“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტით“. განსხვავებულია მათი (ტესტების) გამოყენების წინაპირობები, საფუძვლები. არჩევანს სასამართლო აფუძნებს „დისკრიმინაციის ნიშნისა“ და „უფლებაში ჩარევის ინტენსივობის“ გამოკვლევას/შესწავლას.

1.3.1.1. „მკაცრი შეფასების ტესტი“

„მკაცრი შეფასების ტესტით“ შემოწმებისას აუცილებელია: ა) სახელმწიფოს მხრიდან დიფერენცირებული მოპყრობის გამართლებისთვის დაუძლეველი ინტერესის არსებობის დასაბუთება და ბ) ამ ინტერესის/მიზნის მიღწევისთვის შერჩეული რეგულაციით უფლებაში ჩარევის თანაზომიერების მტკიცება.

„დაუძლეველი ინტერესი“, თავისი არსით, არის კონსტიტუციით გათვალისწინებული ლეგიტიმური მიზანი. თუმცა განსხვავებული ტერმინის გამოყენება მიუთითებს როგორც ლეგიტიმური მიზნის განსაკუთრებულობაზე, ისე მისი დაცვის თვისობრივად მომეტებულ საჭიროებაზე, რომლის დაძლევაც შეუძლებელია უფლებაში ჩარევის გარეშე.

სასამართლო „მკაცრი შეფასების ტესტს“ იყენებს, თუ: ა) დიფერენციაცია ეფუძნება ე.წ. „კლასიკურ ნიშანს“; ბ) უფლებაში ჩარევა ხდება „მაღალი ინტენსივობით“.

ა) „მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენება „კლასიკური ნიშნის“ გამო

სასამართლოს განმარტებით, ნებისმიერი დიფერენციაცია ზედმიწევნით შემოწმებას და ფრთხილ მიდგომას მოითხოვს. თუმცა დიფერენციაციის დისკრიმინაციულობის შეფასება განსაკუთრებული სიმკაცრით უნდა მოხდეს, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა ეფუძნება ისეთ ნიშნებს, რომლებზე დაყრდნობითაც დისკრიმინაცია ისტორიულად ხშირი და ძალზე გავრცელებული იყო, ამასთან, რომელთა ჩამოთვლაც კონსტიტუციებში ხდებოდა ზუსტად ასეთი მოპყრობის გამეორების შიშით და ამის საწინააღმდეგოდ⁹⁴. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ ნიშნებს „კლასიკური ნიშნები“ უწოდა და თავდაპირველად, ფორმალურად, კონსტიტუციის მე-14 მუხლში (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) ჩამოთვლილ ნიშნებს დაუკავშირა.

⁹⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები*: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II.

„კლასიკური ნიშნის“ საფუძვლით „მკაცრი ტესტის“ გამოყენების განჭვრეტადობისთვის მნიშვნელოვანია შემდეგ საკითხზე ყურადღების გამახვილება: ვინაიდან სასამართლომ ფორმალურად „კლასიკური ნიშანი“ უწოდა კონსტიტუციის ტექსტში დასახელებულ ნიშნებს, გულისხმობს თუ არა ეს, რომ: ა) ნებისმიერი ნიშანი, რომელიც კონსტიტუციის ტექსტში სახელდებული არ არის, არ შეიძლება/არ უნდა ჩაითვალოს „კლასიკურ ნიშნად“? ბ) ან, პირიქით, ნებისმიერი იდენტიფიცირებადი ნიშანი, რომელიც, მართალია, კონსტიტუციის ტექსტში მოხსენიებული არ არის, მაგრამ ითვლება, მოიაზრება თანასწორობის უფლებით დაცულად (სასამართლოს პრაქტიკის შედეგად), სასამართლომ უნდა მიიჩნიოს „კლასიკურ ნიშნად“ და გამოიყენოს „მკაცრი ტესტი“? გ) კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტში ნიშნების ღია ჩამონათვალის პირობებში, „კლასიკურმა ნიშანმა“ ხომ არ დაკარგა მისი რაციონალური გამოყენების საფუძველი/შესაძლებლობა?

ზემოაღნიშნულ კითხვებზე პასუხს განაპირობებს სასამართლოს პრაქტიკის მთავარი ლოგიკა – მისთვის „კლასიკური ნიშნის“ იდენტიფიცირებისთვის მნიშვნელოვანია/კრიტერიუმია არა კონსტიტუციის ტექსტში მისი სახელდების ფაქტი, არამედ საფუძველი, რომელიც, როგორც წესი, ხდებოდა ხოლმე მთავარი მიზეზი დისკრიმინაციის ნიშნების კონსტიტუციებში ჩაწერისა. როგორც აღინიშნა, ეს იყო კაცობრიობის გამოცდილება ადამიანების განსაკუთრებული მოწყვლადობისა სწორედ კონკრეტულ ნიშნებზე დაყრდნობით, რომელიც უკავშირდებოდა ადამიანის იდენტობას, მის ღირსებას, ბუნებით თანდაყოლილ, ისტორიულად ან ადამიანის თავისუფალი არჩევანის საფუძველზე მიღებულ ადამიანურ განსხვავებებს, პირად, იმანენტურ მახასიათებლებს, „რომელთა მიხედვით ადამიანთა ჯგუფებს აერთიანებდა მათთვის დამახასიათებელი პირადი, ფიზიკური თვისებები, კულტურული ნიშნები ან სოციალური კუთვნილება“⁹⁵. ეს ნიშნები მათი მატარებელი პირების იდენტობას ფუნდამენტურად განსაზღვრავენ და სწორედ ეს ხდის მათ დისკრიმინაციის მიმართ განსაკუთრებულად მგრძნობიარეს და მოწყვლადს.

მაგალითად, ერთ-ერთ საქმეზე, სადაც მიუხედავად იმისა, რომ კონკრეტული ნიშანი კონსტიტუციაში დასახელებული არ იყო, რადგან ის, ზემოაღნიშნულ კრიტერიუმებზე დაყრდნობით, აერთიანებდა ადამიანების მოწყვლად ჯგუფს, საკონსტიტუციო სასამართლომ შეფასების „მკაცრი ტესტი“ გამოიყენა. კერძოდ, 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილებაში აღინიშნა, რომ სექსუალური ორიენტაცია არ წარმოადგენს

95 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

კონსტიტუციაში დასახელებულ დიფერენცირების ნიშანს, თუმცა სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება გაამახვილა პირთა მონყვლადობის ხარისხის გათვალისწინების აუცილებლობაზე. კერძოდ: „...უნდა აღინიშნოს, რომ დისკრიმინაციული მოპყრობის საფრთხე პირთა კონკრეტულ ჯგუფებთან მიმართებით იცვლება საზოგადოებრივი განვითარების კვალდაკვალ, რაც შეფასების მიღმა არ უნდა დარჩეს. აღნიშნული, უპირველეს ყოვლისა, მიემართება მონყვლად ჯგუფებს, მათ შორის, სექსუალურ უმცირესობებს, რაზეც მიუთითებს არაერთი საერთაშორისო აქტი თუ რეკომენდაცია. მაგალითად, გაეროს ადამიანის უფლებათა საბჭოს 2011 წლის 14 ივლისის N17/19 რეზოლუცია „ადამიანის უფლებების, სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის შესახებ“, ევროპის საბჭოს ოცამდე რეკომენდაცია სექსუალური უმცირესობების უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით. ამგვარი სენსიტიური სფეროს მონყვრებისას სამართალმემოქმედი ვალდებულია, გამოიჩინოს განსაკუთრებული ყურადღება, რათა თავიდან იქნას აცილებული პირთა უფლებების დარღვევის საფრთხე“⁹⁶. მართალია, მოცემულ საქმეზე დიფერენციაციის ინტენსივობაც მაღალი იყო, თუმცა ნიშნის ბუნებას ჰქონდა გადამწყვეტი მნიშვნელობა მკაცრი ტესტის გამოყენებისთვის.

მაშასადამე, როდესაც საქმე ეხება კონსტიტუციის ტექსტში არდასახელებულ ნიშანს, სასამართლო მას ავტომატურად ვერც გამოირიცხავს „კლასიკური ნიშნებიდან“ და ვერც მიიჩნევს ასეთად. მან, პირველ რიგში, უნდა გამოიკვლიოს თავად ნიშნის ბუნება. თუ ის თავისი არსით უკავშირდება ადამიანის იდენტობას, ღირსებას, მის პირად, იმანენტურ მახასიათებლებს და სწორედ ასეთი საფუძვლით პირების მონყვლადობას, სასამართლო მას განიხილავს „კლასიკურ ნიშნად“. შედეგად, ამ კონტექსტში კონსტიტუციური ცვლილებებიც აბსოლუტურად არაფერს არ ცვლის და ნიშნების ღია ჩამონათვალი კითხვის ქვეშ არ აყენებს „კლასიკური ნიშნის“ ლოგიკას თუ მისი გამოყენების რაციონალურობას.

აღსანიშნავია, რომ ე.წ. „კლასიკურ ნიშანზე“ დაყრდნობით კანონის დისკრიმინაციულობის შეფასების ტესტის შერჩევის პრაქტიკამ აზრთა სხვადასხვაობა გამოიწვია. სკეპტიკოსთა ერთ-ერთი არგუმენტის თანახმად, სასამართლომ მოახდინა ნიშნების ერთგვარი დიფერენცირება და „არაკლასიკური“ ნიშნები „მეორეხარისხოვნად“ მიიჩნია. მათი აზრით, „საკონსტიტუციო სასამართლოს ეს მიდგომა არ არის შესაბამისობაში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკასთან, ვინა-

96 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II. 29.

იდან სტრასბურგის სასამართლო არ აღიარებს დისკრიმინაციის საფუძვლების იერარქიას *per se*⁹⁷.

ბუნებრივია, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებების მიმართ კრიტიკული დამოკიდებულება, მით უფრო, სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტების ანალიზი და სავარაუდო ნაკლოვანებებზე ყურადღების გამახვილება, ყოველთვის მნიშვნელოვანია, რადგან რეალურად შეიძლება გააჩინოს მეტი შესაძლებლობა პრაქტიკის გაუმჯობესებისა და ადამიანის უფლებების უკეთესი პერსპექტივით დაცვისთვის. თუმცა ზემოაღნიშნული მსჯელობა, ჩემი აზრით, ეფუძნება, ერთი მხრივ, სასამართლოს გადანყვეტილებების, ფაქტობრივად, არასწორ ინტერპრეტაციას, იმის მტკიცებას და კრიტიკას, რაც გადანყვეტილებებში არ წერია, ხოლო, მეორე მხრივ, ლოგიკას, რომ ნებისმიერი სტანდარტი, რომელიც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტის იდენტური არ არის, თავისთავად უფლების დამრღვევია.

ძალიან მოკლედ ზემოაღნიშნული მოსაზრების მცდარობის თაობაზე:

საკონსტიტუციო სასამართლოს არც ერთი გადანყვეტილება არ იძლევა საფუძველს დასკვნისთვის, რომ ის ახდენს ნიშნების დიფერენცირებას „კლასიკურ“ და „მეორეხარისხოვან“ ნიშნებად. სასამართლომ ახსენა განსხვავებული ტესტების გამოყენების საჭიროება საკითხის ყოველ ჯერზე სწორად გადასანყვეტად და მათი გამოყენება დაუკავშირა შესაბამის საფუძვლებს, რომელთა შორის კონსტიტუციაში დასახელებული ნიშნები (მათი კონსტიტუციაში დასახელების მიზეზის და არა თავისთავად დასახელების ფაქტის გამო) მიიჩნია მათზე დაყრდნობით დიფერენციაციის დისკრიმინაციულობის უფრო მკაცრად შეფასების საფუძვლად მხოლოდ იმიტომ, რომ ეს ნიშნები ადამიანის იმანენტური, ბუნებრივი მახასიათებლებია, განაპირობებს მათ პიროვნებას და მჭიდროდ უკავშირდება ღირსებას, რის გამოც ამ საფუძვლებით ადამიანებისადმი განსხვავებული მოპყრობის გამართლება ობიექტურად ძალიან რთული ან, ცალკეულ შემთხვევებში, თითქმის შეუძლებელია.

კონსტიტუციაში არდასახელებული ნიშნების „მეორეხარისხოვან ნიშნებად“ მიჩნევის სასამართლოსთვის დაბრალება, სულ მცირე, არასამართლიანია იმ ფონზე, რომ ნიშნების ამომწურავი ჩამონათვალის პირობებში, ნებისმიერ სხვა ნიშანზე დაყრდნობით განსხვავებული მოპყრობის დისკრიმინაციულობის შეფასების და, შესაბამისად, დისკრიმინაციის აკრძალვის ვალდებულება სწორედ საკონსტიტუციო სასამართლომ დაამკვიდრა.

97 ნ. მჭედლიძე, „დისკრიმინაციის აკრძალვა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში და მისი შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტებთან“, გვ.159.

მეტიც, თანასწორობის უფლებასთან დაკავშირებით მისი გადანეყვითლებების აბსოლუტური უმეტესობა კონსტიტუციის ტექსტში არდასახელებული ნიშნით დიფერენციაციის შეფასებას ეთმობა, როდესაც სასამართლომ გამოიყენა „მკაცრი ტესტი“ და დაადგინა დისკრიმინაცია.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა ნამდვილად არ იცნობს ე.წ. „კლასიკური ნიშნის“ ცნებას, თუმცა სწორედ ზოგიერთ ნიშანზე დაყრდნობით განსხვავებული მოპყრობისას, მისი აზრით, სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები ძალიან ვიწროა. შესაბამისად, ასეთი მოპყრობის გამართლება მოითხოვს განსაკუთრებული მიზეზების არსებობას, ზოგჯერ კი სასამართლოს ასეთი მოპყრობის გამართლება შეუძლებლადაც მიაჩნია. საქმეზე *Kiyutin v. Russia* სასამართლომ განაცხადა, რომ თუ ძირითადი უფლებების შეზღუდვა გავრცელდებოდა საზოგადოების განსაკუთრებით მონეწვლად ჯგუფზე, რომელიც წარსულში დისკრიმინაციას ექვემდებარებოდა, სახელმწიფოს თავისუფალი შეფასების ფარგლები ვიწრო იქნებოდა და მნიშვნელოვანი არგუმენტების მოყვანა დასჭირდებოდა ამგვარი შეზღუდვების დასაწესებლად⁹⁸. მაგალითად, სექსუალური ორიენტაციის, ისევე როგორც სქესის ნიშნით განსხვავებული მოპყრობა საჭიროებს განსაკუთრებით დამაჯერებელ და წონიან მიზეზებს ასეთი მოპყრობის გასამართლებლად⁹⁹. როდესაც განსხვავებული მოპყრობის საფუძველია სექსუალური ორიენტაცია ან სქესი სახელმწიფოს შეფასების ზღვარი ვიწროა¹⁰⁰. განსხვავებული მოპყრობა მხოლოდ სექსუალური ორიენტაციის ნიშნით კონვენციის თანახმად მიუღებელია¹⁰¹.

სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს ცალკეულ ნიშნებზე, რომლებზე დაყრდნობით განსხვავებული მოპყრობის გამართლება შეუძლებელია. „თანამედროვე დემოკრატიულ საზოგადოებაში დაუშვებელია პირის მიმართ ეთნიკური წარმომავლობის ნიშნით განსხვავებული მოპყრობის გამართლება. ... პირის ეთნიკური წარმომავლობის ნიშნით დისკრიმინაცია წარმოადგენს რასობრივი დისკრიმინაციის ერთ-ერთ ფორმას“¹⁰².

მაშასადამე, მართალია, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართ-

98 *Kiyutin v. Russia*, app. N2700/10, (ECtHR, 10.03.2011), §63; *I.B. v. Greece*, app. N552/10, (ECtHR, 03.10.2013), §78-79.

99 *Smith and Grady v. the United Kingdom*, app. N33985/96; 33986/96, (ECtHR, 27.09.1999), §90; *Karner v. Austria*, app. N40016/98, (ECtHR, 24.07.2003), §37; *Vallianatos and Others v. Greece*, app. N29381/09; N32684/09, (ECtHR, 07.11.2013).

100 *Timishev v. Russia*, N55762/00; 55974/00, (ECtHR, 13.12.2005), §56; *Nachova and Others v. Bulgaria*, app. N43577/98, N43579.98, (ECtHR, 06.07.2005), §145; *Biao v. Denmark*, app. N38590/10, (ECtHR, 25.03.2014), §94.

101 *Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal*, app. N33290/96, (ECtHR, 21.12.1999), §36; *Vallianatos and Others v. Greece*, app. N29381/09; N32684/09, (ECtHR, 07.11.2013), §77.

102 *D.H. and Others v. the Czech Republic*, app. N57325/00, (ECtHR (GC), 13.11.2007), §176.

ლო არ იცნობს ტერმინს „კლასიკური ნიშანი“ და არც უფლებებში ჩარევის გამართლების ინსტრუმენტები არ არის საკონსტიტუციო სასამართლოს ტესტების იდენტური, მაგრამ ფაქტია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, საკონსტიტუციო სასამართლოს მსგავსად, უფრო მკაცრად აფასებს და „განსაკუთრებული მიზეზებით“ დამაჯერებელ დასაბუთებას მოითხოვს, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა ეფუძნება ნიშანს, რომელიც ადამიანის იმანენტური, პირადი, ბუნებრივი მახასიათებელია და უკავშირდება მის იდენტობას, ღირსებას¹⁰³.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საფუძველშივე მცდარია მდგომა/დასკვნა, რომ კონკრეტული ნიშნების მიხედვით დიფერენცირების უფრო მკაცრად შეფასება, ნიშნების დისკრიმინაციულად შერჩევის საფუძველზე ტესტების თვითნებურად გამოყენებას გულისხმობს.

ბ) „მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენება უფლებებში ჩარევის მაღალი ინტენსივობის გამო

„მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენების საჭიროებას საკონსტიტუციო სასამართლო ადგენს ასევე დიფერენციაციის ინტენსივობის ხარისხის მიხედვით.

დიფერენციაციის ინტენსივობის შემონმება:

სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „დიფერენციაციის ინტენსივობის შეფასების კრიტერიუმები განსხვავებული იქნება ყოველ კონ-

¹⁰³ თანასწორობის უფლების ბუნებიდან, თავისებურებებიდან გამომდინარე, მასში ჩარევის სამართლიანობის, მისი გამართლების სწორად შესაფასებლად, განსხვავებული ტესტების/სტანდარტების შემოღების აუცილებლობაზე მიუთითებს არაერთი ქვეყნის ოურისპრუდენცია. მაგალითად, გერმანიის ფედერაციული საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით დაინერგა 3 განსხვავებული სიმკაცრის ტესტი: ა) „თვითნებობის აკრძალვის ფორმულა“, ბ) „ე.წ. ახალი ფორმულა“ და გ) „მკაცრი ტესტი“. პირველი ორი გამოიყენება თანასწორობის ზოგად უფლებებში (გერმანიის ძირითადი კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტი) ჩარევის შემონმებისას, ხოლო მკაცრი ტესტი დისკრიმინაციის აკრძალული ნიშნებით (ძირითადი კანონის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტი) დიფერენციაციის შემონმებისას.

„თვითნებობის აკრძალვის“ ფორმულა არ მოითხოვს თანაზომიერების პრინციპის გამოყენებას და შემოიფარგლება იმის შემონმებით, აქვს თუ არა არათანაბარ მოპყრობას „გონივრული, რაციონალური საფუძელი“. ასეთი საფუძელის გარეშე დიფერენციაცია მიიჩნევა თვითნებურად. ე.წ. „ახალი ფორმულა“ გულისხმობს თანაზომიერების პრინციპის გამოყენებას, როდესაც დიფერენციაცია: ა) არახელსაყრელ გავლენას ახდენს ძირითადი უფლებებით დაცულ სფეროზე; ბ) ეფუძნება ისეთ „პიროვნულ ნიშნებს“, რომლებიც თავისი ბუნებით ახლოს დგას გერმანიის ძირითადი კანონის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტით გათვალისწინებულ დისკრიმინაციის „აკრძალულ ნიშნებთან“ (ეს ნიშნებია: პირის სქესი, წარმოშობა, რასა, ენა, წარმოშობის ადგილი, რწმენა, რელიგიური ან პოლიტიკური შეხედულებები). ასეთ ნიშნად, მისივე პრაქტიკით, ჩაითვალი, მაგალითად, სექსუალური ორიენტაცია. ხოლო ძირითადი კანონის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტით აკრძალული ნიშნების მიხედვით დიფერენციაციის დისკრიმინაციულობას ყველაზე მკაცრად აფასებს და იყენებს „მკაცრ ტესტს“, რომელიც განსხვავებული მოპყრობის გასამართლებლად მოითხოვს „გარდაუდებლად აუცილებელი საფუძელის“ არსებობას.

კრეტულ შემთხვევაში, დიფერენციაციის ბუნებიდან, რეგულირების სფეროდან გამომდინარე. თუმცა ... გადამწყვეტი იქნება, არსებითად თანასწორი პირები რამდენად მნიშვნელოვნად განსხვავებულ პირობებში მოექცევიან, ანუ დიფერენციაცია რამდენად მკვეთრად დააცილებს თანასწორ პირებს კონკრეტულ საზოგადოებრივ ურთიერთობაში მონაწილეობის თანაბარი შესაძლებლობებისაგან¹⁰⁴.

შეფასებას საკითხზე – რამდენად მკვეთრად ხდება არსებითად თანასწორი პირების დაცილება თანაბარი შესაძლებლობებისგან, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში აკეთებს საკონსტიტუციო სასამართლო. ამიტომ მნიშვნელოვანია იმის დადგენა, რას ეფუძნება ის ამ საკითხის გადანწყვეტისას.

დიფერენციაცია ინტენსიურია, როდესაც:

- ა) სადავო ნორმით „დიფერენცირებული“ ჯგუფი, არსებითად თანასწორი პირებისგან განსხვავებით, სრულად მოკლებულია კონკრეტულ სიკეთეზე ხელმისაწვდომობის ან ამა თუ იმ ურთიერთობებში შესვლის შესაძლებლობას¹⁰⁵;
- ბ) დიფერენცირება დროში შეუზღუდავია¹⁰⁶;
- გ) ასევე შეიძლება ჰქონდეს მნიშვნელობა, დიფერენცირებულ პირებს რამდენად შეუძლიათ, საკუთარი ძალისხმევით შეამცირონ დიფერენციაციის ხარისხი ან აღმოფხვრან ის. მაშასადამე, დიფერენციაციის ნეგატიური შედეგების საკუთარი ძალისხმევით აღმოფხვრის/შემცირების შესაძლებლობა გავლენას ახდენს ჩარევის ინტენსივობის ხარისხზე;
- დ) სასამართლომ დიფერენცირების ინტენსივობაზე პოტენციურად გავლენაუნარიანად მიიჩნია თავად ის სიკეთე (მისი მნიშვნელობა, გავლენის ხარისხი კონკრეტულ ურთიერთობებში), რომელზე განსხვავებულ ხელმისაწვდომობასაც ადგენს სადავო ნორმა¹⁰⁷. მაგალითად, ასეთად მიიჩ-

104 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N11/1493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II.

105 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება N11/1539 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბესიკ ადამია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*; 2014 წლის 13 ნოემბრის გადაწყვეტილება N2/5/556 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ია უჯმაჯურიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*; 2018 წლის 11 მაისის გადაწყვეტილება N2/3/663 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე თამარ თანდაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

106 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 25 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/11/629,652 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – როინ გავაშელიშვილი და ვალერიან მიგინიშვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ*.

107 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 23 მაისის გადაწყვეტილება N2/3/591 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები „თავისუფალი საქართველო“ და „ახალი მემარჯვენეები“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

ნია, საარჩევო უფლებით სარგებლობისას უფასო საეთერო დრო: „ერთი მხრივ, მასმედიით სარგებლობის შესაძლებლობა, პირდაპირპროპორციულად, გავლენას ახდენს საარჩევო უფლების ეფექტურ რეალიზაციაზე, რადგან ის არის ყველაზე უშუალო და მარტივი გზა ამომრჩევლებთან კომუნიკაციისა, მათი ინფორმირებულობისა, ზუსტად ის არის უშუალო წყარო (სხვა წყაროებთან ერთად), საიდანაც ამომრჩეველს შეიძლება შეექმნას წარმოდგენა ყველა საარჩევო სუბიექტზე. ამ თვალსაზრისით, საარჩევო სუბიექტების თანაბარი შანსები ამომრჩეველს აძლევს შესაძლებლობას, თანაბრად გაეცნოს თითოეული მათგანის წინასაარჩევო პროგრამას, დაპირებებს, შესაძლებლობებს, შეაფასოს ისინი, შეადაროს ერთმანეთს და გააკეთოს მისთვის საუკეთესო არჩევანი“¹⁰⁸. სასამართლომ ასეთ ფაქტორად მიიჩნია ასევე უფასო დანყებით განათლებაზე ხელმისაწვდომობა¹⁰⁹.

ერთი მხრივ, დიფერენციაციის ინტენსივობის შესამოწმებლად მეტი განჭვრეტადობა და კონკრეტიკა თითქოს სასურველია, თუმცა, მეორე მხრივ, ისიც ცხადია, რომ ყველა საჭირო კრიტერიუმის მკაფიო, ამომწურავი იდენტიფიცირება ობიექტურად შეუძლებელია, შესაბამისად, საბოლოოდ, ინტენსივობის ხარისხის შემფასებელი ყოველთვის იქნება სასამართლო._

1.3.1.2. „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტი“

„რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ მიხედვით ნორმის კონსტიტუციურობის შეფასებისას:

ა) საკმარისია დიფერენცირებული მოპყრობის რაციონალურობის დასაბუთებულობა, მათ შორის, როდესაც აშკარაა დიფერენციაციის მაქსიმალური რეალისტურობა, გარდაუვალობა ან საჭიროება; ბ) რეალური და რაციონალური კავშირის არსებობა დიფერენციაციის ობიექტურ მიზეზსა და მისი მოქმედების შედეგს შორის¹¹⁰.

რაციონალური დიფერენციაციის ტესტს სასამართლო იყენებს: 1) თუ დიფერენციაცია არ ხდება ე.წ. „კლასიკური ნიშნით“; 2) თუ ჩარევის ინტენსივობა არ არის მაღალი.

108 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II. 23.

109 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 23 მაისის გადაწყვეტილება 2/3/540.

110 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

მაშასადამე, სხვაობა „მკაცრი შეფასების“ და „რაციონალური დიფერენციაციის“ ტესტებს შორის მდგომარეობს შემდეგში:

- ა) „მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენებისას, სახელმწიფომ უნდა ამტკიცოს, რომ განსხვავებული მოპყრობის საჭიროებისთვის არსებობს „დაუძლეველი ინტერესი“. „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტით“ შემოწმებისას კი სახელმწიფოს ევალება დიფერენციაციის რაციონალურობის, გარდაუვალობის მტკიცება. ანუ საკმარისია მისი ობიექტური მიზეზის არსებობის, გასაგებობის, რეალისტურობის ახსნა;
- ბ) „მკაცრი ტესტის“ ფარგლებში შემოწმების შემდგომი საფეხურია დასახელებული დაუძლეველი ინტერესის დაცვა დასაშვები, აუცილებელი და პროპორციული, ანუ თანაზომიერი, გზით. „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ შემდგომი ეტაპი კი გულისხმობს მხოლოდ ჩარევის ობიექტურ მიზეზსა და შედეგს შორის რაციონალური კავშირის არსებობის დადგენას.
- გ) შედეგად, „მკაცრი შეფასების ტესტით“ დიფერენციაციის შემოწმებისას იგულისხმება, რომ სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები ვიწროა. მან, ერთი მხრივ, უნდა ამტკიცოს, რომ დიფერენციაცია ემსახურება დაუძლეველ, ღირებულ ინტერესს, ხოლო, მეორე მხრივ, რომ ამ ინტერესის დასაცავად განსხვავებული მოპყრობა აბსოლუტურად აუცილებელია. ხოლო „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ ფარგლებში სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები უფრო ფართოა.

1.3.2. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობის „მკაცრი შეფასების ტესტით“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტით“ შემოწმების თაობაზე

1.3.2.1. „მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენება ე.წ. „კლასიკური ნიშნით“ დიფერენციაციის კონსტიტუციურობის შესამოწმებლად

საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსისა და საქართვე-

ლოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის რიგი ნორმები, რომლებიც არეგულირებდნენ სასამართლოს მიერ პირის ქმედუენაროდ¹¹¹ აღიარებასთან დაკავშირებულ პროცედურებს, მეურვის და მზრუნველის უფლება-მოვალეობებს. კერძოდ, სადავო ნორმების თანახმად, მეურვე სამეურვეო პირს განსაკუთრებული წარმომადგენლობის გარეშე წარმოადგენდა მესამე პირებთან ურთიერთობაში, მათ შორის, სასამართლოში. ამასთან, ამ პირის სახელითა და მისი ინტერესებიდან გამომდინარე, დებდა ყველა აუცილებელ გარიგებას.

მოსარჩელე მხარე მიიჩნევდა, რომ სადავო ნორმების საფუძველზე, გონებრივი ჩამორჩენილობისა და სულიერი აშლილობის მქონე პირებს სამოქალაქო უფლებებით სარგებლობა სრულად ეკრძალებოდათ.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ქმედუენაროდ აღიარებულ პირებს და სხვა სრულწლოვან პირებს, რომელთაც არ ჰქონდათ შეზღუდული გონებრივი შესაძლებლობები, თანაბრად ჰქონდათ ყოველდღიურ ცხოვრებაში ყოფითი, წვრილმანი სამოქალაქოსამართლებრივი გარიგებების დადების მოთხოვნილება. შესაბამისად, იმ გარიგებების დადების ნაწილში, რომელთა შინაარსის აღქმა, გაცნობიერება ქმედუენაროდ პირებს შეეძლოთ, ისინი სხვა სრულწლოვან, ქმედუენარიან პირებთან მიმართებით არსებითად თანასწორი სუბიექტები იყვნენ. სადავო ნორმები ითვალისწინებდა დიფერენცირებულ მოპყრობას, რადგან ქმედუენაროდ პირებს, ქმედუენარიანებისგან განსხვავებით, არ ჰქონდათ შესაძლებლობა, დამოუკიდებლად შეეძინათ სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, ჩართულიყვნენ სამოქალაქოსამართლებრივ ურთიერთობებში, მიეღოთ გადაწყვეტილება საკუთარი მკურნალობის შესახებ და ა.შ.

სასამართლომ სადავო ნორმების დისკრიმინაციულობა შეაფასა „მკაცრი ტესტის“ გამოყენებით, რადგან ადგილი ჰქონდა დიფერენცირებას ე.წ. „კლასიკური ნიშნით“ – პირების სოციალური კუთვნილების გამო, ამასთან, ჩარევის ინტენსივობა იყო ძალიან მაღალი. კერძოდ, თითოეული სადავო ნორმა არსებითად ცვლიდა პირის სამართლებრივ სტატუსს და იწვევდა მძიმე სამართლებრივ და პრაქტიკულ შედეგებს. პირი ფორმალურად განუსაზღვრელი ვადით ითვლებოდა სამოქალაქოსამართლებრივი გარიგების დადების უნარის არმქონედ, სრულად ხდებოდა დამოკიდებული თავის მეურვეზე და ერთმეოდა უფლება, დამოუკიდებლად მიეღო მონაწილეობა სამოქალაქო ცხოვრების ყველა სფეროში, მათ შორის, ისეთ სფეროებში, რომლებიც უშუალოდ იყო დაკავშირებული მის ყოველდღიურ ყო-

111 საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი კანონმდებლობით გათვალისწინებული ტერმინი.

ფა-ცხოვრებასთან, არსებობასა და განვითარებასთან. იგი ვერ დება და ისეთ წერილმან გარიგებებსაც კი, როგორებიც არის საკვების, საყოფაცხოვრებო ნივთებისა თუ სამგზავრო ბილეთის შეძენა და სხვა. სადავო ნორმები მოსარჩელის მსგავს სამართლებრივ მდგომარეობაში მყოფ პირებს სამოქალაქო ნების არმქონედ აცხადებდა ნებისმიერ სამოქალაქოსამართლებრივ ურთიერთობასთან მიმართებით, მისი შინაარსის შეცნობის სირთულისა და არსებული რისკების მიუხედავად.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ „კოგნიტური უნარების შეზღუდვა ... არ შეიძლება წარმოადგენდეს პირის ქმედუნარიანობის სრულად შეზღუდვის თვითქმარ მიზეზს. ქმედუნარიანობის აბსოლუტური და ბლანკეტური ჩამორთმევა უფლებაში მაღალი ინტენსივობით ჩარევას წარმოადგენს, რომელიც გულისხმობს პირის ავტონომიურობის დაკარგვას ცხოვრების, პრაქტიკულად, ყველა სფეროში. პირი სრულად კარგავს დამოუკიდებელი და თავისუფალი მოქმედების უფლებას. მეტიც, ქმედუნარიანობის ჩამორთმევა ხდება განუსაზღვრელი ვადით. შესაბამისად, პირის უფლებაში ასეთი ინტენსივობის ჩარევა განპირობებული უნდა იყოს უაღრესად მნიშვნელოვანი ლეგიტიმური მიზნის არსებობით და უნდა წარმოადგენდეს ამ მიზნის მიღწევის ყველაზე ნაკლებად მზღუდველ საშუალებას“¹¹².

მაშასადამე, სასამართლომ ჩარევის გამართლების შემონმებისას, პირველ რიგში, მოითხოვა „დაუძლეველი ინტერესის“ არსებობა. ამ ტერმინის სინონიმად გამოიყენა – „უაღრესად მნიშვნელოვანი ლეგიტიმური მიზანი“ და ასეთად მიიჩნია თავად ამ პირებზე ზრუნვა, მათი ინტერესების დაცვა. სამოქალაქოსამართლებრივი გარიგებები, რომელთა დადების უფლებაც ერთმეოდათ ქმედუწაროდ აღიარებულ პირებს, უფლებებთან ერთად წარმოშობდა ვალდებულებებს. აღნიშნულიდან გამომდინარე, არსებობდა რისკი, რომ შეზღუდული გონებრივი შესაძლებლობების მქონე პირები დამოუკიდებელი მოქმედების პირობებში, შეზღუდული გონებრივი უნარების გამო, საკუთარ ინტერესებთან შეუსაბამო გარიგებას დადებდნენ. რიგ შემთხვევებში მათ ასეთ გაუცნობიერებელ ქმედებებს შეიძლებოდა მათთვის მნიშვნელოვანი მატერიალური ზიანი მიეყენებინა.

მიუხედავად მნიშვნელოვანი ლეგიტიმური მიზნების არსებობისა, სასამართლომ აღნიშნა, რომ მათ მისაღწევად ბლანკეტური შეზღუდ-

¹¹² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ზარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 13.

ვის დაწესება ინვევდა ქმედუწნარო პირების რიგ უფლებებში იმაზე უფრო ინტენსიურ ჩარევას, ვიდრე ეს ობიექტურად იყო აუცილებელი. სასამართლოს განმარტებით, ამგვარი დიფერენციაციის გამართლება, შეფასების მკაცრი ტესტიდან გამომდინარე, დაშვებული იქნებოდა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ „ჭკუასუსტობის“ და „სულით ავადმყოფობის“¹¹³ პათოლოგიების მქონე პირის შეუზღუდავი უწარების იდენტიფიკაცია და შეზღუდვის მათზე მორგება სახელმწიფოსთვის შესრულებელი ამოცანა იქნებოდა.

სასამართლოს განმარტებით, შეუზღუდავი და შეზღუდული უწარების გამიჯვნა გარკვეულ სირთულეებთან არის დაკავშირებული, თუმცა ეს არ არის შეუძლებელი. გადანყვეტილებაში ვკითხულობთ: „მოქმედი კანონმდებლობა, ქმედუწარიანობის საკითხის გადანყვეტისას არ ითვალისწინებს დაავადების ხარისხიდან გამომდინარე სამოქალაქოსამართლებრივი შედეგების დიფერენცირების შესაძლებლობას (გარდა ალკოჰოლური და ნარკოდამოკიდებული პირების შემთხვევისა). კანონმდებლობა განასხვავებს მხოლოდ სრულ ქმედუწარიანობას და სრულ ქმედუწნარობას. „ჭკუასუსტობის“ და „სულით ავადმყოფობის“ გამო ქმედუწნაროდ აღიარებულ პირებთან მიმართებით იგი არ ითვალისწინებს მომიჯნავე ვითარებას. შესაბამისად, იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც პირს ფსიქიკური დაავადების მიუხედავად, შეწარჩუნებული აქვს გაცნობიერებული გადანყვეტილების მიღების უწარი სოციალური ცხოვრების ცალკეულ სფეროებში, რომელიც მიმართულია საკუთარი პირადი მოთხოვნილებების დაკმაყოფილებისკენ, შეესაბამება მის ინტერესებს და არ ხელყოფს ვინმეს უფლება-ინტერესებს, კანონმდებლობა არ იძლევა პირის ნების გამოვლენასთან დაკავშირებით დიფერენცირებული მიდგომის შესაძლებლობას, რომელიც იქნებოდა სოციალური ცხოვრების სხვადასხვა სფეროში ინტელექტუალური და ნებელობითი უწარების ფაქტობრივი დაქვეითების ხარისხის თანაზომიერი. ... პირის უფლება-თავისუფლებაში ჩარევა დასაშვებია მხოლოდ იმ მინიმალური მოცულობით, რაც აუცილებელია მიზნის მისაღწევად. დაცვითი ღონისძიებები ავტომატურად არ უწდა გულისხმობდეს პირისათვის ქმედუწარიანობის სრული მოცულობით დაკარგვას, ხოლო იქ, სადაც ეს შესაძლებელია, სრულწლოვან პირს უწდა ჰქონდეს უფლება, დადოს იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ყოველდღიური ყოფითი გარიგებები. ... ქმედუწარიანობის სრული შეზღუდვა შესაძლებელია

113 საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი კანონმდებლობით გათვალისწინებული ტერმინები.

გამართლებული იყოს ფსიქიკური ჯანმრთელობის უკიდურესად მძიმე და გამოუსწორებელი პრობლემებით, მაგრამ პირისათვის ერთი შეზღუდული უნარის შესაძლო უარყოფითი შედეგების აღმოფხვრის მიზნით სხვა შეუზღუდავი უნარების რეალიზაციაში ხელშეშლა გაუმართლებელია. ... რეგულაცია, რომელიც უპირობოდ ყველა ტიპის, მათ შორის, მცირე მნიშვნელობის ყოფით სამოქალაქო გარიგებებზეც ვრცელდება, უფლებაში ჩარევის არაპროპორციულ საშუალებას წარმოადგენს“¹¹⁴.

სასამართლომ დამატებით მიუთითა, რომ აღნიშნული კატეგორიის პირები უნდა განიხილებოდნენ როგორც უფლებათა სუბიექტები და არა როგორც მხოლოდ პაციენტები. ამიტომ შეზღუდული გონებრივი შესაძლებლობების მქონე პირთა უფლებების დაცვის კონკრეტული ხერხების განსაზღვრის პროცესში კანონმდებელმა უნდა შეიმუშავოს ის ოპტიმალური მექანიზმი, რომელიც სასამართლოს მისცემს შესაძლებლობას, პირის ქმედუწუნაროდ აღიარების პროცესში გაითვალისწინოს მისი ნებელობითი და ინტელექტუალური უნარის მოშლის/დაზიანების ხარისხი სოციალური ცხოვრების კონკრეტულ სფეროებში და, ამგვარად, მაქსიმალურად უზრუნველყოს ამ პირის უფლებების და თავისუფლებების დაცვა.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა თანასწორობის უფლების დარღვევა.

საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, ააიპ „საქართველოს სიცოცხლის სიტყვის ეკლესია“, სსიპ „ქრისტეს ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“, ააიპ „მეშვიდე დღის ქრისტიან-ადვენტისტთა ეკლესიის ტრანსკავკასიური იუნიონი“, სსიპ „ლათინ კათოლიკეთა კავკასიის სამოციქულო ადმინისტრაცია“, ააიპ „ქართველ მუსლიმთა კავშირი“, სსიპ „წმინდა სამების ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო საქართველოს საგადასახადო კოდექსის ნორმა (168-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტის სიტყვების „საქართველოს საპატრიარქოს დაკვეთით“), რომლის თანახმად, საქართველოს საპატრიარქოს დაკვეთით ტაძრებისა და ეკლესიების მშენებლობა, რესტავრაცია და მოხატვა ჩათვლის უფლების გარეშე თავისუფლდებოდა დამატებული ღირებულების გადასახადის (დღგ) გადახდისგან.

114 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ბარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 26-30.

სადავო ნორმა ინვევდა დიფერენციაციას რელიგიის – ე.წ. „კლასიკური“ ნიშნით.¹¹⁵ შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლომ გამოიყენა „მკაცრი შეფასების ტესტი“, რომლის თანახმად, სასამართლოს განმარტებით: „დიფერენცირების მართლზომიერებისთვის უნდა დადგინდეს, რომ იგი ემსახურება ღირებულ ლეგიტიმურ მიზნებს და წარმოადგენს ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის ვარგის (გამოსაძეგ), აუცილებელ და პროპორციულ საშუალებას“¹¹⁶.

ამ შემთხვევაშიც ტერმინის – „დაუძლეველი ინტერესის“ – სინონიმად სასამართლო იყენებს ტერმინს – „ღირებული ლეგიტიმური მიზანი“. ასეთად საქართველოს პარლამენტმა დაასახელა ისტორიულ-კულტურული და არქეოლოგიურ-არქიტექტურული ფასეულობის მქონე საეკლესიო ნაგებობებისა და საეკლესიო საგანძურის სათანადო დაცვა, მოვლა-პატრონობა, კულტურულ-ისტორიული ღირებულების მქონე ტაძრების აღდგენა და რესტავრაცია-კონსერვაცია; აგრეთვე საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 მუხლითა და ამავე მუხლის საფუძველზე საქართველოს მართლმადიდებელ ეკლესიასთან დადებული კონსტიტუციური შეთანხმებით გათვალისწინებული ნორმატიული ჩარჩოს რეალიზაცია. სასამართლომ მიიჩნია, რომ დასახელებული ინტერესები „ღირებული სამართლებრივი სიკეთეა“¹¹⁷ და თითოეულ მათგანთან მიმართებით ცალ-ცალკე შეაფასა უფლებაში ჩარევის თანაზომიერება.

115 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება №11/2/671 საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, აიპი „საქართველოს სიოცხლის სიტყვის ეკლესია“, სსიპ „ქრისტეს ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“, აიპი „მეშვიდე დღის ქრისტიან-ადვენტისტთა ეკლესიის ტრანსკავკასიური იუნიონი“, სსიპ „ლათინ კათოლიკეთა კავკასიის სამოციქულო ადმინისტრაცია“, აიპი „ქართველ მუსლიმთა კავშირი“, სსიპ „წმინდა სამების ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 20.

116 იქვე, 22.

117 გადაწყვეტილებაში ვკითხულობთ: „საქართველოს კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით: „საქართველოს ყოველი მოქალაქე ვალდებულია ზრუნავდეს კულტურული მემკვიდრეობის დაცვა-შენარჩუნებაზე. კულტურულ მემკვიდრეობას სახელმწიფო იცავს კანონით“. აღნიშნული ნორმა მიუთითებს, რომ საქართველოს კონსტიტუცია ადგენს კულტურულ მემკვიდრეობას მიუთვინებელი ნაგებობების დაცვის გარანტიებს. იმავდროულად, საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, სახელმწიფო აღიარებს საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალური მართლმადიდებელი ეკლესიის განსაკუთრებულ როლს საქართველოს ისტორიაში და მის დამოუკიდებლობას სახელმწიფოსაგან. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არაერთხელ აღუნიშნავს, რომ საქართველოს კონსტიტუციას გააჩნია პირდაპირი მოქმედების ეფექტი და მისი ნორმატიული ძალა არ არის დამოკიდებული ქვემდგომ სამართლებრივ აქტებში შესაბამისი კონსტიტუციური დებულებების ასახვაზე. ამის მიუხედავად, კონსტიტუციით გათვალისწინებული მოთხოვნების სრულფასოვანი აღსრულებისთვის ხშირად საჭიროა საკანონმდებლო მონესრიგება. აქედან გამომდინარე, სადავო ნორმის მიზანი, აღასრულოს კონსტიტუციური მოთხოვნა, უდავოდ ღირებული სამართლებრივი სიკეთეა“ (II-24).

სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმით გათვალისწინებულ დიფერენციაციას არ გააჩნდა ლოგიკური კავშირი კულტურული მემკვიდრეობის დაცვის ინტერესთან. კერძოდ, სადავო რეგულირება მიმართული იყო არა კულტურული მემკვიდრეობის ძეგლებთან დაკავშირებული მომსახურების, არამედ იმ მომსახურების დღგ-ისგან გათავისუფლებისაკენ, რომელიც უშუალოდ საპატრიარქოს დაკვეთით ხორციელდებოდა. ამდენად, სადავო ნორმის რეგულირების ქვეშ ექცეოდა როგორც კულტურული მემკვიდრეობის ძეგლებთან, ასევე ამგვარი სტატუსის არმქონე სხვა ტაძრებთან და ეკლესიებთან დაკავშირებული მომსახურება. ამავ დროს, სადავო ნორმის საფუძველზე დღგ-ისგან არ თავისუფლდებოდა კულტურული მემკვიდრეობის ძეგლებთან მიმართებით სხვა პირის (საპატრიარქოს გარდა) დაკვეთით განხორციელებული მომსახურებები. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმით დადგენილ დიფერენციაციას არ გააჩნდა ლოგიკური კავშირი კულტურული მემკვიდრეობის დაცვის ინტერესთან. ამ ლეგიტიმური მიზნის მიღწევა სრულად იყო შესაძლებელი არსებითად თანასწორ პირებს შორის დიფერენცირების გარეშე¹¹⁸.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტით დადგენილი მოთხოვნის აღსრულების ინტერესთან მიმართებით სადავო რეგულაციის თანაზომიერების საკითხის შეფასებისას, სასამართლომ განმარტა, რომ სახელმწიფოს ისტორიაში ეკლესიის განსაკუთრებული როლის აღიარებაში ნებისმიერი პრივილეგიის მინიჭების დასაშვებობის თავისთავად მოაზრება აზრს დაუკარგავდა თანასწორობის უფლებას და შეუთავსებელი იქნებოდა საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნებთან¹¹⁹. სასამართლომ მიუთითა, რომ საქართველოს ისტორიაში ეკლესიის განსაკუთრებული როლის აღიარების მიზანს არ წარმოადგენს მართლმადიდებლობის, როგორც რელიგიური რწმენის უპირატესობის წარმოჩენა სხვა რელიგიებთან შედარებით. ეკლესიისთვის გარკვეული უფლების მინიჭება არ გულისხმობს იმავე უფლებით სხვა რელიგიური ორგანიზაციების მიერ სარგებლობის ხელშეშლას. „ეკლესიის განსაკუთრებული როლის აღიარება დაკავშირებულია მის ისტორიულ ღვაწლთან და არ ემსახუ-

118 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება №1/2/671 საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, აიპ „საქართველოს სიცოცხლის სიტყვის ეკლესია“, სსიპ „ქრისტეს ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“, აიპ „მეშვიდე დღის ქრისტიან-ადევნეტისტა ეკლესიის ტრანსკავკასიური იუნიონი“, სსიპ „ლათინ კათოლიკეთა კავკასიის სამოციქულო ადმინისტრაცია“, აიპ „ქართველ მუსლიმთა კავშირი“, სსიპ „წმინდა სამების ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 27.

119 იქვე, 33.

რება მართლმადიდებელი ქრისტიანული რელიგიისთვის პრივილეგი-
რებული სამართლებრივი მდგომარეობის შექმნას აწმყოში. განუღი
ისტორიული ღვაწლი არ შეიძლება განვიხილოთ როგორც პრივილე-
გიის ლეგიტიმურობის წყარო. დიფერენცირება და ეკლესიისთვის
სამართლებრივად უპირატესი მდგომარეობის შექმნა არ არის და არ
შეიძლება იყოს კონსტიტუციის მიზანი. ამასთან, სასამართლო არ
გამორიცხავს დიფერენცირების მართლზომიერებას ზოგიერთ ისეთ
შემთხვევაში, როდესაც ხელშეწყობის ესა თუ ის ღონისძიება ობიექ-
ტურად და რაციონალურად იქნება დაკავშირებული ეკლესიის ღვაწ-
ლთან და კონკრეტულ ისტორიულ გარემოებებთან¹²⁰.

სასამართლომ დაადგინა, რომ განსახილველ სამართლებრივ ურ-
თიერთობაში საქართველოს საპატრიარქოს პრივილეგირებულ მდგომა-
რეობაში ჩაყენებას არ გააჩნდა მყარი, გარდაუვალი კავშირი ეკლესიის
ისტორიულ ღვაწლთან და მხოლოდ სახელმწიფოს კეთილი ნების გამოვ-
ლინებას წარმოადგენდა. შესაბამისად, სახელმწიფო კეთილმოსურნედ
მოეპყრო მხოლოდ მართლმადიდებელ ეკლესიას და ვერ უზრუნველყო
ნეიტრალურობა სხვა რელიგიური ორგანიზაციების მიმართ.

ვინაიდან სადავო ნორმით გათვალისწინებულ დიფერენცირებას არ
გააჩნდა რაციონალური კავშირი დასახელებულ ლეგიტიმურ მიზნებთან,
ის ვერ პასუხობდა საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნებს და ცნო-
ბილ იქნა არაკონსტიტუციურად.

1.3.2.2. „მკაცრი შეფასების ტესტის“ გამოყენება დიფერენციაციის ინტენსივობის მაღალი ხარისხის გამო

საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქარ-
თველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*¹²¹ მიუხედავად იმისა, რომ არსებითად
თანასწორი პირების მიმართ არათანაბარი მოპყრობა არ ეფუძნებოდა
„კლასიკურ ნიშანს“, სასამართლომ ნორმის კონსტიტუციურობა „მკაცრი

120 იქვე, 34-35.

121 გასაჩივრებული იყო „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაად-
გილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმა (პირველი მუხლის
პირველი პუნქტის სიტყვების: „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიიდან“), რომელიც
დევნილის სტატუსს ანიჭებდა მხოლოდ იმ პირთა ჯგუფს, რომლებიც იძულებით გადაად-
გილდნენ კანონით განსაზღვრული ოკუპირებული ტერიტორიებიდან. ხოლო პირები, რომ-
ლებმაც იძულებით დატოვეს თავისი საცხოვრებელი ადგილი ტერიტორიებიდან, რომლე-
ბიც კანონით არ არის განსაზღვრული როგორც ოკუპირებული ტერიტორია, არ მოექცნენ
კანონის რეგულირების სფეროში.

ტესტის“ მიხედვით შეაფასა, ვინაიდან მიიჩნია, რომ სადავო რეგულაცია არსებითად თანასწორ პირებს საგრძნობლად, მნიშვნელოვნად აცილებდა კონკრეტულ საზოგადოებრივ ურთიერთობებში მონაწილეობის თანაბარი პირობებისგან, კერძოდ, ის, პრაქტიკულად, გამოორიცხავდა დევნილების იდენტურ მდგომარეობაში მყოფ პირთა შესაძლებლობას, ესარგებლათ დევნილის სტატუსით გათვალისწინებული გარანტიებით.

„მკაცრი ტესტის“ მიხედვით ნორმის კონსტიტუციურობის შემოწმებისთვის სასამართლომ გაარკვია, რა იყო სადავო ნორმის შემოღებისთვის სახელმწიფოს „დაუძლეველი ინტერესი“. საქართველოს პარლამენტმა ასეთად დაასახელა ტერიტორიის ოკუპაციის ფაქტით გამოწვეული შედეგების, მათ შორის, პირთა იძულებით გადაადგილების სამართლებრივი რეგლამენტაცია, მათთვის დევნილის სტატუსის მინიჭება და მათ მიმართ სახელმწიფოს შესაბამისი ვალდებულებების აღიარება (ადეკვატური სოციალური გარანტიების გავრცელების გზით). საკონსტიტუციო სასამართლომ გაიზიარა საქართველოს პარლამენტის ეს მოსაზრება. გადანყევტილების თანახმად: „ომისა და აგრესიის, ქვეყნის ოკუპაციის შედეგად იძულებით გადაადგილებული პირებისთვის მათი უფლებების უმრავლესობით სარგებლობის საკითხი თავისთავად დგება კითხვის ნიშნის ქვეშ, ისევე, როგორც არაერთი ფუნდამენტური უფლების დარღვევა მათი მდგომარეობის გარდაუვალი შედეგია. ამიტომ ეს პირები განსაკუთრებით მოწყვლად ჯგუფებს განეკუთვნებიან და სახელმწიფოს მხრიდან სპეციალურ დაცვას საჭიროებენ. ამასთან, ამ პროცესში გადამწყვეტია თითოეული მათგანისადმი თანაბარი მოპყრობა“¹²².

იმავდროულად, სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმა ვერ ჩაითვლებოდა დასახელებული ინტერესის მიღწევის დასაშვებ, ვარგის საშუალებად, რადგან გამოორიცხავდა მისი მიღწევის შესაძლებლობას, ტოვებდა რა ტერიტორიის ოკუპაციის ფაქტის შედეგად იძულებით გადაადგილებული პირების ნაწილს დევნილის სტატუსის მიღმა. სასამართლომ აღნიშნა, რომ სადავო ნორმა დევნილის სტატუსს ანიჭებდა რა მხოლოდ „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირებს, შესაბამისად, მხოლოდ მათზე ავრცელებდა სახელმწიფოს საგანგებო ზრუნვას, ძალისხმევას, ვალდებულებებს (გასაჩივრებული კანონი დევნილებისთვის ქმნიდა არაერთ მნიშვნელოვან გარანტიას, რომელიც უზრუნველყოფდა დევნილთა ადაპტაციას ახალ გარემოსთან

122 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 ივნისის გადანყევტილება N1/3/534 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 7.

და ხელს უწყობდა მათი თვითრეალიზების შესაძლებლობას). ხოლო ტერიტორიებიდან, რომლებიც „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით არ არის მიჩნეული, როგორც ოკუპირებული ტერიტორია, იმავე საფუძვლითა და მიზეზებით იძულებით გადაადგილებულ პირებს პირისპირ ტოვებდა სასიცოცხლო პრობლემებთან. საკუთარ საცხოვრებელ სახლში მათი დაბრუნება უკავშირდებოდა სიცოცხლის, უსაფრთხოების, თავისუფლების, ჯანმრთელობის ხელყოფის რისკებს.

შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმა იწვევდა არსებითად თანასწორი პირების გაუმართლებელ დიფერენციაციას.

საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ხვიჩა ყირმიზაშვილი, გია ფაცურია და გვანცა გაგნიაშვილი და „შპს ნიკანი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ სადავო ნორმები (საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 56-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მე-3 წინადადება და მე-6 ნაწილის მე-3 წინადადება) დაზარალებულის სტატუსის მინიჭების/გაუქმების შესახებ პროკურორის გადაწყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების უფლებას ანიჭებდა მხოლოდ განსაკუთრებით მძიმე კატეგორიის დანაშაულის შედეგად დაზარალებულ პირებს და გამორიცხავდა სხვა კატეგორიის დანაშაულით დაზარალებული პირების მიერ იმავე უფლებით სარგებლობას.

შესაძარბელი პირები იყვნენ, ერთი მხრივ, განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის და, მეორე მხრივ, ნაკლებად მძიმე და მძიმე დანაშაულის შედეგად შესაძლო დაზარალებული პირები. მათი არსებითად თანასწორებად მიჩნევისათვის განმსაზღვრელი იყო არსებითად იდენტური სამართლებრივი მდგომარეობა. სასამართლოს განმარტებით, როგორც განსაკუთრებით მძიმე, ასევე მძიმე ან ნაკლებად მძიმე დანაშაულთა საქმეებზე დაზარალებულებს დანაშაულის შედეგად ადგებათ ზიანი. ამასთან, დანაშაულთა განსხვავებული კატეგორია, თავისთავად, არ ნიშნავს პირთან მიმართებით განსხვავებული ზიანის არსებობას. „შესაძლებელია, ცალკეულ შემთხვევაში განსხვავებული იყოს დანაშაულიდან მომდინარე საზოგადოებრივი საშიშროება, დამნაშავის გასაკიცხაობის ხარისხი და არ განსხვავდებოდეს დაზარალებულისათვის დანაშაულით მიყენებული ფიზიკური, მორალური და ქონებრივი ზიანის მოცულობა. ამასთან, შესაძლოა, კანონმდებელმა სხვადასხვა დროს სხვადასხვა კატეგორიაში მოაქციოს ესა თუ ის დანაშაული და, შესაბამისად, გადაანაცვლოს დაზარალებულის სტატუსზე წვდომის შესაძლებლობები, თუმცა, ბუნებრივია, დანაშაულის კვალიფიკაციასთან ერთად, ვერ შეიცვლება პირის დაზარალებულისათვის მიყენებული ზიანის ხარისხი

და დაზარალებულად ცნობის ინტერესი¹²³. „აღნიშნული ინტერესი ორივე ჯგუფისთვის ერთნაირად მნიშვნელოვანია და ემსახურება ეკვივალენტური სიკეთით სარგებლობას. დაზარალებულის ინტერესი, გააჩნდეს უფლების დაცვის ადეკვატური მექანიზმი, არსებითად არ იცვლება იმის მიხედვით, თუ რომელი კატეგორიის დანაშაული იქნა მის წინააღმდეგ ჩადენილი“¹²⁴.

სასამართლომ დაადგინა, რომ დიფერენციაციის ნიშანი იყო „დანაშაულის კატეგორია“¹²⁵, რომელიც არ წარმოადგენდა „კლასიკურ“ ნიშანს. თუმცა სასამართლომ მაინც გამოიყენა „მკაცრი შეფასების ტესტი“, რადგან ნორმა იწვევდა მაღალი ინტენსივობის დიფერენციაციას, კერძოდ, უთანასწორო მოპყრობის შედეგად, პირთა ერთი კატეგორია სრულად იყო მოკლებული პროკურორის გადანყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების შესაძლებლობას. „... მოსარჩელების მსგავს კატეგორიაში მყოფი პირებისათვის კანონით მინიჭებული უფლებების ეფექტური დაცვის სამართლებრივი საშუალებების ჩამორთმევა შესაძლოა, ფაქტობრივად, მათთვის უფლების მინიჭებაზე უარის თქმას გაუთანაბრდეს. ... შესაბამისად, ამგვარი დიფერენცირების კონსტიტუციურობა უნდა შემოწმდეს მკაცრი შეფასების ტესტის საფუძველზე“¹²⁶.

სასამართლომ ამ შემთხვევაში მიუთითა „ლეგიტიმური მიზნის“ და არა „დაუძლეველი იტერესის“ არსებობის აუცილებლობაზე. ასეთ მიზნად მიჩნეულ იქნა სასამართლოს გადატვირთვისაგან დაცვა. დადგინდა, რომ სადავო ნორმა წარმოადგენდა ამ მიზნის მიღწევის ვარგის და ყველაზე ნაკლებად მზღუდავ/აუცილებელ საშუალებას, თუმცა ვერ პასუხობდა პროპორციულობის მოთხოვნებს შემდეგ გარემოებათა გამო: „სადავო ნორმით განსაზღვრულ საქმეთა კატეგორიის სირთულისა და სიმრავლის გათვალისწინებით, არ ყოფილა წარმოდგენილი ხელშესახები დასაბუთება, რომ მოსარჩელეთა მსგავს კატეგორიაში მყოფი პირებისათვის პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების შესაძლებლობის მინიჭება გამოიწვევდა სასამართლოს გადატვირთვას და შეაფერხებდა მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესს. ... ამასთან, სადავო ნორმებით გათვალისწინებული დიფერენცირება შეეხება ნებისმიერი მძიმე და ნაკლებად მძიმე დანაშაულით დაზარალებული პირის უფლე-

123 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება N2/12/1229, 1242, 1247, 1299 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ზვირა ყირმიზაშვილი, გია ფაცურია და გვანცა გავნიაშვილი* და „შპს ნიკანი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 42.

124 იქვე, II, 40.

125 იქვე, II, 48.

126 იქვე, II, 50-51.

ბებს და არ იღებს მხედველობაში დაზარალებულის მიმართ დამდგარი უფლებრივი ზიანის მოცულობას. შესაბამისად, ... სასამართლოს გადატვირთვისაგან დაცვის ინტერესი ვერც ამ შემთხვევაში გადანონის შეზღუდულ ინტერესს და დადგენილი ბალანსი არ არის სამართლიანი¹²⁷.

1.3.2.3. კანონის დისკრიმინაციულობის შემოწმება „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ მიხედვით

საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ავთანდილ კახნიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*¹²⁸ სასამართლომ გამოიყენა „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტი“, ვინაიდან დიფერენციაცია არ ეფუძნებოდა ე.წ. „კლასიკურ ნიშანს“, ამასთან, დიფერენციაციის ინტენსივობა არ იყო მაღალი.

სასამართლომ დაადგინა, რომ არ არსებობდა დიფერენცირების მიზეზი, მისი რაციონალური ახსნა. მოპასუხემ არათანასწორი მოპყრობის გამართლებად დაასახელა უცხო ქვეყნის მიერ გაცემული მართვის მოწმობის დოკუმენტის ჩამორთმევის შეუძლებლობა საქართველოს სახელმწიფოს მიერ. ამის საპირისპიროდ სასამართლომ მიუთითა თავად სადავო მუხლის შენიშვნაზე, რომლის თანახმად, თუ უცხო ქვეყნის მოქალაქე ან მოქალაქეობის არმქონე პირი დადგენილ ვადაში ნებაყოფლობით არ გადაიხდიდა (არ აღასრულებდა) მასზე დაკისრებულ ჯარიმას, მას დაერიცხებოდა საურავი, ხოლო შემდგომ, ჯარიმის ან საურავის გადაუხდელობის შემთხვევაში, მას ჯარიმა შეეცვლებოდა ავტოსატრანსპორტო საშუალების მართვის უფლების ჩამორთმევით. მაშასადამე, სადავო ნორმა თავად ითვალისწინებდა უცხო ქვეყნის მოქალაქისათვის მართვის უფლების ჩამორთმევის შესაძლებლობას. სასამართლომ დამატებით აღნიშნა, რომ სამართლებრივ საფუძველს იყო მოკლებული მოპასუხის ის არგუმენტიც,

127 იქვე, II, 58.

128 გასაჩივრებული იყო საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 117-ე მუხლის პირველი ნაწილი, რომლის თანახმად, სატრანსპორტო საშუალების მართვისას, საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით, ალკოჰოლური, ნარკოტიკული ან ფსიქოტროპული სიმთვრალის დასადგენად შემოწმებისათვის თავის არიდება იწვევდა საქართველოს მოქალაქისთვის სატრანსპორტო საშუალების მართვის უფლების ჩამორთმევას 3 წლის ვადით, ხოლო საქართველოს ტერიტორიაზე მყოფი უცხოელი მოქალაქისა და მოქალაქეობის არმქონე პირისთვის (გარდა იმ პირისა, რომელიც საქართველოს კანონების და საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებების თანახმად, სარგებლობდა იმუნიტეტით) დაჯარიმებას 500 ლარის ოდენობით.

რომ სახელმწიფოს არ ჰქონდა ფაქტობრივი შესაძლებლობა, ჩამოართვას უცხოელ მოქალაქეებს მართვის უფლება. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის რიგი მუხლები შესაბამისი რეგულაციების დარღვევისათვის ითვალისწინებს მართვის უფლების ჩამორთმევას და ამ ნორმის ადრესატების დიფერენცირება არ ხდება მოქალაქეობის ნიშნით.

სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ თუ უცხოელებისთვის ჯარიმის დაკისრება მოპასუხეს საკმარისად მიაჩნდა მის მიერ დასახელებული ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად, გაუგებარი იყო, იმავე ზომების გატარება საქართველოს მოქალაქეების მიმართ რატომ ვერ იქნებოდა მიზნის მისაღწევად საკმარისი¹²⁹.

საბოლოოდ, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმით გათვალისწინებული დიფერენციაცია იყო გაუგებარი, აუხსნელი და ეწინააღმდეგებოდა თანასწორობის უფლების მოთხოვნებს.

საქმეზე შპს „სადაზღვევო კომპანია უნისონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ¹³⁰ მოსარჩელე მიუთითებდა, რომ თანასწორობის უფლება ირღვეოდა კერძო სამართლის იურიდიული პირის სამართლებრივი სტატუსისადმი კუთვნილების ნიშნით. შესაბამისად, დიფერენცირების ნიშნის გამო, მკაცრი ტესტის გამოყენების საფუძველი არ არსებობდა. იმავედროულად, სასამართლომ დაადგინა, რომ დიფერენციაციის ინტენსივობა არ იყო მაღალი. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „სადავო ნორმები ადგენს ბარიერს სამართლიანი სასამართლოს უფლების რეალიზებაზე. თუმცა, მათ კერძო სამართლის იურიდიული პირებისათვის სრულად არ წაურთმევია უფლება, თავიანთ უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად სასამართლოსთვის მიემართათ. ... მართალია, აღნიშნული ნორმები კერძო სამართლის იურიდიული პირებისთვის ითვალისწინებენ უფრო მაღალ სახელმწიფო ბაჟს, მაგრამ სადავო ნორმებით დადგენილი არ არის განუზომლად დიდი ხარჯები და როგორც თავად მოსარჩელემ განმარტა, მისთვის პრობლემას წარმოადგენს დიფერენცირების ფაქტი და არა ბაჟის საფასურის ოდენობა თავისთავად.

129 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 6 აგვისტოს გადაწყვეტილება N1/4/535 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ავთანდილ კახნიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 18,19.

130 გასაჩივრებული იყო საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ნორმები, რომლებიც სასარჩელო მოთხოვნისა და ინსტანციების მიხედვით განსხვავებულად განსაზღვრავდა სახელმწიფო ბაჟის ოდენობას ფიზიკური და იურიდიული პირებისთვის, კერძოდ, კანონმდებელი იურიდიული პირებისთვის ანესებდა უფრო მაღალ სახელმწიფო ბაჟს.

ამავე დროს, სადავო ნორმების საფუძველზე გადახდილი სახელმწიფო ბაჟი (სხვაობა ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს შორის გადასახდელ ბაჟებს შორის) წარმოადგენს სასამართლოს ხარჯების და ზოგადად სამართლიანი სასამართლოს უფლების რეალიზებისათვის საჭირო რესურსის მცირე კომპონენტს, რომელიც გარკვეულ შემთხვევებში შეიძლება მთლიან სასამართლო ხარჯებთან შედარებით უმნიშვნელოც კი იყოს. შესაბამისად, განსახილველი საქმის ფაქტობრივი გარემოებების ანალიზის საფუძველზე, საკონსტიტუციო სასამართლო ასკვნის, რომ სადავო ნორმები არსებითად თანასწორ პირებს მნიშვნელოვნად არ აცილებს სამართლიანი სასამართლოს თანაბარი ხელმისაწვდომობისაგან, დიფერენცირების ინტენსივობა არ აღწევს იმ ხარისხს, რომ უთანასწორობა შეფასდეს „მკაცრი ტესტის“ გამოყენებით, შესაბამისად, სასამართლო დიფერენცირების კონსტიტუციურობას შეაფასებს „რაციონალური დიფერენცირების ტესტით“¹³¹.

სასამართლომ დაადგინა, რომ დიფერენციაციას არ ჰქონდა რაციონალური ახსნა. მოპასუხემ ვერ დაასაბუთა, თუ რატომ მიიჩნევდა, რომ სადავო ნორმებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში ფიზიკური და იურიდიული პირებისთვის ერთნაირი ბაჟის ოდენობის დაწესება ნაკლებად ეფექტური იქნებოდა იურიდიული პირების მიერ დაუსაბუთებელი სარჩელების წარდგენის პრევენციისთვის. „ზოგადად, გონივრულია არგუმენტი, რომლის თანახმადაც, რაც უფრო მეტი ფინანსური რესურსი აქვს ამა თუ იმ პირს, მის მიმართ სახელმწიფო ბაჟს შეიძლება ნაკლებად ჰქონდეს შემაკავებელი ეფექტი დაუსაბუთებელი სარჩელის წარდგენაზე. თუმცა ამკარაა, რომ პირის ფინანსური შესაძლებლობა არ არის დაკავშირებული მის სტატუსთან (ფიზიკურ ან იურიდიულ), ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ფიზიკური პირი შეიძლება გაცილებით მეტ ფინანსურს რესურსს ფლობდეს იურიდიულ პირთან შედარებით ან/და პირიქით. ამავე დროს, ფიზიკურმა პირმა იმავე წარმატებით შეიძლება წარადგინოს თვითმიზნური, დაუსაბუთებელი სარჩელები, როგორც იურიდიულმა პირმა, და არც ამ თვალსაზრისით არსებობს ამ ორი პირის დიფერენცირების ხელშესახები საფუძველი. ... იმისათვის, რომ სადავო ნორმამ რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის მოთხოვნები დააკმაყოფილოს, აუცილებელია სადავო ნორმით დადგენილი

¹³¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის გადაწყვეტილება №2/6/623 საქმეზე შპს „სადაზღვეო კომპანია უნისონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 12.

დიფერენცირება მიზნის მიღწევის რაციონალურ საშუალებას წარმოადგენდეს. საკონსტიტუციო სასამართლო აღნიშნავს, რომ ზოგადად, სადავო ნორმით გათვალისწინებულ საქმეებზე სახელმწიფო ბაჟის დაწესება, ემსახურება ლეგიტიმურ მიზანს, თუმცა მოპასუხემ ვერ დაასაბუთა სადავო ნორმებით დაწესებული დიფერენცირებული მიდგომის საჭიროება. არ არსებობს ლოგიკური, რაციონალური ახსნა სადავო ნორმებით დადგენილ სახელმწიფო სერვისებზე ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის განსხვავებული სახელმწიფო ბაჟის დაწესების საჭიროებასთან დაკავშირებით¹³².

საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*¹³³ სასამართლომ ასევე გამოიყენა „რაციონალური დიფერენციაციის“ ტესტი, რადგან მოცემულ შემთხვევაშიც დიფერენციაცია არ ხდებოდა ე.წ. „კლასიკური ნიშნით“, ამასთან, დიფერენციაციის ინტენსივობა არ იყო მაღალი. კერძოდ, სადავო ნორმა არსებითად არ ამორებდა მოსამართლეთა ერთ ჯგუფს (რომელსაც ჰქონდა სამოსამართლეო გამოცდილება) მეორე ჯგუფისგან (ვისაც სამოსამართლეო გამოცდილება არ ჰქონდა) მოსამართლის თანამდებობის დაკავების თანაბარი შესაძლებლობების უგულვებელყოფით, რადგან სადავო ნორმის მიხედვით, მათ 3 წლიანი განსაზღვრული ვადის პირობებში უფლება ჰქონდათ, დაეკავებინათ მოსამართლის თანამდებობა.

გადაწყვეტილების მიხედვით, სადავო ნორმამ ვერ დააკმაყოფილა „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ პირველი საფეხურის მოთხოვნა. სასამართლოს განმარტებით, მოპასუხემ ვერ წარმოადგინა სათანადო არგუმენტაცია, რომლითაც დაასაბუთებდა, რა რაციონალური ახსნა ჰქონდა 3 წლიანი ვადით თანამდებობაზე გამწესების სახით დამატებითი ტვირთის დაწესებას ისეთი მოსამართლეობის კანდიდატების მიმართ, რომელთა ამ ფორმით შეფასების ობიექტური საჭიროება არ არსებობდა. „ამგვარად, არ არის წარმოდგენილი სადავო ნორმით გათვალისწინებული დიფერენცირებული მიდგომის რაიმე რაციონალური საჭიროების დასაბუთება.

132 იქვე, II, 17-19.

133 გასაჩივრებული იყო „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 36-ე მუხლის 4¹ პუნქტი, რომლის თანახმად: „სააპელაციო და რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების მოსამართლე თანამდებობაზე გამწესდება 3 წლის ვადით. ამ ვადის გასვლამდე არაუადრეს 2 და არაუგვიანეს 1 თვისა საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო ამ მუხლის 4⁴ პუნქტით გათვალისწინებული შეფასების შედეგების ანალიზის საფუძველზე მსჯელობს და იღებს გადაწყვეტილებას იმის შესახებ, გაამწესოს თუ არა აღნიშნული მოსამართლე თანამდებობაზე უვადოდ“.

... ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სადავო ნორმა არ აკმაყოფილებს რაციონალური დიფერენციაციის ტესტს...“¹³⁴.

1.3.2.4. ტესტების უარყოფა, მოდიფიცირების მცდელობა თუ არასწორი გამოყენება?

დროთა განმავლობაში გაფერმკრთალდა ზღვარი „მკაცრი შეფასების ტესტსა“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტს“ შორის. მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლო ტესტის სწორად შერჩევისთვის თითქოს საფუძვლებს სკრუპულოზურად ამოწმებს, შემდგომ მსჯელობას, როგორც წესი, ფაქტობრივად, თანაზომიერების პრინციპს აფუძნებს: ადგენს ლეგიტიმურ მიზანს და ამოწმებს ჩარევის საშუალების დასაშვებობას, აუცილებლობას და ვინრო პროპორციულობას.

ამ თვალსაზრისით, ყურადღებას გავამახვილებ რამოდენიმე გარემოებაზე:

1. „მკაცრი შეფასების ტესტით“ შემოწმებისას სასამართლო უმეტესწილად ცდილობს გამოიყენოს ტერმინები: „დაუძლეველი ინტერესი“, „მნიშვნელოვანი“ ან „ღირებული ლეგიტიმური მიზანი“, თუმცა არის შემთხვევები, როდესაც უბრალოდ ლეგიტიმურ მიზანზე მიუთითებს¹³⁵; 2) მართალია, სასამართლო აფასებს ლეგიტიმური მიზნების მნიშვნელობას და ხშირად ისინი მართლაც მომეტებული დაცვის ღირსი ინტერესებია, თუმცა თითქმის არც ერთ გადანყვეტილებაში არ გვხვდება ახსნა, რა კრიტერიუმის გამოყენებით ასკვნის სასამართლო, რომ კონკრეტული ინტერესი არის არა უბრალოდ ლეგიტიმური მიზანი, არამედ „დაუძლეველი ინტერესი“. უნდა ვივარაუდოთ, რომ ყოველ ჯერზე, როდესაც სასამართლო ამოწმებს მოპასუხის მიერ დასახელებული ინტერესების კონსტიტუციასთან თავსებადობას, ის „მკაცრი ტესტის“ მიზნებისთვის, სწორედ ლეგიტიმური მიზნის მნიშვნელობას, ღირებულებას, მისი დაცვის მომეტებულ ინტერესს და გარდაუვალ საჭიროებას აფასებს; 3) „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ გამოყენებისას, სასამართლო ხშირად არ შემოიფარგლება დიფერენციაციის საჭიროების, ლოგიკურობის, რაცი-

134 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის გადაწყვეტილება №2/6/623 საქმეზე შპს „სადაზღვევო კომპანია უნისონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 64-65.

135 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ლუთერული ეკლესია“, სსიპ „სრულიად საქართველოს მუსლიმთა უმაღლესი სასულიერო სამმართველო“, სსიპ „დახსნილ ქრისტიანთა საღვთო ეკლესია საქართველოში“ და სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13.

ონალურობის, გარდაუვალობის ახსნით, არამედ, მართალია, უფრო დაბალი სტანდარტით, ვიდრე „მკაცრი ტესტის“ შემთხვევაში, მაგრამ მაინც სწავლობს ჩარევის ლეგიტიმური მიზნის/ინტერესის არსებობას¹³⁶; 4) „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ გამოყენებისას სასამართლო აფასებს არა მხოლოდ რაციონალური კავშირის არსებობას ჩარევის გარდაუვალობასა და მის შედეგს შორის, არამედ იყენებს თანაზომიერების პრინციპს, რაზეც ზოგჯერ პირდაპირ მიუთითებს კიდეც.

ვფიქრობ, კანონის დისკრიმინაციულობის შეფასების ტესტების გაცნობიერებული თუ გაუცნობიერებელი დაახლოება, ზოგჯერ მათი ფაქტობრივი იდენტურობის ჩათვლით, აზიანებს იმ მიზანს, სამართლებრივ პერსპექტივას, რომლისთვისაც სასამართლომ თავის დროზე ორი განსხვავებული ტესტის შემოღების საჭიროება დაინახა.

ტესტების გამოყენების აკურატულობის თვალსაზრისით, ყურადღებას იპყრობს ასევე 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება №3/2/767,1272 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ჯიმშერ ცხადაძე და მამუკა ჭანტურია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, სადაც სასამართლომ, შეიძლება ითქვას, წინა პრაქტიკისგან არსებითად განსხვავებული მსჯელობა განავითარა. კერძოდ, გადაწყვეტილებაში ვკითხულობთ: „მიუხედავად იმისა, კონკრეტული საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, შერჩეულ უნდა იქნას რაციონალური დიფერენცირებისა თუ მკაცრი შეფასების ტესტი, ორივე მათგანის ფარგლებში, აუცილებელია, რომ სადავო ნორმით განსაზღვრულ შეზღუდვას გააჩნდეს ლეგიტიმური საჯარო მიზანი და შერჩეული საკანონმდებლო საშუალება იყოს დასახელებულ მიზანთან რაციონალურ და გონივრულ კავშირში. დიფერენცირებული მოპყრობის გამომწვევი ღონისძიება, რომელიც დასახელებულ მოთხოვნას ვერ აკმაყოფილებს, ჩაითვლება თვითმიზნურად და დისკრიმინაციულად. ... შესაბამისად, გარკვეულ შემთხვევებში, როდესაც ამკარაა, რომ დიფერენცირება არ პასუხობს რაციონალური ტესტის მოთხოვნებს, სასამართლო სადავო ნორმას არაკონსტიტუციურად ცნობს დიფერენცირების ტესტის შერჩევის გარეშე“¹³⁷.

136 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 22 თებერვლის გადაწყვეტილება №2/2/863 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – გუჩა კვარაცხელია, გივი ცინცაძე, გიორგი თავაძე, ელიზბარ ჯაველიძე და სხვები (სულ 17 მოსარჩელე) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

137 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება №3/2/767,1272 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ჯიმშერ ცხადაძე და მამუკა ჭანტურია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 40.

აღნიშნულ საქმეზე სადავო იყო „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის ნორმა (59-ე მუხლის მე-4 პუნქტის მე-2 წინადადება), რომელიც ადგენდა სასამართლოს მანდატურის ზღვრულ ასაკს – 50 წელს. მოსარჩელე მიიჩნევდა, რომ სადავო ნორმა დისკრიმინაციული იყო, ვინაიდან არსებითად თანასწორ პირებს (50 წლამდე და 50 წელს გადაცილებულ პირებს) უწესებდა განსხვავებულ სამართლებრივ რეჟიმს. კერძოდ, 50 წლის ასაკს მიღწეული პირები კარგავდნენ უფლებას, დაეკავებინათ მანდატურის თანამდებობა, ამასთან, მათ მიმართ არსებობდა თანამდებობიდან გათავისუფლების საფუძველი.

მოპასუხის მიერ დიფერენცირებული მოპყრობის ლეგიტიმურ მიზნად დასახელდა სასამართლოს მანდატურის გამართული ფუნქციონირების უზრუნველყოფა, საერთო სასამართლოებისა და იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს უსაფრთხოების დაცვა.

სასამართლომ ტესტების შერჩევის გარეშე პირდაპირ შეაფასა დასახელებული მიზნების ლეგიტიმურობა და გაიზიარა მოპასუხის პოზიცია ამ თვალსაზრისით. იმავდროულად, დაადგინა, რომ ვინაიდან 50 წლის ასაკის მიღწევა, ზოგადად, არ წარმოადგენს გარემოებას, რომელიც *a priori* იწვევს ადამიანის იმგვარი უნარების დაქვეითებას, რომელიც აუცილებელია სასამართლოს მანდატურის ფუნქციების სრულყოფილად განსახორციელებლად, „სასამართლოს მანდატურად საქმიანობის განხორციელებისთვის 50 წლიანი ასაკობრივი ცენზის დადგენა არ არის რაციონალურ კავშირში დასახელებულ ლეგიტიმურ მიზანთან“¹³⁸. საბოლოოდ, სასამართლომ გადაწყვიტა: „... 50 წლის ასაკის მიღწევა არ არის ის თავისთავადი გარემოება, რომელიც დააქვეითებს პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობას, შეასუსტებს ფიზიკურ მონაცემებს და შეუძლებელს გახდის მის მიერ მანდატურის საქმიანობის სრულყოფილად განხორციელებას. შესაბამისად, 50 წელს მიღწეულ და მიუღწეველ მოქალაქეებს შორის დადგენილი დიფერენცირება არ არის რაციონალურ კავშირში დასახელებულ ლეგიტიმურ მიზნებთან. ამგვარად, არ არსებობს ასაკობრივი ნიშნით დანესებული განსხვავებული მოპყრობის ობიექტური და გონივრული გამართლება“¹³⁹.

აღნიშნულ საქმეზე სასამართლოს განმარტებები მიუთითებს, რომ მას შემოაქვს კიდევ ერთი, როგორც თვითონ უწოდებს, „რაციონალური ტესტი“, რომელიც გულისხმობს ორი პირობის კუმულაციას: სადავო ნორმას უნდა ჰქონდეს ლეგიტიმური საჯარო მიზანი; შერჩეული საკანონმდებლო საშუალება უნდა იყოს დასახელებულ მიზან-

138 იქვე, II, 43.

139 იქვე, II, 44.

თან რაციონალურ და გონივრულ კავშირში, წინააღმდეგ შემთხვევაში, დიფერენციაცია იქნება თვითმიზნური. ამ ტესტს სასამართლო იყენებს ძირითადი ტესტების („მკაცრი შეფასების ტესტის“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“) შერჩევამდე, და თუ აშკარა იქნება, რომ დიფერენცირება არ პასუხობს „რაციონალური ტესტის“ მოთხოვნებს, სადავო ნორმას არაკონსტიტუციურად ცნობს დიფერენცირების ტესტის შერჩევის გარეშე.

სასამართლოს მსჯელობა „რაციონალური ტესტის“ შემოღების შესახებ იძლევა შემდეგი დასკვნის შესაძლებლობას: „რაციონალური ტესტი“ საფუძველს გამოაცლის „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტს“. კერძოდ, „რაციონალური ტესტის“ ფარგლებში, სასამართლო ლეგიტიმური მიზნის მოთხოვნით, უფრო მაღალ სტანდარტს აწესებს, ვიდრე „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტი“ მის პირველ საფეხურზე; ხოლო შემდგომ ეტაპზე შემოიფარგლება „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ მეორე პირობით. ვინაიდან ამ პირობების კუმულაცია „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტზე“ უფრო მაღალ მოთხოვნას ადგენს (პირველ კომპონენტში), გაუგებარია, „რაციონალური ტესტის“ დაკმაყოფილების შემდეგ, რა უნდა შეამოწმოს სასამართლომ „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ ფარგლებში (როდესაც საკითხი სწორედ ამ ტესტით შემოწმებას ექვედებარება); მეორე მხრივ, „მკაცრი შეფასების ტესტით“ ნორმის შემოწმების აუცილებლობისას, აზრს მოკლებული ხდება სავალდებულო წინაპირობად „რაციონალური ტესტის“ გამოყენება, რადგან „მკაცრი ტესტის“ ფარგლებში, სასამართლო ამოწმებს „დაუძლეველი ინტერესის“ არსებობას (რაც უფრო მკაცრია, ვიდრე მხოლოდ ლეგიტიმური მიზანი), ხოლო მიზანსა და ჩარევას შორის რაციონალური/გონივრული კავშირის არსებობა თავისი არსით თანაზომიერების პრინციპის პირველი საფეხურის – დასაშვებობის იდენტიურია.

„რაციონალურ ტესტთან“ დაკავშირებით ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, თვითნებური განსხვავებული მოპყრობის აკრძალვა მინიმალურად მოთხოვნილია დიფერენციაციის ყველა შეთხვევის გამართლებისთვის. შესაბამისად, დამოუკიდებლად იმისგან, რომელ ტესტს იყენებს სასამართლო, ის ყველა საქმეზე მკაფიოდ წერს, რომ ნებისმიერი დაუსაბუთებელი, აუხსნელი, თვითნებური დიფერენციაცია არის დისკრიმინაცია. პრაქტიკის მიხედვით შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სასამართლო თვითნებურს უწოდებს ნებისმიერ განსხვავებულ მოპყრობას, თუკი საბოლოოდ მას გამართლება არ ექნება და ასეთი თანაბრად შეიძლება იყოს, როგორც „მკაცრი შეფასების“, ისე „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტით“ შეფასების ფარგლებ-

ში დადგენილი დარღვევა. შედეგად, თანასწორობის უფლების დარღვევა ყოველთვის გულისხმობს ხელისუფლების თვითნებობას, რადგან თუკი განსხვავებულ მოპყრობას არ აქვს საფუძველი – დაუძლეველი ინტერესი თუ რაციონალური საჭიროება, ან თუ ის არ გამოიყენება როგორც უკიდურესი აუცილებლობა ან რაციონალური შესაძლებლობა, მაშინ ის არასააჭირო, ზედმეტი და, მაშასადამე, თვითნებურია.

„რაციონალური ტესტის“ მეტი განჭვრეტადობისთვის, ვფიქრობ, აუცილებელი იყო სასამართლოს მკაფიოდ აეხსნა, რაში მდგომარეობს სიახლის არსი, რა შეთხვევებს უკავშირდება ის და, რაც მთავარია, რითია განპირობებული მისი აუცილებლობა. ეს ტესტი კიდევ უფრო მყიფედ და გაუგებრად გამოიყურება იმ ფონზე, რომ იმავე დღეს სასამართლომ თანასწორობის უფლებასთან დაკავშირებით მიღებულ სხვა გადაწყვეტილებაში (2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება N2/12/1229, 1242, 1247, 1299 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ხვიჩა ყირმიზაშვილი, გია ფაცურია და გვანცა გაგნიაშვილი და „შპს ნიკანი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*) ეს სტანდარტი აღარ გაიმეორა და კვლავ რუტინულად ძველ პრაქტიკაზე მიუთითა, ანუ ერთსა და იმავე დღეს სასამართლომ თანასწორობის უფლებასთან დაკავშირებულ ორ სხვადასხვა საქმეზე მიიღო ერთმანეთისგან განსხვავებულ სტანდარტებზე დაფუძნებული გადაწყვეტილებები.

არც შემდგომი პრაქტიკაა თანმიმდევრული. თანასწორობის უფლებასთან დაკავშირებული რამოდენიმე გადაწყვეტილებიდან სასამართლო მხოლოდ ერთ საქმეზე (2019 წლის 20 სექტემბრის გადაწყვეტილება N2/4/1365 საქმეზე *ბადრი ბეჟანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*) იმეორებს ახალ სტანდარტს №3/2/767,1272 გადაწყვეტილებაზე მითითებით¹⁴⁰, ხოლო სხვა შემთხვევებში ინარჩუნებს იქამდე არსებულ ტრადიციულ განმარტებებს.

1.3.3. „მკაცრი შეფასების ტესტის“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ თავსებადობა საქართველოს კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტთან

„საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ 2017 წლის 13 ოქტომბრის №1324-რს საქართველოს კონსტიტუციური კანონი

¹⁴⁰ 2019 წლის 20 სექტემბრის გადაწყვეტილებაში N2/4/1365 საქმეზე *ბადრი ბეჟანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 43.

ნით შემოღებულ იქნა ნორმა, რომელიც მიუთითებს ძირითად უფლებებში ჩარევის მართლზომიერების თანაზომიერების პრინციპზე დაყრდნობით შეფასების აუცილებლობაზე. კერძოდ, კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად: „ადამიანის ძირითადი უფლებების შეზღუდვა უნდა შეესაბამებოდეს იმ ლეგიტიმური მიზნის მნიშვნელობას, რომლის მიღწევასაც იგი ემსახურება“¹⁴¹.

დასახელებულმა ნორმამ აქტუალური გახადა საკითხი – ვრცელდება თუ არა ის თანასწორობის უფლებაზე დანარჩენი ფუნდამენტური უფლებების იდენტურად? ზოგადი მითითება „ადამიანის ძირითადი უფლებების“ შეზღუდვის ნესზე, ლოგიკურად უნდა გულისხმობდეს ყველა ძირითად უფლებასთან დაკავშირებით საერთო რეგულაციის შემოღებას. თუ ასეა, რა პერსპექტივა შეიძლება ჰქონდეს თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობის შესამოწმებლად „მკაცრი ტესტისა“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ შენარჩუნებას? სხვა სიტყვებით, რამდენად შეესაბამება ამ ტესტების გამოყენება კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მოთხოვნებს?

მიმაჩნია, რომ კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტი თვისობრივად არაფერს ცვლის თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობის შემოწმების კონტექსტში და ამ დებულების არსებობა არ/ვერ აჩენს ამ თვალსაზრისით საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის შეცვლის აუცილებლობას, შემდეგი გარემოებების გამო:

ა) მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედ რედაქციაში არ არსებობდა 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტის იდენტური შინაარსის ნორმა, თანაზომიერების პრინციპზე დაყრდნობით უფლებებში ჩარევის კონსტიტუციურობის შეფასების ვალდებულება საკონსტიტუციო სასამართლომ თავად დაადგინა. საამისოდ საფუძვლები ამოიკითხა კონსტიტუციის მე-7 მუხლში¹⁴² და მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 წინადადებაში¹⁴³.

141 წინამდებარე წიგნის ამოცანას არ წარმოადგენს იმის ანალიზი, შეფასება, რამდენად ადეკვატურად თუ საკმარისად აღწერს კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტი „თანაზომიერების პრინციპის“ მიზანს და შინაარსს. ვიღებთ როგორც მოცემულობას, რომ აღნიშნული დებულება ემსახურება ამ პრინციპისთვის კონსტიტუციური საფუძვლის აღწერას.

142 „სახელმწიფო ცნობს და იცავს ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებსა და თავისუფლებებს, როგორც წარუვალ და უზენაეს ადამიანურ ღირებულებებს. ხელისუფლების განხორციელებისას ხალხი და სახელმწიფო შეზღუდული არიან ამ უფლებებითა და თავისუფლებებით, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართლით“ (საქართველოს კონსტიტუციის მე-7 მუხლი, 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია).

143 „სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება კონსტიტუციით დადგენილ ფარგლებში“ (საქართველოს კონსტიტუციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 წინადადება, 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია).

მაშასადამე, საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, თანაზომიერების პრინციპს ჰქონდა კონსტიტუციური საფუძველი, შესაბამისად, ის სავალდებულო იყო შესასრულებლად. იმავედროულად, მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლომ ხაზგასმით მიუთითა ყველა ფუნდამენტურ უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობის თანაზომიერების პრინციპით შემოწმების კონსტიტუციურ ვალდებულებაზე¹⁴⁴. ასეთი განმარტება თავისი შინაარსით უტოლდება კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მოთხოვნას.

ბ) თანაზომიერების პრინციპით შეზღუდვის კონსტიტუციური ვალდებულების პარალელურად, სასამართლომ, ისევ კონსტიტუციაზე დაყრდნობით, დაადგინა კანონის წინაშე თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობის შეფასებისთვის ორი ტესტის გამოყენების ვალდებულება. შედეგად, სასამართლომ თანაზომიერების პრინციპის, „მკაცრი შეფასების ტესტის“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტის“ თანაარსებობა/ურთიერთთავსებადობა შესაძლებლად მიიჩნია კონსტიტუციის ფარგლებში.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლომ „მკაცრი შეფასების ტესტი“ და „რაციონალური დიფერენციაციის ტესტი“ შინაარსობრივად იმავე კონსტიტუციურ რეალობაში შემოიღო, რომელიც დღეს მოქმედებს.

თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობის შემოწმების ორი ტესტის მიმართ, შესაძლოა, არსებობდეს გარკვეული სკეპტიციზმი, მეტიც, შესაძლოა, მომავალში გაჩნდეს მათი დახვეწის ან შეცვლის ობიექტური საჭიროება. ბუნებრივია, ძალიან მნიშვნელოვანია ფართო გახსნილობა ადამიანის უფლებების დაცვის ინსტრუმენტების შემდგომი განვითარების/ეფექტურობის მიღწევის მიმართ. შესაბამისად, ზემოაღნიშნული მოკლე ანალიზის მიზანი იყო არა ამ ტესტების უაღტერნატივობის და სამუდამოდ უცვლელად შენარჩუნების აუცილებლობის მტკიცება, არამედ მხოლოდ იმის დასაბუთება, რომ დასახელებული კონსტიტუციური ცვლილება (მუხლი 34.3) არ წარმოადგენს „მკაცრი შეფასების“ და „რაციონალური დიფერენციაციის“ ტესტებზე უარის თქმის თავითკმარ საფუძველს.

¹⁴⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 15 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/393,397 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ონისე მეზონია და ვახტანგ მასუ-რაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II.

1.4. მოპყრობის დისკრიმინაციულობის შეფასება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, მას შემდეგ, რაც განმცხადებელი წარმოაჩენს განსხვავებული მოპყრობის არსებობას, მტკიცების ტვირთი გადადის სახელმწიფოზე, რომელმაც უნდა დაასაბუთოს განსხვავების გონივრულობა. „ამგვარი დასაბუთება უნდა იყოს ობიექტური და არგუმენტირებული ან სხვა სიტყვებით, უნდა ემსახუროდეს ლეგიტიმურ მიზანს და უნდა არსებობდეს პროპორციული, გონივრული ურთიერთმიმართება გამოყენებულ ზომებსა და მისალწევ მიზანს შორის“¹⁴⁵.

მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლო დისკრიმინაციის ყველა შემთხვევის შესაფასებლად ამ ერთიან ტესტს იყენებს, შემონგების სიმკაცრის ხარისხი მაინც განსხვავებულია. მართალია, სასამართლო ყველა რელევანტურ საქმეზე მიუთითებს, რომ ხელშემკერელი სახელმწიფო სარგებლობს შეფასების გარკვეული ზღვრით იმის დასადგენად, თუ როდის და რა ფარგლებში არის გამართლებული მსგავს ვითარებაში განსხვავებული მოპყრობა, ანუ აქვს დისკრეციული უფლებამოსილება, შეაფასოს მსგავს სიტუაციაში განსხვავებული მოპყრობის მართებულობა¹⁴⁶, ამასთან, თავისუფალი შეფასების ფარგლები განსხვავებულია გარემოებების, განსახილველი საკითხის/საგნისა და მისი საფუძვლების მიხედვით¹⁴⁷, მაგრამ კონვენციის მოთხოვნების დაცვის შესახებ საბოლოო გადანყვეტილების მიღება ეკისრება სასამართლოს¹⁴⁸.

როგორც აღინიშნა, სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა რამოდენიმე ნიშნით განსხვავებულ მოპყრობაზე (მაგალითად, სექსუალური ორიენტაციის ან სქესის ნიშნით), რომლის დისკრიმინაციულობის შეფასებისას ხელშემკერელი სახელმწიფოების მიხედულების ზღვარი ძალიან ვიწროა. სასამართლოს განმარტებით, თუ ძირითადი უფ-

145 *Biao V. Denmark*, N38590/10, (ECtHR, 24.05.2016), §90; *D.H. and Others v. the Czech Republic*, app. N57325/00, (ECtHR (GC), 13.11.2007); *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649/10, (ECtHR, 26.04.2016); §56; 59. *I.B. v. Greece*, app. N552/10, (ECtHR, 03.10.2013), §78.

146 *Burden v. the United Kingdom*, N13378/05, (ECHR [GC], 29.04.2008), §60; *Schalk and Kopf v. Austria*, N30141/04, (ECHR, 24.06.2010); *Vallianatos and Others v. Greece*, app. N29381/09; N32684/09, (ECHR 07.11.2013), §76; *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649/10, (ECHR, 26.04.2016), §56.

147 *Kiyutin v. Russia*, app. N2700/10, (ECtHR, 10.03.2011), §62; *I.B. v. Greece*, app. N552/10, (ECtHR 03.10.2013), §78.

148 *Biao V. Denmark*, N38590/10, (ECtHR, 24.05.2016), §93.

ლებების შეზღუდვა გავრცელდება საზოგადოების განსაკუთრებით მოწყვლად ჯგუფზე, რომელიც წარსულში დისკრიმინაციას ექვემდებარებოდა, სახელმწიფოს თავისუფალი შეფასების ფარგლები ვიწრო იქნება და მნიშვნელოვანი არგუმენტების მოყვანა დასჭირდება ამგვარი შეზღუდვების დასაწესებლად¹⁴⁹. ასეთი ჩარევის გამართლებისთვის სასამართლო სახელმწიფოსგან ითხოვს ჩარევის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი, დამაჯერებელი და წონადი მიზეზების არსებობას. იმავდროულად, სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „თანამედროვე დემოკრატიულ საზოგადოებაში, რომელიც ეფუძნება პლურალიზმისა და განსხვავებული კულტურების პატივისცემის პრინციპებს, დაუშვებელია ობიექტურად გამართლებული იყოს განსხვავებული მოპყრობა, რომელიც ექსკლუზიურად ან დიდწილად ეფუძნება პირის ეთნიკურ წარმომავლობას“¹⁵⁰.

მეორე მხრივ, სასამართლომ აღნიშნა, რომ შეფასების თავისუფლების ფართო არეალი აქვთ სახელმწიფოებს, როდესაც საქმე შეეხება ეკონომიკური ან სოციალური სტრატეგიის შესახებ ზოგადი გადაწყვეტილებების მიღებას¹⁵¹. სასამართლოს განმარტებით, ხელისუფლების ეროვნული ორგანოები უკეთ იცნობენ საზოგადოებასა და მის საჭიროებებს, შესაბამისად, საერთაშორისო მოსამართლეზე უკეთ შეუძლიათ შეაფასონ საზოგადოების ინტერესები სოციალურ ან ეკონომიკურ საფუძვლებთან მიმართებით. სასამართლო, როგორც წესი, პატივს სცემს კანონმდებლის პოლიტიკურ გადაწყვეტილებას, თუ იგი გონივრულ საფუძველს აშკარად მოკლებული არ არის¹⁵².

1.4.1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა

საქმეზე *Vallianatos and Others v. Greece* განმცხადებლები იყვნენ ჰომოსექსუალი წყვილები, რომლებიც თვლიდნენ, რომ საბერძნეთის კანონმდებლობით შემოღებული „სამოქალაქო კავშირების“ ინსტიტუ-

149 *Kiyutin v. Russia*, app. N2700/10, (ECtHR, 10.03.2011), §63; *I.B. v. Greece*, app. N552/10, (ECtHR, 03.10.2013), §78-79.

150 *Timishev v. Russia*, app. N55762/00; N55974/00, (ECtHR, 13.12.05).

151 *Burden v. the United Kingdom*, app. N13378/05, (ECtHR, 29.04.2008), 60; *Biao V. Denmark*, N38590/10, (ECtHR, 24.05.2016), §93.

152 *Stec and Others v. the United Kingdom*, app. N65731/01; 65900/01, (ECtHR, 12.04.2006).

ტი ვრცელდებოდა რა მხოლოდ სხვადასხვა სქესის ზრდასრული პირებისგან შემდგარ წყვილებზე, იწვევდა ერთნაირსქესიანი წყვილების პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლების დარღვევას და დისკრიმინაციას ჰეტეროსექსუალ წყვილებთან შედარებით. ისინი აღნიშნავდნენ, რომ საბერძნეთი იყო ერთადერთი ქვეყანა ევროპაში, რომელმაც დააკანონა ქორწინების ალტერნატიული ფორმა სამოქალაქო კავშირების სახით მხოლოდ სხვადასხვა სქესის წარმომადგენლებისთვის და ამ გზით გამოორიცხა ერთნაირსქესიანი წყვილები მისი მოქმედების სფეროდან. განმცხადებლები მიიჩნევდნენ, რომ მათ მართლაც ასეთ განსხვავებულ მოპყრობას არ გააჩნდა რაიმე ობიექტური და გამამართლებელი მიზანი.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, პირველ რიგში, შეამოწმა კონვენციის მე-14 მუხლის ფარგლებში საკითხის შეფასების შესაძლებლობა: წინარე პრაქტიკაზე დაყრდნობით, დაადგინა, რომ განმცხადებელთა ურთიერთობები დაცული იყო კონვენციის მე-8 მუხლით. „ხელოვნური იქნება, ამტკიცო, რომ მე-8 მუხლის მიზნებისათვის ერთნაირსქესიან წყვილებს არ გააჩნიათ „ოჯახური ცხოვრება“ სხვადასხვა სქესიან წყვილებისგან განსხვავებით“ (*Schalk and Kopf v. Austria*, N30141/04, (ECHR 22.11.2010), §94)¹⁵³. შედეგად, დაასკვნა, რომ წინამდებარე საქმეში გამოიყენებოდა კონვენციის მე-14 მუხლი მე-8 მუხლთან ერთობლიობაში.

სასამართლომ შეაფასა, განსხვავებულ მოპყრობას ჰქონდა თუ არა გონივრული და ობიექტური გამართლება:

კანონის მოქმედების სფეროდან ერთნაირსქესიანი წყვილების გამოორიცხვის გასამართლებლად მოპასუხე სახელმწიფოს მთავრობა ძირითადად ორი სახის არგუმენტს დაეყრდნო: 1. მისი მტკიცებით, სამოქალაქო კავშირების ინსტიტუტის ჰომოსექსუალ წყვილებზე გავრცელების შემთხვევაში, მათ წარმოეშობოდათ რიგი უფლებების და ვალდებულებებისა (მათი ქონებრივი მდგომარეობის, ფინანსური ურთიერთდამოკიდებულებისა თუ მეგვიდრეობითი უფლებების თვალსაზრისით), რაც მოქმედი კანონმდებლობით მათთვის ისედაც ხელმისაწვდომი იყო კონტრაქტის საფუძველზე. 2. დასახელებული კანონის ამოცანას წარმოადგენდა ქორწინების გარეთ დაბადებული ბავშვების, მარტოხელა მშობლების ოჯახების დაცვა, ასევე ქორწინებისა და ოჯახის ინსტიტუტების ტრადიციული გაგების გაძლიერება.

153 *Vallianatos and Others v. Greece*, app. N29381/09; N32684/09; (ECtHR, 07.11.2013), §73.

პირველ საკითხთან მიმართებით სასამართლომ აღნიშნა, რომ კანონით გათვალისწინებულ სამოქალაქო კავშირს, როგორც ქორწინების ალტერნატივას, არსებითი ღირებულება გააჩნდა მომჩივნათათვის, მიუხედავად იმისა, თუ როგორ სამართლებრივ შედეგებს წარმოშობდა ის. სასამართლომ გაიმეორა, რომ ერთნაირსქესიან წყვილებს ურთიერთდახმარების ისეთივე საჭიროება გააჩნიათ, როგორც ჰეტეროსექსუალ წყვილებს. შესაბამისად, სამოქალაქო კავშირი წარმოადგენდა მათი ურთიერთობების ფორმალიზებისათვის საბერძნეთის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ ერთადერთ შესაძლებლობას. ამ უფლების მინიჭებით, მათ საშუალება მიეცემოდათ, მოეწესრიგებინათ საკუთრების, ურთიერთრჩენისა და მემკვიდრეობის საკითხები არა როგორც კერძო პირებს კონტრაქტების დადების გზით, არამედ სამოქალაქო კავშირების მომწესრიგებელი სამართლის ნორმების საფუძველზე. ამგვარად სახელმწიფოს მიერ მათი ურთიერთობები ოფიციალურად იქნებოდა აღიარებული.

სასამართლომ ზოგადად გაიზიარა მთავრობის მიერ დასახელებული მიზნების მნიშვნელობა და საკუთარ პრაქტიკაზე მითითებით აღნიშნა, რომ ლეგიტიმურია, ხელისუფლების ნება, მიიღოს კანონი, რომელიც დაარეგულირებს ქორწინების გარეთ დაბადებული ბავშვების მდგომარეობას და არაპირდაპირ გააძლიერებს ქორწინების ინსტიტუტს. „სასამართლო იზიარებს, რომ ტრადიციული გაგებით ოჯახის დაცვა, წონიანი და კანონიერი მიზანია, განსხვავებული მოპყრობის გასამართლებლად“ (*Karner v. Austria*, app. N40016/98, (ECtHR, 24.07.2003), §40). ბუნებრივია, რომ ბავშვის ინტერესის დაცვა ასევე ლეგიტიმური მიზანია (*X and Others v. Austria*, app. N19010/07, (ECtHR, [GC], 19.02.2013) §138).

მომდევნო ეტაპზე სასამართლოს უნდა განეხილა, რამდენად იყო დაცული პროპორციულობის პრინციპი. სასამართლომ გაიმეორა, რომ სახელმწიფოთა მიხედულების ფარგლები ვიწროა, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა ეფუძნება სქესის და სექსუალური ორიენტაციის ნიშანს. შესაბამისად, საბერძნეთის მთავრობას უნდა დაემტკიცებინა, რომ მათ მიერ დასახელებული მიზნების მისაღწევად აუცილებელი იყო კანონით გათვალისწინებული სამოქალაქო კავშირების შექმნის სუბიექტთა წრიდან ერთნაირსქესიანი წყვილების გამორიცხვა. „...პროპორციულობის პრინციპის დაცვა არ ნიშნავს მხოლოდ მიზნის მიღწევის შესაფერისი საშუალების არჩევას. არამედ, ასევე უნდა დამტკიცდეს, რომ მიზნის მისაღწევად აუცილებელი იყო ადამიანთა გარკვეული კატეგორიის – მოცე-

მულ საქმეში ჰომოსექსუალურ ურთიერთობებში მყოფი პირების – გამორიცხვა კანონის მოქმედების სფეროდან¹⁵⁴.

სასამართლომ დაადგინა, რომ კანონით შემოღებულ იქნა სამოქალაქო პარტნიორობის ახალი ფორმა სამოქალაქო კავშირის სახით, რომლის მოქმედების სფეროდან გამოირიცხნენ ერთნაირსქესიანი წყვილები, მაშინ, როდესაც აღნიშნული კანონი სხვადასხვა სქესის წყვილებს, მიუხედავად იმისა, ჰყავდათ თუ არა შვილები, ურთიერთობების მრავალი ასპექტის დარეგულირების შესაძლებლობას აძლევდა. მთავრობის არგუმენტაცია შეეხებოდა მხოლოდ ჰეტეროსექსუალ წყვილებს, რომელთაც ჰყავდათ შვილები, და არ ამართლებდა დასახელებული კანონის საფუძველზე წარმოშობილ განსხვავებულ მოპყრობას ერთნაირსქესიან და სხვადასხვა სქესიან წყვილებს შორის, რომელთაც შვილები არ ჰყავდათ. სასამართლომ აღნიშნა, რომ მთავრობამ ვერ წარმოადგინა სარწმუნო არგუმენტები იმის დასამტკიცებლად, რომ კანონით გათვალისწინებული მიზნების მისაღწევად საჭირო იყო ერთნაირსქესიანი წყვილების გამორიცხვა მისი მოქმედების სფეროდან. სასამართლოს აზრით, შესაძლებელი იყო კანონმდებელს გაეთვალისწინებინა სპეციალური ნორმები ქორწინების გარეშე დაბადებული ბავშვების თაობაზე და იმავდროულად, სამოქალაქო კავშირების შექმნის ზოგადი შესაძლებლობა თანაბრად გაეგრძელებინა ჰომოსექსუალ და ჰეტეროსექსუალ წყვილებზე¹⁵⁵.

სასამართლომ მიუთითა, რომ საბერძნეთის კანონმდებლობის თანახმად, სხვადასხვა სქესიან წყვილებს, ერთნაირსქესიანი წყვილებისგან განსხვავებით, კანონის მიღებამდეც შეეძლოთ თავიანთი ურთიერთობების სამართლებრივი აღიარება ქორწინების ინსტიტუტის ან უფრო შეზღუდული ფორმით – სამოქალაქო კოდექსის ნორმებით გათვალისწინებული დე ფაქტო პარტნიორობის საფუძველზე. შესაბამისად, ერთნაირსქესიან წყვილებს ჰქონდათ განსაკუთრებული ინტერესი, ესარგებლათ სამოქალაქო კავშირის შექმნის უფლებით, ვინაიდან სხვადასხვა სქესიანი წყვილებისგან განსხვავებით, აღნიშნული წარმოადგენდა მათი ურთიერთობების სამართლებრივად აღიარებისათვის საბერძნეთის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ ერთადერთ საფუძველს.

სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევა მე-8 მუხლთან ერთობლიობაში.

154 იქვე, §85.

155 იქვე, §88-89.

საქმეში *Petrov v. Bulgaria* განმცხადებელი იყო პატიმარი, იგი და-პატიმრებამდე ორი წლის განმავლობაში ცხოვრობდა პარტნიორთან არარეგისტრირებულ ქორწინებაში, რომელთანაც ჰყავდა შვილი. სხვა პატიმრებისგან განსხვავებით, რომლებსაც მეუღლეებთან თვეში ორჯერ დარეკვის უფლება ჰქონდათ, ის ვერ სარგებლობდა ასეთი შესაძლებლობით ერთადერთი მიზეზის გამო – პარტნიორთან არ იმყოფებოდა რეგისტრირებულ ქორწინებაში და ფორმალურად, კანონის მიზნებისთვის მისი პარტნიორი არ ითვლებოდა მეუღლედ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ საპატიმროში ტელეფონით კომუნიკაციის წესების მიზნებისთვის ქორწინებაში მყოფი და ფაქტობრივ პარტნიორობაში მყოფი წყვილები არსებითად თანასწორები არიან. სასამართლოს განმარტებით, ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს შეფასების გარკვეული ფარგლები აქვთ მინიჭებული, რათა დაქორწინებულ და დაუქორწინებელ წყვილებს განსხვავებულად მოეპყრონ ისეთ სფეროებში, როგორიცაა, მაგალითად, დაბეგვრა, დაზღვევა ან სოციალური პოლიტიკა. მაგრამ არ არსებობს ლეგიტიმური მიზანი, რომელიც გაამართლებდა განსხვავებულ მოპყრობას დაქორწინებულ და დაუქორწინებელ წყვილებს შორის, როდესაც საქმე ეხება პარტნიორთან ტელეფონით კონტაქტის შენარჩუნებას¹⁵⁶.

საქმეზე *I.B. v. Greece* განმცხადებელს, რომელიც საიუველირო საწარმოში მუშაობდა, დაუდგინდა იმუნოდეფიციტის ვირუსი (აივ/შიდსი). საწარმოს თანამშრომლებმა ხელმძღვანელისგან მოითხოვეს მისი გათავისუფლება. დამქირავებელმა მიმართა რამდენიმე ღონისძიებას: კომპანიაში მოიწვია ექიმი/სპეციალისტი აივ ინფექციისა და მისი გადაცემის გზების თაობაზე თანამშრომლებისთვის ინფორმაციის მისაწოდებლად. შემდეგ გადაწყვიტა განმცხადებლის სხვა განყოფილებაში გადაყვანა, სხვა ტერიტორიაზე. თუმცა ამ სტრუქტურული ერთეულის უფროსი პოზიციის დატოვებით დაემუქრა, თუ განმცხადებელს მასთან გაამწესებდნენ. დამქირავებელმა განმცხადებელს დახმარება შესთავაზა საკუთარი ბიზნესის აწყობაში, თუკი პირადი განცხადებით დატოვებდა სამუშაო ადგილს, რაზეც მისგან უარი მიიღო. ამის შემდეგ დამქირავებელმა განმცხადებელი გაათავისუფლა სამსახურიდან და გადაუხადა ბერძნული კანონმდებლობით გათვალისწინებული კომპენსაცია. განმცხადებელმა მალე იშოვა სხვა სამუშაო კერძო კომპანიაში.

განმცხადებელმა მისი გათავისუფლების გადაწყვეტილება გაასაჩივრა სასამართლოში. პირველი ინსტანციის სასამართლომ დაად-

¹⁵⁶ *Petrov v. Bulgaria*, app. N15197/02, (ECtHR, 22.05.2008).

გინა, რომ გათავისუფლება იყო უკანონო, რადგან ხელშეკრულების შეწყვეტის ერთადერთ საფუძველს წარმოადგენდა განმცხადებლის ავადმყოფობა. სასამართლოს განმარტებით, დამსაქმებლის ქცევა, მიუხედავად თანამშრომლების მხრიდან მასზე განხორციელებული ზეწოლისა, წარმოადგენდა უფლებამოსილების გადამეტებას. მან განმცხადებლის გათავისუფლება გადაწყვიტა კომპანიის შეუფერხებელი ფუნქციონირების გაგრძელების უზრუნველსაყოფად, პროტესტისა და საჩივრების თავიდან ასაცილებლად, რითაც უპირატესობა მიანიჭა საკუთარ თანამშრომელთა უმრავლესობას. სააპელაციო სასამართლომაც განმცხადებლის სასარგებლოდ გადაწყვიტა საქმე (არ დააკმაყოფილა დამსაქმებლის სააპელაციო საჩივარი), დაადგინა, რომ მის ავადმყოფობას ნეგატიური გავლენა არ მოუხდენია კომპანიის შეუფერხებელ მუშაობაზე. მოგვიანებით საკასაციო სასამართლომ გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს გადამწყვეტილება და დაადგინა, რომ შრომის ხელშეკრულების შეწყვეტა არ იყო უსამართლო, რადგან ეს გამართლებული იყო დამქირავებლის ინტერესებით, აღედგინა თანამშრომლებს შორის მშვიდობიანი სამუშაო ურთიერთობები და კომპანიის შეუფერხებელი ფუნქციონირება, რაც შეუძლებელი იქნებოდა განმცხადებლის სამუშაოზე შენარჩუნების პირობებში.

განმცხადებელი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში მიუთითებდა კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევაზე მე-8 მუხლთან ერთობლიობაში. მისი აზრით, არსებობდა რიგი ფაქტორებისა, რომლებიც დაასაბუთებდა, რომ წინამდებარე საქმეზე სახელმწიფოს თავისუფალი შეფასების უფრო ვიწრო ფარგლები ჰქონდა. ეს ფაქტორები იყო: მისი კოლეგების მხრიდან აშკარა ცრუდამოკიდებულება აივ-დადებითი პირების მიმართ; ფაქტი, რომ ის იმ მოწყვლად ჯგუფს განეკუთვნებოდა, რომელიც დისკრიმინაციის მსხვერპლი იყო, განიცდიდა სტიგმატიზებას, სოციალურ გარიყვას და მარგინალიზებას; მისი მტკიცებით, აივ-დადებითი სტატუსის გამო გათავისუფლების მომენტიდან ის უნდა გამკლავებოდა არა მხოლოდ ავადმყოფობას, არამედ ასევე ამ საფუძვლით გათავისუფლების ნეგატიურ შედეგს.

მოპასუხე სახელმწიფოს პოზიციის თანახმად, დამქირავებელმა განმცხადებელი გაათავისუფლა კომპანიის ინტერესების დასაცავად, მშვიდობიანი სამუშაო ურთიერთობების შესანარჩუნებლად და არა აივ-სტატუსის მიმართ ცრუნარმოდგენის გამო. ის შეეცადა გამოსავალი ეპოვა, საკუთარი კომპანიის სიცოცხლისუნარიანობისთვის საფრთხის შექმნის გარეშე და განმცხადებლის ინტერესების გათვალისწინებით. დამსაქმებელი ვერ უგულებელყოფდა დასაქმებულების

შიშს. ჰარმონიული სამუშაო გარემოს უზრუნველყოფა დამსაქმებლის არა მხოლოდ უფლება, არამედ ასევე ვალდებულება იყო საკუთარი თანამშრომლების წინაშე¹⁵⁷. იმავდროულად, ამ საქმეზე საბერძნეთის მართლმსაჯულების სისტემა უძლური იყო დამსაქმებლისგან მეტი მოეთხოვა. შედეგად, განმცხადებელს, მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო, არც საკასაციო სასამართლო და არც მისი დამსაქმებელი არ მოქცევია საუარესოდ¹⁵⁸.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, საკუთარ პრაქტიკაზე დაყრდნობით, აღნიშნა, რომ აივ-ინფიცირებული ადამიანების სტატუსი არ შეიძლება განხილულ იქნას მხოლოდ სამედიცინო პრობლემად, რადგან მისი ზეგავლენა იგრძნობა პირადი ცხოვრების ყველა სფეროში¹⁵⁹. სასამართლომ უდავოდ მიიჩნია, რომ განმცხადებლის სამსახურიდან გათავისუფლების მაპროვოცირებელი საფუძველი მისი აივ-დადებითი სტატუსის დადასტურება იყო. სწორედ ამ გარემოებამ გადააწყვეტინა ჯერ მის თანამშრომლებს და ბოლოს დამსაქმებელს, უარი ეთქვათ მასთან მუშაობაზე. სასამართლოს განმარტებით, ნათელი იყო, რომ განმცხადებლის გათავისუფლებას შედეგად მოყვა მისი სტიგმატიზება. ამ ღონისძიებას მძიმე შედეგები ჰქონდა მის პიროვნულ უფლებებზე, მის მიმართ პატივისცემასა და პირად ცხოვრებაზე. რასაც ემატებოდა ახალი სამუშაოს მოძიებასთან დაკავშირებული ბუნდოვანება, რადგან წინა გამოცდილებაზე დაყრდნობით ახალი სამუშაოს შოვნა შესაძლოა, ობიექტურად რთული ყოფილიყო. ის ფაქტი, რომ განმცხადებელი გათავისუფლების შემდეგ დასაქმდა, არ აბალანსებდა მისი გათავისუფლების დამაზიანებელ ეფექტს მის პირადი ცხოვრებაზე¹⁶⁰.

ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეზე დაადგინა, რომ შეზღუდული შესაძლებლობები და ჯანმრთელობის მდგომარეობა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლის დაცვის ქვეშ ხვდება. „სხვა ნიშანი“ მოიცავს ადამიანების განსხვავებას ჯანმრთელობის სტატუსის გამო, აივ ინფექციის ჩათვლით (*Kiyutin v. Russia*, app. N2700/10, (ECtHR, 10.03.2011), §57)¹⁶¹. იმავდროულად, დაადგინა, რომ განმცხადებელს, მის მსგავს მდგომარეობაში მყოფ სხვა პირებთან (მის თანამშრომლებთან) შედარებით, სწორედ ამ ნიშანზე დაყრდნობით, განსხვავებულად მოეპყრნენ. როგორც კომპანიის თანამშრომელს, განმცხადებელს შეიძლებოდა

157 *I.B. v. Greece*, app. N552/10, (ECtHR, 03.10.2013), §51.

158 იქვე, §54-55.

159 იქვე, §70.

160 იქვე, §71-72.

161 იქვე, §73.

ჰქონოდა ლეგიტიმური მოლოდინი, რომ მუშაობას გააგრძელებდა იმ დრომდე, ვიდრე არ ჩაიდენდა ისეთ ქმედებას, რაც კანონმდებლობით გათავისუფლების საფუძველს წარმოადგენდა. თუმცა, ამ მოლოდინის საპირისპიროდ, ის გაათავისუფლეს მას შემდეგ, რაც მისი აივ-დადებითი სტატუსი გამოვლინდა. სასამართლოს განმარტებით, ნათელი იყო, რომ განმცხადებელს უარესად მოექცნენ, ვიდრე მის კოლეგებს და ეს მხოლოდ აივ-დადებითი სტატუსის გამო მოხდა.

უფლებაში ჩარევის გამართლების შეფასებისას, სასამართლომ, პირველ რიგში, მიუთითა, რომ აივ-ვირუსის მქონე ადამიანები მოწყვლად ჯგუფს წარმოადგენდნენ, ცრუდამოკიდებულებისა და სტიგმატიზების გამოცდილებით, რის გამოც, სახელმწიფოებს ასეთ შემთხვევაში უნდა ჰქონოდათ თავისუფალი შეფასების ვინრო ფარგლები.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, ამ საქმეზე სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე დაყრდნობით, აღნიშნა, რომ განმცხადებლის აივ-სტატუსს არ ჰქონდა რაიმე გავლენა მის შრომისუნარიანობაზე, რაც გაამართლებდა მასთან კონტრაქტის შეწყვეტას. ასევე კომპანიის არსებობას არაფერი ემუქრებოდა თანამშრომლების მხრიდან ზეწოლის გამო. იმავდროულად, უარყოფითად შეაფასა საკასაციო სასამართლოს პოზიცია, რომელმაც გამართლებულად მიიჩნია თანამშრომელთა შიში და საკუთარი გადაწყვეტილება დაამყარა აშკარად მცდარ დაშვებას, რომ განმცხადებლის დაავადება გადამდები იყო. საკასაციო სასამართლომ კომპანიის „შუუფერხებელ ფუნქციონირებას“ მიანიჭა ის მნიშვნელობა, რომელიც თანამშრომლებს სურდათ და ამით ეს დეფინიცია თანამშრომლების სუბიექტურ დამოკიდებულებას გაუთანაბრა¹⁶².

ევროპულმა სასამართლომ ასევე არ გაიზიარა მოპასუხე სახელმწიფოს პოზიცია იმის თაობაზე, რომ საკასაციო სასამართლო განმცხადებლის სასარგებლოდ ვერ გადაჭრიდა პრობლემას, რადგან დამსაქმებელს შემდეგ მოუწევდა დიდი ოდენობით ხარჯის გაღება, რაც კომპანიის მუშაობის ხანგრძლივ შეფერხებას გამოიწვევდა, ხოლო განმცხადებელს კვლავ მტრულ გარემოში მოუწევდა ყოფნა. სასამართლოს განმარტებით, არასწორი და გაუმართლებელია სპეკულაციური მიდგომა საკითხისადმი, როგორი დამოკიდებულება ექნებოდათ კომპანიის თანამშრომლებს, თუ საკასაციო სასამართლო ძალაში დატოვებდა დაბალი ინსტანციის სასამართლოების გადაწყვეტილებას, ამასთან, თუ საბერძნეთში იარსებებდა კანონმდებლობა ან მყარად დამკვიდრებული პრეცედენტული სამართალი სამუშაო ადგილზე აივ-დადებითი ადამიანების დაცვის თაობაზე¹⁶³.

162 იქვე, §88.

163 იქვე, §89.

შედეგად, სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევა მე-8 მუხლთან ერთობლიობაში.

საქმეზე *Izzettin Dogan and Others v. Turkey* განმცხადებლები იყვნენ ალევინების მიმდევრები, რომლებსაც თურქეთის ხელისუფლებამ უარი უთხრა საჯარო რელიგიური მსახურების უზრუნველყოფაზე. კერძოდ, ისინი ითხოვდნენ ხელისუფლების მხრიდან რელიგიური მსახურების უზრუნველყოფას საჯარო მსახურების ფორმით; *cemevis*-სთვის სალოცავი ადგილის სტატუსის მინიჭებას, ალევინების რელიგიური ლიდერების აღიარებას და საჯარო მოსამსახურის სტატუსის მინიჭებას; ბიუჯეტში ალევინების ლოცვებისათვის სუბსიდიების გათვალისწინებას. აღნიშნულ საკითხებზე ხელისუფლების უარი მათ გაასაჩივრეს სასამართლოში. ეროვნულმა სასამართლოებმა მათი მოთხოვნები არ დააკმაყოფილეს.

განმცხადებლები მიუთითებდნენ კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევაზე მე-9 მუხლთან კავშირში, რამდენადაც, მათი აზრით, ალევინების მიმდევრები ნაკლებად ხელსაყრელ მდგომარეობაში იყვნენ ვიდრე ისლამის სუნიტური მიმდინარეობის წევრები.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, არაერთი სხვა საქმის მსგავსად, აღნიშნა, რომ ალევინების მორწმუნეთა მიერ საკუთარი აღმსარებლობის თავისუფლებით სარგებლობა დაცულია კონვენციის მე-9 მუხლით¹⁶⁴. სასამართლომ საქმეზე *Hasan and Eylem Zengin v. Turkey*, (№1448/04, 09.10.2007, §66) მითითებით, გაიმეორა: „... ალევინები არის რელიგიური აღმსარებლობა ღრმა ფესვებითა და ისტორიით თურქულ საზოგადოებაში, და მას გააჩნია მისთვის დამახასიათებელი ნიშნები ... ეს არ არის სექტა ან „რწმენა“, რომელსაც არ აქვს სათანადო აღიარება, წარმომადგენლობა, სიმტკიცე და მნიშვნელოვნება“.

სასამართლომ კიდევ ერთხელ განმარტა, რომ ევროპაში არ არსებობს სახელმწიფოსა და ეკლესიას შორის ურთიერთობის უნივერსალური მოდელი. სახელმწიფოებს უნდა ჰქონდეთ თავისუფალი შეფასების ფარგლები სხვადასხვა რელიგიურ საზოგადოებასთან თანამშრომლობის ფორმების შესარჩევად. იგივე შეეხება საჯარო სერვისის მიწოდების რეგულირებას სხვადასხვა სფეროში¹⁶⁵. იმავდროულად, „...დომინანტ რელიგიასა და სახელმწიფოს შორის ურთიერთობას შეიძლება მრავალი ფორმა ჰქონდეს კონტექსტის გათვალისწინებით. თუმცა მე-9 მუხლის მოთხოვნების დასაკმაყოფილებლად თითოეული სისტემა უნდა მოიცავდეს შესაბამის გარანტიებს რელიგიის ინდივიდუალური თავისუფლებისათვის ... მარ-

164 *Sinan Işık v. Turkey*, N21924/05, (ECtHR 02.02.2010), §46; *Mansur Yalçın and Others v. Turkey*, N21163/11, (ECtHR, 16.09.2014), §§71, 74.

165 *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649/10, (ECtHR, 26.04.2016), §62.

თალია, რელიგიის თავისუფლება არ მოითხოვს ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისაგან გარკვეული სამართლებრივი ჩარჩოს შექმნას, რომელიც რელიგიურ საზოგადოებებს სპეციალური პრივილეგიების მატარებელ სტატუსს მიანიჭებდა, თუმცა ამგვარი სტატუსის მიმნიჭებელი ვალდებულია, დაიცვას ნეიტრალურობისა და მიუკერძოებლობის პრინციპი და უზრუნველყოს, რომ რელიგიურ საზოგადოებებს ჰქონდეთ თანაბარი შესაძლებლობა, მოიპოვონ ეს სტატუსი, ხოლო შესაბამისი კრიტერიუმების მისადაგება იყოს არადისკრიმინაციული ხასიათის¹⁶⁶.

სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-9 მუხლის დარღვევა და მიუთითა, რომ კონვენციის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილ ნიშნებს შორის „რელიგია“ პირდაპირ არის მოხსენიებული. შესაბამისად, საკითხი შეაფასა კონვენციის მე-14 მუხლის ფარგლებში მე-9 მუხლთან ერთობლიობაში.

სასამართლოს განმარტებით, თურქეთში რელიგიის სამართლებრივი აღიარება უკავშირდება მნიშვნელოვან სარგებელს რელიგიური დენომინაციებისათვის. ამ სტატუსის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ასპექტი არის საჯარო მსახურებით სარგებლობის შესაძლებლობა. ამ თვალსაზრისით, რელიგიის საქმეთა დეპარტამენტის მიერ აღიარებული მუსლიმური მიმდინარეობა უზრუნველყოფილია საჯარო მსახურებით, რომლისთვისაც გამოიყოფა თანხები სახელმწიფო ბიუჯეტიდან. ეს საშუალებას იძლევა, ჩატარდეს მუსლიმურ რელიგიასთან დაკავშირებული მრავალი რელიგიური აქტივობა¹⁶⁷. ამის საპირისპიროდ, განმცხადებლები მოკლებულნი იყვნენ აღნიშნულ შესაძლებლობებს იმ საფუძვლით, რომ მათი რწმენა ეროვნული ხელისუფლების მიერ მიჩნეული იყო „სუფის წესრიგად“¹⁶⁸.

ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს უნდა შეემოწმებინა, რამდენად ემსახურებოდა განსხვავებული მოპყრობა ლეგიტიმურ მიზანს და იყო თუ არა ამ მიზნის მიღწევის პროპორციული საშუალება.

მოპასუხე სახელმწიფომ განსხვავებული მოპყრობის ლეგიტიმურ მიზანად დაასახელა სეკულარიზმის პრინციპის დარღვევის რისკი საკანონმდებლო და რელიგიური წესების დადგენას შორის ბალანსის დარღვევით.

ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ ის აღიარებს სეკულარიზმის პრინციპის მნიშვნელობას თურქულ კონსტიტუციურ წესრიგში. რელიგიის სფეროში, სადაც უნდა შეფასდეს სახელმწიფოს ქმედების თავსებადობა კონვენციის მუხლებთან, სასამართლომ მხედველობაში უნდა მიიღოს ისტორიული კონტექსტი და სადავო რე-

166 იქვე, §§63, 64.

167 იქვე, § 71.

168 იქვე, §72.

ლიგიის კონკრეტული მახასიათებლები. შესაბამისად, სახელმწიფოს უნდა ჰქონდეს ლეგიტიმური საფუძვლები კონკრეტული დენომინაციისათვის გარკვეული სისტემის უზრუნველსაყოფად. ამან ასევე შეიძლება გარკვეულ სიტუაციებში გაამართლოს განსხვავებული მოპყრობა და რელიგიურ ორგანიზაციებთან თანამშრომლობის სხვადასხვა ფორმების გამოყენება¹⁶⁹.

მოცემულ შემთხვევაში განსხვავებული მოპყრობის გამართლებელი მთავარი არგუმენტი ეფუძნებოდა თეოლოგიურ დებატს იმის შესახებ, თუ რა ადგილი ეჭირა ალევინის რწმენას მუსლიმურ რელიგიაში. სასამართლომ ამავე საქმეზე დაადგინა, რომ ამგვარი მიდგომა შეუსაბამო იყო სახელმწიფოს ნეიტრალურობისა და მიუკერძოებლობის ვალდებულებასთან და აშკარად კვეთდა სახელმწიფოს თავისუფალი შეფასების ფარგლებს, თავად აირჩიოს სხვადასხვა რწმენის წარმომადგენლებთან თანამშრომლობის ფორმები.

სასამართლოს განმარტებით, განმცხადებლებისა და იმ ადამიანების მდგომარეობას შორის, რომლებიც სარგებლობდნენ რელიგიური საჯარო მსახურებით, არსებობდა მნიშვნელოვანი დისბალანსი: *cemevis* არ იყო აღიარებული სალოცავ ადგილებად, მათ რელიგიურ ლიდერებს არ ჰქონდათ სამართლებრივი სტატუსი და მათ მიმდევრებს არ შეეძლოთ საჯარო მსახურებით სარგებლობა. მაშინ, როცა რელიგიის საქმეთა დეპარტამენტის მიერ აღიარებული მუსლიმური რელიგია იყო თითქმის სრულად სუბსიდირებული, არავითარი საჯარო სერვისი არ მიენიჭებოდა ალევინის მიმდევრებს. მეტიც, თურქული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა არანაირ მაკომპენსირებელ მექანიზმს ამ უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად¹⁷⁰.

შედეგად, სასამართლომ დაადგინა, რომ ალევინის საზოგადოების ბლანკეტური გამოორიცხვა ზემოაღნიშნული სიკეთეების მიღების შესაძლებლობიდან, ასევე მაკომპენსირებელი ზომების არარსებობა, იყო აშკარად არაპროპორციული დასახელებული მიზნის მისაღწევად. მოსარჩელეთა მიმართ განსხვავებულ მოპყრობას არ ჰქონდა ობიექტური და გონივრული გამართლება.

საქმეზე *Cusan and Fazzo v. Italy*¹⁷¹ განმცხადებლები იყვნენ მეუღლეები, რომლებსაც სურდათ ახალშობილი შვილის დარეგისტრირება შესაბამის უწყებაში დედის გვარით. მათ ამ მოთხოვნაზე უარი მიიღეს, რადგან იტალიის კანონმდებლობის მიხედვით, ქორწინებაში დაბადებულ

169 იქვე, §75.

170 იქვე, §80.

171 *Cusan and Fazzo v. Italy*, app. N77/07, (ECtHR, 07.01.2014).

ბავშვებს, დაბადებისას ეძლეოდათ მამის გვარი. კანონმდებლობა აღნიშნული წესიდან გამონაკლისს არ ითვალისწინებდა მაშინაც კი, როცა მეუღლეები თანხმდებოდნენ ბავშვისთვის დედის გვარის მიჩენის თაობაზე. თუმცა ეროვნული სამართალი უშვებდა პირის გვარის შეცვლის შესაძლებლობას. ასევე, წინამდებარე საქმეში მომჩივნებს შვილისთვის დედის გვარის დამატების უფლება მიეცათ.

განმცხადებლები მიუთითებდნენ კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევაზე მე-8 მუხლთან ერთობლიობაში. მათი აზრით, ადგილი ჰქონდა მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირების (ბავშვის მამის და დედის) მიმართ განსხვავებულ მოპყრობას. კერძოდ, მამისგან განსხვავებით, დედისთვის შეუძლებელი იყო საკუთარი გვარი გადაეცა ახალშობილისთვის მეუღლის თანხმობის შემთხვევაშიც კი.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეზე მიუთითა გენდერული თანასწორობის მნიშვნელობაზე¹⁷². სასამართლოს რელევანტური პრაქტიკის მიხედვით, ტრადიციას, რომლის თანახმადაც ოჯახის ერთიანობა გამოიხატება მისი ყველა წევრისთვის მამის გვარის მიცემაში, არ შეუძლია გაამართლოს ქალების წინააღმდეგ მიმართული დისკრიმინაცია.

მოცემულ საქმეზეც სასამართლომ დაადგინა, რომ ბავშვებისთვის მამის გვარის მიჩენის ბლანკეტური წესი (გამონაკლისის გარეშე, მეუღლეთა მხრიდან ალტერნატიული ერთობლივი ნების არსებობის მიუხედავად) იყო არაგონივრულად მკაცრი და ეფუძნებოდა სქესის ნიშნით დისკრიმინაციას.

დადგინდა კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევა მე-8 მუხლთან ერთობლიობაში.

ანალოგიურად საქმეში *Unal Tekeli v. Turkey* განმცხადებელი მიიჩნევდა, რომ კანონმდებლობა, რომელიც ქალს ავალდებულებდა ქორწინების შემდეგ მეუღლის გვარი ეტარებინა, იყო დისკრიმინაციული. მართალია, ქალს ჰქონდა უფლება, ქმრის გვართან ერთად საკუთარი ქალიშვილობის გვარიც ეტარებინა, თუმცა, რადგან მას, მამაკაცისგან განსხვავებით, ევალებოდა მეუღლის გვარის ტარებაც, სასამართლომ დაადგინა დისკრიმინაცია სქესის ნიშნით.¹⁷³

საქმეში *Glor v. Switzerland* განმცხადებელი ვალდებული იყო სამხედრო სამსახურის მოუხდელობის სანაცვლოდ გადაეხადა გადასახა-

172 *Burghartz v. Switzerland*, app. N16213/90, (ECtHR, 22.02.1994); *Ünal Tekeli v. Turkey*, app. N29865/96, (ECtHR, 16.11.2004); *Losonci Rose and Rose v. Switzerland*, app. N664/06, (ECtHR, 09.11.2010).

173 *Ünal Tekeli v. Turkey*, app. N29865/96 (ECtHR, 16.11.2004).

დი. ეროვნული კანონმდებლობით გადასახადის გადახდა ევალებოდა სამხედრო სამსახურისთვის ვარგის ყველა პირს, რომელიც არ მოიხდიდა სამხედრო სამსახურს. გადასახადისგან თავისუფლდებოდნენ პირები, რომლებსაც შესაძლებლობები 40%-მდე ჰქონდათ შეზღუდული ან რწმენის გამო უარს აცხადებდნენ სამხედრო სამსახურზე. ამ უკანასკნელთ ევალებოდათ „სამოქალაქო სამსახურის“ მოხდა.

განმცხადებელი დაავადებული იყო დიაბეტით, რის გამოც ის სამხედრო სამსახურისთვის უვარგისად ცნეს, თუმცა მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობა არ აღწევდა შეზღუდული შესაძლებლობების იმ ზღვარს, რომელიც საკმარისი იქნებოდა გადასახადის გადახდისგან გასათავისუფლებლად. განმცხადებელი მზად იყო „სამოქალაქო სამსახური“ მოეხდა, მაგრამ ამაზე უარი უთხრეს. შედეგად, ის ვერ მიდიოდა ჯარში ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო, მაგრამ ვალდებული იყო გადაეხადა კანონით გათვალისწინებული გადასახადი.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ სახელმწიფო, სათანადო საფუძვლის გარეშე, განმცხადებელს ეპყრობოდა იმ პირების მსგავსად, რომლებმაც უარი თქვეს სამხედრო სამსახურის მოხდაზე. კერძოდ, განმცხადებელს ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო (კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებული „სხვა ნიშანი“) არ შეეძლო სამხედრო სამსახურის მოხდა. თუმცა კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა გამონაკლისს იმ პირებისთვის, რომლებსაც, მართალია, არ ჰქონდათ 40%-მდე შეზღუდული შესაძლებლობები, მაგრამ მათი ჯანმრთელობის მდგომარეობა არ იძლეოდა სამხედრო სამსახურის გავლის შესაძლებლობას. ასეთ პირებს კანონმდებლობა არ სთავაზობდა ალტერნატიული სამოქალაქო სამსახურის მოხდის საშუალებას და იმ პირთა მსგავსად, რომლებიც უარს ამბობდნენ სამხედრო სამსახურზე, აკისრებდა გადასახადის გადახდას. შედეგად, დადგინდა დისკრიმინაციული მოპყრობა¹⁷⁴.

1.5. დისკრიმინაციის სახეები

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი დისკრიმინაციის აკრძალვის ზოგადი დებულების დეკლარირებით, ცხადია, კრძალავს ნებისმიერი სახის დისკრიმინაციას და იცავს ადამიანებს მისი (დისკრიმინაციის) ყველა გამოვლენისგან.

¹⁷⁴ *Glor v. Switzerland*, app. N13444/04, (ECHR, 30.04.2009).

1.5.1. პირდაპირი დისკრიმინაცია და არაპირდაპირი/ირიბი დისკრიმინაცია

პირდაპირი დისკრიმინაცია გულისხმობს როგორც არსებითად თანასწორი პირების მიმართ თვითნებურ, გაუმართლებელ განსხვავებულ მოპყრობას, ისე არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თვითნებურ, გაუმართლებელ თანასწორ/ერთნაირ მოპყრობას. მას თვისობრივად სწორედ ასე აღწერს საქართველოს კანონიც „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“, რომლის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: „პირდაპირი დისკრიმინაცია არის ისეთი მოპყრობა ან პირობების შექმნა, რომელიც პირს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით სარგებლობისას ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მოპყრობა ან პირობების შექმნა ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად“¹⁷⁵.

175 მნიშვნელოვანია ყურადღების გამახვილება დასახელებული კანონით უფლებაში ჩაღრევის გამართლების საფუძვლების აშკარად არააკურატულ რეგლამენტირებაზე, რადგან ამ გარემოებას, გარდა სამართლებრივი ფორმულირების წუნისა, შესაძლოა, ნეგატიური გავლენა ჰქონდეს უფლების ფარგლების ინტერპრეტაციაზე. კანონი (მუხლი 2.2.) განსხვავებული მოპყრობის გასამართლებლად (ანუ მისი დისკრიმინაციულობის გამოსარიცხად) ითვალისწინებს რიგი პირობების კუმულატიურად დაკმაყოფილების აუცილებლობას. კერძოდ: 1. ამგვარი მოპყრობა ან პირობების შექმნა უნდა ემსახურებოდეს საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს; 2. ჰქონდეს ობიექტური და გონივრული გამართლება; 3. უნდა იყოს აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში; 4. ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერი ასეთი მიზნის მისაღწევად; მაშასადამე, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი განსხვავებული მოპყრობის გამართლებისთვის ლეგიტიმურ მიზნებად განიხილავს მხოლოდ საზოგადოებრივი წესრიგის და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზნებს. ერთი მხრივ, ასეთი ჩანაწერი გამოიციხავს ნებისმიერი სხვა ინტერესის (კონსტიტუციით/კანონით დაცული სიკეთის) პოტენციურ ლეგიტიმურ მიზნად განხილვის შესაძლებლობას, რაც ნიშნავს, რომ ასეთ შემთხვევებში განსხვავებული მოპყრობა თავისთავად დისკრიმინაციული იქნება. ხოლო, მეორე მხრივ, ძალზე სახიფათოა განსხვავებული მოპყრობის გამართლების ძიება ისეთ მყიდველზე (სამართლებრივი თვალსაზრისით), როგორიც „ზნეობის დაცვაა“. რაც შეეხება დასახელებული ნორმით გათვალისწინებულ დანარჩენ სამ პირობას, ისინი ერთმანეთის იდენტურია. კერძოდ, მოთხოვნა, რომ „განსხვავებულ მოპყრობას

არაპირდაპირი დისკრიმინაცია გულისხმობს ისეთ ვითარებას, რომლის დროსაც ფორმით ნეიტრალური მოპყრობა თავისი არსით დისკრიმინაციულია. ის, პირდაპირი დისკრიმინაციის მსგავსად, შეიძლება გამოიხატოს პირების არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებით არსებითად თანასწორ პირებთან შედარებით ან არსებითად არათანაბარ მდგომარეობაში მყოფი პირების მიმართ გაუმართლებელი თანაბარი მოპყრობით. თუმცა პირდაპირ და არაპირდაპირ დისკრიმინაციას შორის მთავარი განმასხვავებელი არის ის, რომ არაპირდაპირი დისკრიმინაციისას დისკრიმინაციულ შედეგს იწვევს ფორმით ნეიტრალური მოპყრობა (კანონი ან პრაქტიკა). „ამ დროს განსხვავებულია არა თვით მოპყრობა, არამედ ამ მოპყრობის ეფექტი, რომელსაც სხვადასხვაგვარად აღიქვამენ სხვადასხვა ჯგუფს მიკუთვნებული ადამიანები“¹⁷⁶.

მაშასადამე, თუ პირდაპირი დისკრიმინაცია გამოიხატება თვითნებურ განსხვავებაში, შეზღუდვაში, უპირატესობის მინიჭებაში, არაპირდაპირი დისკრიმინაციის მახასიათებელია ის, რომ მას აქვს ნეიტრალური ხასიათი – ანუ გულისხმობს ზოგად, საერთო ნებს/პრაქტიკას და მიზნად არ ისახავს განსხვავებას, შეზღუდვას, უპირატესობის მინიჭებას.

არაპირდაპირი დისკრიმინაციის ასეთი ბუნება განმარტებულია ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ გაეროს კომიტეტის მიერ, რომლის მიხედვით, არაპირდაპირ დისკრიმინაციასთან გვაქვს საქმე, როდესაც კანონი, პოლიტიკა ან პროგრამა თავად არ გამოიყურება (ჩანს) როგორც დისკრიმინაციული, თუმცა იმპლემენტაციის

ჰქონდეს ობიექტური და გონივრული გამართლება“, თავისი არსით, გულისხმობს ლეგიტიმური მიზნების არსებობასა და მათ დასაცავად უფლებაში თანაზომიერ ჩარევას. მოთხოვნა, რომ „ჩარევა აუცილებელი იყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ ასევე მიუთითებს მხოლოდ ისეთ ჩარევაზე, რომელსაც შეიძლება ჰქონდეს გონივრული და ობიექტური გამართლება, რადგან ასეთი საფუძვლის გარეშე ჩარევა თვითნებურია და ვერ იქნება გამართლებული დემოკრატიულ საზოგადოებაში. ამ ფონზე კიდევ უფრო გაუგებრად გამოიყურება კანონმდებლის ბოლო მოთხოვნა, რომ გამოყენებული საშუალებები მიზის მიღწევის თანაზომიერი იყოს, რადგან წინა ორი პირობა სწორედ უფლებებში თანაზომიერი ჩარევის აუცილებლობას ეფუძნება. თუ აღნიშნული დებულების – „ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად“ – გრამატიკულ განმარტებას მივყებით, რჩება შთაბეჭდილება, რომ კანონმდებელი ფორმულირებას – „აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ – უკავშირებს მხოლოდ ლეგიტიმურ მიზნებს და განიხილავს მათ მსაზღვრელად, რაც თავისთავად არასწორია.

კანონმდებელი უფლებაში ჩარევის გამართლების იდენტურ ფორმულირებას გვთავაზობს არაპირდაპირი/ირიბი დისკრიმინაციის განმარტებისას (კანონის მე-2 მუხლის მე-3 პუნქტი).

¹⁷⁶ სახელმძღვანელო დისკრიმინაციის აკრძალვის ევროპული სამართლის შესახებ, ევროპის საბჭო, 2013, გვ. 33.

შედეგად აქვს დისკრიმინაციული ეფექტი¹⁷⁷. ასევე რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კომიტეტის განმარტების თანახმად, კონვენციით გათვალისწინებული დისკრიმინაციის განმარტება სცდება მხოლოდ მის პირდაპირი ფორმით გამოვლინებას და მოიცავს ისეთ შემთხვევებსაც, როდესაც ქმედება, ფაქტობრივად, დისკრიმინაციული ეფექტის მქონეა, ანუ გვხვდება დისკრიმინაციის არაპირდაპირი ფორმა¹⁷⁸.

ევროკავშირის ღირებულებების მიხედვითაც, არაპირდაპირია დისკრიმინაცია, როდესაც, ერთი შეხედვით, ნეიტრალური მოპყრობა არათანასწორ შედეგებს იწვევს ცალკეული პირების მიმართ მსგავს სიტუაციაში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მოპყრობა ემსახურება ლეგიტიმურ მიზანს და მის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები არის აუცილებელი და პროპორციული¹⁷⁹.

არაპირდაპირ/ირიბ დისკრიმინაციას თვისობრივად ანალოგიურად აღწერს „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი¹⁸⁰.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, არაპირდაპირი დისკრიმინაცია გულისხმობს შემდეგი ელემენტების კუმულაციას: 1) ეს არის ფორმით ნეიტრალური ფაქტორი (კანონი/დებულება, კრიტერიუმი, პრაქტიკა); 2) რომელიც გარკვეულ პირთა ჯგუფს კომპარატორებთან შედარებით აყენებს არახელსაყრელ მდგომარეობაში; 3) არ აქვს გონივრული და ობიექტური გამართლება.

ამ კონტექსტში მნიშვნელოვანია „ფორმით ნეიტრალური ფაქტორის“ სწორად შეფასება: როგორც აღინიშნა, ეს არის ისეთი დებულე-

177 ESCR Committee, General Comment N16: The equal right of men and women to the enjoyment of all economic, social and cultural rights (Art. 3). §13.

178 L.R. et al v. Slovakia, Communication N/C/66/D/31/2003 (CERD Committee, 2003), §10.4.

179 Council Directive of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), Article 2(1)(b); Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, Article 2(b).

180 დასახელებული კანონის მე-2 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად: „ირიბი დისკრიმინაცია არის ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ფორმით ნეიტრალური და არსით დისკრიმინაციული დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა პირს ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მდგომარეობა ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად“.

ბა, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა, რომელიც ყველას მიმართ თანასწორად მოქმედებს¹⁸¹ და, ერთი შეხედვით, თითქოს შეუძლებელია იყოს დისკრიმინაციული. ის (დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა) მიზნად არ ისახავს ვინმეს არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებას, თუმცა, მიუხედავად ამისა, გარკვეული პირების/პირთა ჯგუფების მიმართ აქვს ნეგატიური ზეგავლენა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით: „მოპყრობებს შორის განსხვავებამ შესაძლოა ზოგადი პოლიტიკის ან ღონისძიების არაპროპორციულად მიკერძოებული ეფექტის ფორმა მიიღოს, რაც რომელიმე ჯგუფის დისკრიმინაცია“¹⁸². „ზოგადი პოლიტიკა ან ღონისძიება, რომელსაც კონკრეტული ჯგუფის მიმართ აქვს არაპროპორციული საზიანო გავლენა, შეიძლება ჩაითვალოს დისკრიმინაციულად, მიუხედავად იმისა, არის თუ არა აღნიშნული პოლიტიკა ან ღონისძიება კონკრეტულად ამ ჯგუფზე მიმართული, თუნდაც არ ხასიათდებოდეს დისკრიმინაციული განზრახვით, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამგვარ პოლიტიკასა თუ ღონისძიებას აქვს „ობიექტური და გონივრული“ დასაბუთება“¹⁸³.

აღსანიშნავია, რომ არაპირდაპირი დისკრიმინაცია უმეტესად ვლინდება არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანასწორი მოპყრობის ფორმით. შესაბამისად, ხშირად ის (არაპირდაპირი დისკრიმინაცია) სწორედ ასეთივე შინაარსით (არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანასწორი მოპყრობის) განიმარტება.

საქმეზე *Thlimmenos v. Greece* ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ კონვენციის მე-14 მუხლი ირღვევა არა მარტო მაშინ, როდესაც მსგავს სიტუაციაში მყოფ პირებს განსხვავებულად ეპყრობიან, არამედ მაშინაც, როდესაც სახელმწიფო ობიექტური და გონივრული გამართლების გარეშე განსხვავებულად არ ეპყრობა განსხვავებულ მდგომარეობაში მყოფ პირებს¹⁸⁴. აღნიშნულ საქმეზე ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად, ნასამართლევ პირებს ეკრძალებოდათ, დაუფლებოდნენ სერტიფიცირებული ბუღალტრის პროფესიას, რადგან ნასამართლეობა გულისხმობდა სან-

181 Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 29.

182 *Opuz v. Turkey*, app. N33401/02, (ECtHR, 09.06.2009), §183; *Zarb Adami v. Malta*, app. N17209/02, (ECtHR 20.06.06), §80.

183 *D.H. and Others v. the Czech Republic*, app. N57325/00, (ECtHR (GC), 13.11.07), §184; *Biao V. Denmark*, app. N38590/10, (ECtHR, 24.05.2016), §91;103; *Kurić and Others v. Slovenia*, app. N26828/06, (ECtHR (GC), 12.03.2014); *Izzettin Dogan and Others v. Turkey*, app. N62649 /10, (ECtHR 26.04.2016), §57.

184 *Thlimmenos v. Greece*, app. N34369/9, (ECtHR, 06.04.2000), §44.

დობის ნაკლებობას, რაც ამ პროფესიისთვის უპირობოდ მოთხოვნილია. განმცხადებელი იყო იეჰოვას მოწმე, რომელიც სასჯელს იხდიდა სამხედრო სამსახურისას სამხედრო ფორმის ტარებაზე უარის თქმის გამო, პაციფისტური რწმენის მიზეზით.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ უსაფუძვლო და გაუმართლებელი იყო პირებისთვის ამა თუ იმ პროფესიის მიღების აკრძალვა მაშინ, როდესაც მათი მსჯავრდების საფუძველი/მიზეზი არავითარ კავშირში არ იყო მათ არაკეთილსინდისიერებასა თუ არასანდობასთან. ვინაიდან მთავრობამ ვერ შეძლო ამ ზოგადი წესიდან გამონაკლისების უზრუნველყოფა, დადგინდა, რომ დაირღვა კონვენციის მე-14 მუხლი მე-9 მუხლთან ერთობლიობაში¹⁸⁵.

ასეთი მიდგომა სასამართლომ არაერთგზის გაიმეორა სხვა საქმეებზეც: „დისკრიმინაციისგან დაცვის უფლება ირლენდა, როდესაც სახელმწიფოები ვერ ახერხებენ ადამიანებს განსხვავებულად მოეპყრონ, როცა მათი მდგომარეობა არსებითად სხვადასხვაა“¹⁸⁶.

მაშასადამე, არაპირდაპირი დისკრიმინაცია ძირითადად არის იმის შედეგი, რომ სახელმწიფო პოზიტიურ ვალდებულებას არ ასრულებს იმ პირებთან მიმართებით, ვისაც ეს სჭირდება¹⁸⁷. არაპირდაპირი დისკრიმინაციის თავიდან ასაცილებლად უმნიშვნელოვანესია განსხვავებების გათვალისწინება და შესაბამისი წესის თუ პრაქტიკის სათანადოდ დარეგულირება/კომპენსირება.

ნეიტრალური კანონის/ნორმის დისკრიმინაციულობის შეფასება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ:

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, კონსტიტუციით აკრძალულია როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი დისკრიმინაცია. სასამართლოს განმარტებით: „დისკრიმინაცია არის არა მარტო ისეთი შემთხვევა, როდესაც საჯარო ხელისუფლების მოქმედება პირდაპირ ისახავდა მიზნად პირის ან პირთა ჯგუფის დისკრიმინაციას, არამედ ისეთიც, რომელსაც შედეგად მოჰყვა მათი *de facto* დისკრიმინაცია“¹⁸⁸. „კანონის წინაშე

185 *Thlimmenos v. Greece*, app. N34369/97, (ECtHR, 06.04.2000).

186 *Pretty v. the United Kingdom*, app. N2346/02, (ECtHR, 29.04.2002), §88.

187 Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 29.

188 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 25.

თანასწორობის მოთხოვნის დარღვევის დადგენისას არ არის სავალდებულო, რომ უთანასწორო სამართლებრივი მდგომარეობის შექმნა არის შესაბამისი ნორმის მიმღები ორგანოს მიზანი. ამ შემთხვევაში, მთავარია არა კანონმდებლის განზრახვა, არამედ რეალური შედეგი¹⁸⁹.

შესაბამისად, თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით შეფასებას ექვემდებარება თავისი შინაარსით ნეიტრალური კანონიც – ნორმა, რომლის რეგულირების უშუალო საგანს და მიზანს არ წარმოადგენს პირთა ჯგუფის არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენება. სასამართლოს განმარტებით: „კანონის ნეიტრალური ბუნება თავისთავად და ყოველთვის არ გამოდგება იმის უპირობოდ სამტკიცებლად, რომ მისი ნეიტრალობა აბსოლუტურად გამორიცხავს გაუმართლებელ დიფერენციაციას“¹⁹⁰.

საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ სადავო ნორმა ადგენდა სამხედრო სარეზერვო სამსახურის მოხდის ზოგად ვალდებულებას. მოსარჩელები წარმოადგენდნენ „კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის“ მქონე პირებს, რომლებიც თვლიდნენ, რომ სადავო ნორმა იწვევდა რწმენის ნიშნით მათ დისკრიმინაციას. სადავო ნორმის კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) მიმართებით შემოწმებისთვის, სასამართლოს უნდა გადაეწყვიტა საკითხი იმის თაობაზე, ნორმა, მისი ნეიტრალური ბუნებიდან გამომდინარე, იძლეოდა თუ არა ამ თვალსაზრისით შეფასების შესაძლებლობას.

საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ ნებისმიერი ნორმა, მისი რეგულირების საგნისა და მიზანმიმართულების მიუხედავად, პოტენციურად შეფასებადია დისკრიმინაციულობის შემოწმების თვალსაზრისით, თუ ის პირდაპირ ან არაპირდაპირ იწვევს არსებითად თანასწორი პირების მიმართ არათანაბარ მოპყრობას (ან პირიქით). სასამართლოს განმარტებით: „ცხადია, კანონები (ნორმები) სამხედრო სამსახურში მოქალაქეთა განვევის თაობაზე ზოგადი და ნეიტრალურია, მათი მიზანია კონკრეტული რელიგიური ან სხვა უმცირესობების შევიწროება არ არის. სადავო ნორმაც, ამ თვალსაზრისით, ნეიტრალურია – მისი მიზანია ზოგადად სარეზერვო სამსა-

189 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 6.

190 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 22 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/477 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 64.

ხურის მოხდის ვალდებულების დადგენა, ის ... საერთოდ არ არის მიმართული რწმენის თავისუფლებასთან დაკავშირებული ურთიერთობების რეგულირებისკენ, ანუ თავისი არსითა და დანიშნულებით ნეიტრალურია რწმენის (რელიგიის) მიმართ. თუმცა ნიშანდობლივია, რომ ის, იმავდროულად, მნიშვნელოვან ტვირთს აკისრებს კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის მქონე პირებს, რადგან ისევე როგორც ყველა მოქალაქეს, მათაც უდგენს სამხედრო სარეზერვო სამსახურის მოხდის ვალდებულებას. კანონმდებლობის დანარჩენი მიზანმიმართულებაც ამაზევე მიუთითებს. ... იმავდროულად, კანონის ყველას მიმართ თანაბრად გამოყენება ყოველთვის არ მეტყველებს მის სამართლიანობაზე ... ზოგადი დანიშნულების კანონი შეიძლება არაპირდაპირ დისკრიმინაციული იყოს, რადგან ის ადამიანთა განსაზღვრულ ჯგუფს, დანარჩენებთან შედარებით, აკისრებდეს გაცილებით მძიმე ტვირთს. აქედან გამომდინარე, დაუშვებელია იმის თქმა, რომ **prima facie** უნდა გამოირიცხოს ზოგადი და ნეიტრალური კანონების შეფასების შესაძლებლობა თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით. ... ნათელია, რომ კანონი, რომელიც პირდაპირი ჩანაწერით (გზით), სიტყვასიტყვით აკრძალავს კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის გამოვლენის შესაძლებლობას და დაავალდებულებს პირებს, მათი რწმენის გაუთვალისწინებლად, სხვა მოქალაქეების მსგავსად მოიხადონ სამხედრო სავალდებულო სამსახური, ანუ კანონი, რომლის უშუალო მიზანიც არის კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის მქონე პირთა სხვა მოქალაქეებთან გათანაბრება სამხედრო სამსახურის მოხდის ვალდებულებასთან მიმართებით, დაარღვევს მათი რწმენის თავისუფლებას. ასევე ლოგიკურია, რომ კანონი, რომელიც არაპირდაპირი გზით იდენტური შედეგის მომტანია, დამოუკიდებლად იმისა, რომ მისი რეგულირების საგანი და უშუალო მიზანი განსხვავებული რწმენის ადამიანების გათანაბრება არ არის, ასევე არღვევს ადამიანის უფლებას რწმენის გამოვლენაზე¹⁹¹.

1.5.2. შევიწროება, სექსუალური შევიწროება

შევიწროება დისკრიმინაციის სპეციფიკური სახეა. ის გულისხმობს შემდეგი გარემოებების ერთობლიობას: 1. პირის მიმართ ხორციელდება არასასურველი მოპყრობა მისთვის დამახასიათებელი რომელიმე ნიშნის

¹⁹¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 22 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/477 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 63-65, 80.

გამო; 2. ამგვარი მოპყრობა მიზნად ისახავს ან ინვესტ პირის ღირსების შელახვას ან მისთვის დამამინებელი, მტრული, დამამცირებელი ან შეურაცხყოფელი გარემოს შექმნას¹⁹²; 3. არასასურველი მოპყრობა შეიძლება გამოიხატოს ვერბალური ან არავერბალური ფორმით, ფიზიკური ქცევით¹⁹³.

პირდაპირი და არაპირდაპირი დისკრიმინაციისგან განსხვავებით, შევიწროება არ მოითხოვს შესაძარბელი პირების დადგენას.

მნიშვნელოვანია, რომ შევიწროებას განმარტავს და კრძალავს საქართველოს კანონმდებლობაც. კერძოდ, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის 3¹ პუნქტის თანახმად: „შევიწროება არის ნებისმიერი ნიშნით პირის დევნა, იძულება ან/და პირის მიმართ არასასურველი ქცევა, რომელიც მიზნად ისახავს ან ინვესტ პირის ღირსების შელახვას და მისთვის დამამინებელი, მტრული, დამამცირებელი, ღირსების შემლახველი ან შეურაცხყოფელი გარემოს შექმნას“.

შევიწროება შეიძლება გამოიხატოს შემდეგ ფორმებში: მიუღებელი კომენტარები (მაგალითად, ადამიანის კანის ფერის ან ეთნიკური მახასიათებლების, რწმენის შესახებ; სტერეოტიპების გამოხატვა პირის წარმომავლობის ან დაბადების ადგილის თაობაზე), ჰომოფობიური სიტყვების, ეპითეტების, ფრაზების გამოყენება, შეურაცხყოფელი ხუმრობა, არასასიამოვნო მზერა, პირის იზოლირება, არასასურველი ფიზიკური კონტაქტი¹⁹⁴.

მართალია, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია შევიწროებას ცალკე, საგანგებოდ არ კრძალავს, თუმცა ის შეიძლება მოხვდეს კონვენციის მე-8 მუხლით დაცულ სფეროში ან არაადამიანური და ღირსების შემლახველი მოპყრობისა ან დასჯის აკრძალვის ფარგლებში (მე-3 მუხლი).

192 Council Directive of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), Article 2(1)(c); Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, Article 2(c); Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, Article 2(3).

193 Council Directive of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), Article 2(1)(d); Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, Article 2(d).

194 Non-Discrimination in International Law: A Handbook for Practitioners (Interights, 2011 Edition), 81.

ქალთა მიმართ დისკრიმინაციისა და ძალადობის ფორმად განიხილება „სექსუალური შევიწროება“. ის განიმარტება, როგორც „არასასურველი ქცევა, რომელიც უკავშირდება პირის სქესს და მიზნად ისახავს მისი ღირსების შელახვას, ან მისთვის დამაშინებელი, დამაკნინებელი, მტრული, დამამცირებელი ან შეურაცხმყოფელი გარემოს შექმნას“¹⁹⁵. სექსუალური შევიწროება ასევე არის განმარტებული და აკრძალული „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონით¹⁹⁶.

სექსუალურ შევიწროებად შეიძლება ჩაითვალოს: სექსუალური შინაარსის შემცველი წერილების, შეტყობინების ან გამოსახულების გაგზავნა; შეურაცხმყოფელი კომენტარები სხეულის ნაწილებთან დაკავშირებით; შეხება, რომელიც პირს დისკომფორტს უქმნის და ა.შ. ის შეიძლება გამოიხატოს „რალაცის ნაცვლად“ – *quid pro quo* – ფორმით. მაგალითად, როდესაც პირის დასაქმება ხდება სექსუალური ურთიერთობის შეთავაზებაზე დათანხმების სანაცვლოდ. „სექსუალური შევიწროება მოიცავს ისეთ მიუღებელ ქცევას, როგორიცაა ფიზიკური კონტაქტი და ინიციატივა, სექსუალური ტიპის შენიშვნები, პორნოგრაფიის ჩვენება და სექსუალური ხასიათის მოთხოვნა სიტყვიერად ან ქმედებით. ასეთ ქცევა შეიძლება იყოს დამამცირებელი და პრობლემას ქმნიდეს ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოებისთვის; ის შეიძლება დისკრიმინაციულად ჩაითვალოს: თუ ქალს აქვს გონივრული საფუძველი იმის საფიქრებლად, რომ მისი უარი, სავარაუდოდ, დაბრკოლებას წარმოშობს სამუშაო ადგილთან, მათ შორის, სამსახურში მიღებასა ან დანიშნულებასთან დაკავშირებით; ან ეს ქცევა ქმნის მტრულ სამუშაო გარემოს“¹⁹⁷.

1.5.3. ნაგულისხმევი ნიშნით დისკრიმინაცია

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-6 პუნქტის თანახმად: „ამ მუხლით განსაზღვრულ პირობებში დისკრიმინაცია არსებობს მიუხედავად

¹⁹⁵ ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ ევროპის საბჭოს კონვენცია (სტამბოლის კონვენცია), მუხლი 40.

¹⁹⁶ დასახელებული კანონის მე-2 მუხლის 3^ე პუნქტის თანახმად: „სექსუალური შევიწროება არის სექსუალური ხასიათის ნებისმიერი არასასურველი სიტყვიერი, არასიტყვიერი ან ფიზიკური ქცევა, რომელიც მიზნად ისახავს ან იწვევს პირის ღირსების შელახვას ან მისთვის დამამცირებელი, მტრული, დამამცირებელი, ღირსების შემლახველი ან შეურაცხმყოფელი გარემოს შექმნას“.

¹⁹⁷ CEDAW, ზოგადი რეკომენდაცია, N19, პ. 17, 18.

იმისა, პირს რეალურად აქვს თუ არა ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული ნიშანი, რომლის გამოც მის მიმართ დისკრიმინაციული ქმედება განხორციელდა“.

ეს დებულება გულისხმობს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც გვხვდება დისკრიმინაციის ყველა ელემენტი იმ სხვაობით, რომ ნიშანი, რომლის გამოც ადგილი ჰქონდა პირის მიმართ დისკრიმინაციულ მოპყრობას, მას რეალურად არ გააჩნია. დისკრიმინაციის იდენტიფიცირებისთვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს იმ გარემოებას, რომ პირის მიმართ ადგილი აქვს დაუსაბუთებელ, აუხსნელ განსხვავებულ მოპყრობას მისი არახელსაყრელ პირობებში ჩაყენების მიზნით ან/და ასეთი შედეგის გამოწვევით. შესაბამისად, თუ პირი არის ასეთი მოპყრობის მსხვერპლი, არავითარი მნიშვნელობა არ აქვს, ის მართლაც განეკუთვნება თუ არა კონკრეტული ნიშნით იდენტიფიცირებად ჯგუფს.

1.6. პოზიტიური დისკრიმინაცია

„პოზიტიური დისკრიმინაცია“ გულისხმობს ღონისძიებების გატარებას/პირობების შექმნას პირთა ჯგუფებისთვის (დაცული მახასიათებლების მქონე პირები), მათ მიმართ წარსულში დისკრიმინაციული მოპყრობის შედეგად არსებული დისბალანსის აღმოსაფხვრელად/ისტორიული უსამართლობის საკომპენსაციოდ. ამ ვითარების აღსაწერად განსხვავებული ტერმინოლოგია გამოიყენება, როგორიცაა: „პოზიტიური“ ან „საპირისპირო“ დისკრიმინაცია, „პრეფერენციული მოპყრობა“, „დროებითი სპეციალური ღონისძიებები“¹⁹⁸. „ზოგჯერ ამას უწოდებენ „საპირისპირო“ დისკრიმინაციას, რადგან დისკრიმინაციული მოპყრობით სარგებელს იღებს პირი, რომელიც ნაკლებ სახარბიელო მოპყრობას ელოდება, მანამდე არსებული სოციალური ტენდენციიდან გამომდინა-

198 მაგ.: გაეროს კომიტეტი რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ, „ზოგადი რეკომენდაცია N32; სპეციალური ღონისძიებების მნიშვნელობა და ფარგლები საერთაშორისო კონვენციაში რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“, UN Doc. CERD/C/GC/32, 24.09.2009; გაეროს კომიტეტი ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ, „ზოგადი კომენტარი N13; განათლების უფლება“ UN Doc.E/C. 12/1999/10; 8.12.1999; გაეროს კომიტეტი ქალთა დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ, „ზოგადი რეკომენდაცია N25: კონვენციის მუხლი 4.1. (დროებითი სპეციალური ღონისძიებები)“, UN Doc.A/59/38/ (SUPP), 18.03.2004; და სხვა.

რე. ზოგჯერ ამას უწოდებენ „პოზიტიურ“ ქმედებას, რადგან ეს არის ქმედება, რომელიც კონკრეტულ მიზნად ისახავს წარსულში არსებული უთანასწორობის გამოსწორებას, ტრადიციულად მონ-ყვლადი ჯგუფების მონაწილეობის ხელშეწყობით. ზემოაღნიშ-ნულიდან გამომდინარე, ის კეთილშობილურ მიზანს ემსახურება და არ ეფუძნება გარკვეული ჯგუფების მიმართ მიკერძოებულ დამოკიდებულებას¹⁹⁹. „ეს არის დროებითი და გამონაკლისი სახის ღონისძიებები იმ ინდივიდთა მდგომარეობის გასაუმჯობესებლად, რომლებიც სხვა შემთხვევაში დისკრიმინირებულნი იქნებოდნენ, ასევე მაგალითის დასამკვიდრებლად, რომ სხვებიც წახალის-დნენ და ამგვარადვე მოექცნენ განსხვავებული ნიშნის მქონე ადამიანებს“²⁰⁰.

მაშასადამე, ეს არის პოლიტიკა (პოზიტიური ქმედება/პრაქტიკა), რომელიც მიმართულია დისკრიმინაციის აღმოფხვრაზე, დისკრი-მინაციის არსებული შედეგების გამოსწორებასა და მის სამომავლო პრევენციაზე.

უმნიშვნელოვანესია, „პოზიტიური დისკრიმინაცია“ ინარჩუნებ-დეს თავსებადობას თანასწორობის ძირითად არსთან. შესაბამისად, ის უნდა გამოიყენებოდეს განსაკუთრებული სიფრთხილით, სათანადო წინაპირობების არსებობისას, გონივრული დროის განმავ-ლობაში და თავისი არსით პროპორციულ ზომას წარმოადგენდეს. მაშასადამე, ასეთმა ღონისძიებებმა თავად არ უნდა გამოიწვიოს დაუსაბუთებელი, თვითმიზნური განსხვავება უპირატესობის მინი-ჭების გზით და დაარღვიოს თანასწორობის უფლება.

საამისოდ, აუცილებელია: ა) სამიზნე ჯგუფის იდენტიფიცირება, რომელიც წარსულში განიცდიდა/განიცდის დისკრიმინაციას და, ფაქ-ტობრივად, არათანაბარ მდგომარეობაშია კომპარატორ ჯგუფთან მიმართებით; ბ) ღონისძიება ატარებდეს დროებით ხასიათს – გაგრ-ძელდეს მხოლოდ იმდენ ხანს, რამდენიც ობიექტურად საკმარისია კომპარატორების თვისობრივი თანასწორობის მისაღწევად და არ გავრცელდეს იმაზე მასშტაბურად, ვიდრე ეს საჭიროა არსებული უთანასწორობის გამოსასწორებლად. მაგალითად, რასობრივი დის-კრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კომიტეტის მიხედვით, ამგვარი ღონისძიებები დასაშვებია მხოლოდ მაშინ, როდესაც მათი ერთადერთი მიზანია არსებული უთანასწორობის მოსპობა და მო-

199 სახელმძღვანელო დისკრიმინაციის აკრძალვის ევროპული სამართლის შესახებ, ევროპის საბჭო, 2013, გვ. 43.

200 იქვე, გვ. 42.

მაგალში დისბალანსის შექმნის პრევენცია²⁰¹; გ) ასეთი ჩარევა უნდა იყოს პროპორციული²⁰².

მაგალითად, საქმეზე *Andrie v. the Czech Republic* განმცხადებელი (ორი შვილის მამა) ჩიოდა იმის გამო, რომ ჩეხეთის კანონმდებლობით შეუძლებელი იყო საპენსიო ასაკის დაწევა მამაკაცებისთვის, რომლებიც შვილებს ზრდიდნენ, მაშინ, როდესაც ეს უზრუნველყოფილი იყო ქალებისთვის.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გაიზიარა მოპასუხე სახელმწიფოს პოზიცია, რომ ასეთი ღონისძიების ლეგიტიმურ მიზანს წარმოადგენდა ფაქტობრივი უთანასწორობის შედეგების შემსუბუქება/კომპენსირება, რომელიც ჩეხეთის წარსული გამოცდილებით იყო გამოწვეული, როდესაც ქალები პასუხისმგებელნი იყვნენ ოჯახზე, შვილების აღზრდაზე და იმავდროულად მუშაობდნენ სრულ განაკვეთზე. სასამართლომ მიუთითა, რომ ეროვნული ხელისუფლება უკეთეს მდგომარეობაში/პოზიციაში იყო იმის სწორად განსაზღვრად, როდის გახდებოდა ქალთა არასახარბიელო მდგომარეობის გამოსასწორებლად საჭირო ეს „პოზიტიური ქმედება“ აშკარად არაპროპორციული ტვირთი მამაკაცებისთვის. მნიშვნელოვანი იყო, რომ ჩეხეთის ხელისუფლება ეტაპობრივად დგამდა კონკრეტულ ნაბიჯებს აღნიშნული „პოზიტიური ქმედებებით“ მამაკაცების მიმართ არათანაზომიერი მოპყრობის გამონკვევის პრევენციისთვის. კერძოდ, კანონმდებლობიდან ამოღებულ იქნა საპენსიო ასაკის დაწევის მარეგულირებელი ნორმა იმ ქალებისთვის, რომლებსაც ერთი შვილი ჰყავდათ. ამასთან, ხელისუფ-

201 გაეროს კომიტეტი რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ, „ზოგადი რეკომენდაცია N32; სპეციალური ღონისძიებების მნიშვნელობა და ფარგლები საერთაშორისო კონვენციაში რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“, UN Doc. CERD/C/GC/32, 24.09.2009; §21-26.

202 განსაკუთრებული, სპეციალური ღონისძიებების შემოღების შესაძლებლობას ითვალისწინებს საქართველოს კანონიც „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“, რომლის მე-2 მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად: „დისკრიმინაცია არ არის განსაკუთრებული და დროებითი ღონისძიებები, რომლებიც შემუშავებულია ფაქტობრივი თანასწორობის ნასახალისებლად ან მისაღწევად, განსაკუთრებით – გენდერულ, ორსულობისა და დედობის საკითხებში, აგრეთვე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ“. მაშასადამე, კანონით შექმნილია განსაკუთრებული ღონისძიებების ლეგიტიმაციისთვის საფუძველი. ასეთ ღონისძიებები არ ჩაითვლება დისკრიმინაციად, თუ: ა) ისინი დროებითია; ბ) შემუშავებულია ფაქტობრივი თანასწორობის ნასახალისებლად ან მისაღწევად; გ) ამასთან გამოყოფილია განსაკუთრებით რამოდენიმე სეგმენტი: გენდერული, ორსულობისა და დედობის საკითხები; შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირები.

ლებამ საკანონმდებლო პოლიტიკა განავითარა საერთო საპენსიო ასაკის მომატებისკენ იმისგან დამოუკიდებლად, რამდენი შვილი გაზარდა მშობელმა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ხელისუფლების ორგანოთა მიდგომა გონივრულად და ობიექტურად გამართლებულად შეიძლება ჩათვალილიყო იმ დრომდე, ვიდრე სოციალური და ეკონომიკური ცვლილებები ქალებისთვის სპეციალური მოპყრობის საჭიროებას სრულად არ აღმოფხვრიდა. სასამართლომ ჩათვალა, რომ არსებული უთანასწორობის გამოსასწორებად დახარჯული დრო და გადადგმული ნაბიჯები აშკარად არაგონივრული არ იყო და, შესაბამისად, არ სცდებოდა ამ სფეროში სახელმწიფოთა მიხედულების ფარგლებს²⁰³.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკიდან მხოლოდ ერთი მაგალითის მოყვანა შეგვიძლია, რომლის დროსაც სასამართლოს მოუხდა, თავისი არსით, „პოზიტიური ღონისძიების“ დისკრიმინაციულობის შეფასება. კერძოდ, საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* დავის საგანს წარმოადგენდა „სახელმწიფო ქონების პრივატიზების შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმა, რომელიც ითვალისწინებდა აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის ტერიტორიაზე ვაჭრობის, საზოგადოებრივი კვებისა და საყოფაცხოვრებო მომსახურების პროფილის მცირე საწარმოების, რომელთა საბაღანსო ღირებულება არ აღემატებოდა 100000 ლარს, მიყიდვას ამ საწარმოებში დასაქმებულ პირებზე პირდაპირი მიყიდვის წესით²⁰⁴.

მოსარჩელები მიიჩნევდნენ, რომ ვინაიდან სადავო ნორმა მცირე საწარმოების პირდაპირი შესყიდვის პრივილეგიას ანიჭებდა მხოლოდ ერთ კონკრეტულ რეგიონში (აჭარის ავტონომიურ რესპუბლიკაში) არსებულ საწარმოში დასაქმებულებს, ირლვეოდა სხვა რეგიონებში არსებულ საწარმოებში დასაქმებული პირების, როგორცაც მოსარჩელებიც წარმოადგენდნენ, კანონის წინაშე თანასწორობის უფლება (საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით).

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, იმისთვის, რომ განსხვავებულ მოპყრობას ჰქონდეს კონსტიტუციურსამართლებრივი გამართლება, „სადავო ნორმის მიღებას უნდა ჰქონდეს საკმარისად წონადი, გონივრული და მნიშვნელოვანი მიზნები, კანონმდებლის მოქ-

203 *Andrie v. the Czech Republic*, app. N6268/08, (ECtHR, 176.02.2011).

204 კანონის საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია.

მედება უნდა იყოს საგნობრივად გამართლებული, არათვითნებური და თანაზომიერი“²⁰⁵.

საქმის მასალების ანალიზის საფუძველზე დადგინდა, რომ პრივატიზაციის პროცესში მცირე საწარმოებში დასაქმებულთათვის შეღავათიანი რეჟიმი გარკვეული დროის განმავლობაში მოქმედებდა მთელი ქვეყნის მასშტაბით. მოსარჩელებს, ისევე, როგორც მცირე საწარმოში დასაქმებულ პირებს, ჰქონდათ სრული შესაძლებლობა, ესარგებლათ აღნიშნული შეღავათით. ამასთან, საქმეში არსებული მასალებიდან გაირკვა, რომ ობიექტური მიზეზების გამო, შეღავათიანი პრივატიზაციის რეჟიმი არ განხორციელებულა აჭარის ავტონომიურ რესპუბლიკაში. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმის მიღებას ჰქონდა ლეგიტიმური საფუძველი. კერძოდ, ის ემსახურებოდა, ერთი მხრივ, სამართლიანობის აღდგენას და, მეორე მხრივ, საკმაოდ მგრძნობიარე სოციალური ჯგუფის ინტერესების დაცვას. ამასთან, მიზნის მიღწევის საშუალება იყო არათვითნებური და თანაზომიერი.

1.7. თანასწორობის სპეციალური ნორმები

1.7.1. საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული გარანტიები

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: „საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების და საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად საქართველოს მოქალაქეებს, განურჩევლად მათი ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი კუთვნილებისა, უფლება აქვთ ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე შეინარჩუნონ და განავითარონ თავიანთი კულტურა, ისარგებლონ დედაენით პირად ცხოვრებაში და საჯაროდ“.

2017 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების შედეგად ამ დებულებით ჩანაცვლებულ იქნა საქართველოს კონსტიტუციის 38-ე მუხლი, რომლის თანახმადაც:

„1. საქართველოს მოქალაქენი თანასწორნი არიან სოციალურ, ეკონომიკურ, კულტურულ და პოლიტიკურ ცხოვრებაში განურჩევლად მათი ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი კუთვნილებისა.

²⁰⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 7.

საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების შესაბამისად მათ უფლება აქვთ თავისუფლად, ყოველგვარი დისკრიმინაციისა და ჩარევის გარეშე განავითარონ საკუთარი კულტურა, ისარგებლონ დედაენით პირად ცხოვრებაში და საჯაროდ.

2. საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების შესაბამისად, უმცირესობათა უფლებების განხორციელება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს საქართველოს სუვერენიტეტს, სახელმწიფო წყობილებას, ტერიტორიულ მთლიანობასა და პოლიტიკურ დამოუკიდებლობას“ (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია).

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი არის სპეციალური რეგულაცია ორიენტირებული უმცირესობების უფლებების დაცვაზე. კერძოდ, ის ქმნის დამატებით გარანტიებს ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი უმცირესობებისთვის. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის N2/8/366 განჩინების თანახმად: „დასახელებული მუხლი²⁰⁶ უნდა განვიხილოთ როგორც სპეციალური ნორმა, რადგანაც იგი ადგენს თანასწორობას, როგორც უმცირესობათა უფლებების დაცვის ერთ-ერთ ნორმას“²⁰⁷.

ამავე განჩინებაში სასამართლომ გააკეთა „უმცირესობის“ განმარტება, კერძოდ: „უმცირესობა არის სახელმწიფოს დანარჩენ მოსახლეობაზე რიცხობრივად მცირე ჯგუფი, რომელსაც არ უკავია გაბატონებული პოზიცია და რომლის წევრებს ახასიათებთ ეთნიკური, რელიგიური ან ენობრივი ნიშნები, რომლებიც მას სხვებისგან განასხვავებენ და გამოხატავს საკუთარი კულტურის, ტრადიციების, რელიგიის ან ენის შენარჩუნებისკენ მიმართულ სოლიდარობის გრძნობას“²⁰⁸. ასეთივე განმარტება გაკეთებულია საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 2 ივნისის განჩინებაშიც N2/10/383²⁰⁹.

206 იგულისხმება საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის 38-ე მუხლი.

207 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის N2/8/366 განჩინება, პ. 4. 208 იქვე.

209 უმცირესობის ერთ-ერთ ფართოდ გავრცელებულ დეფინიციად მიჩნეულია 1997 წელს დისკრიმინაციის პრევენციისა და უმცირესობების დაცვის საკითხებზე გაეროს ქვეკომიტეტის სპეციალური მომხსენებლის მიერ შემოთავაზებული განმარტება, რომლის მიხედვითაც: „უმცირესობა არის სახელმწიფოს დანარჩენ მოსახლეობაზე რიცხობრივად მცირე ჯგუფი, რომელსაც არ უკავია გაბატონებული პოზიცია და რომლის წევრებს – ამ სახელმწიფოს მოქალაქეებს – ახასიათებთ ეთნიკური, რელიგიური ან ენობრივი ნიშნები, რომლებიც მას სხვებისგან განასხვავებს და რომლებიც გამოხატავენ საკუთარი კულტურის, ტრადიციების, რელიგიის და ენის შენარჩუნებისკენ სოლიდარობის გრძნობას“ (იხ.: Study on the Rights of Persons belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities; Mr. Francesco Capotorti, E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1 (Sales No. E.78XIV.1, New York; United Nations, 1979), §568).

მაშასადამე, ნორმის სუბიექტები არიან მხოლოდ დასახელებულ უმცირესობებს მიკუთვნებული პირები. იმავდროულად, საიმისოდ, რომ ადამიანი ჩაითვალოს უმცირესობის წევრად, ის უნდა ახდენდეს საკუთარი თავის იდენტიფიცირებას ამ უმცირესობასთან.

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული დისკრიმინაციის აკრძალვის ზოგადი დებულება უმცირესობების წარმომადგენლებისთვის ზუსტად ისეთივე კონსტიტუციურ გარანტიას წარმოადგენს, როგორც ნებისმიერი ადამიანისთვის, მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი მათთვის დამატებით ქმნის სპეციფიური უფლებებით ინდივიდუალურად თუ ერთობლივად სარგებლობის შესაძლებლობას.

კერძოდ, კონსტიტუციის აღნიშნული ნორმა არის უმცირესობების თვითმყოფადობის გარანტია, რაც, მათი ეთნოსისა და რელიგიის შესაბამისად, უმრავლესობის თანაბრად, განვითარებისა და ცხოვრების შესაძლებლობას გულისხმობს, ამასთან აძლევს საკუთარი კულტურის შენარჩუნების და განვითარების, ასევე დედაენით ჩვეულებრივად სარგებლობის უფლებას როგორც პირად ცხოვრებაში, ისე საჯაროდ. სწორედ კულტურა, რელიგია და დედა ენა არის უმცირესობების თვითმყოფადობის საძირკველი, მათი იდენტობის შენარჩუნებისა და ამ გზით, არსებობის განმაპირობებელი. სოციალური იდენტობის დაცვის შეუძლებლობის პირობებში, თავისუფალ განვითარებას პერსპექტივა არ აქვს. შესაბამისად, ასეთი გარანტიების არარსებობა თავისთავად გულისხმობს უმცირესობის წარმომადგენელთა განირვას არა მხოლოდ დისკრიმინაციისთვის, არამედ მათი ღირსების შელახვისთვისაც.

ამიტომაც ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი უმცირესობებისთვის საგანგებო გარანტიების შექმნა გამყარებულია როგორც კონსტიტუციით, ისე საერთაშორისო ინსტრუმენტებით. მაგალითად, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლის თანახმად: „იმ ქვეყანაში, სადაც არსებობს ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი უმცირესობები, პირებს, რომლებიც ასეთ უმცირესობას განეკუთვნებიან, არ შეიძლება უარი ეთქვათ უფლებაზე იმავე ჯგუფის სხვა წევრებთან ერთად ისარგებლონ თავიანთი კულტურით, აღიარონ და აღასრულონ თავიანთი რელიგია, ან გამოიყენონ მათი მშობლიური ენა“. გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტი განმარტავს, რომ ეს მუხლი უმცირესობების წარმომადგენლებს დამატებით უფლებებს ანიჭებს იმ უფლებების გარდა, რაც ყველა ინდივიდს გააჩნია²¹⁰.

210 UN Human Rights Committee General Comment No. 23; Article 27 (Rights of Minorities), 8.04.1994; CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, §1. <http://www.refworld.org/docid/453883fc0.html>.

მაშასადამე, დისკრიმინაციის ამკრძალავი ზოგადი დებულებისგან განსხვავებით, რომელიც ყველა, თითოეული ადამიანისთვის ქმნის გარანტიას, დაცულები იყვნენ დაუსაბუთებელი განსხვავებული მოპყრობისგან საზოგადოებრივი ურთიერთობების ნებისმიერი სფეროში, კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი საგანგებოდ მხოლოდ უმცირესობებისთვის ქმნის კონკრეტულ გარანტიებს: ისარგებლონ თავიანთი კულტურით, რელიგიით, გამოიყენონ მშობლიური ენა. იმავდროულად, ეს დებულება გულისხმობს უმცირესობების წარმომადგენელთა შესაძლებლობას, როგორც დამოუკიდებლად, ინდივიდუალურად, ისე იმავე ჯგუფის სხვა წევრებთან ერთად ისარგებლონ ამ უფლებებით²¹¹.

მნიშვნელოვანია საკითხი – დასახელებული კონსტიტუციური გარანტიები უნდა შეიქმნას მხოლოდ ქვეყნის მოქალაქეებისთვის თუ ნებისმიერი ადამიანისთვის მოქალაქეობრივი კუთვნილებისგან დამოუკიდებლად?

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი (ისევე, როგორც 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის 38-ე მუხლი) მიუთითებს, რომ უმცირესობების ეს უფლებები კონსტიტუციით გარანტირებულია საქართველოს მოქალაქეებისთვის. მაშასადამე, უმცირესობის წარმომადგენელი ექცევა ამ ნორმის დაცვის ქვეშ, თუ ის საქართველოს მოქალაქეა.

საქართველოს კონსტიტუციის ტექსტისგან განსხვავებით, გაეროს სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლი ადგენს, რომ ეს არის ყველას და არა მხოლოდ მოქალაქეების უფლება. გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის 23-ე ზოგად კომენტარში აღნიშნულია, რომ სახელმწიფომ არ უნდა შეზღუდოს უმცირესობების უფლებებით დაცულ პირთა წრე და ეს უფლებები მხოლოდ მოქალაქეებზე არ უნდა გაავრცელოს²¹². ამას მიუთითებს ევროსაბჭოს „ეროვნულ უმცირესობათა დაცვის შესახებ“ ჩარჩო კონვენციაც, რომელიც ითხოვს სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფი უმცირესობების უფლებების დაცვას, მათი მოქალაქეობრივი კუთვნილებისგან დამოუკიდებლად.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო კონსტიტუციის 38-ე მუხლის განმარტებისას არ მიუთითებს მოქალაქეობაზე, როგორც სავალდებულო პირობაზე²¹³. მართალია, სასამართლოს საგანგებო მსჯელობა არ დასჭირვებია საკითხზე – ვინ არიან უფლების სუბიექტები, მეტიც, შესაძლოა, მისი პირდაპირი განზრახვა არც ყოფი-

211 იქვე, §3.1.

212 იქვე, §5.5.

213 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის N2/8/366 განჩინება; 2006 წლის 2 ივნისის განჩინება N2/10/383.

ლა კონსტიტუციით დასახელებულ პირთა წრის გაფართოვება, თუმცა ფაქტია, რომ შესაბამის განჩინებებში უფლების განმარტებისას, ის არ აღნიშნავს, რომ ეს მხოლოდ მოქალაქეთა უფლებაა.

კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის დაცულობა მოითხოვს სახელმწიფოს მიერ შემხვედრი ვალდებულებების შესრულებას, კერძოდ, მისი ნეგატიური ვალდებულებაა, არ განახორციელოს არც ერთი ქმედება (სამართლის ნორმების მიღების თუ ფაქტობრივი ქმედების გზით), რომელიც მიმართული იქნება უმცირესობების უმრავლესობასთან ასიმილაციისკენ; ხელი არ შეუშალოს და არ შექმნას ხელოვნური დაბრკოლებები უმცირესობებისთვის მათი კულტურის, რელიგიის შენარჩუნებისა და განვითარების, დედაენით სარგებლობის პროცესში. ამასთან, სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებაა: უზრუნველყოს უმცირესობების კულტურის, რელიგიისა და სოციალური იდენტობის გადარჩენა და განვითარება²¹⁴, მათი ეფექტური ჩართულობა გადაწყვეტილებების მიღების პროცესში, მათი უფლებების სრულად რეალიზების მიზნით; კონკრეტული ზომების გატარება უმცირესობების საჭიროებების დასაკმაყოფილებად²¹⁵; ასევე, მნიშვნელოვანია, რომ უმცირესობების წარმომადგენლების ინტერესების დაკმაყოფილება ხდებოდეს არა განცალკევებით, არამედ მათი ინტეგრირებით უმრავლესობაში, საზოგადოებაში.

სხვაობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტსა და 38-ე მუხლს (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) შორის:

როგორც აღინიშნა, ფუნდამენტური უფლებების მარეგულირებელ კონსტიტუციის დებულებებში ცვლილებების განხორციელებისას მნიშვნელოვანია, გაანალიზდეს თითოეული ცვლილება, რადგან ყოველი მათგანი შეიძლება იყოს გავლენაუნარიანი უფლების ფარგლებზე, მისი დაცვის პერსპექტივებზე. ამ მიზნისთვის შევადაროთ საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის 38-ე მუხლს:

ა) კონსტიტუციის 38-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადება, განსხვავებით მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტისგან, დამატებით ამახვილებდა ყურადღებას ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი უმცირესობების წარმომადგენელთა თანასწორობაზე სოციალურ, ეკონომიკურ, კულტურულ და პოლიტიკურ ცხოვრებაში.

214 UN Human Rights Committee General Comment No.23; Article 27 (Rights of Minorities), 8.04.1994; CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, §8. <http://www.refworld.org/docid/453883fc0.html>.

215 იქვე, §9.

მოცემულ შემთხვევაში საქმე გვაქვს მხოლოდ რედაქციულ ცვლილებასთან, რომელიც გავლენას არ ახდენს უფლების ფარგლებზე და თვისობრივად არაფერს ცვლის უფლებით დაცული სფეროს მიზნებისთვის: კონსტიტუციის მე-14 მუხლით (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) დეკლარირებული კანონის წინაშე თანასწორობის უფლება ისედაც მოითხოვდა (ისევე, როგორც მოითხოვს მოქმედი რედაქციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი) საზოგადოებრივი ურთიერთობების ყველა სფეროში, მათ შორის, სოციალურ, ეკონომიკურ, კულტურულ და პოლიტიკურ ურთიერთობებში, ყველას თანასწორობას ნებისმიერი ნიშნისგან დამოუკიდებლად. ამ დებულებას სწორედ ასე განმარტავდა (განმარტავს) საკონსტიტუციო სასამართლოც. აქედან გამომდინარე, თანასწორობის უფლების ზოგადი ნორმის ეს მოთხოვნა თავისთავად ვრცელდება სპეციალურ ნორმაზეც, საგანგებო მითითების საჭიროების გარეშე.

ბ) კონსტიტუციის 38-ე მუხლის პირველი პუნქტის მეორე წინადადება მიუთითებდა, რომ საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების შესაბამისად, უმცირესობებს აქვთ უფლება, თავისუფლად განავითარონ საკუთარი კულტურა, ისარგებლონ დედაენით პირად ცხოვრებაში თუ საჯაროდ „ყოველგვარი დისკრიმინაციისა და ჩარევის გარეშე“. შესაბამისად, დასახელებული დებულება კრძალავდა არა მხოლოდ „ყოველგვარ დისკრიმინაციას“ ამ სფეროში, არამედ „ჩარევასაც“. მოქმედი რედაქციის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი ასეთ ჩანაწერს არ შეიცავს.

შესაძლოა, აღნიშნული ცვლილება სულაც არ იყოს უმნიშვნელო და მხოლოდ რედაქციული შინაარსის. სიტყვა „ჩარევას“ კონსტიტუციის დებულებაში დამოუკიდებელი მნიშვნელობა ჰქონდა, ის ტერმინის – „დისკრიმინაციის“ – იდენტური შინაარსით ვერ იქნებოდა ჩანერილი, მით უფრო, რომ მასთან ერთად ეწერა. კონსტიტუციის ტექსტში ერთი და იმავე შინაარსის ასაღწერად ერთდროულად ორი ტერმინის გამოყენებას შეუძლებელია ჰქონდეს სამართლებრივი ახსნა. უფლებაში „ჩარევა“, ცხადია, გაცილებით უფრო ფართო შინაარსის მატარებელია, ვიდრე მხოლოდ დისკრიმინაცია. ეს უკანასკნელი გულისხმობს თანასწორობის უფლებაში დაუსაბუთებელ ჩარევას. თუმცა ნებისმიერი სხვა ჩარევა, რომელიც თავისი შინაარსით არ არის დისკრიმინაცია, თავისთავად არ გულისხმობს მის უვნებლობას ადამიანის უფლებებისთვის. ამა თუ იმ უფლებაში ნებისმიერი დაუსაბუთებელი (ლეგიტიმური მიზნის გარეშე და არათანაზომიერი) ჩარევა ეწინააღმდეგება კონსტიტუციას.

შესაბამისად, კონსტიტუციის 38-ე მუხლი საქართველოს მოქალაქეებს, განურჩევლად მათი ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი კუთვნილებისა, აღჭურვავდა უფლებით, განევითარებინათ საკუთა-

რი კულტურა, ესარგებლათ დედაენით პირად ცხოვრებაში თუ სა-
ჯაროდ, არა მხოლოდ დისკრიმინაციის, არამედ ნებისმიერი სხვა ში-
ნაარსის ჩარევის გარეშე.

გ) საქართველოს კონსტიტუციის 38-ე მუხლი ყურადღებას ამახ-
ვილებდა დასახელებული უმცირესობების მიერ საკუთარი კულტუ-
რის „განვითარებაზე“. ცვლილებების შედეგად, კონსტიტუციის მე-
11 მუხლის მე-2 პუნქტი საუბრობს უმცირესობების მიერ საკუთარი
კულტურის „შენარჩუნებასა და განვითარებაზე“.

მიუხედავად იმისა, რომ კულტურის შემდგომი განვითარება მისი შე-
ნარჩუნების გარეშე შეუძლებელია, რაც ნიშნავს, რომ კონსტიტუციის
თავდაპირველი რედაქცია, პრინციპში, მოიაზრებდა უმცირესობათა
კულტურის შენარჩუნების გარანტიასაც, ვფიქრობ, ამ ტერმინზე და-
მატებით ყურადღების გამახვილება ურთიერთობათა ასეთ სენსიტიურ
სფეროში მეტი დაცულობის განცდას უჩენს უმცირესობებს და განსა-
კუთრებულ სიფრთხილეს მოითხოვს სახელმწიფოსგან. ის (ტერმინი)
ქმნის საყრდენს, რათა უმცირესობებმა საკუთარი კულტურის შენარ-
ჩუნების ბაზაზე დააშენონ განვითარების პერსპექტივები.

დ) კონსტიტუციის 38-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: „საერ-
თაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა
და ნორმების შესაბამისად, უმცირესობათა უფლებების განხორცი-
ლება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს საქართველოს სუვერენიტეტს,
სახელმწიფო წყობილებას, ტერიტორიულ მთლიანობასა და პოლიტი-
კურ დამოუკიდებლობას“. აღნიშნული დებულება არ გვხვდება მე-11
მუხლის მე-2 პუნქტში.

თუმცა ასეთი ჩანაწერის არარსებობა თვისობრივად ვერაფერს
ცვლის და არ ზრდის საფრთხეებს ქვეყნის სუვერენიტეტის, სახელმწი-
ფო წყობილების, ტერიტორიული მთლიანობისა და პოლიტიკური დამო-
უკიდებლობისთვის, რადგან დასახელებული ინტერესების დაცვა/მათი
დაურღვეველობა ყველასთვის თანაბრად წარმოადგენს კონსტიტუციურ
ვალდებულებას. აღნიშნულ ინტერესებთან პოტენციურად დაპირისპი-
რებული უფლებები ამავე მიზნების დაცვის მოტივით შეიძლება შეიზ-
ღუდოს, რადგან ასეთია ზოგადად კონსტიტუციური წესრიგი.

1.7.2. საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტით გათვალისწინებული გარანტიები

„საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ 2017
წლის 13 ოქტომბრის №1324-რს საქართველოს კონსტიტუციური კა-
ნონით თანასწორობის უფლების მარეგლამენტირებელ დებულებას,

არაერთ ცვლილებასთან ერთად, დაემატა სპეციალური ნორმა (მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტი), რომლის თანახმად: „სახელმწიფო უზრუნველყოფს თანაბარ უფლებებსა და შესაძლებლობებს მამაკაცებისა და ქალებისათვის. სახელმწიფო იღებს განსაკუთრებულ ზომებს მამაკაცებისა და ქალების არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად“.

იმ პირობებში, როდესაც კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი კრძალავს დისკრიმინაციის ნებისმიერ გამოვლენას, მათ შორის, სახელდებით აკონკრეტებს სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის დაუშვებლობას, რაც თავისთავად აჩენს სახელმწიფოს შესაბამის ვალდებულებებს, მნიშვნელოვანია ამ დებულების საგანგებოდ დამატების აუცილებლობის და მიზნობრიობის გაანალიზება.

ქალისა და მამაკაცის მეტი თანასწორობის მისაღწევად და დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად წლების განმავლობაში სახელმწიფოების ძალისხმევის, მათ შორის, ეროვნულ თუ საერთაშორისო დონეზე გადამწყვეტი, შესაბამისი ზომების გატარების მიუხედავად, ფაქტია, რომ დღემდე თვალშისაცემია დისბალანსი საზოგადოებრივი ურთიერთობების სხვადასხვა სფეროში ქალების საზიანოდ. აღსანიშნავია, რომ ხშირად, ამ თვალსაზრისით, სათანადო კანონმდებლობის მიღება საგრძნობი გარდატეხის უზრუნველმყოფელი და ეფექტური ვერ არის, რადგან სოციალურ, ეკონომიკურ თუ პოლიტიკურ ცხოვრებაში ქალებსა და მამაკაცებს შორის ბუნებრივი წონასწორობის მიუღწევლობა უმეტესად საზოგადოების სტერეოტიპებისა და ქვეყნის კულტურული ფაქტორების უშუალო შედეგია.

იმავედროულად, უდავოა, რომ კრიტიკულად მნიშვნელოვანია ქალებს შეეძლოთ საოჯახო და საზოგადოებრივი ცხოვრების, მათ შორის, სამსახურებრივი საქმიანობის, დაბალანსება, მათთვის სასურველი პროფესიით მუშაობა და კარიერული განვითარება, შრომის ადეკვატური ანაზღაურების მიღება მამაკაცების თანასწორად, პოლიტიკურ ცხოვრებაში მეტი ინტეგრირება, პოლიტიკური კარიერის აწყობა და ა.შ.

შესაბამისად, არაერთი ქვეყნის კონსტიტუციით, თანასწორობის ზოგადი უფლების აღიარების პარალელურად, შეიქმნა სპეციალური დებულებები, რომლებმაც დამატებითი კონსტიტუციური ვალდებულებებით შებოჭა ხელისუფლებები²¹⁶. საქართველოს შემთხვევაშიც, რიგ სფეროებში ქალების ფაქტობრივი მდგომარეობის ნეგატიური ტენდენციების შენარ-

216 მაგალითად, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ძირითადი კანონის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: „ქალებსა და მამაკაცებს თანაბარი უფლებები აქვთ. სახელმწიფო ხელს უწყობს ქალებისა და მამაკაცების თანაბარუფლებიანობის რეალურ დამკვიდრებას და ზრუნავს არსებული ნაკლოვანებების აღმოსაფხვრელად“.

ჩვენებამ დღის წესრიგში დააყენა დამატებით პოზიტიური ქმედებების განხორციელების შესაძლებლობისა თუ ვალდებულებებისთვის გარანტიების შექმნის აუცილებლობა. ამ თვალსაზრისით, კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტი ქმნის ლეგიტიმურ პლატფორმას ე.წ. „პოზიტიური ლონისძიებების“ განხორციელებისთვის, რაზეც არაორაზროვნად მიუთითებს დებულება, რომლის თანახმად, „სახელმწიფო იღებს განსაკუთრებულ ზომებს“ საიმისოდ, რომ უზრუნველყოს ქალების და კაცების „არსებითი თანასწორობა“ და აღმოფხვრას უთანასწორობა.

იმავდროულად, მნიშვნელოვანია, ამ ნორმამ პრაქტიკაში ჰპოვოს სწორი იმპლემენტაცია, სახელმწიფოს პოზიტიური ქმედებები, ერთი მხრივ, საკმარისი იყოს დასახული მიზნების უზრუნველსაყოფად, ხოლო, მეორე მხრივ, თავად არ გახდეს საეჭვო დისკრიმინაციულობის თვალსაზრისით. სწორედ დისკრიმინაციის გამონევის გამოსარიცხად კონსტიტუცია მიუთითებს ტერმინზე – „არსებითი თანასწორობა“, რაც ნიშნავს, რომ კონსტიტუცია ვერ იქნება/არ უნდა იყოს ტოლერანტული უნარების და შესაძლებლობების გაუთვალისწინებლად მექანიკური თანასწორობის მიღწევის მცდელობების მიმართ.

კონსტიტუციის დასახელებული ნორმა, წარმოადგენს რა საქართველოს შესაბამისი საერთაშორისო ვალდებულებების შესრულების გზაზე გადადგმული ნაბიჯების ერთგვარ ასახვას, ამავე ინსტრუმენტების მეშვეობით, უნდა ჰპოვოს მიზნობრივი რეალიზაცია, მათ შორის, სათანადო საკანონმდებლო გარანტიების შექმნის გზით.

კერძოდ, აღსანიშნავია, რომ საქართველო ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის (CEDAW) ხელმოწერი სახელმწიფოა²¹⁷. კონვენცია კრძალავს ქალთა დისკრიმინაციას და სახელმწიფოებს ავალდებულებს, შესაბამისი პოლიტიკა სისრულეში მოიყვანონ ყველა შესაძლო საშუალებით, გადადგან ეფექტური ნაბიჯები დისკრიმინაციული პრაქტიკის, კანონმდებლობისა და წესების ეროვნულ დონეზე აღმოსაფხვრელად. კერძოდ, კონვენციის მე-3 მუხლის თანახმად: „მონაწილე სახელმწიფოები ყველა დარგში, და კერძოდ, პოლიტიკურ, სოციალურ, ეკონომიკურ და კულტურულ დარგებში, მიიღებენ ყველა შესაბამის ზომას, მათ შორის, საკანონმდებლოსაც, ქალთა ყოველმხრივი პროგრესისა და განვითარების უზრუნველსაყოფად, რათა მამაკაცებთან თანასწორ საფუძველზე უზრუნველყოფილი იყვნენ ადამიანის უფლებების და ძირითადი თავისუფლებების განხორციელებითა

217 კონვენცია მიღებულია გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ 1979 წლის 18 დეკემბერს, ძალაშია 1981 წლის 3 სექტემბრიდან; საქართველოს პარლამენტის მიერ რატიფიცირებულია 1994 წლის 22 სექტემბრის N561 დადგენილებით.

და სარგებლობით“. მე-5 მუხლი მოითხოვს სახელმწიფოებისგან, მოხდეს ცნობიერების ამაღლება და არსებული სტერეოტიპების აღმოფხვრა. მე-7-მე-16 მუხლებში ჩამოთვლილია სფეროები, რომლებშიც განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს ქალისა და კაცის თანასწორობის უზრუნველყოფას. კერძოდ, ეს სფეროებია: პოლიტიკური და საჯარო ცხოვრება, საერთაშორისო დონეზე წარმომადგენლობა, მოქალაქეობა, განათლება, დასაქმება, შრომითი ურთიერთობები, ჯანდაცვა, ეკონომიკური და სოციალური სფეროები, საოჯახო ურთიერთობები.

საქართველომ ასევე მოახდინა ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ ევროპის საბჭოს კონვენციის (სტამბოლის კონვენცია) რატიფიცირება (2017 წლის 19 მაისი), რამაც დღის წესრიგში დააყენა როგორც შესაბამისი საკანონმდებლო ბაზის მიღების, ისე მისი ეფექტური აღსრულების ღონისძიებების გატარების აუცილებლობა.

წინამდებარე წიგნის ამოცანა არ არის, ამ თვალსაზრისით გაანალიზოს საქართველოს რელევანტური კანონმდებლობა. ყურადღებას დაუეთმობთ მხოლოდ რამოდენიმე საკითხს, რათა ცხადი გახდეს, რომ კანონმდებლობაში პოზიტიური ძვრების მიუხედავად, არაერთი პრობლემა ჯერ კიდევ ელის სათანადო საკანონმდებლო მოწესრიგებას. მაგალითად, მიუხედავად იმისა, რომ მიღებულია სპეციალური კანონი „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ (2010 წლის 26 მარტი), რომლის მიზანია: უზრუნველყოს საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროში დისკრიმინაციის დაუშვებლობა, სათანადო პირობების შექმნა ქალისა და მამაკაცის თანასწორი უფლებების, თავისუფლებებისა და შესაძლებლობების რეალიზაციისათვის, ხელი შეუწყოს დისკრიმინაციის თავიდან აცილებასა და აღმოფხვრას (მუხლი 2), უნდა აღინიშნოს, რომ ის (კანონი) უფრო მეტად დეკლარაციული ხასიათისაა და მნიშვნელოვნადაა მოკლებული მისი ეფექტური ქმედითობის რეალურ მექანიზმებს. მართალია, მკაფიოა კანონის მცდელობა, გენდერული თანასწორობის უზრუნველყოფა მოხდეს საზოგადოებრივი ურთიერთობების შეძლებისდაგვარად ყველა სფეროში²¹⁸, ამასთან ის განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებს გენ-

218 კერძოდ, დასახელებული კანონის მე-4 მუხლის (გენდერული თანასწორობის უზრუნველყოფის გარანტიები) თანახმად:

- „1. სახელმწიფო ხელს უწყობს და უზრუნველყოფს ქალისა და მამაკაცის თანასწორ უფლებებს პოლიტიკურ, ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ ცხოვრებაში.
2. გენდერული თანასწორობის დაცვის მიზნით, დისკრიმინაციის გარეშე უზრუნველყოფილია:
 - ა) ქალისა და მამაკაცის თანასწორი ინდივიდუალური უფლებები და თავისუფლებები;
 - ბ) ქალისა და მამაკაცისათვის განათლების მიღების თანაბარი ხელმისაწვდომობა და განათლების თავისუფალი არჩევანი სწავლების ყველა ეტაპზე;

დერულ თანასწორობაზე შრომით ურთიერთობებში, განათლებისა და მეცნიერების სფეროში, საინფორმაციო რესურსებზე ხელმისაწვდომობის თვალსაზრისით, ჯანმრთელობის დაცვის და სოციალურ სფეროებში, საქონლის ან მომსახურების მიწოდებისას და ხელმისაწვდომობისას, საოჯახო ურთიერთობებში და საარჩევნო უფლებით სარგებლობისას, თუმცა, როგორც აღინიშნა, ამ ნორმების აბსოლუტური უმრავლესობა პრინციპებისა და დეკლარაციული დებულებების ერთობლიობაა, რომელთა პრაქტიკული ქმედითობა დამატებით რეგულაციების სკრუპულოზურ განერას მითხოვს.

მნიშვნელოვანია, რომ დასაქმების და შრომით ურთიერთობებში გენდერული თანასწორობის საკითხს ეხება დასახელებული კანონის რამდენიმე ნორმა²¹⁹. თუმცა აღნიშნული გარანტიები ძირითადად მიემართება საჯარო სფეროში დასაქმებას. შესაბამისად, კანონი ვერ პასუხობს კერძო სექტორში ამ თვალსაზრისით არსებულ გამოწვევებს.

-
- გ) მეუღლეთა უფლებრივი თანასწორობა;
 - დ) შვილებთან დაკავშირებული თანასწორი უფლებები და მოვალეობები;
 - ე) ქალისა და მამაკაცის თანასწორი უფლება-მოვალეობები – იყვნენ ბავშვთა მეურვეები, მზრუნველები, რწმუნებულები, მშვილბელები;
 - ვ) ოჯახსა და საზოგადოებაში ძალადობის აღმოფხვრის ხელშეწყობა;
 - ზ) პროფესიის ან სამუშაოს სახეობის თავისუფლად არჩევა, თანამდებობრივი დანინაურება, პროფესიული მომზადება/გადამზადება;
 - თ) საჯარო სამსახურში თანამდებობის დაკავება პროფესიული ნიშნის, უნარ-ჩვევებისა და კვალიფიკაციის შესაბამისად;
 - ი) თანასწორი მოპყრობა ქალისა და მამაკაცის მუშაობის ხარისხის შეფასებისას;
 - კ) თანაბარი სოციალური უზრუნველყოფა ქალისა და მამაკაცის ავადმყოფობისა და შეზღუდული შესაძლებლობის სტატუსის დადგენის შემთხვევაში;
 - ლ) თანასწორი შესაძლებლობების შექმნა ქალისა და მამაკაცის ჯანმრთელობის დაცვისას;
 - მ) ქალისა და მამაკაცისათვის თანასწორი შესაძლებლობების შექმნა ინფორმაციის ხელმისაწვდომობისას²²⁰.

219 კერძოდ, მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის „ზ“ და „თ“ ქვეპუნქტები, რომელთა თანახმად: „გენდერული თანასწორობის დაცვის მიზნით, დისკრიმინაციის გარეშე უზრუნველყოფილია: ზ) პროფესიის ან სამუშაოს სახეობის თავისუფლად არჩევა, თანამდებობრივი დანინაურება, პროფესიული მომზადება/გადამზადება; თ) საჯარო სამსახურში თანამდებობის დაკავება პროფესიული ნიშნის, უნარ-ჩვევებისა და კვალიფიკაციის შესაბამისად“. ასევე მე-6 მუხლი (გენდერული თანასწორობა შრომითი ურთიერთობების მიზნით), რომლის პირველი პუნქტი განმარტავს შევიწროებისა და სექსუალური შევიწროების ცნებებს ამ ურთიერთობის მიზნებისთვის; ამავე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: „სახელმწიფო ხელს უწყობს დასაქმების თანაბარ ხელმისაწვდომობას ორივე სქესის პირთათვის“. მე-3 პუნქტი ადგენს, რომ „დასაქმებისა და შრომითი მოვალეობების შესრულებისას დასაშვებია სქესის ნიშნით პირთა არათანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენება ან/და მათთვის უპირატესობის მინიჭება, რაც გამომდინარეობს სამუშაოს არსიდან, სპეციფიკიდან ან მისი შესრულების პირობებიდან, ემსახურება კანონიერი მიზნის მიღწევას და არის მისი მიღწევის თანაზომიერი და აუცილებელი საშუალება“. ხოლო მე-4 პუნქტი ადგენს შრომის სათანადო პირობების შექმნის ვალდებულებას ორსული ქალებისა და მძეპური დედებისთვის, „რაც გამორიცხავს მათ საქმიანობას მძიმე, მავნე და საშიშპირობებიან გარემოში, აგრეთვე ღამის საათებში“.

კანონი არ მიუთითებს დისკრიმინაციის შესაძლო შემთხვევებში მტკიცების ტვირთის შებრუნებაზე, როგორც ამას მოითხოვს „სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის შემთხვევებში მტკიცების ტვირთის შესახებ“ ევროკავშირის 1997 წლის 15 დეკემბრის დირექტივა 97/80/EC, რომლის 4.1. მუხლის თანახმად: „თუ პირი, რომელსაც მიაჩნია, რომ მიაღდა ზიანი მის მიმართ თანასწორი მოპყრობის პრინციპის გამოყენებლობის გამო, დაამტკიცებს სასამართლოში ან სხვა კომპეტენტურ ორგანოში ფაქტებს, რომელთა საფუძველზე არსებობს ვარაუდი, რომ ადგილი ჰქონდა პირდაპირ ან არაპირდაპირ დისკრიმინაციას, მაშინ მოპასუხე მხარემ უნდა ამტკიცოს, რომ თანასწორი მოპყრობის პრინციპის დარღვევას ადგილი არ ჰქონია“.

კანონი არ იცნობს გენდერული თანასწორობის მიღწევის ისეთ საერთაშორისო ინსტრუმენტებს, როგორებიცაა, მაგალითად: გენდერული მენისტრიმინგი, გენდერული ზეგავლენის შეფასება, გენდერული ბიუჯეტი და სხვა.

ასევე, ყურადსაღებია, რომ კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტის „ვ“ ქვეპუნქტი განმარტავს „განსაკუთრებული ღონისძიების“ ცნებას. კერძოდ, ეს არის „ღონისძიება, რომელიც მიზნად ისახავს დისკრიმინაციული შედეგების გამოსწორებას და მიმართულია პირთა წრისადმი, რომელიც საჭიროებს განსაკუთრებულ დაცვას გენდერული თავისებურებებიდან გამომდინარე“. თუმცა აღნიშნული დებულება არ შეიცავს ასეთი ღონისძიებების დისკრიმინაციულობის გამორიცხვისთვის გარანტიებს, კერძოდ, არ მიუთითებს მათ საგამონაკლისო და დროებით ხასიათზე, როგორც ამას მოითხოვს შესაბამისი საერთაშორისო ინსტრუმენტები. მაგალითად, კონვენცია ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ (CEDAW) შემდეგნაირად განმარტავს „დროებით სპეციალურ ღონისძიებებს“: „მონაწილე სახელმწიფოთა მიერ დროებითი ზომების მიღება, რომლებიც მიმართულია ქალთა და მამაკაცთა ფაქტობრივი თანასწორობის დამყარების დასაჩქარებლად, არ მიიჩნევა, როგორც ეს წინამდებარე კონვენციით განისაზღვრება, დისკრიმინაციულად, თუმცა იგი არანაირად არ უნდა იწვევდეს არათანასწორუფლებიანი ან დიფერენცირებული სტანდარტების შენარჩუნებას; ეს ზომები უნდა გაუქმდეს, როდესაც მიღწეული იქნება შესაძლებლობათა თანასწორობის და თანასწორუფლებიანი ურთიერთობის მიზნები“ (მუხლი 4.1.).

სხვადასხვა ქვეყნის გამოცდილების შესაბამისად, განსაკუთრებულ, სპეციალურ ღონისძიებებს შორის ერთ-ერთ გავრცელებულ, თუმცა ძალიან საკამათო ინსტრუმენტს წარმოადგენს „გენდერული კვოტების“ გამოყენება პოლიტიკურ ცხოვრებაში ქალების მეტი ინტეგრირების-

ვის. იმ პირობებში, როდესაც ქალები არ მიიჩნეოდნენ საარჩევნო უფლების სუბიექტებად²²⁰, ცხადია, რთული იქნებოდა მხოლოდ კონსტიტუციებით მათთვის ამ უფლების აღიარებით, მყისიერად სტერეოტიპის მიძევლობისგან სოციუმის სრულად გათავისუფლება. მართალია, ქალები აქტიური საარჩევნო უფლებით სარგებლობენ შეუფერხებლად, მაგრამ დღემდე გაცილებით მცირეა მათი რაოდენობა არჩევით თუ დანიშვნით პოლიტიკურ თანამდებობებზე.

პოლიტიკურ სარბიელზე ქალების მამაკაცებთან თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და ფაქტობრივი უთანასწორობის დასაკომპენსირებლად, არჩევანი გენდერული კვოტის შემოღებაზე სხვადასხვა დროს გააკეთა არაერთმა სახელმწიფომ²²¹. თუმცა ამ ინსტიტუტის მიზნობრივი ქმედითობაც (სხვა პოზიტიური ღონისძიებების მსგავსად) საკითხისადმი ზედმინევნით ფრთხილ მიდგომას მოითხოვს, რათა, თანასწორობის მიღწევის სახელით, ის თავად არ იქცეს საფრთხედ თანასწორობისთვის. შესაბამისად, უფლების ძირითად არსთან თავსებადობის შენარჩუნება არის მთავარი გამოწვევა დისკრიმინაციის აღმოფხვრის გზების მაძიებელთათვის.

ამ მიზნებისთვის, საინტერესოა გენდერული კვოტის პოტენციურად მომხრე და საწინააღმდეგო არგუმენტების გათვალისწინება. საკითხის მხარდამჭერთა აზრით: 1. ეს არის ქალების მიმართ წარსულში უსამართლო მოპყრობის/დისკრიმინაციის გამოსწორების გზა; 2. ემსახურება ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოფხვრას ქალების საჯარო/პოლიტიკურ ცხოვრებაში მეტი ინტეგრირების უზრუნველყოფით. ამ გზაზე ის ქალებისთვის ხელის შემშლელი ბარიერების მაკომპენსირებელი საშუა-

220 მაგალითად, აშშ-ში ქალების საარჩევნო უფლების თაობაზე კონსტიტუციური ცვლილება (XIX შესწორება) კონგრესის მიერ შეთავაზებულ იქნა 1919 წლის 4 ივნისს და ძალაში შევიდა 1920 წლის 18 აგვისტოს (ამ ცვლილებას იმ დროს 48 შტატიდან მხოლოდ 36-მა შტატმა დაუჭირა მხარი). 1918 წლის 12 ნოემბრიდან სარგებლობენ ქალები საარჩევნო უფლებით გერმანიასა და ავსტრიაში (1918 წლის 12 ნოემბრის კანონი გერმანია-ავსტრიის სახელმწიფოსა და მმართველობის ფორმის შესახებ. *Gezetz vom 12. November 1918 ueber die Staats- und Regierungsform von Deutschösterreich*, წყარო: *Staatsgesetzblatt in retrodigitalisierter Form bei ALEX – Historische Rechts- und Gesetzestexte*). შვეიცარიაში ქალები არჩევნებში სრულფასოვნად მონაწილეობას იღებენ 1971 წლის 7 თებერვლის რეფერენდუმის საფუძველზე მიღებული ცვლილებებით. საქართველოში ქალისა და მამაკაცის თანასწორობა საარჩევნო უფლებით სარგებლობისა გათვალისწინებულ იქნა 1921 წლის კონსტიტუციით (მუხლი 46). იმავდროულად, უნდა აღინიშნოს, რომ 1921 წლის კონსტიტუციის მიღებამდე, არჩევნების ჩატარების წესი რეგულირდებოდა 1918 წლის 22 ნოემბერს საქართველოს ეროვნული საბჭოს მიერ მიღებული „დამფუძნებელი კრების არჩევნების“ დებულებით, რომლითაც მამაკაცებსა და ქალებს 20 წლის ასაკიდან თანაბრად ეძლეოდათ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება.

221 კერძოდ: პოლონეთმა, ბელგიამ, საფრანგეთმა, სლოვენამ, სერბეთმა, ყირგიზეთმა, ფილიპინებმა, ნეპალმა. ნებაყოფლობითი კვოტირება არის შედეგითი, გერმანიაში, ნორვეგიაში – პარტიები ნებაყოფლობით იყენებენ კვოტირებას პარტიული სიის შედგენისას.

ალება; 3. გენდერული კვოტის დანესებით დისკრიმინაციის (მამაკაცების მიმართ) გამოწვევას გამოორიცხავს ის გარემოება, რომ საბოლოოდ პოლიტიკურ პარტიაზე (მამასადამე, პარტიულ სიაში კონკრეტულ შემადგენლობაზე) თუ მაჟორიტარ კანდიდატზე, არჩევანს აკეთებს ამომრჩეველი; 4. ეს ღონისძიება დროებით ხასიათს ატარებს.

მონინალმდეგეები კი მიუთითებენ, რომ კვოტირება არღვევს თანასწორობის პრინციპს: 1. ის გულისხმობს შედეგების გათანაბრებას უნარების იგნორირებით. ქალებს კაცებთან შედარებით ანიჭებს მექანიკურ უპირატესობას; 2. ენინალმდეგება არჩევანის თავისუფლებას, რადგან ამომრჩეველი კონკრეტულ პოლიტიკურ ძალას აძლევს ხმას, შედეგად კი იღებს რეალობას, რომელშიც პოლიტიკური ძალის წარმომადგენლებს უპირატესობა ენიჭებათ არა კვალიფიკაციის, არამედ გენდერული ნიშნით; 3. უმთავრესი კი მაინც ის არის, რომ კვოტირება ხშირად თავად ქალებისთვის არის მიუღებელი, რადგან გათანაბრების ხელოვნური მხარდაჭერით ხდება ხაზგასმა მათი ბუნებრივი უუნარობისა, სახელმწიფოს მხარდაჭერის გარეშე, დამოუკიდებლად მიაღწიონ წარმატებას პოლიტიკურ სარბიელზე.

ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მე-7 მუხლი ეხება ქალების პოლიტიკურ და საჯარო ცხოვრებაში მონაწილეობას და სახელმწიფოებს ავალდებულებს, ქალებს, მამაკაცების თანაბრად, ჰქონდეთ არჩევნებში მონაწილეობის, პოლიტიკის შემუშვებასა და განხორციელებაში ჩართულობის და საჯარო ფუნქციების განხორციელების შესაძლებლობა²²². თუმცა კონვენცია თავისთავად არ გულისხმობს და არ მოითხოვს სახელმწიფოებისაგან გენდერული ნიშნით კვოტების სავალდებულოდ დანესებას. დასახელებული კონვენციის მე-4 მუხლი, რომელიც საგანგებოდ ეხება დროებით სპეციალურ ღონისძიებებს, სახელმწიფოებს უდგენს არა ვალდებულებას ასეთი ზომების გატარებისა, არამედ მოთხოვნას, რომ სპეციალური ზომები არ ჩაითვალოს დისკრიმინაციად, თუ მათი მიზანი ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევაა და აქვთ დროებითი ხასიათი. სპეციალური ზომები შეიძლება იყოს სხვადასხვა, მათ შორის, გენდერული კვოტებიც. თანასწორობის მისაღწევად სახელმწიფო რომელ სპე-

222 კონვენციის მე-7 მუხლის თანახმად: „მონაწილე სახელმწიფოები ყველა შესაბამის ზომას მიიღებენ ქვეყნის პოლიტიკურ და საზოგადოებრივ ცხოვრებაში ქალთა დისკრიმინაციის აღსაკვეთად და, კერძოდ, მამაკაცთა თანასწორად უზრუნველყოფენ ქალებს უფლებით: ა) ხმა მისცენ ყველა არჩევნებასა და საჯარო რეფერენდუმზე და არჩეულ იქნან ყველა საჯარო არჩევით ორგანოში; ბ) მონაწილეობდნენ მთავრობის პოლიტიკის ფორმირებასა და განხორციელებაში და იკავებდნენ სახელმწიფო თანამდებობებს, აგრეთვე სახელმწიფო მართვის ყველა დონეზე ახორციელებდნენ ყველა სახელმწიფოებრივ ფუნქციას; გ) მონაწილეობდნენ არასამთავრობო ორგანიზაციების და ასოციაციების საქმიანობაში, რომლებიც ქვეყნის საზოგადოებრივი და პოლიტიკური ცხოვრების პრობლემებზე მუშაობენ.

ციალურ ზომას შეარჩევს, ეს მისი დისკრეციული უფლებამოსილების სფეროა და დამოკიდებულია ინდივიდუალურ შემთხვევებზე²²³.

ამასადამე, გენდერული კვოტის გამოყენება, სხვა სპეციალური ღონისძიებების მსგავსად, რომლებიც მეტი თანასწორობის მიღწევას ემსახურებიან, შეიძლება თავისთავადი საფრთხის მატარებელი იყოს თანასწორობის უფლებისთვის. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია ასეთი ღონისძიებების გონივრული დაბალანსება, მათი მხოლოდ მაშინ და იმ ინტენსივობით თუ ხანგრძლივობით გამოყენება, რამდენადაც ეს ობიექტურად აუცილებელია კონკრეტული მიზნების რეალურად მიღწევის პოზიტიური დინამიკის შეუქცევადობის ხელშესახებობისთვის. როგორც აღინიშნა, ამ თვალსაზრისით არსებითი მნიშვნელობა აქვს დროს და შეძლებისდაგვარად ინდივიდუალურ მიდგომაზე დაფუძნებულ გადაწყვეტებს. ამასთან, თავისთავად და მხოლოდ სტატისტიკური მონაცემები, რომლებიც მიუთითებს ქალების მცირე რაოდენობაზე პოლიტიკური თანამდებობების დაკავების თვალსაზრისით, არ შეიძლება იყოს თვითკმარი საფუძველი გენდერული კვოტების დასაწესებლად. ამ კონტექსტში საინტერესოა მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს მიდგომა, რომლის თანახმად, ევროკავშირის დირექტივა ქალების მიმართ პრეფერენცირებულ მიდგომას – კვოტების დანესებით თუ სხვა პოზიტიური ღონისძიებებით, არ მიიჩნევა დასაშვებად, თუ ის კვალიფიკაციით ამკარად და ობიექტურად ჩამორჩებოდა კაცს²²⁴.

1.7.3. საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-4 პუნქტით გათვალისწინებული გარანტიები

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად: „სახელმწიფო ქმნის განსაკუთრებულ პირობებს შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა უფლებებისა და ინტერესების რეალიზებისათვის“.

ბუნებრივია, შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირები სხვათა თანაბრად არიან დაცულნი თანასწორობის ზოგადი უფლებით (მუხ.11.1), რაც თავისთავად გულისხმობს სახელმწიფოს შემხვედრი ვალდებულებების არსებობას. მაგრამ ამ თვალსაზრისით კონსტიტუციაში დამატებით, ხაზგასმით მითითება სახელმწიფოს პოზი-

223 United Nations, Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW), General Recommendation 25, Temporary Special Measures, UN DOC. CEDAW/C/2004//WP.1/Rev. 1, 30 (2004), §28.

224 *Katarina Abrahamsson and Leif Anderson v. Elisabet Fogelqvist*, Case C-407/98, (ECJ, 06.07.2000), §62.

ტიურ ვალდებულებებზე, შექმნას განსაკუთრებული პირობები შშმ პირებისთვის, რათა ხელი შეუწყოს მათ კონკურენტუნარიანობას, სრულ და ხარისხიან ინტეგრირებას საზოგადოებრივი ურთიერთობების ყველა სფეროში, უდავოდ მნიშვნელოვანია.

2014 წლის 12 აპრილს საქართველომ მოახდინა შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა უფლებების კონვენციის (CRPD)²²⁵ რატიფიკაცია. კონვენციის მიზანია, ხელი შეუწყოს, დაიცვას და უზრუნველყოს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა თანაბარი უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების რეალიზება, მათი თანდაყოლილი პიროვნული ღირსების პატივისცემა²²⁶. ამ მიზნების მისაღწევად კონვენცია ხელმომწერი სახელმწიფოებისგან რიგი პოზიტიური ვალდებულებების²²⁷ განხორციელებას მოითხოვს.

225 მიღებულია 2006 წლის 13 დეკემბერს.

226 კონვენციის მუხლი 1.

227 კერძოდ, კონვენციის მე-4 მუხლის (ზოგადი ვალდებულებები) თანახმად:

„1. მონაწილე სახელმწიფოები იღებენ ვალდებულებას, უზრუნველყონ და ხელი შეუწყონ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა მიერ ადამიანის უფლებებისა და ძირითად თავისუფლებათა სრულ რეალიზებას, შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე აღმოცენებული ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე. ამ მიზნით მონაწილე ქვეყნები ვალდებულია იღებენ:

- a. მიიღონ ყველა საჭირო საკანონმდებლო, ადმინისტრაციული და სხვა ზომები წინამდებარე კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების უზრუნველყოფისათვის;
- b. მიიღონ ყველა შესაბამისი ზომა, მათ შორის საკანონმდებლო, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა მიმართ ყველა დისკრიმინაციული კანონის, დადგენილების, წესის, ტრადიციის შესაცვლელად ან გასაუქმებლად;
- c. ყველა პოლიტიკასა და პროგრამაში გათვალისწინებულ იქნას შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვა და ხელშეწყობა;
- d. თავი შეიკავონ ყველა იმ აქტივობისა და მეთოდებისაგან, რომელიც ეწინააღმდეგება წინამდებარე კონვენციას; უზრუნველყონ სახელმწიფო სტრუქტურებისა და დაწესებულებების წინამდებარე კონვენციასთან შესაბამისობაში მოქმედება;
- e. მიიღონ ყველა შესაბამისი ზომა ყველა კერძო პირის, ორგანიზაციისა ან კერძო სანარმოს მხრიდან შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე აღმოცენებული ნებისმიერი სახის დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად;
- f. განახორციელონ ან ხელი შეუწყონ წინამდებარე კონვენციის მე-2 მუხლით განსაზღვრული, ისეთი სახის უნივერსალური დიზაინის მქონე პროდუქტის, მომსახურების, დანადგარებისა და მოწყობილობების კვლევა-გამოგონებით საქმიანობას, რომელთა შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სპეციფიკურ საჭიროებებზე მორგება მინიმალურ ადაპტაციასა და თანხებს მოითხოვს; ხელი შეუწყონ მათ გამოყენებასა და მისაწვდომობას, სტანდარტებისა და სახელმძღვანელოების შექმნაში უნივერსალური დიზაინის დიდი გატარებას;
- g. განახორციელონ ან ხელი შეუწყონ კვლევით და გამოგონებით საქმიანობას, ასევე ახალი ტექნოლოგიების, მათ შორის, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა საჭიროებებზე გათვლილი საინფორმაციო და საკომუნიკაციო ტექნოლოგიების, მობილური ხელშეწყობის, დამხმარე საშუალებებისა და ტექნოლოგიების მისაწვდომობასა და გამოყენებას; ამასთანავე უზრატესობა მიანიჭონ მაქსიმალურად მისაწვდომი ფასის მქონე ტექნოლოგიებს;

კონვენცია საგანგებოდ მიუთითებს დისკრიმინაციის აკრძალვაზე შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე და მის აღმოსაფხვრელად რიგი ზომების მიღების აუცილებლობაზე. კერძოდ, მე-2 მუხლის თანახმად: „დისკრიმინაცია შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე“ გულისხმობს შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე აღმოცენებულ ნებისმიერ განსხვავებას, გარიყვას ან აკრძალვას, რომლის მიზანს ან შედეგს წარმოადგენს ალიარების, თანაბარი უფლებებისა და პოლიტიკურ, ეკონომიკურ, სოციალურ, კულტურულ, სამოქალაქო და ნებისმიერ სხვა სფეროში მათ მიერ ფუნდამენტურ ღირებულებათა რეალიზების მინიმუმამდე დაყვანა ან სრული უარყოფა; იგი მოიცავს დისკრიმინაციის ყველა ფორმას, მათ შორის, უარს გონივრულ მისადაგებაზე“. ხოლო მე-5 მუხლის მე-3 და მე-4 პუნქტების თანახ-

- h. შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებს მიაწოდონ ინფორმაცია მობილურობის ხელშემწყობი და სხვა დამხმარე ტექნოლოგიებისა და საშუალებების, მათ შორის ახალი ტექნოლოგიების შესახებ; მიაწოდონ ინფორმაცია სხვა სახის დახმარების, დამხმარე მომსახურებისა და საშუალებების შესახებ;
- i. ხელი შეუწყონ პროფესიონალთა და შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებთან მომუშავე პერსონალის განათლებას წინამდებარე კონვენციაში წარმოდგენილი უფლებების საკითხებზე, რათა უზრუნველყონ ამ უფლებებით გარანტირებული დახმარებისა და მომსახურების უკეთესი უზრუნველყოფა.
2. ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებებთან დაკავშირებით ყველა მონაწილე სახელმწიფო იღებს ვალდებულებას, არსებული რესურსების მაქსიმალურად გამოყენებისა და საჭიროების შემთხვევაში საერთაშორისო თანამშრომლობის ფარგლებში, მიიღოს ყველა ზომა აღნიშნულ უფლებათა სრული დაცვის სისტემატური, პროგრესირებადი უზრუნველყოფისათვის, წინამდებარე კონვენციაში ფორმულირებული იმ ვალდებულებების გარდა, რომელთა დაუყოვნებლივ შესრულებას ითვალისწინებს საერთაშორისო სამართალი.
3. კანონმდებლობისა და წინამდებარე კონვენციის განხორციელების სტრატეგიის შემუშავებასა და განხორციელებაში, ასევე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებთან დაკავშირებულ სხვა საკითხებზე გადაწყვეტილების მიღების პროცესში, მონაწილე სახელმწიფოები მჭიდროდ ითანამშრომლებენ და აქტიურად ჩართავენ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებს, მათ შორის შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ბავშვებს, მათი წარმომადგენლობითი ორგანიზაციების საშუალებით“.
4. წინამდებარე კონვენცია ვერ ახდენს გავლენას იმ დებულებებზე, რომლებიც გაცილებით ქმედითად უზრუნველყოფენ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების რეალიზებას და შესაძლოა წარმოადგენდნენ მონაწილე სახელმწიფოს, ან მის ტერიტორიაზე მოქმედი საერთაშორისო კანონმდებლობის შემადგენელ ნაწილს. დაუშვებელია, კონვენციის მონაწილე ნებისმიერ სახელმწიფოში კანონით, კონვენციით, წესებითა და ტრადიციებით აღიარებული და მოქმედი ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ნებისმიერი სახის შეზღუდვა ან აკრძალვა იმ საბაბით, რომ წინამდებარე კონვენცია არ ითვალისწინებს, ან მხოლოდ ნაწილობრივ აღიარებს ამ უფლებებსა და ძირითად თავისუფლებებს.
5. წინამდებარე კონვენციის დებულებები ვრცელდება ნებისმიერი ფედერალური სახელმწიფოს ყველა შემადგენელ ერთეულში, ყოველგვარი შეზღუდვისა და გამონაკლისის გარეშე“.

მად: „თანასწორუფლებიანობის ხელშეწყობისა და დისკრიმინაციის აღმოფხვრის მიზნით, მონაწილე სახელმწიფოები იღებენ ყველა შესაბამის ზომას გონივრული მისადაგების უზრუნველყოფისათვის“ (პ. 3); „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა ფაქტობრივი თანასწორუფლებიანობის მიღწევისა და დაჩქარებისათვის მიღებული კონკრეტული ზომები, წინამდებარე კონვენციით, არ განიხილება როგორც დისკრიმინაცია“ (პ. 4).

მაშასადამე, კონვენციით გათვალისწინებული „გონივრული მისადაგება“ განიხილება როგორც სპეციალური ღონისძიება შშმ პირების თანასწორობის უზრუნველსაყოფად, რომლის გაუთვალისწინებლობა/დაუცველობა იწვევს დისკრიმინაციას. კერძოდ, კონვენციის მე-2 მუხლის თანახმად: „გონივრული მისადაგება“ გულისხმობს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში იმ აუცილებელი და შესაბამისი მოდიფიკაციებისა და კორექტივების განხორციელებას, რომლებიც არ იწვევს დაუძლეველ და გაუმართლებელ სირთულეებს და უზრუნველყოფს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა თანაბარი უფლებებისა და თავისუფლების ფუნდამენტურ ღირებულებათა რეალიზებას“. გონივრული მისადაგების პრინციპი შესაბამის პასუხისმგებელ პირებს სპეციალური საჭიროებების მქონე პირების მიმართ ინდივიდუალური მოპყრობის, გარემოსა და პირობების მისადაგების ვალდებულებას აკისრებს.

გონივრული მისადაგება, ძირითადად, გამოიყენება დასაქმების სფეროში²²⁸. ის გულისხმობს, რომ დამსაქმებლები/სხვა სერვისების მიმწოდებლები ვალდებული არიან, უზრუნველყონ ფიზიკური ან სოციალური გარემოს გონივრული მოდიფიკაცია, რათა ხელი შეუწყონ შშმ პირებს, როგორც კონკრეტული დავალებების/ამოცანების შესრულებაში, ისე აუცილებელ სერვისებზე ხელმისაწვდომობაში. შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა უფლებების კონვენციის მიღების შემდეგ გონივრული მისადაგების პრინციპი გავრცელდა სხვა სფეროებზეც, მაგალითად, განათლებაზე²²⁹.

მნიშვნელოვანია, რომ გონივრული მისადაგების გამოყენება მოხდეს მაშინ/ისეთ პირობებში, თუ ის არ გულისხმობს არაპროპორციული, არასათანადო ტვირთის დაკისრებას პასუხისმგებელი პირებისთვის.

²²⁸ დასაქმების სფეროში გონივრული მისადაგება გულისხმობს „ნებისმიერ მოდიფიკაციას ან ცვლილებას სამუშაო პრაქტიკაში, გარემოში ან შესრულების მანერაში, ანდა გარემოებებში, რომლებიც უკავშირდება კონკრეტულ პოზიციას და რომლებიც შესაძლებელს ხდის შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირისთვის განაცხადის შეტანას მის დასაქმებლად, შესაბამისი ფუნქციების შესრულებას და თანასწორი სარგებელისა და პრივილეგიების მიღებას დასაქმებიდან“ (ჩარჩო დირექტივა, მუხლი 5; CRPD, მუხლი 27).

²²⁹ CRPD, მუხლი 24.2 (c).

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს რელევანტური კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს გონივრული მისადაგების პრინციპს. მიუხედავად იმისა, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-7 პუნქტი ქმნის შშმ პირებთან მიმართებით „პოზიტიური ღონისძიებების“ განსაზოგოცილებლად ლეგიტიმურ საფუძველს (კერძოდ, ამ ნორმის თანახმად: „დისკრიმინაცია არ არის განსაკუთრებული და დროებითი ღონისძიებები, რომლებიც შემუშავებულია ფაქტობრივი თანასწორობის ნასახალისებლად ან მისაღწევად, განსაკუთრებით ... შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ“), მის მნიშვნელოვან ნაკლად შეიძლება მივიჩნიოთ გონივრული მისადაგების პრინციპის გაუთვალისწინებლობა. ის („გონივრული მისადაგება“) არ გვხვდება არც საქართველოს კანონში „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“. გარდა ამისა, დასახელებული კანონი, ძირითადად, დეკლარაციული დებულებების ერთობლიობას წარმოადგენს, მათი პრაქტიკული რეალიზაციის ინსტრუმენტების განერის გარეშე.

მიმაჩნია, რომ კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-4 პუნქტი გამოყენებულ უნდა იქნას ამ თვალსაზრისით სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებების მთელი სისრულით გასააზრებლად და მყარი, ეფექტური, ქმედითი გარანტიების შესაქმნელად შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირების ხარისხიანი თავისუფლების უზრუნველსაყოფად.

პირველი თავის წყაროები:

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

2003 წლის 28 მარტის განჩინება N2/8/157 საქმეზე *მოქალაქე დურმიშხან ლორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2003 წლის 7 ნოემბრის გადაწყვეტილება N2/7/219 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები: ჯანო ჯანელიძე, ნინო უბერი, ელეონორა ლაგვილა-ვა და მურთაზ თორდია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2006 წლის 31 მარტის განჩინება N1/5/362-363,367 საქმეზე *დავით მირცხულავა, გიორგი კუპრეიშვილი და შალვა და ვლადიმერ დოლიძეები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2006 წლის 2 ივნისის განჩინება N2/10/383 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები ნოდარ ცოტნიაშვილი და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2006 წლის 15 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/393,397 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ონისე მეზონია და ვახტანგ მასურაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილება N2/1-392 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2011 წლის 18 მარტის გადაწყვეტილება N2/1/473 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ;*

2011 წლის 22 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/477 საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/539 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბესიკ ადამია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;*

2013 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება N1/3/534 საქმეზე *საქართვე-*

ლოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2013 წლის 6 აგვისტოს გადაწყვეტილება N1/4/535 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ავთანდილ კახნიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ;

2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2014 წლის 13 ნოემბრის გადაწყვეტილება N1/6/557,571,576 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ვალერიან გელბახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2014 წლის 13 ნოემბრის გადაწყვეტილება N2/5/556 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ია უჯმაჯურიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2016 წლის 30 სექტემბრის გადაწყვეტილება N1/7/580 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კეკენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2016 წლის 23 მაისის გადაწყვეტილება N2/3/591 საქმეზე მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები „თავისუფალი საქართველო“ და „ახალი მემარჯვენეები“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2016 წლის 29 დეკემბრის გადაწყვეტილება N2/6/623 საქმეზე შპს „სადაზღვევო კომპანია უნისონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2017 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება N3/1/659 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2017 წლის 25 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/11/629,652 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – როინ გაგაშელიშვილი და ვალერიან მიგიონიშვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ;

2018 წლის 11 მაისის გადაწყვეტილება N2/3/663 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე თამარ თანდაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2018 წლის 22 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/2/863 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – გურა კვარაცხელია, გივი ცინცაძე, გიორგი თავაძე, ელიზბარ ჯაგელიძე და სხვები (სულ 17 მოსარჩელე) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2018 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება N1/1/811 საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ლუთერული ეკლესია“, სსიპ „სრულიად საქართველოს მუსლიმთა უმაღლესი სასულიერო სამმართველო“, სსიპ „დახსნილ ქრისტიანთა საღვთო ეკლესია საქართველოში“ და სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2018 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება N1/2/671 საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, ააიპ „საქართველოს სიცოცხლის სიტყვის ეკლესია“, სსიპ „ქრისტეს ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“, ააიპ „მეშვიდე დღის ქრისტიან-ადვენტისტთა ეკლესიის ტრანსკავკასიური იუნიონი“, სსიპ „ლათინ კათოლიკეთა კავკასიის სამოციქულო ადმინისტრაცია“, ააიპ „ქართველ მუსლიმთა კავშირი“, სსიპ „წმინდა სამების ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება N2/12/1229, 1242, 1247, 1299 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ზვირა ყირმიზაშვილი, გია ფაცურია და გვანცა გაგნიაშვილი და „შპს ნიკანი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება N3/2/767, 1272 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ჯიმშერ ცხადაძე და მამუკა ჭანტურია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2019 წლის 5 ივლისის გადაწყვეტილება N2/3/1279 საქმეზე ლევან ალაფიშვილი და „კს ალაფიშვილი და ყავლაშვილი – საქართველოს ადვოკატთა ჯგუფი“ საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ;

2019 წლის 20 სექტემბრის გადაწყვეტილება N2/4/1365 საქმეზე ბადრი ბეჟანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

Engel and Others v. the Netherlands, app. N5100/71; N5101/71; N5102/71; N5354/72; N5370/72, (ECtHR 08.06.1976);

Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark, app. N5095/71; N5920/72; N5926/72, (ECtHR 07.12.1976);

Rasmussen v. Denmark, app. N8777/79, (ECtHR, 28.11.1984);

X and Y v. the Netherlands, app. N8978/80, (ECtHR, 26.03.1985);

Lithgow and Others v. the United Kingdom, app. N9006/80; N9262/81; N9263/81; N9265/81; N9266/81; N9313/81; N9405/81, (ECtHR, 08.07.1986);

Fredin v. Sweden, app. N12033/86, (ECtHR, 18.02.1991);

Burghartz v. Switzerland, app. N16213/90, (ECtHR, 22.02.1994);

Petrovic v. Austria, app. N20458/92, (ECtHR, 27.03.1998);

Gerger v. Turkey, app. N24919/94, (ECtHR, 08.07.1999);

Smith and Grady v. the United Kingdom, app. N33985/96; N33986/96, (ECtHR, 27.09.1999);

Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal, app. N33290/96, (ECtHR, 21.12.1999);

Thlimmenos v. Greece, app. N34369/97, (ECtHR, 06.04.2000);

Pretty v. the United Kingdom, app. N2346/02, (ECtHR, 29.04.2002);

Karner v. Austria, app. N40016/98, (ECtHR, 24.07.2003);

Ünal Tekeli v. Turkey, app. N29865/96, (ECtHR, 16.11.2004);

Nachova and Others v. Bulgaria, app. N43577/98; N43579.98, (ECtHR, 06.07.2005);

Timishev v. Russia, N55762/00; N55974/00, (ECtHR, 13.12.2005);

Stec and Others v. the United Kingdom, app. N65731/01; N65900/01, (ECtHR, 12.04.2006);

Zarb Adami v. Malta, app. N17209/02, (ECtHR 20.06.06);

D.H. and Others v. the Czech Republic, app. N57325/00, (ECtHR (GC), 13.11.07);

Burden v. the United Kingdom, app. N13378/05, (ECtHR (GC), 29.04.2008);
Petrov v. Bulgaria, app. N15197/02, (ECtHR, 22.05.2008);
Glor v. Switzerland, app. N13444/04, (ECHR, 30.04.2009);
Opuz v. Turkey, app. N33401/02, (ECtHR, 09.06.2009);
Danilenkov and Others v. Russia, app. N67336/01, (ECtHR 30.07.2009);
Sinan Işık v. Turkey, N21924/05, (ECtHR 02.02.2010);
Losonci Rose and Rose v. Switzerland, app. N664/06, (ECtHR, 09.11.2010);
Carson and Others v. the United Kingdom, app. N42184/05, (ECtHR (GC), 16.03.10);
Springett and Others v. the United Kingdom, app. N34726/04, N14287/05; N34702/05; (ECtHR 27.04.2010);
Schalk and Kopf v. Austria, app. N30141/04, (ECtHR, 24.06.2010);
Clift v. The United Kingdom, app. N7205/07, (ECtHR, 13.07.2010);
Kiyutin v. Russia, app. N2700/10, (ECtHR, 10.03.2011);
Laduna v. Slovakia, app. N31827/02, (ECtHR 13.12.2011);
I.B. v. Greece, app. N552/10, (ECtHR, 03.10.2013);
Vallianatos and Others v. Greece, app. N29381/09; N32684/09, (ECtHR, 07.11.2013);
Cusan and Fazzo v. Italy, app. N77/07, (ECtHR, 07.01.2014);
Kurić and Others v. Slovenia, N26828/06, (ECtHR (GC), 12.03.2014);
Mansur Yalçın and Others v. Turkey, N21163/11, (ECtHR, 16.09.2014);
Izzettin Dogan and Others v. Turkey, app. N62649 / 10. (ECtHR, 26.04.2016);
Biao v. Denmark, app. N38590/10, (ECtHR, 24.05.2016).

2. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება

საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლის თანახმად: „ყველას აქვს საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება“.

2.1. უფლების ძირითადი არსი და მნიშვნელობა

ადამიანის თავისუფლების გააზრებისა და დაცვის გზების მუდმივი ძიების პროცესში სულ უფრო მეტ აქტუალობას იძენს პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების პრაქტიკული გამოყენების საკითხი, განსაკუთრებით მისი დამოუკიდებელ უფლებად კონსტიტუციური რეგლამენტირების პირობებში.

სხვა ძირითადი უფლებების მარეგულირებელი დებულებებისგან განსხვავებით, კონსტიტუციის მე-12 მუხლი ძალიან ლაკონურია, სულ რამდენიმე სიტყვით აღწერს უფლების შინაარსს, არ მიუთითებს პოტენციურ უფლებრივ კომპონენტებზე. თუმცა, ეს, ერთი შეხედვით, სიტყვაძუნეი დებულება ახდენს ყველაზე მოცულობითი უფლების რეგლამენტაციას, ამასთან, საკმარისად ინფორმატიულია მის არსთან, დიაპაზონთან დაკავშირებით. მოკლე დეფინიციაში თითოეული სიტყვა – „პიროვნება“, „თავისუფალი“, „განვითარება“ – მიუთითებს შესაძლებლობათა ამოუწურავ სივრცეზე, უფლების მასშტაბურობაზე, რომლის სრულყოფილი განმარტების მცდელობა იმთავითვე ალოგიკურად გამოიყურება.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ მას თვითრეალიზაციის უფლება უწოდა²³⁰. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება, „პირველ რიგში, გულისხმობს ადამიანის პიროვნული

230 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4.

თვითგამორკვევისა და ავტონომიურობის უფლებას²³¹, „... უფლებას, დამოუკიდებლად, მესამე პირის (სახელმწიფოს ჩათვლით) ჩარევისა და მისგან კონტროლის გარეშე, განსაზღვროს საკუთარი მე, ვინაობა, ცხოვრების წესი, აირჩიოს გარესამყაროსთან, კონკრეტულ ადამიანებთან თუ საზოგადოებასთან ურთიერთობის შინაარსი, ფორმები, ინტენსივობა, დამოუკიდებლად განსაზღვროს საკუთარი ინტელექტუალური, კულტურული, სოციალური, სულიერი თუ სხვა ინტერესებისა და მოთხოვნილებების დაკმაყოფილების გზები, საშუალებები“²³².

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების მთავარ ღერძს წარმოადგენს ადამიანის ავტონომიურობა, რადგან თავისუფალი განვითარება შესაძლებელია მხოლოდ პერსონალური ავტონომიის ბაზაზე, საკუთარი ნების შესაბამისად, დამოუკიდებლად გადაწყვეტილებების მიღებისას. იმავდროულად, ის გულისხმობს განვითარებას ადამიანისთვის სასურველი, საჭირო, მიღწევადი სისრულით. ამ უფლებით დაცულია თავისუფლების ის მასშტაბი, რომელსაც ადამიანი თავად მიიჩნევს მნიშვნელოვნად მისი პიროვნების განვითარებისთვის, ამასთან, ის დამოუკიდებლად განსაზღვრავს, თავისუფლებისა და ავტონომიის როგორი გამოვლენაა აუცილებელი მისი თვითრეალიზაციისთვის.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „უფლება პიროვნების თავისუფალ განვითარებაზე ეფუძნება შემდეგ კუმულაციურ პირობებს: ა) საკუთარი ნების, გადაწყვეტილების, არჩევანის შესაბამისად განვითარების შესაძლებლობას; ბ) განვითარებას, ამ სიტყვის ყველაზე ფართო გაგებით – ნებისმიერი შინაარსით და მიმართულებით. ამ სფეროს ამომწურავი განმარტება შეუძლებელია. ის მოიცავს ადამიანის თავისუფლებას სხვადასხვა სფეროში: პერსონალურ თვითგამორკვევას, ინტიმური, საოჯახო ურთიერთობების

231 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩიაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 54.

232 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625, 640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიბ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიბ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიბ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიბ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიბ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 6.

საკუთარი გადაწყვეტილებების და არჩევანის შესაბამისად წარმართვას, პირადი სოციალური, გარემოცვის საკუთარი ნებით შერჩევას, სარწმუნოების თავისუფლად არჩევას და მის შესაბამისად ცხოვრებას, პოლიტიკურ, კულტურულ, სოციალურ თუ ეკონომიკურ ურთიერთობებში აქტივობას, სასურველი განათლების მიღებას, პროფესიისა თუ საქმიანობის არჩევას და ა.შ.²³³ იმავდროულად, „პიროვნების ავტონომიურობის, მისი თავისუფალი და სრულყოფილი განვითარებისათვის განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება როგორც გარესამყაროსთან ურთიერთობის დამოუკიდებლად განსაზღვრის თავისუფლებას, ასევე ინდივიდის ფიზიკურ და სოციალურ იდენტობას, ინტიმური ცხოვრების ხელშეუვალობას, ადამიანთა გარკვეულ წრესთან პერსონალურ კავშირებს იმ ინტენსივობით, რაც აუცილებელია მისი პიროვნული სრულყოფისათვის“²³⁴.

კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი განმარტების თანახმად, ამ უფლებით დაცულია „პირის ნებისა და ქმედების თავისუფლება როგორც კერძო, ასევე საჯარო სივრცეში“²³⁵. ეს ჩანანერი მნიშვნელოვნად აფართოებს უფლებით დაცულ დიაპაზონს, არაორაზროვნად მიუთითებს ადამიანის აქტივობის თანაბრად დაცვაზე, არ აქვს მნიშვნელობა აქტივობის სფერო საჯარო იქნება, თუ კერძო, თუ ასეთი აქტივობა გავლენას ახდენს პიროვნებაზე, ხელს უწყობს მის თავისუფალ განვითარებას.

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებას, მისი არსიდან გამომდინარე, დიდი მნიშვნელობა აქვს როგორც თითოეული ადამიანისთვის, ისე – მთლიანად საზოგადოების დემოკრატიული განვითარების პერსპექტივისთვის: „ადამიანების თავისუფალი თვითრეალიზაცია – განვითარება საკუთარი უნარების, შესაძლებლობების, სურვილების, გემოვნების, არჩევანის შესაბამისად არის გზა პერსონალური ინდივიდუალიზმისკენ, შედეგად კი წყარო პლურალისტური და, მასმასადამე, განვითარების პერსპექტივის მქონე საზოგადოების შექმნისთვის/არსებობისთვის. ... ადამიანისთვის იმანენტურია მოთხოვნილება განვითარებაზე, ინდივიდუალიზმზე, განსხვავებულობაზე, ბუნებრიობაზე, პირად

233 იქვე, II, 5-6.

234 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 55.

235 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 4 აგვისტოს №2/4/570 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნუგ ზარ ჯაყელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 9.

სივრცეზე საკუთარი არჩევანის მიხედვით – სასურველ პირთა წრით, ურთიერთობებით, ქცევებით, მისწრაფებებით, მანერებით, ლექსიკით და ა.შ. სწორედ პიროვნების თავისუფალი განვითარების გარანტირებული შესაძლებლობა არის შანსი ინდივიდუალიზმისთვის, მრავალფეროვნებისთვის და, მაშასადამე, პროგრესისთვის. მხოლოდ თავისუფლება და პერსონალური ნების, არჩევანის თუ შესაძლებლობების მიხედვით პიროვნების განვითარება განაპირობებს ადამიანის ავტონომიურობას, თითოეულის განსხვავებულობასა და განუმეორებლობას, რაც ასე მნიშვნელოვანია როგორც საკუთარი პიროვნულობის შეგრძნების, თვითრეალიზაციის და ამ გზით პირადი ბედნიერების ძიებისთვის, განცდისთვის, ისე საზოგადოების ჯანსაღი განვითარებისთვის²³⁶.

საკონსტიტუციო სასამართლომ არაერთ გადაწყვეტილებაში გაამახვილა ყურადღება თითოეული ფუნდამენტური უფლებით სრულყოფილად სარგებლობის შესაძლებლობის გზით ადამიანის თვითრეალიზაციის, თავისუფლების და ღირსების ხელშეუვალობის ურთიერთგანპირობებულობაზე. ადამიანის ნებისმიერი არჩევანი, რომელიც მჭიდროდ უკავშირდება მის პიროვნებას, ავტონომიას, უმნიშვნელოვანესია მისი თავისუფლებისთვის და, მაშასადამე, ღირსებისთვის. ამიტომ, როდესაც ადამიანის თავისუფალი მოქმედების არეალი სახელმწიფოს მიერ იმდენად არის რეგლამენტირებული, რომ მას აღარ რჩება პირადი თავისუფლების სივრცე, სადაც ის საკუთარი ცხოვრების დამოუკიდებლად განსაზღვრას შეძლებდა, ირღვევა მისი ღირსებაც.

2.2. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების პრაქტიკული გამოყენების პოტენციალი

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება გულისხმობს რა თავისუფლად განვითარებას ადამიანის ნების/გადაწყვეტილების შესაბამისად, ის თავისთავად ეფუძნება ფუნდამენტური უფლებებით სარგებლობის გზით თვითრეალიზაციას. ადამიანის თავისუფალი გან-

236 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4.

ვითარება ობიექტურად შეიძლება მიიღწეს მხოლოდ ყველა ფუნდამენტური უფლებებით სრულყოფილად სარგებლობის შესაძლებლობის არსებობის შემთხვევაში. რომელიმე მათგანზე ხელმისაწვდომობის არაპროპორციული შეზღუდვა/უფლების დარღვევა მნიშვნელოვნად აკნინებს ადამიანის შესაძლებლობას, განავითაროს საკუთარი პიროვნება კონკრეტული მიმართულებით. იმავდროულად, ეს უფლება მოიცავს ყველა იმ სიკეთეს, ინტერესს, თუ ასპექტს, რომელიც უშუალოდ და პირდაპირ არ არის რეგლამენტირებული კონსტიტუციის ტექსტით (ფუნდამენტური უფლებების მარეგულირებელი კონსტიტუციის არცერთი დებულება არ არის პასუხისმგებელი მასზე), მაგრამ მჭიდროდ უკავშირდება ადამიანის პიროვნებას და გავლენას ახდენს მისი თავისუფალი განვითარების შესაძლებლობაზე.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „ზედმეტია იმის მტკიცება, რომ პიროვნების თავისუფალი განვითარება ფუნდამენტური უფლებებით სრულყოფილად სარგებლობის შედეგად თვითრეალიზაციის შესაძლებლობაში გამოიხატება. ამ თვალსაზრისით, საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლს შეიძლება ჰქონდეს ფუნდამენტური უფლებების ფარგლების გააზრებისთვის დამატებითი დატვირთვა იმ გაგებით, რომ ის ხაზს უსვამს თითოეული უფლების მნიშვნელობას ადამიანის თავისუფალი განვითარებისთვის, მაშასადამე, აჩენს ვალდებულებას, თითოეული უფლება განმარტებულ იქნას სწორედ ადამიანის თავისუფალი განვითარების უზრუნველყოფის პერსპექტივით. ... იმავდროულად, საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლი მოიცავს ყველა იმ უფლებას თუ ინტერესს, რომელიც განაპირობებს პიროვნების თავისუფალი განვითარების შესაძლებლობას, მაგრამ ამასთან მკაფიო მიმართება არ აქვს რომელიმე ფუნდამენტურ უფლებასთან“²³⁷. „... კონსტიტუციის მე-16 მუხლის მიზანია, დაუცველი არ დარჩეს ცხოვრების ის სფეროები, რომლებიც პიროვნებასთან დაკავშირებული კონკრეტული უფლებებით არ არის მოცული. კონსტიტუციის მე-16 მუხლი ქმნის კონსტიტუციური დაცვის გარანტიას ურთიერთობებისთვის, რომლებიც არ თავსდება კონსტიტუციის სხვა ნორმებში, თუმცა შეადგენს პიროვნების თავისუფალი განვითარების აუცილებელ კომპონენტს“²³⁸.

237 იქვე, II, 15, 16.

238 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*, II, 57.

შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლო მიუთითებს კონსტიტუციის მე-12 მუხლის (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციით მე-16 მუხლის) პრაქტიკული გამოყენების შემდეგ ძირითად შესაძლებლობებზე:

- ა) პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება ეფუძნება რა ყველა ფუნდამენტური უფლებით სარგებლობის შესაძლებლობას, ყოველთვის საფრთხის ქვეშ დგება, როდესაც ესა თუ ის ძირითადი უფლება ირღვევა. ამიტომ მნიშვნელოვანია მისი გამოყენება თითოეული უფლების ფარგლების სწორად გააზრებისა და იმ პერსპექტივის შესაქმნელად, რათა ამა თუ იმ უფლებით სარგებლობამ გააჩინოს რეალური შესაძლებლობა პიროვნების თავისუფალი განვითარებისთვის კონკრეტულ სფეროში²³⁹.
- ბ) სასამართლოს ზოგადი მიდგომის თანახმად, კონსტიტუციური ნესრიგის მიზნობრივი ფუნქციონირებისთვის აუცილებელია ამა თუ იმ ფუნდამენტური უფლების გაანალიზება, პირველ რიგში, მასზე უშუალოდ პასუხისმგებელი ნორმის კონტექსტში. ამას გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს უფლების სწორად განმარტებისთვის, რადგან უფლების მარეგულირებელი ნორმები ხშირად (თუმცა, არა ყოველთვის) მიუთითებენ მასში ჩარევის საფუძვლების, ლეგიტიმური მიზნებისა თუ დასაშვები ფორმის თაობაზე. ამიტომ, ისეთ შემთხვევებში, როდესაც უფლება პირდაპირ არის აღიარებული კონსტიტუციის სპეციალური დებულებით, უპირატესად სწორედ ეს ნორმა უნდა იქნას გამოყენებული. საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა, ამ თვალსაზრისით, თანმიმდევრულია. მაგალითად, სასამართლოსადმი მიმართვის, საკუთრების, არჩევნებში მონაწილეობის თუ საჯარო სამსახურში საქმიანობის უფლებები, სასამართლოს განმარტებით, მართალია, წარმოადგენს პიროვნების თავისუფალი განვითარების მნიშვნელოვან ასპექტებს, თუმცა, რადგან კონსტიტუციაში დეკლარირებულია ამ უფლებებზე პასუხისმგებელი სპეციალური ნორმები, რომლებითაც ხდება მათი პირდაპირი, უშუალო რეგლამენტაცია, სასამართლომ სწორედ ამ უკანასკნელ ნორმებზე დაყრდნობით გადაწყვიტა კონკრეტული საქმეები და არ დაინახა

239 ასეთი განმარტება სასამართლომ გააკეთა მხოლოდ ერთ საქმეზე – საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯანია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

დამატებით მე-12 მუხლის ფარგლებში მათი შეფასების საჭიროება. საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნოდარ მუმლაური საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ საოქმო ჩანაწერში ვკითხულობთ: „ბუნებრივია, სახელმწიფო თანამდებობის დაკავება, სხვა მიზნებთან ერთად, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების რეალიზაციასაც ემსახურება“, მაგრამ „... პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ის ელემენტი, რომელიც იცავს პირის უფლებას, საკუთარი შეხედულებისა და უნარების შესაბამისად განსაზღვროს და ეცადოს დაიკავოს ესა თუ ის თანამდებობა სახელმწიფო უწყებაში, სპეციფიკურობის გათვალისწინებით, დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის 29-ე მუხლით და არა მე-16 მუხლით“²⁴⁰.

- გ) ისეთ შემთხვევებში, როდესაც რომელიმე უფლება/უფლებრივი კომპონენტი, ინტერესი, ასპექტი არ არის პირდაპირ, უშუალოდ დეკლარირებული კონსტიტუციის ტექსტით, მაგრამ, იმავდროულად, მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს პიროვნული განვითარების შესაძლებლობაზე, საკონსტიტუციო სასამართლო იყენებს კონსტიტუციის მე-12 მუხლს, როგორც მთავარ კონსტიტუციურ საფუძველს უფლების განმარტებისა თუ დაცვისთვის. ამ დებულებას „... აქვს შემავსებელი ფუნქცია და იცავს პიროვნების თავისუფალი განვითარების უზოგადესი უფლების ისეთ ასპექტებს, რომლებიც არ არის დაცული აღნიშნული უფლების კონსტიტუციის სხვადასხვა მუხლებით გათვალისწინებულ ცალკეულ სეგმენტებში. შესაბამისად, სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ნებისმიერი წესი, რომელიც პიროვნების ინდივიდუალურ განვითარებას, მისი ქმედებების ავტონომიურობას ან პიროვნების მიმართ საზოგადოებისა და სახელმწიფოს დამოკიდებულების, მისი არჩევანის შესაბამისად განსაზღვრის პრინციპს ზღუდავს, შემხებლობაშია საქართველოს კონსტიტუციით დაცულ ადამიანის პიროვნულ განვითარებასა და პირადი ცხოვრების უფლებებთან“²⁴¹.

240 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 27 დეკემბრის საოქმო ჩანაწერი N2/10/560 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე – ნოდარ მუმლაური საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13-14.

241 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 9 თებერვლის გადაწყვეტილება №1/2/622 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოგუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ, II, 15.

2.3. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების დაცული სფერო

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება მოიცავს ორ ძირითად სფეროს: ა) პიროვნების ქცევის თავისუფლებას (მოქმედების ზოგადი თავისუფლება); ბ) ზოგად პიროვნულ უფლებას, რომელიც, თავის მხრივ, მოიცავს არაერთ უფლებრივ კომპონენტს, კერძოდ: 1. პიროვნების თვითგამორკვევის უფლებას (საკუთარი წარმოშობის გარკვევის უფლება; თვითიდენტიფიკაციის უფლება; ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლება); 2. პირადი ცხოვრების უფლებას (პირადი ცხოვრების კერძო/ინტიმური სფერო: განმარტების უფლება – უფლება დარჩე მარტო; პირადი ცხოვრების ძირითადი დაცული სფერო/ბირთვი); 3. თვითგამოსახვის უფლებას (უფლება სიტყვაზე; უფლება გამოსახულებაზე; უფლება თავის წარმოჩენაზე); 4. ფიზიკური და მორალური ხელშეუხებლობის უფლებას.

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების არსიდან, ბუნებიდან გამომდინარე, უფლებრივი კომპონენტების ეს ჩამონათვალი მაინც ძალიან პირობითია, სულ მცირე, იმიტომ, რომ, როგორც აღინიშნა, ის: ა) ერთი მხრივ, საზრდოობს ყველა ფუნდამენტური უფლებით და იმავდროულად, წარმოადგენს საყრდენს მათი მიზნობრივი გააზრებისთვის/განმარტებისთვის; ბ) ხოლო, მეორე მხრივ, იცავს რა პიროვნების განვითარებისთვის მნიშვნელოვან ისეთ ასპექტებს, რომლებიც არ არის მოცული არცერთი ფუნდამენტური უფლების მარეგულირებელი ნორმით, ის ადამიანის თავისუფალი თვითრეალიზაციის უზრუნველსაყოფად, სამომავლოდაც ქმნის ახალი გამოწვევებისთვის კონსტიტუციურ გარანტიას.

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების დიაპაზონის განმარტებისას შეუძლებელია მისი შინაარსის მთელი სისრულით აღწერა. ის ადამიანის განვითარების გზაზე ყოველთვის შესაძლებლობების კარია. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მისი ფარგლების მოსინჯვისას მთავარი ამოცანა მაინც სახელმწიფო ხელისუფლების ჩარევისგან თავისუფალი საზღვრების მონიშვნაა.

აღსანიშნავია, რომ წლების განმავლობაში პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების პრაქტიკული გამოყენება არ ხდებოდა. თითქოს შეუგრძნობადი იყო მისი მნიშვნელობა. ყველაზე მკაფიოდ ამ დებულების გამოყენების საჭიროების საკითხი დღის წესრიგში დადგა პირადი ცხოვრების სხვადასხვა უფლებრივი კომპონენტის დაცვის კონტექსტში, როდესაც თვალსაჩინო გახდა, რომ კონსტიტუციის მე-20 მუხლი (2018

წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) ვერ პასუხობდა პირადი ცხოვრების არაერთი ასპექტის დაცვის გამოწვევებს. კერძოდ, ის (მე-20 მუხლი), ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლისგან განსხვავებით, არა მხოლოდ არ მოიცავდა, არამედ, ფაქტობრივად, გამორიცხავდა მისი ქოლგის ქვეშ პირადი და ოჯახური ცხოვრების რიგი უმნიშვნელოვანესი კომპონენტების ამოკითხვის შესაძლებლობას. შესაბამისად, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებამ, პირველ რიგში, სწორედ პირადი ცხოვრების კონსტიტუციური დაცვის შემავსებლის ფუნქცია შეასრულა.

მიუხედავად იმისა, რომ ფაქტობრივად საკონსტიტუციო სასამართლომ პირადი ცხოვრების მხოლოდ რამდენიმე კომპონენტის თაობაზე იმსჯელა, მან მაინც გააკეთა ზოგადი განმარტებები პირად ცხოვრებასთან კორელაციაში კონსტიტუციის მე-16 მუხლის (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) პოტენციური დიაპაზონის თაობაზე. სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების უმნიშვნელოვანესი უფლებრივი კომპონენტების დასაცავად კონსტიტუციურ გარანტიებს ქმნის საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლი. კერძოდ, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება მოიცავს ძალიან ფართო სპექტრს უფლებრივი კომპონენტებისა: „პიროვნების თვითგამორკვევის უფლებას, რომელიც, თავის მხრივ, მოიცავს საკუთარი წარმოშობის გარკვევის უფლებას, პიროვნული თვითიდენტიფიკაციის უფლებას – როგორც ფიზიკურად, ისე ფსიქოლოგიურად საკუთარი თავის შეგრძნების, გააზრების უფლებას; საკუთარი სქესისა და სექსუალური ორიენტაციის განსაზღვრას, სქესის შეცვლის უფლების ჩათვლით, და სხვა; ასევე ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლებას, თვითგამოხატვის უფლებას და ა.შ.“²⁴² ასევე „პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება იცავს ადამიანის პიროვნულობის განმსაზღვრელ ისეთ ფუნდამენტურ ღირებულებას, როგორიცაა უფლება პრივატულ სფეროზე, პირად სივრცეზე, რაც მოიცავს ადამიანის თავისუფლების შემდეგ გამოხატულებებს: განმარტების უფლებას (უფლებას, დარჩეს მარტო), უფლებას, თავად განსაზღვროს გარესამყაროსთან, სა-

242 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავაძე, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუშვი, ზვიად ქორიძე, აიბი „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიბი „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიბი „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიბი „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიბი „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 5.

ზოგადოებასთან ურთიერთობის ფორმა, დრო, ინტენსივობა, გააკეთოს არჩევანი ნებისმიერ საკითხზე, რომელიც ეხება პირადად მას, ნებისმიერი შინაარსისა და სახის ურთიერთობებს მისთვის სასურველ პირებთან სხვებისაგან დამოუკიდებლად, მათი ინფორმირების გარეშე და მათგან თავისუფალ პირობებში²⁴³. იმავდროულად, საკონსტიტუციო სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება გაამახვილა მე-16 მუხლით პირადი ცხოვრების ძირითადი სფეროს/ბირთვის საგანგებოდ დაცვის აუცილებლობაზე: „... პირადი ცხოვრების ძირითადი სფერო – ადამიანის ინტიმური, სექსუალური ურთიერთობები, ოჯახური ცხოვრება, მისი ჩვევები, მოძღვრისთვის აღსარებისას მიზნობრილი ინფორმაცია, სამედიცინო გამოკვლევების შედეგები, ადამიანის ემოციები და გრძნობები, მათი პრივატულ სფეროში გამოხატვის ფორმები უნდა იყოს განსაკუთრებულად დაცული სახელმწიფოსა და ნებისმიერი მესამე პირის ზედამხედველობისაგან“²⁴⁴.

მაშასადამე, საკონსტიტუციო სასამართლომ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება სწორედ პიროვნების თავისუფალ განვითარებასთან მჭიდრო კონტექსტში განმარტა, რადგან „... მე-16 მუხლი ... მოიცავს პირადი ცხოვრების, ადამიანის პირადი სივრცის ხელშეუხებლობის ყველა ასპექტს. ის, ერთი მხრივ, წარმოადგენს საფუძველს და ზოგად ნორმას კონსტიტუციის მე-20 მუხლით დაცული სფეროსთვის, ხოლო, მეორე მხრივ, დამატებით გარანტიას პირადი ცხოვრების ყველა იმ კომპონენტისთვის, რომელიც სპეციალურად არ არის რეგულირებული კონკრეტული მუხლით. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის კონსტიტუციური დაცვის ფარგლების გააზრების კონტექსტში, საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლი შეიძლება ჩაითვალოს მე-16 მუხლით დაცული სფეროსთვის სპეციალურ ნორმად იმ გაგებით, რომ ის არეგულირებს პიროვნების განვითარების ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს სფეროს“²⁴⁵.

მოგვიანებით პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების მარეგულირებელი დებულების გამოყენება განსაკუთრებით აქტიურად მოხდა ქცევის თავისუფლების/მოქმედების ზოგადი თავისუფლების მნიშვნელოვანი ასპექტების განმარტებისა და პრაქტიკული ქმედითობის უზრუნველსაყოფად.

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ცალკეული ასპექტების კონსტიტუციურ ფარგლებს განვიხილავთ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევ-

243 იქვე, II, 14.

244 იქვე, II, 12.

245 იქვე, II, 21.

როპული სასამართლოს შესაბამის პრაქტიკაზე დაყრდნობით. აქვე აღსანიშნავია, რომ საქართველოს კონსტიტუციისგან განსხვავებით, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება დამოუკიდებლად რეგლამენტირებული არ არის. თუმცა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, პიროვნული განვითარების უფლება, როგორც პიროვნული ავტონომიის გამოხატულება, დაცულია კონვენციის მე-8 მუხლით (პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება). კერძოდ, მე-8 მუხლის ფარგლებში რეგლამენტირებულია პირადი ცხოვრების, ოჯახური ცხოვრების, საცხოვრებლის, მიმონერის უფლებები; იმავდროულად, პირადი ცხოვრებით დაცულ ასპექტებს შორის, სასამართლოს პრაქტიკაზე დაყრდნობით, შეიძლება გამოვყოთ: პირადი სივრცის ხელშეუხებლობა; ფიზიკური და მორალური ხელშეუხებლობა; პიროვნების იდენტობასთან და ავტონომიასთან დაკავშირებული ფუნდამენტური ასპექტები.

მაშასადამე, თუკი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, პიროვნული განვითარების უფლება პირადი ცხოვრების მნიშვნელოვანი ასპექტია, საქართველოს კონსტიტუციაში პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების დამოუკიდებლად რეგლამენტირების პირობებში, საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით მას გაცილებით ფართო დატვირთვა მიენიჭა და ის თავად მოიცავს პირადი ცხოვრების უმნიშვნელოვანეს კომპონენტებს (ისევე, როგორც არაერთ სხვა უფლებრივ ასპექტს).

აქედან გამომდინარე, კონვენციის მე-8 მუხლის ფარგლებში განვითარებული პრაქტიკა, რომელიც უკავშირდება პირადი ცხოვრების ფუნდამენტურ ასპექტებს (პიროვნების ავტონომიის ჩათვლით), მნიშვნელოვანია უპირატესად კონსტიტუციის მე-12 მუხლის (და, ნაწილობრივ, მე-15 მუხლის) განმარტებისას; ხოლო საცხოვრებლის, მიმონერის და ოჯახური ცხოვრების ასპექტებთან დაკავშირებული პრაქტიკა – კონსტიტუციის მე-15 მუხლის განმარტებისას.

2.4. მოქმედების ზოგადი თავისუფლება/ ქცევის თავისუფლება

საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება, უპირველეს ყოვლისა, გულის-

ხმობს პიროვნების მოქმედების ზოგად თავისუფლებას²⁴⁶. საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლი „იცავს ადამიანის მიერ საკუთარი ცხოვრების საკუთარივე შეხედულებისამებრ წარმართვის თავისუფლებას“. ის გულისხმობს ადამიანის უფლებას, „იყოს ისეთი, როგორიც თავად სურს, შეუძლია, მოსწონს“²⁴⁷.

ქცევის თავისუფლება პერსონალური თვითმყოფადობის განმაპირობებელია, ამიტომ ამ ველზე თავისუფლების შეგრძნება კრიტიკულად აუცილებელია. ადამიანს უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა, დამატებითი შეზღუდვების, კონტროლის თუ მათი მოლოდინის შიშის გარეშე მოიქცეს საკუთარი თავისთვის სრული თავისუფლების მინიჭების გზით.

ქცევის თავისუფლება იცავს ადამიანის მიერ მისი პიროვნების განვითარებისთვის მნიშვნელოვნად მიჩნეულ ნებისმიერ ქმედებას (იგულისხმება როგორც მოქმედება, ისე უმოქმედობა). ადამიანს აქვს უფლება, მისთვის სასურველ, საჭირო, საინტერესო თუ მნიშვნელოვან აქტივობებზე, მათ შორის, ისეთზეც, რომელიც საზოგადოების წევრებს, მათ უმრავლესობას არ მოსწონთ, აღაშფოთებთ, არ ეთანხმებიან, მიაჩნიათ ამორალურად და სხვა. ოჯახის წევრების, ახლობლების თუ საზოგადოების სხვა წევრებისადმი პატივისცემა არ გულისხმობს და არ მოითხოვს მათ მოსაწონად, მათი მოსაზრებების, გემოვნების თუ გადაწყვეტილებების შესაბამისად მოქცევასა და ცხოვრების წარმართვას: „საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება გულისხმობს ადამიანის უფლებას, საკუთარი სურვილების შესაბამისად განაგოს თავისი ცხოვრება, თუნდაც საზოგადოების უმრავლესობის ან საშუალოდ გონიერი ადამიანის ხედვით ეს სურვილები არასათანადო და მიზანშეუწონელი იყოს“²⁴⁸. ადამიანს შეუძლია აკეთოს ყველაფერი საკუთარი არჩევანის, გემოვნ-

246 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩიაშვილი და გოჩა გაბოძე* საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 55.

247 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავაი, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიბი „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიბი „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიბი „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიბი „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიბი „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“* საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4.

248 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის N2/4/532,533 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე* საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 35.

ნების, გეგმების, შესაძლებლობების, სურვილების მიხედვით და ამ გზით განავითაროს საკუთარი პიროვნება მისთვის სასურველი მიმართულებით. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება „... მოიცავს პირის თავისუფლებას, საკუთარი შეხედულებით განკარგოს თავისი ფიზიკური თუ გონებრივი სფერო, იმისგან დამოუკიდებლად, მისი ასეთი გადაწყვეტილება იქნება დადებითი თუ უარყოფითი შედეგის მომტანი მისთვის“²⁴⁹.

ქცევის თავისუფლებას საკონსტიტუციო სასამართლო საკმაოდ ფართოდ განმარტავს და თვლის, რომ ის იცავს ადამიანის მიერ საკუთარი ნების შესაბამისად გადაწყვეტილებების მიღების და ქმედების თავისუფლებას როგორც კერძო, ისე საჯარო სფეროში. იგი ასევე მოიცავს ადამიანის არჩევანის უფლებას ქცევის შინაარსზე, მისი განხორციელების ფორმასა თუ დროზე.

მიუხედავად ამ უფლების უდიდესი მნიშვნელობისა, ის არ არის შეუზღუდავი, აბსოლუტური და გულისხმობს მხოლოდ კანონის შესაბამისი ქცევის ლეგიტიმაციას. „პიროვნების თავისუფალი განვითარების კონტექსტში ადამიანი სარგებლობს ქცევის თავისუფლებით, რომლის ფარგლები პირობადებულია მხოლოდ კანონით აკრძალული ქცევით. მაშასადამე, ადამიანს აქვს საკუთარი ნების, არჩევანის და შესაძლებლობების მიხედვით ყველაფრის კეთების უფლება, რაც აკრძალული არ არის კანონით“²⁵⁰. შესაბამისად, ქცევის თავისუფლება მთავრდება იქ, სადაც ქმედება კანონსაწინააღმდეგო ხასიათს იღებს. ბუნებრივია, იმავდროულად, ყოველთვის შესაფასებელი მოცემულობაა – „კანონით აკრძალული ქმედება“. ამ თვალსაზრისით, საკონსტიტუციო სასამართლომ დამატებითი გარანტიები დაადგინა: „ამ თავისუფლებას ზღვარს უდებს მხოლოდ სხვათა ასეთივე თავისუფლება და ლეგიტიმური/კანონიერი ინტერესები“²⁵¹. „სახელმწიფომ უნდა აღიაროს, პატივი სცეს და უზრუნველყოს ქცევისა და განვითარების თავისუფლება იმგვარად, რომ არ მოხდეს სხვათა კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების არათანაზომადი და არასათანადო შეზღუდვა, კონსტიტუციური

249 იქვე, II, 47.

250 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N11/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლამა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპო „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპო „სერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპო „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპო „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპო „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 8.

251 იქვე, II, 4.

წესრიგის დარღვევა და ღირებული ლეგიტიმური მიზნების შელახვა²⁵². „... აღნიშნული ღირებულებების დაცვის ინტერესი განაპირობებს ადამიანის კონკრეტული ქმედებების/უფლებების შეზღუდვის საჭიროებას. ... ყურადსაღებია ის გარემოება, რომ პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება აერთიანებს მრავალმხრივ, ერთმანეთისგან შინაარსობრივად განსხვავებულ უფლებრივ კომპონენტებს, რაც განაპირობებს ინდივიდუალური მიდგომების აუცილებლობას. აქედან გამომდინარე, აღნიშნული თავისუფლების შეზღუდვა უნდა შეფასდეს თანაზომიერების პრინციპის გამოყენებით. პირებს ეკისრებათ თავისუფალი განვითარების უფლების შეზღუდვის თემის ვალდებულება იმ შემთხვევაში, როდესაც შეზღუდვა ხდება უპირატესად დაცული, საყოველთაო ინტერესებიდან ან მესამე პირების კონსტიტუციურად დაცული ინტერესებიდან და უფლებებიდან გამომდინარე – თანაზომიერების პრინციპის მკაცრი გამოყენების საფუძველზე“²⁵³.

მაშასადამე, ადამიანის ქცევის თავისუფლების ზღვარს წარმოადგენს მხოლოდ ისეთი შემზღუდველი კანონი, რომელიც თავისი მატერიალური შინაარსით შეესაბამება ადამიანის ფუნდამენტური უფლებების და, ზოგადად, კონსტიტუციური წესრიგის დაცვის მოთხოვნებს. შედეგად, სახელმწიფო ლეგიტიმურად მოქმედებს მხოლოდ მაშინ, თუ ადამიანის ქცევის თავისუფლებას თანაზომიერად ზღუდავს ისეთი კანონით, რომელიც იცავს სხვა ადამიანის უფლებებს/კონსტიტუციურ წესრიგს ამა თუ იმ ქცევით განპირობებული საფრთხეებისგან.

მოქმედების ზოგადი თავისუფლების ფარგლების განმარტების კონტექსტში უმნიშვნელოვანესია საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების ციკლი ე.წ. ნარკოტიკულ დანაშაულებთან დაკავშირებულ საქმეებზე. ერთი მხრივ, სასამართლომ ქცევის თავისუფლების ფარგლებში ამოიკითხა ადამიანის უფლება დასვენებაზე, გართობაზე, განტვირთვაზე, სიამოვნების მიღებაზე, ამასთან მისთვის სასურველ დროსა და ფორმით. ერთ-ერთ ასეთ ფორმად მიიჩნია მარიხუანის მოხმარებაც. მეორე მხრივ, სასამართლოს განმარტებით, ადამიანის ავტონომიურობა გულისხმობს, მათ შორის, საკუთარი ინტერესების საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებების მიღების უფლებასაც. „საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება, როგორც ბუნებითი თავისუფლება, იმდენად ფუნდამენტურია, რომ პიროვნებაზე ზრუნვის მოტივით მასში

252 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე* საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 65.

253 იქვე, II, 66-67.

ჩარევა მხოლოდ იმ შემთხვევაში უნდა იქნას გამოყენებული, როდესაც ეს პირის ინტერესების დაცვის უკიდურესად აუცილებელ ღონისძიებას წარმოადგენს²⁵⁴. სწორედ უფლების ასეთი შინაარსიდან გამომდინარე, სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო ისეთი ქმედების დასჯადობა, რომელსაც მხოლოდ ქმედების ადრესატისთვის შეეძლო საფრთხის შექმნა²⁵⁵.

საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე გივი შანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* დავის საგანს წარმოადგენდა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 273-ე მუხლის იმ ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლთან მიმართებით (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია), რომელიც ითვალისწინებდა პასუხისმგებლობას ნარკოტიკული საშუალების, მარიხუანის, ექიმის დანიშნულების გარეშე, განმეორებით მოხმარებისთვის.

სასამართლოს განმარტებით: „მარიხუანის ექიმის დანიშნულების გარეშე მოხმარება, ძირითადად, ხორციელდება დასვენებისა და გართობის მიზნით. ... პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება ნებას რთავს ადამიანს, სახელმწიფოს ჩარევის გარეშე, გადანეციტოს, თუ რომელი ტიპის გასართობი თუ რეკრეაციული აქტივობით დაკავდება იგი. ეჭვგარეშეა, რომ ადამიანის გასართობი აქტივობები მიეკუთვნება მისი პირადი ავტონომიის სფეროს. შესაბამისად, პიროვნების ზემოქმედება საკუთარ თავზე და ამგვარად გართობის ან სიამოვნების მიღება თავისთავად ხვდება მისი თავისუფალი განვითარების სფეროში. ... პირის უფლება, თავად შეარჩიოს მისთვის სასურველი განტვირთვის სახე და განახორციელოს შესაბამისი აქტივობა, მათ შორის, მოიხმაროს მარიხუანა, წარმოადგენს პიროვნების პირადი ავტონომიით დაცულ სფეროს. ვინაიდან სადავო ნორმა სისხლისსამართლებრივად დასჯად ქმედებად მიიჩნევს მარიხუანის განმეორებით მოხმარებას, ამკარაა, რომ

254 საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 26.

255 აღსანიშნავია, რომ ამ საკითხთან დაკავშირებულ რამდენიმე საქმეზე თავდაპირველად სასამართლომ იმსჯელა კონსტიტუციის მე-17 მუხლთან (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) მიმართებით. ამ თვალსაზრისით, პირველი საქმე, რომელმაც ერთგვარად გარღვევა მოახდინა ნარკოპოლიტიკის სფეროში და იმავდროულად, რომელზეც სასამართლომ ძირითადი სტანდარტები შეიმუშავა, იყო *საქართველოს მოქალაქე ბექა ნიქარიძეილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* (2015 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/4/592). თუმცა, მოგვიანებით ამ საქმეზე დადგენილი სტანდარტებისა და არგუმენტების იდენტურად გამოყენებით, სასამართლომ სადავო ნორმები შეაფასა და არაკონსტიტუციურად ცნო პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების მარეგულირებელ დებულებასთან, კერძოდ კი ქცევის თავისუფლებასთან მიმართებით.

სახეზეა საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით დაცულ სფეროში ჩარევა²⁵⁶.

სასამართლოს შეფასების საგანს წარმოადგენდა, რამდენად კონსტიტუციური იყო სასჯელის დაწესება იმ მიზნით, რომ პირმა ზიანი არ მიაყენოს საკუთარ ჯანმრთელობას. სასამართლოს განმარტებით: „... სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრება ისეთი ქმედებისთვის, რომელიც არ უქმნის საფრთხეს სხვების ჯანმრთელობას, არ შეიძლება ჩაითვალოს სახელმწიფოს აუცილებელ და პროპორციულ ჩარევად ადამიანის პიროვნული განვითარების უფლებაში. პირის სისხლის სამართლის პასუხისმგებებაში მიცემა (მათ შორის, თუნდაც დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენება ან საპროცესო შეთანხმების დადება), ნასამართლეობა და, შესაბამისად, პირის სტიგმატიზაცია ვერ უზრუნველყოფს ექიმის დანიშნულების გარეშე მარიხუანის განმეორებითი მოხმარებისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის მიზნებს და პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივ დევნას მიზნად აქცევს. ... იმის სავალდებულოდ დადგენა, თუ რისი ჭამა, დალევა, მოწევა შეიძლება და ამ ქმედებისათვის სასჯელის დაწესება, წარმოადგენს პირადი ავტონომიით დაცულ სფეროში ჩარევის ისეთ ფორმას, რომლის განხორციელებაც შესაძლებელია მხოლოდ საჯარო ინტერესების დასაცავად. პიროვნების დასჯა მხოლოდ საკუთარი ჯანმრთელობისათვის ზიანის მიყენების გამო, წარმოადგენს სახელმწიფოსგან გამოვლენილი პატერნალიზმის ისეთ ფორმას, რომელიც არ არის თავისებადი თავისუფალ საზოგადოებასთან. „ცალსახაა, რომ სახელმწიფო არ უნდა ერეოდეს ადამიანის თავისუფლებაში მხოლოდ იმიტომ, რომ ის ირაციონალურ ქმედებას ახორციელებს. ასეთი ჩარევა გამართლებული რომ იყოს, საჭიროა, მან მიაღწიოს გარკვეულ სიმწვავეს, სხვებს უქმნიდეს რეალურ და სერიოზულ საფრთხეს (საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 24 ოქტომბრის №1/4/592 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ბექა ნიქარიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-74). ამდენად, სადავო ნორმით დადგენილი უფლების შეზღუდვას ვერ გამართლებს სახელმწიფოს ინტერესი, დაიცვას პირი საკუთარი თავისათვის ზიანის მიყენებისაგან“²⁵⁷.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ მარიხუანის მოხმარება, სადავო ნორმით გათვალისწინებული სხვა დასჯადი ქმედებებისგან განსხვავებით (დამზადება, შეძენა, შენახვა), არ წარმოშობს მისი გასალე-

256 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 30 ნოემბრის გადაწყვეტილება N1/13/732, საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გივი შანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 12.

257 იქვე, II, 49-50.

ბის საფრთხეს. ის მიმართულია უშუალოდ მომხმარებელზე. შედეგად, მოხმარებით საფრთხე ექმნება უშუალოდ მომხმარებლის და არა სხვა პირთა ჯანმრთელობას. „მარიხუანის აკრძალვა მორალური თვითდევრადაციის მოტივით არ წარმოადგენს ღირებულ ლეგიტიმურ მიზანს. კონსტიტუცია უზრუნველყოფს პირის თავისუფლებას თავად განსაზღვროს საკუთარი ცხოვრებისეული გეგმები და მიზნები, განახორციელოს ისეთი ქმედებები, რომლებიც არ ვნებს სხვას. ... მარიხუანის მოხმარების ისეთი შესაძლო შედეგები, როგორიცაა შრომისუნარიანობის დაქვეითება, აპათია და ჩაკეტილობა არ წარმოადგენს თავისუფალი განვითარების შეზღუდვის ლეგიტიმურ მიზნებს. ... მარიხუანის განმეორებითი მოხმარება არ ქმნის ისეთ საზოგადოებრივ საფრთხეებს, რომელთა დასაცავადაც პირის სისხლისსამართლებრივი წესით დასჯა გამართლდებოდა. შესაბამისად, შეუსაბამოა პირისთვის კრიმინალის სტატუსის მინიჭება ისეთი ქმედების გამო, რომელიც მხოლოდ ამ პირის ჯანმრთელობას შეიძლება უქმნიდეს საფრთხეს და არ ქმნის სხვათა უფლებების დარღვევის მომეტებულ საფრთხეს“²⁵⁸.

შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმა იყო არაკონსტიტუციური. ის გამონაკლისის გარეშე ადგენდა სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობას მარიხუანის განმეორებითი მოხმარებისთვის განტვირთვისა და გართობის მიზნით, განურჩევლად იმისა, აღნიშნული ქმედება უქმნიდა თუ არა საფრთხეს საზოგადოებრივ წესრიგს, სხვა პირთა ჯანმრთელობას ან სხვა სამართლებრივ სიკეთეს.

მსგავს არგუმენტებზე დაყრდნობით, საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის ნორმა, რომელიც მარიხუანის მოხმარებისთვის ითვალისწინებდა ადმინისტრაციული ჯარიმის დაკისრებას²⁵⁹. თუმცა სასამართლომ არ გამოორიცხა რიგ შემთხვევებში შეზღუდვის შენარჩუნების რაციონალურობა, როდესაც მარიხუანის განსაზღვრულ გარემოებებში მოხმარებას სხვებისთვის საფრთხის შექმნის პოტენციალი შეიძლება ჰქონდეს. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „გამართლებულია მარიხუანის მოხმარების შეზღუდვა მისი მავნე ზეგავლენისაგან არასრულწლოვანთა დასაცავად, მათი ჯანსაღი განვითარების ინტერესების უზრუნველსაყოფად. ასევე, გამართლებულია მარიხუანის მოხმარების შეზღუდვა სხვა

258 იქვე, II, 55-56.

259 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება N1/3/1282 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ზურაბ ჯაფარიძე და ვახტანგ მეგრელიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

სასწავლო, სააღმზრდელო თუ საგანმანათლებლო დაწესებულებებში, არმიამი, სამედიცინო, სახელმწიფო (საჯარო) დაწესებულებებში, აგრეთვე, საზოგადოებრივი თავშეყრის ზოგიერთ ადგილას (მაგალითად, საზოგადოებრივ ტრანსპორტში), საზოგადოებრივი ჯანდაცვისა და საჯარო წესრიგის ინტერესების დასაცავად. მარიხუანის მოხმარებასთან დაკავშირებული შეზღუდვების დაწესებისას, შესაძლოა, რელევანტური (სამაგალითო) იყოს ალკოჰოლურ სასმელებთან და თამბაქოს კონტროლთან დაკავშირებული, ისევე, როგორც მათგან განსხვავებული, სპეციფიკური, მათ შორის, უფრო მკაცრი რეგულაციებიც მოხმარების ადგილისა თუ ვითარების გათვალისწინებით, რომელთა განსაზღვრაც კანონმდებლის პრეროგატივას წარმოადგენს²⁶⁰. ამასთან, სასამართლომ ხაზგასმით აღნიშნა, რომ კერძო, პრივატულ სივრცეში ან სხვაგან, დასვენების, განტვირთვის, გართობის მიზნით, როდესაც მარიხუანის მოხმარება არ არის ჩადენილი ზემოაღნიშნულ ადგილებსა და ვითარებაში, მის დასჯადობას და ამისათვის სასჯელის (სახდელის) დაკისრებას არ გააჩნია არავითარი კონსტიტუციურსამართლებრივი გამართლება²⁶¹.

2.5. ზოგადი პიროვნული უფლება

ზოგადი პიროვნული უფლება იცავს ადამიანის პიროვნებასთან, ღირსებასთან მჭიდროდ დაკავშირებულ, იმანენტურ ასპექტებს, მისი ცხოვრების პირად სფეროს, რომელიც მრავალკომპონენტია და მოიცავს ინტიმურ ცხოვრებას, ოჯახის წევრებთან ან განსაკუთრებული ნდობის მქონე პირებთან ურთიერთობას, პირად მოსაზრებებს, ემოციებს, გრძნობებს, რომლებსაც ადამიანი საჯაროდ არ გამოხატავს, ასევე მათი გასაჯაროების ფორმასა თუ ფარგლებზე პირად არჩევანს და სხვა. სწორედ ამ ასპექტებზე მიუთითებს საკონსტიტუციო სასამართლო, რომლის განმარტებით, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება იცავს „პიროვნების ავტონომიურობას, პირის თავისუფლებას, თავისი შეხედულებისამებრ განკარგოს საკუთარი შინაგანი სამყარო, მისი პირადი გონებრივი და ფიზიკური სფერო, სხვებისგან ჩაურევლად, პირადი გადაწყვეტილებით დაამყაროს და განავითაროს ურთიერთობა სხვა პირებთან და გარესამყაროსთან“²⁶², ასევე „პირის უფლებას, თავისუფლად მოახდინ-

260 იქვე, II, 35.

261 იქვე, II, 35.

262 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II.

ნოს თვითიდენტიფიცირება, დამოუკიდებლად განსაზღვროს საკუთარი იდენტობა, ცხოვრების წესი და სტილი, ინდივიდუალური განვითარების და სხვა პირებთან ურთიერთობის გზები და ფორმები, თავისი მორალური, სოციალური, ინტელექტუალური თუ სხვა მოთხოვნილებების და ინტერესების დაკმაყოფილების საშუალებები, ის, იმავდროულად, მოიცავს პირის ინტიმური ცხოვრების სფეროსაც, საკუთარი სქესის თუ სექსუალური ორიენტაციის განსაზღვრის უფლებას და სექსუალური ქცევის არჩევის თავისუფლებას²⁶³.

როგორც აღინიშნა, ზოგადი პიროვნული უფლება პირობითად მოიცავს შემდეგ ძირითად უფლებრივ კომპონენტებს: 1. პიროვნების თვითგამორკვევის უფლებას (საკუთარი წარმოშობის გარკვევის უფლება; თვითიდენტიფიკაციის უფლება; ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლება); 2. პირადი ცხოვრების უფლებას (პირადი ცხოვრების კერძო/ინტიმური სფერო: განმარტების უფლება – უფლება დარჩე მარტო; პირადი ცხოვრების ძირითადი დაცული სფერო/პირთვეი); 3. თვითგამოსახვის უფლებას (უფლება სიტყვაზე; უფლება გამოსახულებაზე; უფლება თავის წარმორჩენაზე); 4. ფიზიკური და მორალური ხელშეუხებლობის უფლებას.

2.5.1. პიროვნული თვითგამორკვევის უფლება

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, პიროვნების თვითგამორკვევის უფლება მოიცავს საკუთარი წარმოშობის გარკვევის უფლებას, პიროვნული თვითიდენტიფიკაციის – როგორც ფიზიკურად, ისე ფსიქოლოგიურად, საკუთარი თავის შეგრძნების, გააზრების უფლებას; საკუთარი სქესისა და სექსუალური ორიენტაციის განსაზღვრას, სქესის შეცვლის უფლების ჩათვლით და სხვა; ასევე ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლებას²⁶⁴.

263 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 56.

264 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 5.

2.5.1.1. საკუთარი წარმოშობის გარკვევის უფლება

ადამიანის იმანენტური უფლებაა, იცოდეს, ვინ არის ის, რაც უპირობოდ გულისხმობს იმის ცოდნის უფლებასაც, ვინ არიან მისი მშობლები, წინაპრები, ოჯახის წევრები. ამის გარეშე შეუძლებელია, ადამიანმა მიაღწიოს საკუთარი თავის სიღრმისეულ შემეცნებას. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით: „დაბადება და გარემოებები, რომელშიც ბავშვი დაიბადა, ბავშვის და მოგვიანებით, ზრდასრული პირის პირადი ცხოვრების ნაწილია, რომელიც უზრუნველყოფილი და გარანტირებულია კონვენციის მე-8 მუხლით“²⁶⁵. ადამიანს აქვს უფლება, იცოდეს პირადი ისტორია, წარსული და გამოიკვლიოს საკუთარი წარმომავლობა. „პირადი ცხოვრების პატივისცემა მოითხოვს, ყველას შეეძლოს თავისი, როგორც ინდივიდის, იდენტობის დეტალების დადგენა ინდივიდის უფლება ამგვარ ინფორმაციაზე მნიშვნელოვანია, რადგან ამას აქვს მისი პიროვნებისთვის განსაზღვრელი შედეგები“²⁶⁶. თვითგამორკვევის უფლება უმნიშვნელოვანესია პიროვნების ავტონომიის დაცვისა და მისი იდენტობის განსაზღვრისთვის. საკუთარი იდენტობის ასპექტებთან დაკავშირებით ინფორმაციის ნაკლებობა და გაურკვევლობაში ყოფნა მძიმე ტვირთია ადამიანისთვის.

ამ უფლებამ სხვადასხვა ვითარებაში შეიძლება შეიძინოს განსაკუთრებული აქტუალობა. მაგალითად, თუ ბავშვის ადრეულ ასაკში მშობლების გაყრის შემდეგ ის იზრდება რომელიმე მათგანთან მეორე მშობელთან კომუნიკაციის არარსებობის, მასზე ინფორმაციის არქონის ან მცდარი ინფორმაციის ქონისას; თუ ბიოლოგიური მამა არ აღიარებს ბავშვს და არ უწევს მამობას; ბავშვთა სახლში აღზრდისას, როდესაც არ არსებობდა მშობლებთან (ან რომელიმე მათგანთან) კომუნიკაცია და სხვა. შემთხვევების მრავალფეროვნებისა და სირთულის მიუხედავად, ყველა ადამიანს აქვს უფლება, იცოდეს, ვინ არიან მისი ბიოლოგიური მშობლები. ამას, სულ მცირე, დიდი მნიშვნელობა აქვს სამედიცინო/ჯანმრთელობის დაცვის მიზნებისთვის, მაგალითად, გენეტიკური დაავადებების პრევენციის ან მათი სწორად მართვისთვის.

ყველას აქვს უფლება, ხელოვნური დაბრკოლებების გარეშე მოიძიოს ასეთი ინფორმაცია სათანადო უწყებებში, რაც სახელმწიფოს ბოჭავს პოზიტიური ვალდებულებით, მისთვის ოფიციალურად ხელმისაწვდომი წყაროებიდან გასცეს რელევანტური ინფორმაცია. მათ შორის, უმნიშვნელოვანესია საარქივო მასალების ეფექტური ხელმი-

265 *Odièvre v. France*, app. N42326/98, (ECtHR, 13.02.2003).

266 *Mikulic v. Croatia*, app. N53176/99, (ECtHR, 07.02.2002).

საწვდომობაც. აღსანიშნავია, რომ ეს უფლება გულისხმობს არა საკუთარი წარმომავლობის შესახებ ინფორმაციის მოთხოვნის უფლებას, არამედ სახელმწიფოს პოზიტიურ ვალდებულებას, დაიცვას პირი მისი წარმომავლობის შესახებ არსებული ინფორმაციის მიღების დაბრკოლებისაგან.

საკუთარი წარმოშობის გარკვევის უფლება შეიძლება შეიზღუდოს თავად ასეთი ინფორმაციის მაძიებლის ინტერესებში. მაგალითად, არასრულწლოვანი პირი შეიძლება ფსიქო-ემოციურად არ იყოს მზად ინფორმაციის სწორად, ადეკვატურად და ზედმეტი სტრესის გარეშე მისაღებად. ცალკეულ შემთხვევებში უფლების შეზღუდვა შესაძლოა გამართლებული იყოს ასევე მშობლის/მშობლების, ოჯახის ინტერესით, რაც ყოველ ჯერზე სახელმწიფოს (უპირატესად, სასამართლოს) მხრიდან საკითხის სკრუპულოზურად შესწავლის გზით სამართლიანად გადაწყვეტას მოითხოვს. თუმცა, უფლების შეზღუდვისთვის ლეგიტიმური მიზნის არსებობის შემთხვევაში, ხელისუფლების ვალდებულებაა, ერთი მხრივ, კანონმდებლობით შექმნას შესაბამისი, ეფექტური, დაბალანსებული მექანიზმები/პროცედურები, ხოლო, მეორე მხრივ, კომპეტენტური ორგანოების მიერ (სასამართლოების ჩათვლით) დროული (ზედმეტი დაყოვნების გარეშე) და სამართლიანი გადაწყვეტილებების მიღების გზით უზრუნველყოს პირად იდენტიფიცირებასთან დაკავშირებული გაურკვევლობის აღმოფხვრა. დაუშვებელია, სახელმწიფო ორგანოების არაეფექტურმა ქმედებებმა პირი დიდი ხნის განმავლობაში (არაგონივრული დროით) დატოვოს/ჩააყენოს გაურკვეველ მდგომარეობაში.

საქმეზე *Gaskin v. the United Kingdom* მოსარჩელე მეურვეობის ორგანოში იზრდებოდა. სრულწლოვანების მიღწევისთანავე მან გადაწყვიტა, მიეღო სრული ინფორმაცია საკუთარი წარსულის და ბიოლოგიური მშობლების თაობაზე. თუმცა ხელისუფლების ორგანოებმა უარი განუცხადეს მის შესახებ დაცული დოკუმენტაციის გადაცემაზე, რადგან ის შეიცავდა პერსონალურ და კონფიდენციალურ ინფორმაციას.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა. სასამართლოს განმარტებით, მოსარჩელეს და მის მსგავს მდგომარეობაში მყოფ პირებს აქვთ კონვენციით დაცული ინტერესი/უფლება, მიიღონ ინფორმაცია, რომელიც საჭიროა საკუთარი წარსულის დასადგენად. ბუნებრივია, პერსონალური, კონფიდენციალური მონაცემების დაცვა ასევე უმნიშვნელოვანესი ლეგიტიმური ინტერესია, თუმცა სისტემა ორივე ინტერესის დაბალანსებას უნდა ემსახურებოდეს. კერძოდ, ის (სისტემა) მაშინ დააკმაყოფილებს პროპორციულობის პრინციპს, თუ უზრუნველყოფს, რომ შესაბამისი

პირის (მშობლის) მიერ ინფორმაციის გაცემაზე უარის გაცხადების შემთხვევაში, ამ ინფორმაციის გაცემის საკითხს, საბოლოოდ, დამოუკიდებელი ორგანო (მაგალითად, სასამართლო) გადაწყვეტს. წინამდებარე საქმეში ასეთი პროცედურა მოსარჩელისთვის ხელმისაწვდომი არ იყო²⁶⁷.

საქმეზე *Godelli v. Italy* ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ასევე დაადგინა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა, რადგან იტალიის კანონმდებლობა არ უზრუნველყოფდა ორ დაპირისპირებულ ინტერესს – ბავშვის (რომელზეც უარი თქვა ბიოლოგიურმა დედამ) ინტერესს, მიეღო ინფორმაცია საკუთარი მშობლებისა და წარსულის შესახებ და ბიოლოგიური დედის ინტერესს, არ გაემჟღავნებინა პირადი ინფორმაცია, შორის ბალანსის დაცვას. კერძოდ, იტალიის კანონმდებლობა ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ბიოლოგიური დედა იღებდა გადაწყვეტილებას, არ გაესაჯაროებინა საკუთარი იდენტობა, ბავშვს, რომელიც არ იყო ფორმალურად აღიარებული, არ აძლევდა საშუალებას, გამოეთხოვა და მიეღო ინფორმაცია ბიოლოგიური მშობლის შესახებ. შედეგად, დედის ინტერესის დაცვა ხდებოდა შვილის უფლების – მოიძიოს ინფორმაცია საკუთარი წარმოშობის შესახებ – დარღვევის ხარჯზე²⁶⁸.

2.5.1.2. თვითიდენტიფიკაციის უფლება

თვითიდენტიფიკაციის უფლება გულისხმობს ადამიანის მიერ საკუთარი პიროვნების ფიზიკურად, ფსიქო-ემოციურად შეგრძნების, გააზრების, შეცნობის თავისუფლებას. ამ თვალსაზრისით, უმნიშვნელოვანესია ადამიანის სექსუალური ორიენტაციის განსაზღვრის, სქესის შეცვლის უფლებები, სახელის უფლება, შვილების გაჩენის (მათი დაბადების დროისა და რაოდენობის განსაზღვრის) უფლება და სხვა. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „...კონსტიტუციის მე-16 მუხლი უზრუნველყოფს პირის უფლებას, თავისუფლად მოახდინოს თვითიდენტიფიცირება, დამოუკიდებლად განსაზღვროს საკუთარი იდენტობა, ცხოვრების წესი და სტილი, ინდივიდუალური განვითარების და სხვა პირებთან ურთიერთობის გზები და ფორმები, თავისი მორალური, სოციალური, ინტელექტუალური თუ სხვა მოთხოვნილებების და ინტერესების დამაკოფილების საშუალებები, ის, იმავდროულად, მოიცავს პირის ინტიმური ცხოვრების სფეროსაც, საკუთარი სქესის თუ სექსუ-

267 *Gaskin v. the United Kingdom*, app. N10454/83, (ECtHR, 07.07. 1989).

268 *Godelli v. Italy*, app. N33783/09, (ECtHR, 25.09.2012).

ალური ორიენტაციის განსაზღვრის უფლებას და სექსუალური ქცევის არჩევის თავისუფლებას²⁶⁹.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, პირადი ცხოვრება მოიცავს არა მარტო ფიზიკურ და ფსიქოლოგიურ ხელშეუხებლობას, არამედ აგრეთვე ინდივიდის ფიზიკური და სოციალური იდენტობის ასპექტებს. „პერსონალური ავტონომიიდან გამომდინარეობს თვითგამორკვევის უფლება, რომლის არსებით ელემენტს წარმოადგენს საკუთარი სექსუალური იდენტობის განსაზღვრა. ... ისეთი ელემენტები, როგორებიცაა გენდერული იდენტობა, სახელები, სექსუალური ორიენტაცია და სექსუალური ცხოვრება ხვდება პირად სფეროში, რომელსაც იცავს კონვენციის მე-8 მუხლი...“²⁷⁰.

2.5.1.2.1. გენდერული იდენტობა და სექსუალური ორიენტაცია – თვითიდენტიფიკაციის უფლების ფუნდამენტური ასპექტები

დღემდე მნიშვნელოვან პრობლემას წარმოადგენს სექსუალური ორიენტაციის ნიშნით ადამიანების არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენება, შევიწროება, გამორჩევა, მათ მიმართ დაუსაბუთებელი განსხვავებული მოპყრობა, რაც ერთდროულად იწვევს როგორც დისკრიმინაციას, ისე მათი პიროვნების თავისუფალი განვითარების და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებების დარღვევას. ამ თვალსაზრისით, ისეთ მნიშვნელოვან საკითხს, როგორიცაა ერთი და იმავე სქესის პირთა ოჯახური ცხოვრების ასპექტები, ცალკე განაწილებით საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 და 30-ე მუხლების ფარგლებში.

წინამდებარე თავში განვიხილავთ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მხოლოდ ერთ საქმეს (შესაბამისი პრაქტიკის არარსებობის გამო), რომელიც შეეხება ჰომოსექსუალების პიროვნული განვითარების ცალკეული ასპექტების დაცვას.

საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე

269 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 56.

270 A.P., Garçon and Nicot v. France, app. N79885/12, 52471/13, 52596/13, (ECtHR, 06.04.2017).

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ სადავო ნორმები²⁷¹ ჰომოსექსუალიზმს მიაკუთვნებდა შიდასის რისკ ჯგუფებს. თავის მხრივ, შიდასის რისკ ჯგუფებისადმი მიკუთვნება წარმოადგენდა სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის აბსოლუტურ წინააღმდეგ ჩვენებას. ამასთანავე, სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორის საექიმო გამოკვლევა გულისხმობდა პირისთვის ეპიდანამნეზის ჩატარებას და ამ პროცესში დონორის აივ-ინფექციით და ჰეპატიტით დაინფიცირების ისეთი რისკ-ფაქტორების განსაზღვრას, როგორებიცაა: ჰომოსექსუალიზმი, პროსტიტუცია და ნარკომანია.

მოსარჩელები ჰომოსექსუალებად ახდენდნენ თვითიდენტიფიკაციას. სადავო ნორმებზე დაყრდნობით, მათ ეკრძალებოდათ სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობა, რითაც, მათი მტკიცებით, სახელმწიფო მათ არ აძლევდა თავისუფალი განვითარების უფლებას მათი სექსუალური ორიენტაციიდან გამომდინარე. ამით კი ხდებოდა ამ სოციალური ჯგუფის არა მხოლოდ სექსუალური ცხოვრების თავისუფლების არათანაზომიერი შეზღუდვა, არამედ მათ არ ეძლეოდათ ჯანსაღი სოციალური განვითარების შესაძლებლობაც.

საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ ჰომოსექსუალებს განუსაზღვრელი ვადით, გამონაკლისის გარეშე, ერთმეოდათ უფლება, გამხდარიყვნენ დონორები, მაშინ, როდესაც სხვა პირებისთვის სექსუალური ორიენტაციის ან/და სქესობრივი ქცევის საფუძველზე აბსოლუტური აკრძალვა დადგენილი არ იყო.

სასამართლოს განმარტებით: „კონსტიტუციის მე-16 მუხლის დაცულ სფეროში ექცევა პიროვნების თავისუფალი განვითარების ნებისმიერი ფორმით რეალიზაცია. შესაბამისად, მოსარჩელების უფლება, გახდნენ სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორები, დაკავშირებულია ადამიანის მოქმედების თავისუფალ ნებასთან,

271 „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის N241/6 ბრძანების N1 დანართის „სისხლის, პლაზმის, სისხლის უჯრედების დონორების სამედიცინო შემოწმების შესახებ დებულება“ 24-ე მუხლის (2000 წლის 5 დეკემბრის რედაქცია) სიტყვა „ჰომოსექსუალიზმი“ და „სისხლის გადასხმის დაწესებულებების ფუნქციონირებისათვის სავალდებულო ნორმატივების დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2007 წლის 27 სექტემბრის N282/6 ბრძანების N1 დანართის „სისხლის გადასხმის დაწესებულებების ფუნქციონირებისათვის სავალდებულო ნორმატივები“ მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტის (2007 წლის 27 სექტემბრის რედაქცია) სიტყვა „ჰომოსექსუალიზმი“.

მონაწილეობა მიიღოს საზოგადოებისათვის სასარგებლო საქმიანობაში და დაცულია პიროვნული თვითგანვითარების უფლებით²⁷². სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა, რომ დონორობა ყოველგვარი ანაზღაურების გარეშე არის ქველმოქმედების, ადამიანური სოლიდარობის ერთ-ერთი გამოვლინება. როდესაც პირი გამოთქვამს სურვილს, გახდეს სისხლის ან/და სისხლის კომპონენტების დონორი, მის ერთადერთ მოტივს წარმოადგენს სხვა პირთა დახმარება, ამ გზით ის საკუთარი ალტრუისტული ღირებულებების შესაბამისად ამყარებს კავშირს გარესამყაროსთან²⁷³. სასამართლომ ასევე განსაკუთრებულად გამოყო ნათესავი დონორის ინსტიტუტი. ამ სტატუსით მოაზრებული პირები საკუთარ სისხლს გაიღებენ ნათესავისთვის ან ახლობლისთვის დახმარების აღმოჩენის მიზნით, რაც ნათესაური/პირადი ურთიერთობების ერთ-ერთ კომპონენტს წარმოადგენს. „სისხლის დონაციის მეშვეობით პირი ახდენს შინაგანი ღირებულებების პრაქტიკულ რეალიზებას, ამასთან, უზრუნველყოფს პერსონალური, მათ შორის, ოჯახური კავშირების განვითარებას, რაც, უდავოდ, პიროვნების თვითრეალიზაციისა და განვითარების შემადგენელ აუცილებელ კომპონენტს წარმოადგენს...“²⁷⁴.

სასამართლომ გაიზიარა საქართველოს პარლამენტის პოზიცია, რომ სადავო ნორმებით დადგენილი შეზღუდვა ემსახურებოდა ღირებული ლეგიტიმური მიზნის მიღწევას – სისხლისა და მისი კომპონენტების რეციპიენტთა სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვას ისეთი ინფექციური დაავადებებისაგან, როგორსაც წარმოადგენს აივ-შიდსი. ამასთან, სადავო ნორმით გათვალისწინებული ჩარევის ფორმა იძლეოდა ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის შესაძლებლობას, კერძოდ, ახდენდა სარისკო დონორების სისხლისა და მისი კომპონენტების დონაციის პროცესისგან დისტანცირებას და წარმოადგენდა ქმედით ღონისძიებას სისხლის რეციპიენტთა სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად. თუმცა სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმების საფუძვლად სოციალურ ჯგუფზე მითითება („ჰომოსექსუალიზმი“), ზედმეტად ზღუდავდა ამ სოციალურ ჯგუფში შემავალი პირების უფლებებს ისე, რომ მხედველობაში არ იღებდა შემდეგ გარემოებას, კავდე-

272 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*, II, 59.

273 იქვე, II, 61.

274 იქვე, II, 62-63.

ბიან თუ არა ეს პირები სარისკო სექსუალური ქცევით და თუ კავდებიან, დროის რომელ მონაკვეთში. სასამართლოს განმარტებით: „იმისათვის, რომ შეზღუდვა პროპორციულად ჩაითვალოს, დონორობის უფლება უნდა განისაზღვრებოდეს არა პირის სექსუალური ორიენტაციის, არამედ კონკრეტული დონორის სექსუალური ქცევების საფუძველზე. შესაბამისად, დონორობის შეზღუდვა უნდა მიემართებოდეს არა პოტენციური დონორის კუთვნილებას რომელიმე სოციალური/დემოგრაფიული ჯგუფისადმი, არამედ – მის სარისკო სექსუალურ ქცევებს. ამასთანავე, შეზღუდვის დაწესებისას სამართალშემოქმედმა უნდა გაითვალისწინოს, დროის რა პერიოდში ინარჩუნებს ქცევა რისკებს სისხლის დონაციის უსაფრთხოების თვალსაზრისით“²⁷⁵.

შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლომ სადავო ნორმები არაკონსტიტუციურად ცნო შემდეგი ძირითადი საფუძვლებით: სექსუალური ორიენტაცია, გარდა ინფექციური დაავადების შეძენის მაღალი რისკის მქონე სექსუალური ქცევისა, მოიცავს სხვა სახის სექსუალურ კავშირებს, ჰომოსექსუალიზმი აუცილებლად სექსუალური ცხოვრების პრაქტიკას არ გულისხმობს. ამასთან, სადავო ნორმები უგულებელყოფდა ე.წ. „ფანჯრის პერიოდის“ ამონურვის შესაძლებლობას და ადგენდა აბსოლუტურ აკრძალვას ჰომოსექსუალ პირებთან მიმართებით. სასამართლოს მიერ დადგინდა, რომ „ფანჯრის პერიოდის“ შემდეგ სისხლში ინფექციის არსებობის აბსოლუტური სიზუსტის განსაზღვრა არსებული ტექნოლოგიების საშუალებით შესაძლებელი იყო და, ამ მხრივ, აღარ არსებობდა რაიმე დამატებითი ღონისძიების გატარების საჭიროება. შესაბამისად, სასამართლომ აღნიშნა: „სამართალშემოქმედი ვალდებულია, სწორად განსაზღვროს ნორმის შესაძლო სამართლებრივი შედეგები. ... დაუშვებელია უფლების იმაზე მეტად შეზღუდვა, ვიდრე ეს საჭიროა კონკრეტული ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად. სადავო ნორმებით, სისხლის ან/და სისხლის კომპონენტის დონორი ვერ იქნება პირი, რომელიც თვითიდენტიფიცირებას ახდეს ჰომოსექსუალად, მაგრამ არ კავდება სარისკო სექსუალური ქცევით. აქედან გამომდინარე, სადავო ნორმებით დადგენილი შეზღუდვა ახდენს ისეთი პირის დისტანცირებას დონაციის პროცესისგან, რომლის მიერ სისხლის ჩაბარება არ შეიცავს რეციპიენტთა ჯანმრთელობისათვის საფრთხის შემცველ რისკებს. შესაბამისად, ამ შემთხვევაში საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით გარანტირებული

საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების შეზღუდვა არათანაზომიერია²⁷⁶.

გენდერული იდენტობის ასპექტთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა მხოლოდ იმით შემოიფარგლება, რომ მას არაორაზროვნად მიიჩნევს პიროვნების თავისუფალი განვითარების, კერძოდ, თვითიდენტიფიკაციის უფლების უმნიშვნელოვანეს კომპონენტად²⁷⁷.

ამ უფლებით სარგებლობის კონტექსტში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი არის გენდერის სამართლებრივ აღიარებასთან დაკავშირებული პრობლემები, რომლებიც პირის თვითიდენტიფიკაციის უფლებას უხეშად ლახავს.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, კონვენციის მე-8 მუხლი იცავს ტრანსგენდერი პირების უფლებას პიროვნულ განვითარებაზე და ფიზიკურ და მორალურ ხელშეუხებლობაზე²⁷⁸. სასამართლომ განიხილა არაერთი საქმე, როდესაც შეზღუდვები პირადობის დამადასტურებელ დოკუმენტებში სქესის ცვლილებასთან დაკავშირებული მონაცემების ასახვის თაობაზე იწვევდა პირთა უფლებებში გაუმართლებელ ჩარევას. სასამართლოს თავდაპირველი პრაქტიკის თანახმად, პოსტოპერაციულ ტრანსსექსუალებს შეეძლოთ იმის მტკიცება, რომ არიან პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლების დარღვევის მსხვერპლნი. კერძოდ, რიგ საქმეებზე დადგინდა, რომ სახელმწიფოებს კონვენციის მე-8 მუხლით ეკისრებათ პოზიტიური ვალდებულება, უზრუნველყონ პოსტ-ოპერაციული ტრანსსექსუალების მიერ სქესის შეცვლის სამართლებრივი აღიარება, *inter alia*, სამოქალაქო სტატუსთან დაკავშირებული მონაცემების შეცვლის შესაძლებლობის შექმნით²⁷⁹. მოგვიანებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ მე-8 მუხლი ასევე იცავს იმ ტრანსგენდერი პირების უფლებას სქესის სამართლებრივ აღიარება-

276 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N21/1536 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*, II, 74.

277 შესაბამისი სარჩელების არარსებობის გამო საკონსტიტუციო სასამართლოს არ განუხილავს გენდერულ იდენტობასთან დაკავშირებული პრობლემატური საკითხები.

278 *A.P., Garçon and Nicot v. France*, app. N79885/12, 52471/13, 52596/13, (ECtHR, 06.04.2017).

279 *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, app. N28957/95, (ECtHR, 11.07.2002), §§ 71-93; *Van Kück v. Germany*, app. N35968/97, (ECHR, 12.06.2003), §56; *Grant v. the United Kingdom*, app. N27527/03, (ECtHR, 23.05.2006), §§39-44; *L. v. Lithuania*, (ECtHR, 11.09.2007), §59.

ზე, რომლებსაც არ გადაუტანიათ ან არ სურდათ გადაეტანათ სქესის შეცვლის ოპერაცია ან შესაბამისი მკურნალობა (ჰორმონალური თერაპია) სტერილიზაციისთვის²⁸⁰.

საქმეზე *A.P., Garçon and Nicot v. France* მომჩივნები იყვნენ ტრანსგენდერი პირები. 2007-2009 წლებში მათ მიმართეს ეროვნულ სასამართლოებს მიზნით, ცვლილებები შეეტანათ დაბადების მოწმობებში (სქესის და სახელის აღმნიშვნელ/მაიდენტიფიცირებელ მონაცემებში). სარჩელები არ დაკმაყოფილდა იმ არგუმენტზე დაყრდნობით, რომ მათ არ/ვერ დაადასტურეს, სქესის შეცვლის მიზნით ჩაიტარეს თუ არა საჭირო სამედიცინო მკურნალობა (ჰორმონალური თერაპია) და სტერილიზაციის ქირურგიული პროცედურა. ერთ-ერთმა მომჩივანმა უარი განაცხადა სამედიცინო შემოწმებაზე იმის დასადასტურებლად, რომ გაკეთებული ჰქონდა სქესის შეცვლის ოპერაცია (სამედიცინო შემოწმების ჩატარების შესახებ გადაწყვეტილება სასამართლომ მიიღო მას შემდეგ, რაც თავად მომჩივნის მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებები მიჩნეულ იქნა არასაკმარისად). მეორე მომჩივნის შემთხვევაში, სასამართლოების შეფასებით, არ იყო დადგენილი ფაქტი, რომ ის განიცდიდა გენდერული იდენტობის დარღვევას.

საფრანგეთის კანონმდებლობით ტრანსგენდერი პირების გენდერული იდენტობის აღიარება დამოკიდებული იყო ქირურგიული ჩარევის ან ჰორმონალური თერაპიის დასრულებაზე.

მოპასუხე სახელმწიფო უფლებაში ასეთ ჩარევას ამართლებდა სამოქალაქო სტატუსის ხელშეუვალობის/საიდენტობის და სამართლებრივი განსაზღვრულობის პრინციპების დაცვის საჯარო ინტერესით. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ამ ლეგიტიმური მიზნის დაცვის საპირწონედ საფრანგეთის კანონმდებლობა პირებს დილემის წინაშე აყენებდა. მათ არჩევანი უნდა გაეკეთებინათ ორ ფუნდამენტურ უფლებას – ფიზიკური ხელშეუხებლობის და პირადი ცხოვრების უფლებებს შორის. კერძოდ, ან საკუთარი სურვილის სანინალმდევოდ უნდა გაეკეთებინათ სქესის შეცვლის ოპერაცია/დაეწყოთ მკურნალობა სტერილიზაციისთვის და ამ გზით უარი ეთქვათ საკუთარი ფიზიკური ხელშეუვალობის პატივისცემის უფლებით სრულად სარგებლობაზე; ან უნდა დაეთმოთ მათი გენდერის აღიარების საკითხი და, შესაბამისად, დაეკარგათ ამავე უფლებით სრულად სარგებლობის შესაძლებლობა.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საკითხი განიხილა სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების ქრილში. მიუხედავად იმისა,

280 *A.P., Garçon and Nicot v. France*, app. N79885/12, 52471/13, 52596/13, (ECtHR, 06.04.2017).

რომ სტერილიზაციის მოთხოვნასთან მიმართებით წევრ სახელმწიფოებს შორის ერთიანი კონსენსუსი არ არსებობს (რაც უმეტეს შემთხვევაში წევრი სახელმწიფოებისთვის შეფასების/მიხედულების ფართო ფარგლებში მოქმედების დადგენას იწვევს ხოლმე), ამ საქმეზე ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ სახელმწიფოს ჰქონდა შეფასების ვიწრო ფარგლები, რადგან საკითხი ეხებოდა ინდივიდის იდენტობის ფუნდამენტურ ასპექტებს – ადამიანის ფიზიკურ ხელშეუვალობას (რომელში ინტენსიურ ჩარევას იწვევს სტერილიზაცია) და გენდერულ იდენტობას.

ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ 2009-2016 წლებში 11 ხელშემკვერელი სახელმწიფოს, მათ შორის, საფრანგეთის, კანონმდებლობიდან ამოღებული იქნა ქირურგიული ჩარევის, როგორც გენდერის სამართლებრივი აღიარების აუცილებელი პირობის, მოთხოვნა. ამასთან, მსგავსი რეფორმების გატარების შესაძლებლობა განიხილეს სხვა წევრ სახელმწიფოებშიც. მზარდი მხარდაჭერით სარგებლობდა სტერილიზაციის კრიტერიუმის (არა მხოლოდ ქირურგიული, არამედ ჰორმონალური თერაპიის გზით) გაუქმების მოთხოვნაც.

ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ტრანსგენდერი პირების სქესობრივი იდენტობის აღიარებისთვის ისეთი წინაპირობის დაწესება, როგორიცაა მათი სურვილის საწინააღმდეგოდ, სქესის შეცვლის ოპერაციის გაკეთება ან სტერილიზაციასთან დაკავშირებული შესაბამისი მკურნალობა, კონვენციის მე-8 მუხლით გათვალისწინებული პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებით სარგებლობის შესაძლებლობას პირობითს ხდიდა, რადგან პირს, სქესობრივი იდენტობის დაცვის სანაცვლოდ, უარი უნდა ეთქვა ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლებაზე, რომელიც ასევე დაცულია კონვენციის მე-8 მუხლით (ისევე, როგორც მე-3 მუხლით). შესაბამისად, სასამართლომ დაადგინა, რომ ასეთი ჩარევა ვერ პასუხობდა კონვენციის მოთხოვნას – „ჩარევა აუცილებელი უნდა იყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში“, რადგან სახელმწიფომ ვერ დაიცვა სამართლიანი ბალანსი საჯარო და ინდივიდუალურ ინტერესებს შორის.

ამის საპირისპიროდ, ფსიქოლოგიური დიაგნოსტიკის საკანონმდებლო მოთხოვნასთან დაკავშირებით, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ამ საკითხის გადანყვეტისას სახელმწიფოები ინარჩუნებდნენ შეფასების ფართო ფარგლებს, რადგან სტერილიზაციისგან განსხვავებით, ფსიქოლოგიური დიაგნოსტიკის გავლის ვალდებულება თავისთავად/პირდაპირ არ გულისხმობს პირის ფიზიკურ ხელშეუვალობაში ჩარევას, მით უფრო, მის ხელყოფას. სასამართლოს განმარტებით, ეს მოთხოვნა მიზნად ისახავდა, პირველ რიგში, თავად ამ პირთა ინტერესების დაცვას. მათ დარწმუნებით უნდა

სცოდნოდათ, რომ იდენტობის შეცვლის პროცედურას არ იწყებდნენ მცდარ საფუძველზე დაყრდნობით. ისევე, როგორც ენდოკრინოლოგიური ან ქირურგიული მკურნალობის დაწყებამდე ექიმებიც დარწმუნებული უნდა ყოფილიყვნენ, რომ პაციენტის მდგომარეობა არ იყო გამომწვეული სხვა მიზეზებით, რაც საბოლოო ჯამში, კვლავ პაციენტის ინტერესებს ემსახურებოდა.

საინტერესოა საქმე *HÄMÄLÄINEN v. Finland* ²⁸¹. განმცხადებელი დაქორწინებული იყო და ჰყავდა შვილი. ქორწინებაში ყოფნის პერიოდში განმცხადებლის მიერ შესაბამისი სამედიცინო დახმარებისთვის მიმართვის შედეგად დადგინდა, რომ ის იყო ტრანსსექსუალი. მოგვიანებით (3 წელიწადში) მან ჩაიტარა სქესის შეცვლის ოპერაცია. განმცხადებელმა შეიცვალა სახელი, რისი შესაბამისი ასახვაც მოხდა მის პასპორტსა და მართვის მოწმობაში, მაგრამ ვერ შეძლო საიდენტიფიკაციო ნომრის შეცვლა, რომელიც კვლავ უთითებდა მის მამრობით სქესზე. მან ადგილობრივ სარეგისტრაციო სამსახურს მიმართა საიდენტიფიკაციო ნომრის შეცვლის თხოვნით, თუმცა ეს მოთხოვნა არ დაკმაყოფილდა, რადგან სქესის შეცვლის დადასტურება, შესაბამისი კანონმდებლობის თანახმად, მოითხოვდა, რომ პირი არ ყოფილიყო ქორწინებაში ან მის მეუღლეს გაეცა თანხმობა მათი ქორწინების რეგისტრირებულ პარტნიორობად გარდაქმნაზე.

განმცხადებელმა მიმართა ჰელსინკის ადმინისტრაციულ სასამართლოს. ის განმარტავდა, რომ მისმა ცოლმა არ მისცა თანხმობა ქორწინების რეგისტრირებულ პარტნიორობად გარდაქმნაზე, რისი უფლებაც ჰქონდა. ორივეს სურდა ქორწინებაში დარჩენა, რადგან განქორწინება მათი რელიგიური მრწამსის საწინააღმდეგო იქნებოდა. ამასთან, რეგისტრირებული პარტნიორობა არ უზრუნველყოფდა იმავე გარანტიებს, რომლებსაც ქორწინება. სხვა საკითხებთან ერთად, მათი შვილის სამართლებრივი მდგომარეობა განსხვავებული იქნებოდა ქორწინებაში დაბადებული ბავშვების მდგომარეობისგან. ქორწინების შენარჩუნება კი ნიშნავდა, რომ განმცხადებელი ვერ დარეგისტრირდებოდა როგორც მდედრობითი სქესის პირი. სასამართლომ არ დააკმაყოფილა საჩივარი, რის შემდეგაც განმცხადებელმა მიმართა უზენაეს ადმინისტრაციულ სასამართლოს, სადაც ამტკიცებდა, რომ თუკი მისი ქორწინება გარდაიქმნებოდა რეგისტრირებულ პარტნიორობად, ის ვეღარ იქნებოდა მისი შვილის ლეგალური მამა და ვერც დედა, რადგანაც ბავშვს ვერ ეყოლებოდა

281 *HÄMÄLÄINEN v. Finland*, app. N37359/09, (ECtHR, 16.07.14).

ორი დედა. უზენაესმა ადმინისტრაციულმა სასამართლომ ასევე არ დააკმაყოფილა განმცხადებლის საჩივარი, რადგან ფინური კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა ერთი სქესის პირთა ქორწინების შესაძლებლობას. სასამართლომ მიუთითა, რომ ასეთ შემთხვევაში მათ შეეძლოთ რეგისტრირებული პარტნიორობის გაფორმება, რომელიც სამართლებრივი და ეკონომიკური საფუძვლებით არსებითად უტოლდებოდა ქორწინებას.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წინაშე განმცხადებელი კონვენციის მე-8 მუხლზე დაყრდნობით ამტკიცებდა, რომ დაირღვა მისი უფლება პირად და ოჯახურ ცხოვრებაზე. ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად, ის იძულებული იყო, აერჩია კონვენციით აღიარებული ორი ძირითადი უფლებიდან ერთ-ერთი, კერძოდ, უფლება სქესობრივ თვითგამორკვევაზე ან უფლება ქორწინებაში დარჩენაზე. მის მოთხოვნას არ წარმოადგენდა ის, რომ ქორწინებიდან წარმოშობილი უფლებები გავრცელებულიყო ერთნაირსქესიან წყვილებზე, არამედ სურდა მის მეუღლესთან მანამდე შემდგარი ქორწინების შენარჩუნება. მისი განმარტებით, სქესის სამართლებრივი აღიარების სასარგებლოდ გადაწყვეტილების მიღება გამოიწვევდა ქორწინების შეწყვეტას განქორწინების ან რეგისტრირებულ პარტნიორობად გარდაქმნის გზით. კანონიერი ქორწინების ამგვარი დარღვევა კი, მისი მტკიცებით, ეწინააღმდეგებოდა ქორწინების მუდმივობისადმი თავდადებას, რაც მას განასხვავებს სხვა ურთიერთობებისგან. განმცხადებელი და მისი მეუღლე ჩვიდმეტი წლის განმავლობაში ცხოვრობდნენ ქორწინებაში და ჰყავდათ საერთო შვილი. მათი ურთიერთობის სიმყარე, მიუხედავად ერთ-ერთი მეუღლის სქესის ცვლილებისა, აშკარად აჩვენებდა მათი ურთიერთთავდადების მაღალ ხარისხს. იმავდროულად, ქორწინებასა და რეგისტრირებულ პარტნიორობას შორის არსებობდა მნიშვნელოვანი განსხვავება შვილად აყვანის საკითხების გადაწყვეტისას. განმცხადებლის განმარტებით, ასევე საეჭვო იყო, რამდენად შენარჩუნდებოდა სამართლებრივი თვალსაზრისით განმცხადებელსა და მის ქალიშვილს შორის მამა-შვილური ურთიერთობა. მან დამატებით მიუთითა, რომ ის და მისი მეუღლე დაქორწინდნენ ძლიერი რელიგიური შეხედულებებით შთაგონებულენი, რომ მათი ქორწინება მთელი სიცოცხლე გასტანდა, შესაბამისად, არ სურდათ, გარემოებების ზეგავლენით დაეთმოთ ქორწინება.

იმავდროულად, განმცხადებლის მტკიცებით, შეცვლილი სქესის სამართლებრივ არაღიარებას აშკარა ნეგატიური ზეგავლენა ჰქონდა მის ყოველდღიურ ცხოვრებაზე. ის იძულებული იყო თავისი მდგომარეობა

გაემხილა სრულიად უცნობი პირებისთვის. მაგალითად, მგზავრობისას, მოქმედი პასპორტის პირობებში, იძულებული იყო, ავიაბილეთები შეეძინა ტიტულით „ბატონი“. მისი გამოცხადება აეროპორტში ქალის გარეგნობით და პასპორტით, რომელშიც მითითებული იყო, რომ ის იყო მამაკაცი, იწვევდა შემანუსებელ კითხვებს, მღელვარებასა და სტრესს.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ, პირველ რიგში, დაადგინა, რომ განმცხადებლის მდგომარეობა ექცეოდა კონვენციის მე-8 მუხლით დაცული როგორც „პირადი ცხოვრების“, ისე „ოჯახური ცხოვრების“ დეფინიციაში.

სასამართლომ ეს საქმეც განიხილა სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებების ჩრჩილში. კერძოდ, მას უნდა გადაეწყვიტა საკითხი – განმცხადებლის პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემა მოიცავს თუ არა სახელმწიფოს ვალდებულებას, უზრუნველყოს ეფექტიანი და ხელმისაწვდომი პროცედურა, რაც განმცხადებელს შესაძლებლობას მისცემს, მიაღწიოს მისი სქესის სამართლებრივ აღიარებას ქორწინებაში დარჩენის პირობებში.

სასამართლომ გაიმეორა, რომ კონვენციის მე-8 მუხლი ვერ განიმარტება, როგორც ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის ვალდებულების დამდგენი, ერთნაირსქესიანი წყვილებისთვის უზრუნველყონ ქორწინების ხელმისაწვდომობა და რომ, თუკი ეროვნული კანონმდებლობით ერთი სქესის პირთა ქორწინება არ არის დაშვებული, სამოქალაქო პარტნიორობა ქორწინების ადეკვატური შესაძლებლობაა.

სასამართლოს განმარტებით, დაქორწინებული პირისთვის ქორწინების შეწყვეტის გარეშე სქესის სამართლებრივი აღიარება დაშვებული იყო მხოლოდ სამ წევრ სახელმწიფოში. ევროპული კონსენსუსის არარსებობის პირობებში და იმის გათვალისწინებით, რომ განსახილველი საქმე უდავოდ წარმოშობდა სენსიტიურ მორალურ ან ეთიკურ საკითხებს, სასამართლომ მიიჩნია, მოპასუხე სახელმწიფოს საკითხის გადასაწყვეტად ჰქონდა შეფასების ფართო ფარგლები.

სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების შეფასების კონტექსტში ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა შემდეგი გარემოებები: ფინეთის ეროვნული კანონმდებლობა განმცხადებელს რამდენიმე ალტერნატივას სთავაზობდა. პირველ რიგში, მას შეეძლო შეენარჩუნებინა არსებული სამართლებრივი მდგომარეობა ქორწინებაში დარჩენით და შეგუებოდა მამრობითი სქესის საიდენტიფიკაციო ნომრით გამონეულ უხერხულობებს. ფინურ სისტემაში განსხვავებული სქესის წყვილის კანონიერი გზით შემდგარი ქორწინება არ ბათილდებოდა ან წყდებოდა მხოლოდ იმ ფაქტზე დაყრდნობით, რომ ერთ-ერთმა მეუღლემ ჩაიტარა სქესის შეცვლის ოპერაცია და იმავე

სქესის არის, რომლისაც მისი მეუღლე. სხვა ქვეყნებისგან განსხვავებით, ფინეთში მანამდე არსებული ქორწინების გაბათილება ან შეწყვეტა ვერ მოხდებოდა ეროვნული სახელმწიფო ორგანოების მიერ ერთპიროვნულად. შესაბამისად, განმცხადებელს არაფერი უშლიდა ხელს, შეენარჩუნებინა საკუთარი ქორწინება. იმავდროულად, თუკი მას სურდა შეცვლილი სქესის სამართლებრივი აღიარება და მეუღლესთან ურთიერთობის სამართლებრივი დაცვა, ფინეთის კანონმდებლობა ქმნიდა მათი ქორწინების რეგისტრირებულ პარტნიორობად გარდაქმნის შესაძლებლობას, განმცხადებლის მეუღლის თანხმობით. ასეთ შემთხვევაში, ქორწინება ავტომატურად *ex lege* გარდაიქმნებოდა რეგისტრირებულ პარტნიორობად და რეგისტრირებული პარტნიორობა – ქორწინებად, სიტუაციის მიხედვით. ეროვნული კანონმდებლობით უზრუნველყოფილი იყო კიდევ ერთი შესაძლებლობა – განქორწინება. იმავდროულად, ფინეთის სამართლებრივ სისტემაში არაფერი მიუთითებდა, რომ განმცხადებელი უნდა განქორწინებულიყო საკუთარი ნების საწინააღმდეგოდ. პირიქით, განქორწინების შესაძლებლობა პირის დისკრეციაზე იყო დამოკიდებული.

ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ნევრი ქვეყნების უმრავლესობისგან განსხვავებით, ფინეთში არსებობდა სამართლებრივი ჩარჩო სქესის შეცვლის სამართლებრივი აღიარების უზრუნველსაყოფად. სასამართლომ გაიზიარა მოპასუხე სახელმწიფოს არგუმენტი, რომ კანონმდებლობის მიზანი იყო ქვეყნის სხვადასხვა კუთხეში არსებული განსხვავებული პრაქტიკის უნიფიცირება და ერთგვაროვანი მოთხოვნების დადგენა სქესის ასაღიარებლად. მეუღლეთა თანხმობის მიღწევის შემთხვევაში, სისტემა უზრუნველყოფდა როგორც სქესის სამართლებრივ აღიარებას, ისე ამ ურთიერთობის სამართლებრივ დაცვას.

ევროპულმა სასამართლომ არ გაიზიარა განმცხადებლის არგუმენტი ქორწინებასა და რეგისტრირებულ პარტნიორობას შორის მნიშვნელოვანი სხვაობის თაობაზე. ეს განსხვავება ეხებოდა მამობის დადგენისა და ოჯახის გარეთ შვილად აყვანის საკითხებს. თუმცა აღნიშნული გამონაკლისები ამ საქმეზე არ იყო აქტუალური (არ ეხებოდა განმცხადებელს), შესაბამისად, ქორწინებასა და რეგისტრირებულ პარტნიორობას შორის განსხვავებები არსებითად ვერ ცვლიდა განმცხადებლის სამართლებრივ მდგომარეობას. იმავდროულად, ის შეძლებდა რეგისტრირებული პარტნიორობის ფარგლებში ესარგებლა არსებითად იგივე სამართლებრივი დაცვით, რაც ხელმისაწვდომი იყო ქორწინების ფარგლებში.

სასამართლო ასევე დარწმუნდა, რომ ფინური კანონმდებლობის თანახმად, ქორწინების გარდაქმნას რეგისტრირებულ პარტნიორობად არ ექნებოდა რაიმე ზეგავლენა განმცხადებლის მამობის საკითხზე. ბავშვი კვლავ მიიჩნეოდა კანონიერ ქორწინებაში დაბადებულად. მეტიც, ფინურ სისტემაში ქორწინებიდან გამომდინარე მამობა ან დადგენილი მამობა არ შეიძლებოდა გაბათლებულიყო იმ საფუძვლით, რომ მამაკაცმა მოგვიანებით ქირურგიული ჩარევით შეიცვალა სქესი და გახდა ქალი. სქესის ცვლილებას ასევე არანაირი სამართლებრივი ზეგავლენა არ ჰქონდა ბავშვზე ზრუნვის, მეურვეობისა და რჩენის პასუხისმგებლობაზე. შესაბამისად, სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებლის ქორწინების გარდაქმნას რეგისტრირებულ პარტნიორობად ვერ ექნებოდა ზეგავლენა მის ოჯახურ ცხოვრებაზე.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ შეცვლილი სქესის სამართლებრივი აღიარების წინაპირობად იმის მოთხოვნა, რომ განმცხადებლის ქორწინება გარდაქმნას რეგისტრირებულ პარტნიორობად, წარმოადგენდა უფლებაში თანაზომიერ ჩარევას. რეგისტრირებული პარტნიორობა იყო ერნაირსქესიანი წყვილების სამართლებრივი დაცვის რეალური შესაძლებლობა, ამასთან, ფაქტობრივად და თვისობრივად ქორწინების იდენტური. ამ ორ სამართლებრივ კონცეფციას შორის მცირედი, უმნიშვნელო განსხვავება ვერ ჩაითვლებოდა ფინური სისტემის არსებით ნაკლად სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების შესრულების კონტექსტში.

საბოლოოდ სასამართლომ დაადგინა, რომ ადგილი არ ჰქონდა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევას.

2.5.1.2.2. ინდივიდის სახელი და გვარი

პიროვნების იდენტობის განმსაზღვრელი ასპექტია ასევე უფლება სახელსა და გვარზე. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „...უფლება სახელის ან/და გვარის შეცვლაზე პირდაპირ დაკავშირებულია ადამიანის იდენტობასთან და მის პიროვნულ გრძნობებთან. პირის უფლება, ჰქონდეს/შეიცვალოს ან ზოგადად აკონტროლოს სახელი/გვარი პირის ზოგადი თავისუფლების განუყოფელი ნაწილია“²⁸².

282 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 4 აგვისტოს გადაწყვეტილება N2/4/570 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ნუგ ზარ ჯავახილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 9.

პიროვნების განვითარებისთვის ადამიანის გვარს მნიშვნელოვანი დატვირთვა აქვს²⁸³. კერძოდ, „გვარს შესაძლებელია გააჩნდეს არაერთი ფუნქციური დატვირთვა. ეს შეიძლება იყოს პიროვნების თვითიდენტიფიკაციის, საკუთარ ოჯახთან და წარმომავლობასთან ასოცირების სურვილი. ... ამასთანავე, პირს შეიძლება გააჩნდეს სურვილი, საზოგადოების მიერ აღქმული და მიღებული იყოს როგორც კონკრეტული გვარის წარმომადგენელი. გარდა ამისა, პიროვნების გვარს შესაძლებელია გააჩნდეს სხვა გამოხატვითი ფუნქციაც, რაც გულისხმობს, პირის შესაძლებლობას, საკუთარი გვარის დემონსტრირებით, ხაზი გაუსვას საკუთარი დაბადების ადგილს, წარმომავლობას, ეთნიკურ თუ ეროვნულ წარმოშობას და ა.შ.“²⁸⁴ „ადამიანს მთელი მისი ცხოვრების განმავლობაში უნევს ამა თუ იმ გვარის ტარება. გვარის გამჟღავნებით ადამიანი ცნობადი ხდება საზოგადოებაში, ზოგჯერ ადამიანის გვარი რეპუტაციის სინონიმადაც განიხილება ხოლმე. ... გვარს გააჩნია ე.წ. გამოხატვითი ფუნქცია, რომელიც პირველ რიგში, ემსახურება ადამიანის იდენტობის გარეგან რეალიზებას, მის გზავნილს საზოგადოებაში, რომელშიც ხაზგასმულია პირის ინდივიდუალურობა, მისი კავშირი ოჯახთან, ეთნიკურ ისტორიასთან, რელიგიურ გრძნობებთან და ა.შ.“²⁸⁵ მეორე მხრივ, პირს შესაძლოა არ უნდოდეს, მისი გვარი ასოცირდებოდეს მის ოჯახსა თუ წარმომავლობასთან, სურდეს, უარი თქვას მის ტარებაზე. ასევე შესაძლებელია, პირს უნდოდეს, მიიღოს ახალი გვარი რელიგიური ან სხვა მოტივების საფუძველზე²⁸⁶.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა, უფლების მნიშვნელობიდან გამომდინარე, მასში ჩარევის სენსიტიურობაზე: „სახელწიფო განსაკუთრებული სიფრთხილით უნდა მოეკიდოს ადამიანის პირადი ცხოვრების უფლების იმ კომპონენტის შეზღუდვას, რომლითაც დაცულია პირის იდენტობა, ვინაიდან ნებისმიერ ჩარევას პირადი ცხოვრების აღნიშნულ ელემენტში, ადამიანი განსაკუთრებით მტკივნეულად აღიქვამს. ზემოაღნიშნული უფლებრივი ელემენტის შემზღუდველი რეგულირება შეიცავს ადამიანის პიროვნული განვითარების სტაგნაციის რისკს“²⁸⁷.

საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ნუგზარ ჯაყელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* გასაჩივრებული იყო ნორმა, რომელიც ადგენდა პირის უფლებას, ჰქონდეს საკუთარი და მეუღლის გვარების გაერთი-

283 იქვე, II, 22.

284 იქვე, II, 10.

285 იქვე, II, 22.

286 იქვე, II, 10.

287 იქვე, II, 23.

ანების შედეგად მიღებული გვარი, დაიბრუნოს ქორწინებამდელი გვარი ან ალიდგინოს ისტორიული გვარი²⁸⁸.

მოსარჩელემ თავისი პირვანდელი სახელით (ნუგზარ ხუნდაძე) განცხადებით მიმართა საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს და მოითხოვა საკუთარ გვართან თავისი ბებუის გვარის – ჯაყელის მიერთება, რაზეც სააგენტომ უარი უთხრა იმ საფუძველით, რომ „სამოქალაქო აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონი არ ითვალისწინებდა საკუთარი გვარის აღმავალი შტოს ნათესავის გვართან გაერთიანებას. ამის შემდეგ მოსარჩელემ მოითხოვა საკუთარი პირვანდელი გვარის შეცვლა ბებუის გვარით. მისი ეს მოთხოვნა დაკმაყოფილდა. მოსარჩელის აზრით, სადავო ნორმით დაირღვა მისი უფლება, ვინაიდან ის იძულებული გახდა, საკუთარი გვარი დაეთმო ბებუის გვარის სანაცვლოდ. მოსარჩელის მტკიცებით, სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურობას განაპირობებდა მისი ვინრო შინაარსი, კერძოდ, ის კრძალავდა გვარის შეერთებას, გარდა ორი გამონაკლისისა.

საქართველოს პარლამენტმა სადავო ნორმით დადგენილი შეზღუდვის ლეგიტიმურ მიზნად დაასახელა სხვათა უფლებებისა და ინტერესების დაცვა. მისი განმარტებით, საქართველოში ტრადიციას წარმოადგენს, რომ პირს უფლება აქვს, საკუთარი გვარი შეუერთოს მხოლოდ მეუღლის ან მშობლის გვარს. შესაბამისად, პირდაპირი აღმავალი შტოს ნათესავის გვარის მიერთება გამოიწვევდა დაბნეულობას საზოგადოებაში, რომელსაც გაუჭირდებოდა ეპოვა კავშირი პირის ოჯახურ კავშირსა და მის მიერ არჩეულ გვარს შორის.

საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ მოპასუხის მიერ დასახელებული ლეგიტიმური მიზანი არ წარმოადგენდა უფლების შეზღუდვის სერიოზულ და მხედველობაში მისაღებ გარემოებას. შესაბამისად, სადავო ნორმა არაკონსტიტუციურად ცნო. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „საზოგადოების ინტერესი პირის ოჯახურ ცხოვრებისა და ოჯახის წევრებთან მისი პირადი ურთიერთობების მიმართ ირელევანტური უნდა იყოს, თუ, რა თქმა უნდა, პირის ოჯახური საქმიანობა ან/და ურთიერთობა ოჯახის წევრებთან, თავად ამ ოჯახის წევრებს ან/და მესამე პირებს არ აყენებს ზიანს. ასეთ შემთხვევაში სახელმწიფოს გააჩნია ვალდებულება, ჩაერიოს და აღკვეთოს ადამიანის უფლებების დარღვევა. სხვა შემთხვევებში, როდესაც არ არსებობს რაიმე რელევანტური ახსნა, თუ რატომ უნდა არსებობდეს სახელმწიფოსა თუ საზოგადოების ინტერესი პირის ოჯახურ ურთიერთობებში ინტერვენციისა, პირდაპირ მიუთითებს ღირე-

288 „სამოქალაქო აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის 64-ე მუხლის მე-4 პუნქტის სიტყვა – „მეუღლის“ (სადავო ნორმის საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია).

ბული ლეგიტიმური მიზნის არარსებობაზე. ... მნიშვნელოვანია იმის გათვითცნობიერება, რომ პირის თავისუფალ განვითარებას კანონი არ უნდა უქვემდებარებდეს საზოგადოებრივი განვითარების ერთ-ერთ ეტაპზე ჩამოყალიბებულ ტრადიციას, ნეს-ჩვეულებასა თუ ადათს, ვინაიდან აღნიშნული საფრთხის ქვეშ დააყენებდა თავად ადამიანის პიროვნული განვითარების ორ მნიშვნელოვან და სუბსტანციურ პრინციპს – თავისუფლებასა და ინდივიდუალიზმს, რაც რეალურად წარმოადგენს ადამიანის განვითარების სანყისს²⁸⁹.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, უფლება სახელსა და გვარზე ექცევა კონვენციის მე-8 მუხლით დაცულ სფეროში, ვინაიდან სახელი და გვარი პირის იდენტიფიცირების თვალსაზრისით ასრულებს მნიშვნელოვან როლს²⁹⁰. ამ კონტექსტში თანაბარი დაცვა ვრცელდება როგორც გვარზე, ისე სახელზე. სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ გარემოებაზე, რომ სახელი და გვარი არის არა მხოლოდ თვითიდენტიფიცირების ელემენტი, არამედ მას საზოგადოებაში პირის იდენტიფიცირებისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს²⁹¹. ევროპულმა სასამართლომ ცალკე გაამახვილა ყურადღება ბავშვის სახელის შერჩევაზე. მიუხედავად იმისა, რომ ეს წარმოადგენს მშობლების პირად საკითხს და, შესაბამისად, ხდება მათ პირად სივრცეში²⁹², სასამართლომ აღნიშნა, რომ საზოგადოების ინტერესია, ბავშვის დაცვა შეუფერებელი, სასაცილო ან უცნაური სახელისაგან, ასევე ეროვნული სახელების შენარჩუნება²⁹³.

საქმეზე *Garnaga v. Ukraine*²⁹⁴ განმცხადებელმა შესაბამის სახელმწიფო ორგანოს მიმართა მოთხოვნით, შეეცავლა თავისი ბიოლოგიური მამის სახელი მამინაცვლის სახელით, რადგან წლების განმავლობაში ცხოვრობდა დედის, მამინაცვალისა და ნახევარძმის გარემოცვაში. მას მხოლოდ გვარის შეცვლის უფლება მისცეს, ხოლო მამის სახელის შეცვლაზე უარი უთხრეს იმ მოტივით, რომ შესაბამისი კანონმდებლობის მიხედვით, მამის სახელის შეცვლა შეიძლებოდა მხოლოდ მაშინ, თუ თავად მამა შეიცვლიდა სახელს. მოსარჩელემ აღნიშნული გადაწყვეტილება გაასაჩივრა, მაგრამ წარუმატებლად.

289 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 4 აგვისტოს გადაწყვეტილება N2/4/570 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნუგზარ ჯაყელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 29-30.

290 *Burghartz v. Switzerland*, app. N16213/90, (ECtHR, 22.02.1994).

291 *Bulgakov v. Ukraine*, app. N59894/00, (ECtHR, 31.03.2008).

292 *Guillot v. France*, app. N22500/93, (ECtHR, 24.10.1993).

293 *Johansson v. Finland*, app. N10163/02, (ECtHR, 06.12.2007).

294 *Garnaga v. Ukraine*, app. N20390/07, (ECtHR, 16.05.2013).

ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ სახელის, გვარისა და მამის სახელის არჩევა ექცევა კონვენციის მე-8 მუხლით დაცულ სფეროში. კიდევ ერთხელ განაცხადა, რომ უფლების მნიშვნელობის მიუხედავად, მისი შეზღუდვა შესაძლებელია დასაბუთებული საჯარო ინტერესით (მაგალითად, მოსახლეობის ზუსტი რეგისტრაციის მიზნით), ამასთან, სახელმწიფოებს აქვთ შეფასების ფართო ფარგლები სახელისა და გვარის შეცვლის მარეგულირებელი კანონმდებლობის შემუშავებისას.

უკრაინის კანონმდებლობა ზოგადად ითვალისწინებდა პირის უფლებას, ზრდასრულ ასაკში შეენარჩუნებინა ან შეეცვალა სახელი. კანონმდებლობაში 2004 წელს განხორციელებული ცვლილებების შედეგად გათვალისწინებულ იქნა პირის შესაძლებლობა, შეეცვალა მამის სახელი, თუ მამა თავად შეიცვლიდა სახელს. ეროვნული ხელისუფლების წარმომადგენლებმა ეს დებულება განმარტეს ისე, რომ პირის მიერ მამის სახელის შეცვლის ერთადერთი შესაძლო საფუძვლი იყო თავად მამის მიერ საკუთარი სახელის შეცვლა.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მამის სახელის შეცვლასთან დაკავშირებული შეზღუდვები არ იყო სათანადოდ დასაბუთებული ეროვნული კანონმდებლობით. ამასთან, მამის სახელის შეცვლის საკითხის მომწესრიგებელი დებულებები არ იყო საკმარისად ცხადი, თუმცა კანონმდებლობა ზოგადად აღიარებდა პირის უფლებას, შეენარჩუნებინა ან შეეცვალა თავისი სახელი. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ვინაიდან ხელისუფლების წარმომადგენლებმა ვერ დააბალანსეს მხარეთა ინტერესები, მათ ვერ შეასრულეს პოზიტიური ვალდებულება, უზრუნველყოთ მოსარჩელის პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლების დაცვა. შესაბამისად, დადგინდა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა.

2.5.1.3. ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლება

ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლება ზოგადი პიროვნული უფლების უმნიშვნელოვანესი ასპექტია, რომელიც იცავს ადამიანს მისთვის არასასურველი საჯაროობისგან, აღჭურავს გარანტიით, პირადად, დამოუკიდებლად გადაწყვიტოს, მის შესახებ რომელი ინფორმაცია და რა ფარგლებში გახდეს ხელმისაწვდომი საზოგადოებისთვის, ნებისმიერი მესამე პირისთვის. „პიროვნების თავისუფალი განვითარება, უპირობოდ გულისხმობს ინდივიდის არჩევანს, თავად გადაწყვიტოს, რომელ ინფორმაციას არ გახდის საჯაროს საკუთარ თავთან მიმართებით. თითოეული ადამიანის არჩევანი საჭიროებს სამართლებრივ დაცვას, რაც გარანტი-

რებულია როგორც პოზიტიური, ისე ნეგატიური თვალსაზრისით. აღნიშნული გულისხმობს, ერთი მხრივ, ინდივიდის უფლებას, განსაზღვროს საკუთარი ქმედებები და არჩევანი გააკეთოს იმის სასარგებლოდ, რასაც ყველაზე გონივრულად და შესაფერისად მიიჩნევს, ხოლო, მეორე მხრივ, – სახელმწიფოს ვალდებულებას, არ დაუშვას აღნიშნულ უფლებებში გაუმართლებელი ჩარევა²⁹⁵.

ადამიანის ავტონომიურობის, პირადი სივრცის დაცულობის უმნიშვნელოვანესი გარანტიაა, ის თავად წყვეტდეს მის პიროვნებასთან, პირად ცხოვრებასთან მჭიდროდ დაკავშირებული მონაცემები (პერსონალური) იყოს თუ არა სხვებისთვის ხელმისაწვდომი და თუ კი, რომელი მონაცემები, ვისთვის და რა ფარგლებში, რადგან ადამიანის პიროვნული განვითარება, პრივატული სივრცის დამოუკიდებლად შექმნა შეუძლებელია თავად ამ პიროვნებისგან ნებადაურთველი, არაპროგნოზირებადი, არაგანჭვრეტადი საჯაროობის პირობებში. ადამიანი თავისუფალი უნდა იყოს სახელმწიფოს, საზოგადოების მხრიდან ინფორმაციული კონტროლისგან. შესაბამისად, სახელმწიფოს ვალდებულებაა, შექმნას სათანადო გარანტიები (პირველ რიგში, ადეკვატური საკანონმდებლო რეგულაციები), რათა პირი დაცული იყოს მის პიროვნებასთან დაკავშირებული პერსონალური საკითხების/მონაცემების დაუგეგმავი საჯაროობის მოულოდნელობებისგან. ასეთი გარანტიების არარსებობის პირობებში, როდესაც მყიდვე ან სულაც არ არსებობს ცოდნა და შეგრძნება იმისა, რომ ადამიანის პიროვნებასთან, მის პირად ცხოვრებასთან, პრივატულ, ინტიმურ სფეროსთან დაკავშირებული მონაცემები ხელმისაწვდომი არ არის მესამე პირებისთვის (არ ხდება მათი ჩანერა, დაფიქსირება, შენახვა, გამოყენება), ამას შესაძლოა ჰქონდეს მსუსხავი ეფექტი, ადამიანს უზიძვოს პასიურობისკენ, თავშეკავებისკენ, მნიშვნელოვნად დააკორექტიროს მისი ყოველდღიურობა, ქმედებები, კონკრეტული გადანყევტილებები, კომუნიკაციის არეალი, ფორმა და შინაარსი.

უფლების მნიშვნელობისგან დამოუკიდებლად, ის არ არის აბსოლუტური. ცალკეულ შემთხვევებში, სათანადო ლეგიტიმური მიზნების მისაღწევად, შეიძლება არსებობდეს ობიექტური საჭიროება რიგი პერსო-

295 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტოძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპო „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპო „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპო „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპო „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპო „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13.

ნალური მონაცემების მოპოვების, სისტემატიზაციის, შენახვის და, მათ შორის, მესამე პირებისთვის ხელმისაწვდომობისაც. თუმცა კრიტიკულად აუცილებელია, ამ თვალსაზრისით ნებისმიერი ინტენსივობის ჩარევა მოწესრიგებული იყოს კანონით, რომელიც მაქსიმალურად განჭვრეტადი და დეტალურად ინფორმატიული იქნება: უფლებაში ჩარევის კონკრეტულ მიზნებთან, ჩარევაზე უფლებამოსილ პირებთან, ჩარევის ფარგლებთან (პერსონალური ინფორმაციის შინაარსი, ტიპი), სისტემატიზაციის წესთან, შენახვის ვადებთან, შენახვაზე პასუხისმგებელ უწყებებთან/პირებთან, ამასთან მესამე პირისთვის ასეთი ინფორმაციის შესაძლო ხელმისაწვდომობის საფუძვლებთან და წესთან დაკავშირებით. იმავდროულად, ასეთი წესის დეტალურობა და განჭვრეტადობა ვერ გამოორიცხავს უფლებაში ნებისმიერი ჩარევის თანაზომიერების დაცვის აუცილებლობას, როგორც კანონით, ისე მისი შეფარდების/გამოყენების პროცესში.

ამ პირობების დაცვა უმნიშვნელოვანესია, რათა ადამიანს ჰქონდეს სწორი მოლოდინები იმასთან დაკავშირებით, თუ მის შესახებ რომელი ინფორმაციის, რა ფარგლებში, როდის, რა ლეგიტიმური მიზნებისთვის მოპოვება/სისტემატიზაცია და შენახვა ხდება, ამასთან ვისთვის და როდის შეიძლება იყოს ხელმისაწვდომი.

აღსანიშნავია, რომ ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლებისთვის სპეციალური კონსტიტუციური გარანტიები შექმნილია საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებით (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის 41-ე მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტებით). შესაბამისად, უფლების მნიშვნელოვან ასპექტებს განვიხილავთ კონსტიტუციის რელევანტური დებულებების ერთობლივად გაანალიზების გზით.

კონსტიტუციის დასახელებული ნორმების თანახმად, ერთი მხრივ, ფუნდამენტური უფლებაა, ადამიანის პირად საკითხებთან, როგორებიცაა მისი ჯანმრთელობა, ფინანსები ან ნებისმიერი სხვა პირადი საკითხები, დაკავშირებული ინფორმაცია, რომელიც არსებობს ოფიციალურ ჩანაწერებში, არავისთვის იყოს ხელმისაწვდომი ამ პირის თანხმობის გარეშე (მუხ. 18.3), ხოლო, მეორე მხრივ, მნიშვნელოვანია საჯარო დაწესებულებაში არსებულ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობის უფლების დაცულობა, რომელიც ადამიანებს აღჭურავს კონსტიტუციით გარანტირებული შესაძლებლობით, გაეცნონ საჯარო დაწესებულებაში არსებულ ნებისმიერ ინფორმაციას, როგორც უშუალოდ მათზე არსებულ, ისე სხვა ინფორმაციასა თუ ოფიციალურ დოკუმენტს, გარდა ისეთისა, რომელიც შეიცავს კომერციულ, პროფესიულ ან სახელმწიფო საიდუმლოებას (მუხ. 18.2).

2.5.1.3.1. საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებით გათვალისწინებული გარანტიები

საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: „ყველას აქვს უფლება კანონით დადგენილი წესით გაეცნოს საჯარო დაწესებულებაში მასზე არსებულ ან სხვა ინფორმაციას ან ოფიციალურ დოკუმენტს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც იგი შეიცავს კომერციულ ან პროფესიულ საიდუმლოებას ან დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ან სამართალწარმოების ინტერესების დასაცავად კანონით ან კანონით დადგენილი წესით აღიარებული სახელმწიფო საიდუმლოებად“.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „სახელმწიფო დაწესებულებაში არსებული ინფორმაციის გაცნობა ინფორმაციული თვითგამორკვევისა და პირის თავისუფალი განვითარების უფლების მნიშვნელოვანი პირობაა“²⁹⁶.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტი იცავს პირის უფლებას, ხელი მიუწვდებოდეს საჯარო დაწესებულებაში დაცულ ოფიციალურ დოკუმენტებზე დატანილ ნებისმიერ ინფორმაციაზე²⁹⁷. ის ღიად მიიჩნევს სახელმწიფო დაწესებულებებში დაცულ ოფიციალურ ინფორმაციას და ფიზიკურ თუ იურიდიულ პირებს აძლევს მათი გაცნობის შესაძლებლობას²⁹⁸. მაშასადამე, ამ დებულების „რეგულირების სფეროში ექცევა საჯარო დაწესებულებაში დაცული ოფიციალური ინფორმაცია“²⁹⁹. იმავდროულად, „... ყურადღების ცენტრშია სუბიექტი, რომელიც დაინტერესებულია ინფორმაციის მიღებით ოფიციალური წყაროებიდან“³⁰⁰.

296 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 14 ივლისის N2/3/364 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და მოქალაქე რუსუდან ტაბატაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ; 2017 წლის 27 მარტის გადაწყვეტილება N1/4/757 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კრავეიშვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ, II, 2.

297 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 27 მარტის გადაწყვეტილება N1/4/757 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კრავეიშვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ, II, 6.

298 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 14 ივლისის N2/3/364 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და მოქალაქე რუსუდან ტაბატაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

299 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 27 მარტის გადაწყვეტილება N1/4/757 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კრავეიშვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ, II, 2.

300 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის N2/3/406,408

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, სახელმწიფოს ოფიციალურ დოკუმენტებში დაცულ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობის უფლება უმნიშვნელოვანესი კონსტიტუციური გარანტიაა, რადგან უზრუნველყოფს მოქალაქეთა ეფექტურ მონაწილეობას ხელისუფლების განხორციელების პროცესში³⁰¹. „სახელმწიფოს ოფიციალურ დოკუმენტებზე ხელმისაწვდომობის უფლება უშუალოდ უკავშირდება სახელმწიფოში ღია მმართველობის განხორციელებას და, შესაბამისად, მნიშვნელოვანია დემოკრატიული და პლურალისტური საზოგადოების დამკვიდრებისა და შენარჩუნებისათვის. აღნიშნული უფლება გულისხმობს სახელმწიფოს ვალდებულებას, შექმნას შესაბამისი გარანტიები, რათა შესაძლებელი გახადოს საჯარო საკითხებთან დაკავშირებით მოქალაქის ინფორმირებულობა. სახელმწიფოს ოფიციალურ დოკუმენტებზე ხელმისაწვდომობა დაინტერესებულ პირს შესაძლებლობას აძლევს, გამოიკვლიოს მისთვის საინტერესო საჯარო მნიშვნელობის საკითხები, დასვას კითხვები, განიხილოს, რამდენად ადეკვატურად ხორციელდება საჯარო ფუნქციები და თავად იყოს საზოგადოებრივი მნიშვნელობის მქონე გადაწყვეტილებების მიღებისა და იმპლემენტაციის პროცესის აქტიური მონაწილე. ინფორმაციის ღიაობა ხელს უწყობს სახელმწიფო დაწესებულებების ანგარიშვალდებულების ამალგებასა და საქმიანობის ეფექტიანობის ზრდას. ... სახელმწიფო დაწესებულებებში დაცული საჯარო ინფორმაციის ღიაობა წარმოადგენს სახელმწიფო ორგანოების საქმიანობაზე ეფექტიანი საზოგადოებრივი კონტროლის მნიშვნელოვან წინაპირობას. ღია მმართველობა არსებითად მნიშვნელოვანია დემოკრატიულ საზოგადოებაში სახელმწიფო დაწესებულებებსა და მოქალაქეებს შორის ნდობის განსამტკიცებლად, სამართალდარღვევების (მაგალითად, კორუფცია, ნეპოტიზმი, საბიუჯეტო სახსრების არამიზნობრივი ხარჯვა) პრევენციისა და არსებული დარღვევების დროულად გამოსავლენად“³⁰². „საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტით დაცული უფლება საზოგადოების თითოეულ წევრს აძლევს შესაძლებლობას, იყოს ინფორმირებული მისთვის მნიშვნელოვან საკითხებზე და აქტიურად ჩაერთოს სახელმწიფო თუ ადგილობრივი საკითხების განხილვასა და განხორციელებაში. ეს ყოველივე ემსახურება, საჯარო დაწესებულებაში დაცული ინფორმა-

გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13.

301 იქვე, II, 4.

302 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 27 მარტის გადაწყვეტილება N1/4/757 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კრავეიშვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ, II, 5.

ციის ხელმისაწვდომობის საზოგადო მიზანს – საზოგადოებრივი კონტროლის განხორციელებისა და სახელმწიფო საქმიანობაში სამოქალაქო ჩართულობის უზრუნველყოფას. სწორედ ამ მიზნების მისაღწევად, საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტი პირებს აძლევს შესაძლებლობას, მოითხოვონ და მიიღონ საჯარო დაწესებულებაში დაცული მათთვის საინტერესო ინფორმაცია³⁰³.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით: „ოფიციალურ ჩანაწერებში არსებული ინფორმაცია, რომელიც დაკავშირებულია ადამიანის ჯანმრთელობასთან, ფინანსებთან ან სხვა პირად საკითხებთან, არავისთვის უნდა იყოს ხელმისაწვდომი თვით ამ ადამიანის თანხმობის გარეშე, გარდა კანონით გათვალისწინებული შემთხვევებისა, როდესაც ეს აუცილებელია სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად, საჯარო ინტერესების, ჯანმრთელობის ან სხვათა უფლებების დასაცავად“.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, საქართველოს კონსტიტუციის აღნიშნული დებულების „სუბიექტი არის პირი, რომლის კერძო სფეროს მიკუთვნებული მონაცემებიც დაცულია ოფიციალურ წყაროებში. შესაბამისად, ამ პუნქტით დაცული სიკეთე არის პირის კერძო, პრივატული სფეროს ხელშეუვალობა, პირადი მონაცემების საიდუმლოება. პირის ინტერესი, არ დაუშვას კერძო საკითხებთან დაკავშირებული ინფორმაციის გამჟღავნება და აკონტროლოს ამ ინფორმაციის გავრცელება, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის ერთ-ერთი უმთავრესი ასპექტია“³⁰⁴. მაშასადამე, ეს დებულება „არეგულირებს პირადი ცხოვრების ერთ-ერთ ასპექტს, რომელიც, მათ შორის, დაკავშირებულია პირის პერსონალური მონაცემების დაცვასთან. ... დებულება „ოფიციალურ ჩანაწერებში არსებული ინფორმაცია ... არავისთვის არ უნდა იყოს ხელმისაწვდომი“ ხაზგასმით მიუთითებს, რომ კონსტიტუციის 41-ე მუხლის მე-2 პუნქტით დაცულია „ოფიციალურ ჩანაწერებში“ ... არსებულ ინფორმაციაზე შემდგომი ხელმისაწვდომობის გარანტიები. შედეგად, ამ დებულებით დაცულია პირადი ცხოვრების ის უფლებრივი კომპონენტი, რომელიც გულისხმობს პირის უფლებას,

303 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილება №1/4/693,857 საქმეზე ა(ა)იპ „მედიის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 8, 9.

304 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/3/406,408 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 14.

მოითხოვოს „ოფიციალურ ჩანაწერებში“ არსებული ინფორმაციის გამჟღავნებისგან დაცვა. ... აქ საუბარია, „ოფიციალურ ჩანაწერებში“ ... არსებული ინფორმაციის მესამე პირებისთვის ხელმისაწვდომობის შინაარსობრივ ფარგლებზე და ასეთი ინფორმაციის გაცემის წესზე“³⁰⁵.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-3 პუნქტი იცავს პირის შესახებ საჯარო დაწესებულებაში არსებული ნებისმიერი ინფორმაციის კონფიდენციალობას – „როგორიც შეიძლება იყოს მისი საცხოვრებელი ადგილი, საკონტაქტო მონაცემები, ასაკი, სქესი და ა.შ.“³⁰⁶ თუმცა, სასამართლოს განმარტებით, საჯარო დაწესებულებებში არსებული პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული ყველა სახის ინფორმაცია და მონაცემი არ სარგებლობს დაცვის თანაბარი გარანტიით: „პირის შესახებ ოფიციალურ ჩანაწერებში არსებული მონაცემები, იმის გათვალისწინებით, თუ ვინ არის ეს პირი, რა ინფორმაციას შეიცავს ეს მონაცემები, რამდენად დიდი მნიშვნელობა აქვს ამ მონაცემების დაცვას პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების დაცვისათვის და სხვა ფაქტორების გათვალისწინებით, განსხვავდება დატვირთვით და დაცვის საჭიროებით. ამავდროულად, კონფიდენციალობის დაცვის ინტერესი ნებისმიერ ყოფითი დანიშნულების ინფორმაციასთან დაკავშირებით არ არის მაღალი“³⁰⁷.

მნიშვნელოვანია, ყურადღება გავამახვილოთ საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის ცვლილებაზე უფლების ფარგლებთან დაკავშირებით, რაც განპირობებულია მე-18 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებით დაცული სფეროების ურთიერთმიმართების კონსტიტუციური ბალანსით. კერძოდ, 2008 წლის 30 ოქტომბრის №2/3/406,408 გადაწყვეტილებით სასამართლომ დაადგინა, რომ ოფიციალურ ჩანაწერებში არსებული ინფორმაცია, რომელიც შეეხება პირების ჯანმრთელობას, ფინანსებს და სხვა კერძო საკით-

305 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 26 ივნისის საოქმო ჩანაწერი N1/5/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპო „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპო „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპო „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპო „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპო „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 21-23.

306 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილება №1/4/693,857 საქმეზე ა(ა)იპ „მედიის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 53.

307 იქვე, II, 53.

ხებს, თავისთავად გამოირიცხება საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის პირველი პუნქტით (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) დაცული სფეროდან და მასზე ხელმისაწვდომობა არ არის დაცული. სასამართლოს განმარტებით: „საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის ... ანალიზიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს კონსტიტუცია არ ითვალისწინებს პირის უფლებას, მოიპოვოს ოფიციალური წყაროებიდან ინფორმაცია სხვა პირის ჯანმრთელობის, ფინანსების ან სხვა კერძო საკითხების შესახებ. თუ დავუშვებთ, რომ 41-ე მუხლის პირველი პუნქტით მინიჭებული უფლების დასაცავად შეიძლება ხელმისაწვდომი გახდეს კერძო სფეროს მიკუთვნებული ინფორმაცია, მივიღებთ პარადოქსულ სურათს – ნებისმიერ პირს შეეძლება მიიღოს ინფორმაცია სხვა პირის კერძო საკითხებზე, თუ ეს ინფორმაცია იმავდროულად არ არის სახელმწიფო, პროფესიული ან კომერციული საიდუმლოება. ეს, ლოგიკურად, აზრს უკარგავს 41-ე მუხლის მე-2 პუნქტის არსებობას, რომელიც „ტაბუს ადებს“ ინფორმაციას მისი კერძო სფეროსადმი კუთვნილების ნიშნით და არა იმის გამო, რომ ეს ინფორმაცია სახელმწიფო, კომერციულ ან პროფესიულ საიდუმლოებას წარმოადგენს“³⁰⁸.

თუმცა 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილებით N3/1/752 საქმეზე ა(ა)იპ „მწვანე ალტერნატივა“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ სასამართლომ ზემოაღნიშნული მიდგომა შეცვალა, რადგან მიიჩნია, რომ არსებობდა საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტებით დაცული სფეროების ურთიერთმიმართების, შინაარსისა და ფარგლების განსხვავებულად განმარტების ობიექტური საჭიროება³⁰⁹. კერძოდ, გადაწყვეტილების თანახმად: „... ის ფაქტი, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის მე-2 პუნქტი იცავს ოფიციალურ ჩანაწერებში არსებულ პირის ჯანმრთელობასთან, ფინანსებთან ან სხვა კერძო საკითხებთან დაკავშირებული ინფორმაციის კონფიდენციალობას, თავისთავად არ მიუთითებს, რომ ასეთ ინფორმაციაზე წვდომა არ არის დაცული საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის პირველი პუნქტით. ... საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის მე-2 პუნქტი არ მოით-

308 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის №2/3/406,408 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 21.

309 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება N3/1/752 საქმეზე ა(ა)იპ „მწვანე ალტერნატივა“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 8.

ხოვს, რომ ოფიციალურ ჩანაწერებში არსებული ინფორმაცია, რომელიც დაკავშირებულია პირის ჯანმრთელობასთან, ფინანსებთან ან სხვა კერძო საკითხებთან, სრულად დახურული უნდა იყოს. პირიქით, ამავე კონსტიტუციურ დებულებაში მითითებულია ამ უფლების შეზღუდვის შესაძლებლობაზე – კანონით დადგენილი შემთხვევებში, როდესაც ეს აუცილებელია „სახელმწიფო უშიშროების ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად, ჯანმრთელობის, სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად“. შესაბამისად, შესაძლებელია, ეს უფლება სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავადაც შეიზღუდოს. იმ შემთხვევაში, როდესაც პირი ითხოვს სხვა პირის კერძო საკითხებთან დაკავშირებულ ოფიციალურ ჩანაწერებში არსებულ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობას, ერთმანეთს უპირისპირდება საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტით გარანტირებული უფლებები, რომელთა კონფლიქტის საკითხი ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში, ამ უფლებების დაბალანსების გზით, თანაზომიერების პრინციპის შესაბამისად უნდა გადაწყდეს³¹⁰.

იგივე მიდგომა სასამართლომ მოგვიანებით გაიმეორა საქმეზე ა(ა)იპ „მედიის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ: „ინფორმაციის თავისუფლების კონსტიტუციურ უფლებაში ჩარევა სახეზეა მაშინ, როდესაც სადავო ნორმები ზღუდავს სახელმწიფო დაწესებულებაში დაცულ ინფორმაციაზე, მათ შორის, სხვა პირის შესახებ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობას“³¹¹. „პირის შესახებ საჯარო დაწესებულებაში არსებული ინფორმაციის კონფიდენციალობის დაცვა ემსახურება და ორგანულად უკავშირდება პირადი ცხოვრების უფლების ხელშეუხებლობის გარანტირებას. შესაბამისად, ინფორმაციის კონფიდენციალობის დაცვის ხარისხი იცვლება იმის მიხედვით, თუ რამდენად დიდი მნიშვნელობა აქვს ინფორმაციის გაუმჟღავნებლობას პირადი ცხოვრების უფლებისათვის. მისი დაცვის ინტერესი იზრდება პირადი ცხოვრების უფლებაზე ინფორმაციის გამჟღავნებით გამოწვეული ნეგატიური გავლენის ზრდასთან ერთად. ნეგატიური გავლენის ინტენსივობა და, შესაბამისად, ინფორმაციის დაცვის მაღალი ინტერესი, შესაძლოა, განაპირობოს ინფორმაციის კატეგორიამ, მიღებასა და გამჟღავნე-

310 იქვე, II, 10-11.

311 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილება №1/4/693,857 საქმეზე ა(ა)იპ „მედიის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 11.

ბასთან დაკავშირებულმა გარემოებებმა და სხვა მნიშვნელოვანმა ფაქტორებმა³¹².

საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებით დაცული ინტერესების კოლიზიის და მათი გონივრული დაბალანსების აუცილებლობის თვალსაზრისით საინტერესოა საქმე ა(ა) იპ „მწვანე ალტერნატივა“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ. გასაჩივრებული იყო „ნიალის შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმა, რომლის თანახმად, დაუშვებელი იყო სახელმწიფო საინფორმაციო ფონდებში შეტანილი ინფორმაციის გაცემა სხვა იურიდიულ და ფიზიკურ პირზე ინფორმაციის მესაკუთრის თანხმობის გარეშე. იმავდროულად, ინფორმაცია ნიალის გეოლოგიური აგებულების, ნიალისეულის მარაგებისა და რესურსების, საბადოს დამუშავების სამთო-ტექნიკური პირობებისა და სხვა თვისებების ან პარამეტრების შესახებ წარმოადგენდა იმ სუბიექტის საკუთრებას, რომლის სახსრებითაც იყო მოპოვებული ეს ინფორმაცია.

საქართველოს პარლამენტმა სადავო ნორმის შემოღების ლეგიტიმურ მიზნად დაასახელა ამავე ნორმაში მითითებულ ინფორმაციაზე საკუთრების უფლებისა და მენარმეობის თავისუფლების დაცვა, აგრეთვე ნიალით სარგებლობის სფეროს განვითარება, ნიალითა და ნიალისეულის რაციონალური სარგებლობის უზრუნველყოფა³¹³. საკონსტიტუციო სასამართლომ ეს ინტერესები მიიჩნია მნიშვნელოვან ლეგიტიმურ მიზნებად³¹⁴. იმავდროულად დაადგინა, რომ სადავო ნორმა წარმოადგენდა დასახელებული მიზნების მიღწევის ვარგის და ყველაზე ნაკლებად მზლუდავ საშუალებას.

ვიწრო პროპორციულობის ეტაპზე სასამართლომ საკითხი გადანყვიტა მე-18 მუხლის მე-3 პუნქტით დაცული სიკეთის სასარგებლოდ. კერძოდ, გადანყვიტების თანახმად: „... საზოგადოების ინტერესი, ჰქონდეს სახელმწიფო დანესებულებაში არსებულ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობა, არ არის ყველა კატეგორიის ინფორმაციასთან მიმართებით იდენტური. ცალკეულ შემთხვევაში, როდესაც ინფორმაცია ეხება უშუალოდ საჯარო ხელისუფლების განხორციელებას, საბიუჯეტო და სხვა მნიშვნელოვან სახელმწიფოებრივ საკითხებს, გაცილებით მაღალია ინტერესი, საზოგადოებრივი კონტროლის დატვირთვაც და საჭიროებაც. ზოგიერთ შემთხვევაში კი, ინფორმაციის

312 იქვე, II, 53-54.

313 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 14 დეკემბრის გადანყვიტება N3/1/752 საქმეზე ა(ა)იპ „მწვანე ალტერნატივა“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 19.

314 იქვე, II, 20.

შინაარსიდან და ურთიერთობის სპეციფიკიდან გამომდინარე, შესაძლებელია, საზოგადოებრივი კონტროლის ინტერესი არ იყოს ამდენად მაღალი. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის პირველი პუნქტით დაცული უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციურობის შეფასებისას საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო მხედველობაში მიიღებს სახელმწიფო დაწესებულებაში არსებული ინფორმაციის ხასიათს და მის მნიშვნელობას ხელისუფლების საზოგადოებრივი კონტროლის თვალსაზრისით³¹⁵.

განსახილველ შემთხვევაში სადავო ნორმით შეზღუდული იყო ინფორმაცია წიაღის გეოლოგიური აგებულების, წიაღისეულის მარაგებისა და რესურსების, საბადოს დამუშავების სამთო-ტექნიკური პირობებისა და სხვა თვისებების ან პარამეტრების შესახებ. იმავედროულად, დასახელებული ინფორმაცია წარმოადგენდა იმ სუბიექტის საკუთრებას, ვისი სახსრებითაც იყო იგი მოპოვებული. სასამართლოს განმარტებით: „წიაღის გეოლოგიური აგებულების, წიაღისეულის მარაგებისა და რესურსების, საბადოს დამუშავების სამთო-ტექნიკური პირობებისა და სხვა თვისებების ან პარამეტრების შესახებ ინფორმაცია, უპირველეს ყოვლისა, წიაღისეულის მოსაპოვებლად გამოიყენება. სწორედ ეს განაპირობებს აღნიშნული ინფორმაციის ეკონომიკურ ღირებულებას და აქცევს მას ბრუნვის ობიექტად. დასახელებულ ინფორმაციას შესაძლოა, ასევე ჰქონდეს სხვა დანიშნულებაც, იქნება ეს სამეცნიერო, გეოლოგიური, გარემოსდაცვითი და ა.შ. ამავედროულად, გარემოსდაცვითი მიზნით დასახელებული პარამეტრებისა და მათგან მომდინარე საფრთხის შესახებ პირის ინფორმირებულობა შესაძლებელია უზრუნველყოფილი იყოს მოცემული ინფორმაციის გამჟღავნებისა და ამ ინფორმაციის მესაკუთრის უფლებების შეზღუდვის გარეშეც, სახელმწიფოს მიერ გარემოს შესახებ ინფორმაციის შეგროვებისა და ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფის საქართველოს კონსტიტუციის 37-ე მუხლის მე-5 პუნქტით გათვალისწინებული ვალდებულების შესრულების გზით.

... წიაღის გარკვეული პარამეტრების შესახებ ინფორმირებულობაზე საზოგადოების ინტერესს უპირისპირდება სადავო ნორმით გათვალისწინებული ინფორმაციის მესაკუთრის ეკონომიკური ინტერესები, სამეწარმეო თავისუფლების დაცვის და წიაღით სარგებლობის სფეროს განვითარების უზრუნველყოფის ინტერესები. ... სადავო ნორმით გათვალისწინებული ინფორმაციის გავრცელებით მნიშვნელოვანი ზარალი მიაღგებათ აღნიშნული ინფორმაციის მესაკუთ-

რეებს. შესაძლებელი გახდება სხვა პირების მიერ ამ ინფორმაციის ეკონომიკური გამოყენება და შეფერხდება, ზოგადად, წიაღისეულით სარგებლობის სფეროს განვითარება. განსახილველ შემთხვევაში დასახელებული ლეგიტიმური მიზნების მნიშვნელობიდან გამომდინარე, მათი დაცვის ინტერესი გადაწონის საზოგადოების ინტერესს, რომ მიიღოს ტექნიკური ინფორმაცია წიაღის გეოლოგიური პარამეტრების შესახებ. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სადავო ნორმით არ არის დადგენილი არაგონივრული და უსამართლო ბალანსი შეპირისპირებულ ინტერესებს შორის და დაცულია პროპორციულობა ვიწრო გაგებით³¹⁶.

აღნიშნულის საპირისპიროდ, საქმე ა(ა)იპ „მედიის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გადაწყდა კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტით დაცული სიკეთის სასარგებლოდ. გასაჩივრებული იყო საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის და „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმები, რომლებიც აწესრიგებდა, ზოგადად, ნებისმიერ საჯარო დაწესებულებაში არსებულ საჯარო ინფორმაციაზე, მათ შორის, პერსონალური მონაცემების შემცველ საჯარო ინფორმაციაზე, ხელმისაწვდომობის საკითხს. თუმცა კონსტიტუციური სარჩელებით სადავოდ იყო გამხდარი სახელმწიფო დაწესებულებაში არსებული ინფორმაციის კონკრეტული სახის – საერთო სასამართლოების მიერ მიღებული აქტების (საბოლოო გადაწყვეტილებებისა და შუალედური აქტების) და მათში არსებული პერსონალური ინფორმაციის – ხელმისაწვდომობის კონსტიტუციურობა. ამავდროულად, მოსარჩელები სადავოდ ხდიდნენ გასაჩივრებული ნორმების იმ ნორმატიულ შინაარსს, რომელიც ზღუდავდა ღია სასამართლო სხდომის შედეგად მიღებული სასამართლო აქტების ხელმისაწვდომობას.

საქართველოს პარლამენტმა სადავო ნორმებით გათვალისწინებული შეზღუდვის ლეგიტიმურ მიზნად დაასახელა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის, ასევე პერსონალური მონაცემების დაცვა.

საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმები ითვალისწინებდა ბლანკეტურ შეზღუდვას და ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობას კრძალავდა ისეთ შემთხვევებშიც, როდესაც ამის საჭიროება არ არსებობდა, ანუ, როდესაც თავად პირს, მასთან დაკავშირებული ინფორმაციის გაუცემლობის ინტერესი არ ჰქონდა. კერძოდ, გადაწყვეტილების თანახმად: „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის

შესახებ“ საქართველოს კანონის სადავო ნორმები ითვალისწინებს პერსონალური მონაცემების მოპოვების შესაძლებლობას სუბიექტის თანხმობის არსებობის შემთხვევაში. თუმცა კანონმდებლობით არ არის განსაზღვრული მონაცემთა კონფიდენციალობის დაცვის შესახებ სუბიექტის ინტერესის იდენტიფიცირების მოქნილი მექანიზმი. პირმა, რომელსაც არ აქვს მის შესახებ არსებული ინფორმაციის კონფიდენციალობის დაცვის ინტერესი ან სურვილი აქვს, რომ საზოგადოება გაეცნოს აღნიშნულ ინფორმაციას, უნდა გასცეს თანხმობა ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში. იმის გათვალისწინებით, რომ დასახელებული ინფორმაციის მოპოვებით დაინტერესებულ პირთა წრე განუსაზღვრელია, არსებული საკანონმდებლო მონესრიგების პირობებში, ფაქტობრივად, არსებობს შესაძლებლობა, რომ გაცნობიერებული გადანაცვებილების მიღების უნარის მქონე პერსონალური მონაცემების სუბიექტს არ ჰქონდეს მის შესახებ არსებული ინფორმაციის გამჟღავნებისგან დაცვის ინტერესი, თუმცა ამის შესახებ არ იყოს ცნობილი ყველა დაინტერესებული პირისთვის. უფრო მეტიც, სასამართლოს გადანაცვებილების ასლის მიღების მსურველი პირისთვის, როგორც წესი, არ არის ცნობილი სასამართლოს აქტში ასახული პერსონალური მონაცემის სუბიექტის ვინაობა. შესაბამისად, არსებული სისტემის ფარგლებში სასამართლოს გადანაცვებილების სრული ტექსტის მოპოვება ფაქტობრივად შეუძლებელი ხდება, მათ შორის, იმ შემთხვევებში, როდესაც პერსონალური მონაცემების სუბიექტებს არ გააჩნიათ პირადი ინფორმაციის კონფიდენციალობის დაცვის ინტერესი³¹⁷.

იმავედროულად, საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ იმ შემთხვევაში, როდესაც პირს გააჩნია საკუთარი პერსონალური მონაცემების დაფარვის ინტერესი, ეს ავტომატურად არ უნდა ქმნიდეს მათი დაფარვის და საზოგადოების ხელმისაწვდომობის შეზღუდვის საფუძველს³¹⁸. სწორედ ასეთ ვითარებაში დგება არსებულ ინტერესთა შორის სწორი და გონივრული, კონსტიტუციის მოთხოვნების შესაბამისად საკითხის დაბალანსების აუცილებლობა³¹⁹.

სასამართლომ განმარტა დაპირისპირებული ინტერესების მნიშვნელობა. სადავო ნორმები უკავშირდებოდა სასამართლოს აქტების ხელმისაწვდომობას, მაშასადამე მართლმსაჯულების გამჭვირვალობის ინტერესს.

317 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 7 ივნისის გადანაცვებილება №1/4/693,857 საქმეზე ა(ა)იპ „მედიის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 32-33.

318 იქვე, II, 37.

319 იქვე, II, 37.

„დემოკრატიულ სახელმწიფოში განუზომლად დიდია მართლმსაჯულების განხორციელებაზე და, განსაკუთრებით, სასამართლოს მიერ მიღებულ აქტებზე საზოგადოებრივი ზედამხედველობის მნიშვნელობა. ეს უკანასკნელი უზრუნველყოფს საზოგადოების თითოეული წევრის შესაძლებლობას, განახორციელოს სასამართლო ხელისუფლების საზოგადოებრივი კონტროლი. ... სასამართლოს აქტებზე ხელმისაწვდომობის უფლების ჯეროვანი უზრუნველყოფა ასევე უკავშირდება მართლმსაჯულების სისტემის ანგარიშვალდებულებას, საზოგადოებრივ ზედამხედველობას და სასამართლო ხელისუფლების მიმართ საზოგადოების ნდობის ჩამოყალიბებას. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია, დაინტერესებული პირებისათვის ხელმისაწვდომი იყოს სასამართლოს აქტების სრული ტექსტი, მათ შორის, მათში არსებული პერსონალური მონაცემებიც. ... ცალკეულ შემთხვევაში პერსონალური მონაცემების გარეშე შეუძლებელია, სრულყოფილად შეფასდეს, რამდენად ობიექტურად და მიუკერძოებლად მიიღო სასამართლომ ესა თუ ის გადაწყვეტილება. სწორედ პერსონალური მონაცემების, საქმეში მონაწილე პირების ვინაობის დადგენის შედეგად აქვს საზოგადოებას შესაძლებლობა, რომ ჩამოიყალიბოს რწმენა მართლმსაჯულების მიუკერძოებლობისა და შერჩევითი მართლმსაჯულების არარსებობის შესახებ“³²⁰.

სასამართლომ დაადგინა, რომ სამართლებრივ სახელმწიფოში სასამართლოს აქტების როლის და მათში გადმოცემული ინფორმაციის მნიშვნელობის გათვალისწინებით, სასამართლოს აქტები განეკუთვნება საჯარო დანესებულებაში არსებულ იმ ტიპის ინფორმაციას, რომლის ხელმისაწვდომობის მიმართაც თავისთავად არსებობს მომეტებული საზოგადოებრივი ინტერესი³²¹.

საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ ღია სხდომაზე მიღებულ გადაწყვეტილებებში ასახული ინფორმაციის კონფიდენციალობის დაცვის ხარისხი, როგორც წესი, შედარებით დაბალია და ვერ გადანონის სასამართლოს გადაწყვეტილების ღიაობის აღმატებულ კონსტიტუციურ ინტერესს. თუმცა არ გამოირიცხა, რომ ღია სხდომაზე მიღებულ სასამართლოს გადაწყვეტილებებში ასახული იყოს ინფორმაცია, რომლის ნებისმიერ დროს გასაჯაროება ნეგატიურ გავლენას მოახდენს პირადი ცხოვრების უფლებაზე³²². კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „სასამართლოს აქტში შესაძლებელია, ასახული იყოს პირის პირადი ცხოვრების შესახებ ისეთი ინფორმაცია, რომლის გავრცელებაც მნიშვნელოვან უარყოფით გავლენას

320 იქვე, II, 46-47.

321 იქვე, II, 51.

322 იქვე, II, 56.

მოახდენს პირად ცხოვრებაზე და ზიანსაც კი მიაყენებს მას. მაგალითად, სასამართლოს აქტში, შესაძლოა, მითითებული იყოს პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობის, მისი ცხოვრების ამა თუ იმ ინტიმური დეტალის შესახებ და ა.შ. ამგვარ შემთხვევებში, ცხადია, იზრდება მსგავსი ინფორმაციის დაცვის ხარისხი და საჭიროება. ანალოგიურად, სასამართლოს აქტში შესაძლოა, მითითებული იყოს რაიმე ყოფითი ინფორმაცია, მაგალითად, პირის მიერ კონკრეტული სამუშაოს შესრულების, რაიმე სარგებლის მიღების ან გაცემის, კონკრეტულ დროს რომელიმე საჯარო ადგილას ყოფნის ან არყოფნის შესახებ და ა.შ. ცალკეული ყოფითი ფაქტის შესახებ არსებული ინფორმაციის გავრცელება, ჩვეულებრივ, არ ახდენს მნიშვნელოვან უარყოფით გავლენას პირად ცხოვრებაზე და, შესაბამისად, არ სარგებლობს მაღალი კონსტიტუციურსამართლებრივი დაცვის გარანტიით. თუმცა ამა თუ იმ შემთხვევის თავისებურებების გათვალისწინებით, შესაძლებელია, განსხვავებული იყოს კონკრეტული მონაცემის გავლენა პირადი ცხოვრების უფლებაზე და მისი კონსტიტუციურსამართლებრივი დაცვის ხარისხიც. პირის შესახებ არსებული ინფორმაციის გავრცელების გავლენა პირადი ცხოვრების უფლებაზე შესაძლოა, ასევე განაპირობოს ინფორმაციის გავრცელების ფორმამ, მეთოდმა, ინტენსივობამ და სხვა ფაქტორებმა. ... ამრიგად, შეპირისპირებულ ინტერესებს შორის ბალანსი თითოეულ შემთხვევაში ინფორმაციის შინაარსსა და ინდივიდუალურ გარემოებებზეა დამოკიდებული. შესაბამისად, ამა თუ იმ გადანაცვტილების ღიაობის საკითხიც, თავად ამ გადანაცვტილებაში ასახული ინფორმაციის ბუნებიდან და ინდივიდუალური გარემოებებიდან გამომდინარე, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა გადანყდეს³²³.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლომ შეაფასა, იძლეოდა თუ არა სადავო ნორმები სასამართლოს გადანაცვტილებისადმი ხელმისაწვდომობის საკითხის სასამართლოს შესაბამის გადანაცვტილებაში მითითებული პირადი ინფორმაციის ხასიათისა და ბუნების მიხედვით გადანაცვტიის შესაძლებლობას.

საბოლოოდ სასამართლომ დაადგინა: „... სასამართლოს აქტების ხელმისაწვდომობის მნიშვნელობიდან გამომდინარე, მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში მიღებული ნებისმიერი გადანაცვტილება უნდა იყოს ღია, თუ არ არის მისი ხელმისაწვდომობის შეზღუდვის დასაბუთებული საჭიროება. სადავო ნორმებით დადგენილი ბალანსი კი აღნიშნულის საპირისპიროა, რადგან სასამართლოს აქტებში მოცემული პერსონალური მონაცემები, როგორც წესი, დახურულია, თუ დაინტერესებული პირი არ დაასაბუთებს, რომ არსებობს აქტის ღიაობის

მომეტებული ინტერესი³²⁴. „... არაერთ შემთხვევაში, დაინტერესებული პირისათვის უშუალოდ პერსონალური მონაცემების გაცნობის გარეშე შეუძლებელია მომეტებული ინტერესის დასაბუთება. თითოეულ შემთხვევაში სასამართლოს აქტივით მოცემული პერსონალური მონაცემების გაცემისას ინფორმაციის ღიაობის მომეტებული ინტერესის დასაბუთების მოთხოვნა, გამორიცხავს სასამართლოს გადანაცვლებების შემთხვევითი პრინციპით კონტროლს, მათში შესაძლო გადაცდომების, გარკვეული მიკერძოების ტენდენციებისა თუ შერჩევითი მართლმსაჯულების ეფექტიან საზოგადოებრივ ზედამხედველობას. შეზღუდვის ინტენსივობა კიდევ უფრო იზრდება ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ვერ ხდება სასამართლოს აქტის დეპერსონალიზებული ფორმით გაცემის უზრუნველყოფა და დაინტერესებული პირებისათვის სრულად ხელმოუწვდომელია სასამართლოს აქტი, რაც არა მხოლოდ შემთხვევით კონტროლს გამორიცხავს, არამედ – უგულებელყოფს სამართლებრივი უსაფრთხოების მოთხოვნას – საზოგადოებისათვის ხელმისაწვდომი იყოს სასამართლოს გადანაცვლებებში მოცემული დასაბუთება – მოქმედი კანონმდებლობის ავტორიტეტული განმარტება“³²⁵.

საკონსტიტუციო სასამართლომ არ გამორიცხა კანონმდებლის ლეგიტიმური შესაძლებლობა, პირის შესახებ არსებული ცალკეული კატეგორიის ინფორმაციასთან დაკავშირებით დაადგინოს იმგვარი ბალანსი, რომლის ფარგლებშიც, როგორც წესი, არ გაიცემა სასამართლო აქტებში მოცემული პერსონალური მონაცემები უშუალოდ სუბიექტის ნების გარეშე. „ასეთი რეჟიმი შეიძლება დადგინდეს ინფორმაციის გავრცელების ისეთ შემთხვევებზე, როდესაც ინფორმაციის გამჟღავნება ინფორმაციის შინაარსის, სუბიექტის, გასაჯაროების ფორმის, ვადის, მეთოდის თუ სხვა გარემოებების გათვალისწინებით, განსაკუთრებით ინტენსიურ გავლენას ახდენს პირად ცხოვრებაზე. მაგალითად, ასეთ კატეგორიაში შეიძლება მოექცეს მონაცემები არასრულწლოვანი პირების შესახებ, ინფორმაცია ინტიმურ სფეროებთან დაკავშირებით და ა.შ. ასეთ შემთხვევებში, ინფორმაციის კონფიდენციალობის დაცვის მომეტებულმა ინტერესმა, შესაძლოა, გადანაწილოს საზოგადოების ინტერესი, რომ სასამართლოს აქტების გაცნობის გზით განახორციელოს მართლმსაჯულებაზე ზედამხედველობა. ამავდროულად, აუცილებელია, ასეთი კატეგორიის ინფორმაციის გაცემაზე უარის თქმისას გადანაცვლებების მიმღებმა პირებმა მხედველობაში მიიღონ, ხომ არ არსებობს კონკრეტულ საქმეზე მომეტებული/გაზრდილი საზოგადოებრივი ინტერესი, რომელიც, თავის

324 იქვე, II, 64.

325 იქვე, II, 65.

მხრივ, საქმის კატეგორიის, სამართალწარმოების მონაწილეებისა თუ სხვა გარემოებების გათვალისწინებით, გადანონის მონაცემების კონფიდენციალობის დაცვის ინტერესს. მაგალითისთვის, თუ საქმე შეეხება სახელმწიფო პოლიტიკურ თანამდებობის პირს, შესაძლოა, არსებობდეს მის მიმართ მომეტებული/გაზრდილი საზოგადოებრივი ინტერესი და გამოირიცხოს ინფორმაციის დახურვის საფუძველი³²⁶.

შედეგად, სასამართლომ დაადგინა საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტის დარღვევა, რადგან კანონმდებელს ჰქონდა შესაძლებლობა, შეექმნა სასამართლოს გადანყვეტილების ხელმისაწვდომობის უფლებისა და პირადი ცხოვრების დაცვის არსებულზე უკეთესად დაბალანსებული სისტემა³²⁷.

2.5.1.3.2. ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლების დაცვა კონსტიტუციის მე-12 მუხლის საფუძველზე

როგორც აღინიშნა, საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტის ფარგლებში საუბარია მხოლოდ სახელმწიფო დაწესებულებაში არსებული ინფორმაციის/დოკუმენტების (მათ შორის, პერსონალური ინფორმაციის) ხელმისაწვდომობაზე. „კონსტიტუციის 41-ე მუხლის პირველი პუნქტი იცავს პირის უფლებას, ჰქონდეს ხელმისაწვდომობა გარკვეული კატეგორიის ინფორმაციაზე, რომელიც დაცულია სახელმწიფო დაწესებულებებში“³²⁸. ისეთ შემთხვევაში, როდესაც ოფიციალური ინფორმაცია (დაკავშირებული პერსონალურ თვითგამორკვევასთან) ინახებოდა დაწესებულებაში, რომელიც არ წარმოადგენდა სახელმწიფო დაწესებულებას, საკონსტიტუციო სასამართლომ მასზე (ასეთ ინფორმაციაზე) ხელმისაწვდომობის საკითხი შეაფასა კონსტიტუციის მე-12 მუხლთან მიმართებით. კერძოდ, საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* გასაჩივრებული იყო ნორმა³²⁹, რომელიც ზღუდავდა მოსარჩელის უფლებას, წვდომა ჰქონოდა საკუთარი ჯანმრთელობის შესახებ ინფორმაციაზე, რომელიც ინახებოდა ფსიქიატრიულ დაწესებულებაში.

326 იქვე, II, 66.

327 იქვე, II, 56-67.

328 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადანყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 162.

329 „ფსიქიატრიული დახმარების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტის სიტყვა „ქმედუნაროა“ (ნორმის დავის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია).

სასამართლოს განმარტებით, სამკურნალო დაწესებულება, რომლის მიზანია ფსიქიატრიული დახმარების გაწევა, ვერ მიიჩნევა საჯარო ხელისუფლების განმახორციელებელ ორგანოდ, მათ შორის, იმ შემთხვევაშიც, თუ ფსიქიატრიული დაწესებულება სახელმწიფო საკუთრებაშია. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმა არ ეწინააღმდეგებოდა საქართველოს კონსტიტუციის 41-ე მუხლის პირველ პუნქტს (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია)³³⁰. თუმცა, როგორც უკვე აღვნიშნეთ, მან ეს საკითხი შეაფასა პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ფარგლებში.

სასამართლოს განმარტებით, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ძირეულ კომპონენტებს წარმოადგენს „პირის შინაგანი სფეროსა და თავისუფალი განვითარებისათვის აუცილებელი მოქმედებების დამოუკიდებელი, გარე პირების ჩარევისგან თავისუფალი თვითგანკარგვა. საკუთარ პირად მონაცემებზე, მათ შორის, სამედიცინო ჩანაწერებზე წვდომის შესაძლებლობა ამ უფლების მნიშვნელოვანი კომპონენტია. ... კონსტიტუციის მე-16 მუხლიდან გამომდინარე, პირს უფლება აქვს, დამოუკიდებლად მიიღოს გადაწყვეტილება ისეთ მნიშვნელოვან საკითხებზე, როგორებიცაა ჯანმრთელობა და მკურნალობა. ამასთან, ჯანმრთელობისა და მკურნალობის შესახებ პირად მონაცემებზე წვდომა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული საკითხების შესახებ გადაწყვეტილების მისაღებად. მკურნალობაზე ინფორმირებული თანხმობის უფლება, ეფექტიანად ვერ განხორციელდება, თუ პირი არ ფლობს სრულფასოვან ინფორმაციას როგორც ჯანმრთელობის მდგომარეობის, ისე მის მიმართ გამოყენებული მკურნალობის ზომებისა და სამედიცინო ისტორიის შესახებ. ... შესაბამისად, აღნიშნული კატეგორიის პირები რეგულარულად და ჯეროვნად უნდა იქნენ ინფორმირებულნი მათ მკურნალობასთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღების მიზეზების, ვადის, მკურნალობის შეწყვეტის და გაგრძელების შესახებ. ამავე დროს, საკუთარი ჯანმრთელობისა და მკურნალობის ისტორიის შესახებ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობა მნიშვნელოვან როლს ასრულებს სხვა კონსტიტუციური უფლებების რეალიზაციისათვის. მაგალითად, მკურნალობის შესახებ სრულყოფილი ინფორმაციის მიღება წარმოადგენს, პაციენტის უფლებების დაცვის მიზნით, სასამართლოსადმი მიმართვის უფლების

330 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 163.

რეალიზაციის აუცილებელ წინა პირობას. ... ამდენად, განსახილველ შემთხვევაში, საკუთარი ჯანმრთელობის შესახებ პირად მონაცემებზე წვდომის უფლება, კონსტიტუციის მე-16 მუხლით დაცული როგორც პირადი სფეროს, ისე პიროვნულობის გარეგანი გამოვლინების თვით-განკარგვის უფლების ერთგვარი გამოხატულებაა³³¹.

სადავო ნორმით გათვალისწინებული შეზღუდვის ლეგიტიმურ მიზანს წარმოადგენდა „ქმედუნარო“³³² პირის პერსონალური მონაცემების დაცვა. სასამართლოს განმარტებით: „... ინფორმაცია პირის ჯანმრთელობის შესახებ, წარმოადგენს პერსონალურ მონაცემს და სახელმწიფო ვალდებულია, დაიცვას ასეთი ინფორმაცია გაუმართლებელი ხელყოფისა და გავრცელებისაგან. იმ შემთხვევაში, როდესაც პირი მოკლებულია უნარს, გააცნობიეროს ინფორმაციის არსი და მისი გავრცელების შედეგები, მისთვის ასეთი ინფორმაციის გადაცემა შეიცავს საფრთხეს, რომ პირი თავისი გაუცნობიერებელი ქმედებებით თავისივე საზიანოდ გაავრცელებს საკუთარ პირად ინფორმაციას. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეზღუდული გონებრივი შესაძლებლობის მქონე პირისათვის გარკვეული კატეგორიის ინფორმაციის, მათ შორის, მის შესახებ არსებული ინფორმაციის გადაცემის აკრძალვა, ემსახურება ამ პირის პერსონალური მონაცემების დაცვის ლეგიტიმურ მიზანს“³³³.

თუმცა სასამართლომ დაადგინა უფლების დარღვევა, რადგან სადავო ნორმა არ ითვალისწინებდა „ქმედუნარო“ პირების ინდივიდუალური გონებრივი უნარების შეფასების შესაძლებლობას და ბლანკეტურად ზღუდავდა მათ უფლებას, მიიღონ ინფორმაცია საკუთარი ჯანმრთელობის შესახებ. სასამართლომ მიუთითა, რომ ქმედუნაროდ აღიარებული პირების შეზღუდული შესაძლებლობების მრავალფეროვანი ბუნებიდან გამომდინარე, სადავო ნორმით დადგენილი ბლანკეტური შეზღუდვა ვერ შეფასდებოდა როგორც მიზნის მიღწევის ყველაზე ნაკლებადმზღუდველი ღონისძიება³³⁴.

საკონსტიტუციო სასამართლომ პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ფარგლებში ასევე შეაფასა იმ ნორმების კონსტიტუციურობა, რომლებიც შეეხებოდა სახელმწიფოს მიერ მოპოვებული პერსონალური მონაცემების შემდგომი შენახვის წესს და პირობებს. საქმეზე

331 იქვე, II, 164-167.

332 დავის განხილვის დროისთვის მოქმედი კანონმდებლობით გათვალისწინებული ტერმინი.

333 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 170.

334 იქვე, 172.

საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო ნორმა³³⁵, რომლის თანახმად, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ერთიან საინფორმაციო ბანკში, ელექტრონულ ფორმატში, ჩანაწერები ინახებოდა მუდმივად.

მოსარჩელე ფოთის საქალაქო სასამართლომ ცნო ადმინისტრაციულ სამართალდამრღვევად ექიმის რეცეპტის გარეშე ნარკოტიკული საშუალების მოხმარებისთვის. სახდელის დადებიდან 5 წლის შემდეგ მოსარჩელე, სათანადო ნარკოლოგიური გამოკვლევების შედეგად, მოხსნილი იქნა ნარკოლოგიური აღრიცხვიდან. მიუხედავად ამისა, შინაგან საქმეთა სამინისტროს ერთიან საინფორმაციო ბანკში კვლავ რჩებოდა ინფორმაცია მოსარჩელისთვის ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის დაკისრების თაობაზე.

მოსარჩელის განმარტებით, სადავო ნორმა არაკონსტიტუციური იყო, რადგან ითვალისწინებდა საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მიერ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ერთიან საინფორმაციო ბანკში პირისთვის დაკისრებული ადმინისტრაციული სახდელის შესახებ ინფორმაციის უფადოდ შენახვის შესაძლებლობას. იმავდროულად, შენახვის მუდმივობა სადავო ნორმის კონტექსტში გულისხმობდა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის შესახებ ოქმში განთავსებული პერსონალური მონაცემების შენახვას როგორც მონაცემთა სუბიექტის სიცოცხლის განმავლობაში, ისე მისი გარდაცვალების შემდგომ. მოსარჩელის მტკიცებით, სადავო ნორმა გამორიცხავდა პირის უფლებას, მიმართოს სახელმწიფოს მის შესახებ არსებული ინფორმაციის წაშლის მოთხოვნით, მონაცემების შენახვიდან გონივრული ვადის გასვლის შემდგომ. საქართველოს პარლამენტის განმარტებით, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის შესახებ ინფორმაცია სანყის ეტაპზე ინახებოდა აქტიური სტატუსით 4 წლის განმავლობაში, რაც წარმოადგენდა განმეორებით ჩადენილ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე სამინისტროს უფლებამოსილი პირების მიერ კანონმდებლობით გათვალისწინებული სამართლებრივი რეაგირების მოხდენისათვის აუცილებელ გონივრულ მინიმუმს, ხოლო ამ პერიოდის შემდგომ აღნიშნული მონაცემები არქივდებოდა მუდმივად, განუსაზღვრელი ვადით³³⁶.

335 „საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროში ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ერთიანი აღრიცხვის, საინფორმაციო ბანკის ფუნქციონირებისა და სააღრიცხვო-ანალიტიკური საქმიანობის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის 2006 წლის 1 მარტის №271 ბრძანების მე-15 მუხლის პირველი პუნქტი.

336 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 9 თებერვლის გადაწყვეტილება N1/2/622 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ, II, 20.

მოსარჩელე მიიჩნევდა, რომ სადავო ნორმა ეწინააღმდეგებოდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 და მე-20 მუხლებს (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია).

საკონსტიტუციო სასამართლომ გაიმეორა N1/5/625,640 საოქმო ჩანაწერით გათვალისწინებული მიდგომა, რომ სადავო ნორმა, რომელიც სახელმწიფოს მიერ უკვე მოპოვებული პერსონალური მონაცემების შენახვას არეგულირებს, არ ზღუდავს კონსტიტუციის მე-20 და 41-ე მუხლებით დაცულ უფლებებს³³⁷. შედეგად, სასამართლომ დაადგინა, რომ „პირადი ცხოვრების კომპონენტი, რომელიც ზღუდავს სახელმწიფოს შესაძლებლობას, შეინახოს პირის შესახებ ინფორმაცია, ... დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით“³³⁸.

საქართველოს პარლამენტმა სადავო ნორმის ლეგიტიმურ მიზნებად დაასახელა მართლწესრიგისა და საზოგადოებრივი უსაფრთხოების დაცვა.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, სახელმწიფომ პირის შესახებ ინფორმაცია შეიძლება შეინახოს მხოლოდ იმ გონივრული ვადითა და მოცულობით, რაც აუცილებელია შესაბამისი საჯარო მიზნების მისაღწევად. მოცემულ შემთხვევაში, შესაბამისი კანონმდებლობის ანალიზის საფუძველზე, სასამართლომ დაადგინა, რომ ადმინისტრაციული სახდელის სათანადოდ აღსრულებისა და ადმინისტრაციულ სახდელდადებული პირის მიერ სამართალდარღვევის პრევენციის ლეგიტიმური მიზნების მისაღწევად არ იყო აუცილებელი სამართალდარღვევის შესახებ ინფორმაციის მუდმივად შენახვა. შედეგად, სახელმწიფო პირის შესახებ ინფორმაციას ინახავდა იმაზე ბევრად უფრო ხანგრძლივად (უვადოდ), ვიდრე ეს აუცილებელი იყო ლეგიტიმური მიზნების დასაცავად. სასამართლოს განმარტებით, სადავო ნორმა არ ახდენდა დაყოფას ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევებს შორის სოციალური საფრთხის შესაბამისად და ითვალისწინებდა იდენტურ მონესრიგებას ნებისმიერი სამართალდარღვევის მიმართ. ამასთანავე, სამართალდამრღვევის შესახებ ინფორმაცია

337 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს №1/5/625,640 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

338 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 9 თებერვლის გადაწყვეტილება N1/2/622 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ, II, 15.

ინახებოდა მუდმივად მაშინაც კი, როდესაც მის მიერ სამართალდარღვევის ჩადენის ფაქტი აქტუალობას და სამართლებრივ მნიშვნელობას კარგავდა ანდა, საკანონმდებლო ცვლილებებისა თუ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შესაბამისად, კონკრეტული ქმედება სამართალდარღვევად აღარ ითვლებოდა. „აღნიშნული ფაქტი მიუთითებს ნორმის ზოგად ხასიათზე და ხაზს უსვამს შეზღუდვის არათანაზომიერებას. ... სადავო ნორმით გათვალისწინებული ნესით სახელმწიფო უვადოდ, იმაზე მეტი ვადით ინახავს ნებისმიერი ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის შესახებ ინფორმაციას, ვიდრე ეს ლეგიტიმური მიზნების მისაღწევად არის აუცილებელი და არღვევს პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებას“³³⁹.

პერსონალური მონაცემების შეგროვებისა და შენახვის ნესის ბლანკეტურობა არაერთ საქმეზე გახდა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევის დადგენის მიზეზი. სასამართლოს განმარტებით, ინდივიდის პირადი მონაცემების სისტემატურად შეგროვება და შენახვა ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან წარმოადგენს პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლების შეზღუდვას, რაც ჯეროვან, სათანადო გამართლებას/დასაბუთებას მოითხოვს.

საქმეზე *S. and Marper v. the United Kingdom*³⁴⁰ მოსარჩელეთა განცხადებით, მიუხედავად იმისა, რომ მათგან ერთის მიმართ გამოტანილ იქნა გამამართლებელი განაჩენი, ხოლო მეორის შემთხვევაში შეწყდა გამოძიება, მათი თითის ანაბეჭდები, უჯრედისა და დნმ-ის ნიმუშები მონაცემთა ბაზაში მაინც აღირიცხებოდა/ინახებოდა. ამ მონაცემების განადგურების მოთხოვნაზე მათ უარი მიიღეს.

ევროპული სასამართლოს განმარტებით, თითის ანაბეჭდები, უჯრედისა და დნმ-ის ნიმუშები იძლევა რა პირის იდენტიფიცირების შესაძლებლობას, წარმოადგენს პერსონალურ მონაცემებს და დაცულია კონვენციის მე-8 მუხლით. სასამართლომ ამ საქმეზე დაადგინა, რომ ჩარევა მოსარჩელების პირად ცხოვრებაში არ შეიძლებოდა შეფასებულიყო, როგორც „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“. სასამართლომ გაუმართლებლად მიიჩნია სამართალდამცავი ორგანოების ბაზაში ინფორმაციის შენახვა იმ პირების შესახებ, რომლებიც არ იყვნენ დანაშაულის ჩადენაში ბრალდებულნი/მსჯავრდებულნი. დამატებით მიუთითა, რომ პრობლემური იყო ბლანკეტური მიდგომა, კერძოდ, საინფორმაციო ბანკში თითის ანაბეჭდების, დნმ-ისა და უჯრედის ნიმუშების შენახვა

339 იქვე, II, 32-33.

340 *S. and Marper v. the United Kingdom*, app. N30562/04; N30566/04, (ECtHR, 04.12.2008).

ხდებოდა განურჩევლად ყველას მიმართ, მიუხედავად იმისა, თუ რა სიმძიმის დანაშაული ჰქონდა ჩადენილი პირს. სასამართლომ დაადგინა, რომ არ იყო დაცული ბალანსი სახელმწიფო და კერძო ინტერესებს შორის.

საქმეზე *Peruzzo and Martens v. Germany*³⁴¹ მოსარჩელები, რომლებიც იყვნენ ექვმიტანილები მძიმე დანაშაულის ჩადენაში, აცხადებდნენ, რომ მათ მიმართ დაირღვა კონვენციის მე-8 მუხლი, ვინაიდან პოლიციის მიერ მოხდა მათი უფრედისის, დნმ-ის მასალის აღება და შენახვა მონაცემთა ბაზაში, რათა უზრუნველყოთ მომავალში შესაძლო დანაშაულის ჩადენისას პირის იდენტიფიცირება, რაც ხელს შეუწყობდა სისხლის სამართლის გამოძიებას.

წინა საქმისგან განსხვავებით, მოცემულ შემთხვევაში ევროპული სასამართლოს განმარტებით: 1. დნმ-ის მასალის შენახვამ მნიშვნელოვანი როლი შეასრულა სისხლის სამართლის დანაშაულების გამოძიების საქმეში. 2. ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად, დნმ-ის ნიმუშების აღება, დამუშავება და დაცვა შეიძლებოდა მხოლოდ იმ პირების მიმართ, რომლებთან დაკავშირებითაც არსებობდა ვარაუდი მომავალში მაღალი ალბათობით დანაშაულის შესაძლო ჩადენის თაობაზე; ამ საქმეზე ეროვნულმა სასამართლოებმა საკუთარი გადაწყვეტილება დააფუძნეს სწორედ იმ გარემოებას, რომ ორივე მოსარჩელის შემთხვევაში არსებობდა, მათ მიერ მომავალში მსგავსი დანაშაულის ჩადენის მაღალი ალბათობა. 3. ეროვნული კანონმდებლობა შეიცავდა მონაცემების უკანონო გამოყენებისაგან შესაბამისი დაცვის გარანტიებს. საბოლოოდ, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ დნმ-ის მონაცემების მოპოვების, დამუშავების და შენახვის წესი აკმაყოფილებდა კონვენციის მოთხოვნებს.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეზე დაადგინა, რომ პირის სამედიცინო ხასიათის პერსონალური მონაცემების კონფიდენციალურობის დაცვა უმნიშვნელოვანესი პრინციპია³⁴². ისევე, როგორც ფუნდამენტური საკითხია, საკუთარ ჯანმრთელობასთან დაკავშირებულ მონაცემებზე ეფექტური ხელმისაწვდომობა და უსაბუთებელი დაბრკოლებების გარეშე. საქმეზე *K.H. and Others v. Slovakia*³⁴³ განმცხადებლები (რვა ბოშა ქალი) ასაჩივრებდნენ, რომ არ ჰქონდათ შესაძლებლობა, სამედიცინო დანესებულებიდან მიეღოთ საკუთარი სამედიცინო ჩანაწერების ასლები. მათ ორ სხვადასხვა კლინიკაში, გინეკოლოგიურ განყოფილებაში გაიარეს სამედიცინო მომსახურება,

341 *Peruzzo and Martens v. Germany*, app. N7841/08; 57900/12, (ECtHR, 04.06.2013).

342 *Z. v. Finland*, app. N22009/93, (ECtHR, 25.02.1997); *L.L. v. France*, app. N7509/02, (ECtHR, 10.10.2006); *Panteleyenko v. Ukraine*, app. N11901/02, (ECtHR, 29.06.2006).

343 *K.H. and Others v. Slovakia*, app. N32881/04, (ECtHR, 28.04.2009).

რის შემდეგაც ველარ ახერხებდნენ ბავშვის ჩასახვას. განმცხადებლებს გაუჩნდათ ეჭვი, რომ კლინიკაში მოხდა მათი სტერილიზაცია.

ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა. სასამართლოს განმარტებით, განმცხადებლები, რომლებსაც სურდათ მათი პირადი მონაცემების ამსახველი დოკუმენტების ასლების გადაღება, არ უნდა ყოფილიყვნენ ამ დოკუმენტების ასლების გაკეთების საჭიროების დასაბუთების აუცილებლობის პირისპირ. პირიქით, მსგავს შემთხვევებში სახელმწიფო არის ვალდებული, დაასაბუთოს და ახსნას ასეთი ინფორმაციის ამსახველი დოკუმენტების ასლების გაკეთებაზე უარის მიზეზები. ამ შემთხვევაში კი მოსარჩელებს დასჭირდათ სასამართლო ბრძანებების მოპოვება საკუთარი სამედიცინო ჩანაწერების გასაცნობად (სხვაგვარად მათ არ მიეცათ შესაძლებლობა, გაეკეთებინათ სამედიცინო ჩანაწერების ფოტოები და ასლები). ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ სამედიცინო მონაცემების უკანონოდ გამოყენების რისკის თავიდან ასაცილებლად, სახელმწიფოს შეეძლო უფრო დაბალანსებული საკანონმდებლო გარანტიების შექმნა, რაც მკაცრად განსაზღვრავდა, ვისთვის და რა შემთხვევაში იქნებოდა შესაძლებელი ამ მონაცემების გამჟღავნება.

2.5.2. პირადი ცხოვრების უფლება

პირადი ცხოვრების უფლების მნიშვნელოვანი უფლებრივი კომპონენტები საგანგებოდ არის დაცული საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლით. ბუნებრივია, ეს უფლებრივი ასპექტები ასევე წარმოადგენს პიროვნების თავისუფალი განვითარების შეუცვლელ წყაროს, შესაბამისად, ისინი სწორედ ამ პერსპექტივით, პიროვნების თავისუფალ განვითარებასთან მჭიდრო კავშირში, არის განმარტებული კონსტიტუციის მე-15 მუხლის კომენტარებისას. კონსტიტუციის მე-12 მუხლის ფარგლებში კი გავანალიზებთ პირადი ცხოვრების უფლების ისეთ ფუნდამენტურ კომპონენტებს, როგორებიცაა: განმარტოების უფლება/უფლება დარჩე მარტო და პირადი ცხოვრების ძირითადი (ინტიმური) სფერო.

2.5.2.1. განმარტოების უფლება/უფლება დარჩე მარტო

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება იცავს ადამიანის პიროვნულობის განმსაზღვრელ ისეთ ფუნდამენტურ ღირებულებას, როგორიცაა უფლება პრივატულ სფეროზე, პირად სივრცეზე, რაც

მოიცავს ადამიანის თავისუფლების შემდეგ გამოხატულებებს: განმარტოების უფლებას (უფლებას, დარჩეს მარტო), უფლებას, თავად განსაზღვროს გარესამყაროსთან, საზოგადოებასთან ურთიერთობის ფორმა, დრო, ინტენსივობა, გააკეთოს არჩევანი ნებისმიერ საკითხზე, რომელიც ეხება პირადად მას, ნებისმიერი შინაარსისა და სახის ურთიერთობებს მისთვის სასურველ პირებთან სხვებისაგან დამოუკიდებლად, მათი ინფორმირების გარეშე და მათგან თავისუფალ პირობებში. პირადი სივრცის პრივატულობა სწორედ იმაში გამოიხატება, რომ ადამიანს გარანტირებულად უნდა ჰქონდეს მხოლოდ საკუთარი გადაწყვეტილებისა და ნების შესაბამისად, საზოგადოებრივი კონტროლისგან თავისუფალ პირობებში, სივრცეში განავითაროს საკუთარი პიროვნება, ... იყოს ისეთი, როგორიც არის, საზოგადოებრივი აზრისთვის ანგარიშის განევის მხედველობაში მიღების ვალდებულების გარეშე³⁴⁴.

საზოგადოებისგან განმარტოების, სოციალური თვალსაზრისით თვითშეზღუდვის უფლება ადამიანის ავტონომიურობის, საკუთარი ნების შესაბამისად ცხოვრების დაგეგმვისა და წარმართვის ფუნდამენტური ასპექტია. ადამიანებს დროდადრო სჭირდებათ საკუთარ თავთან მარტო დარჩენა საკუთარ მოსაზრებებში, გრძნობებში, ემოციებში, სამომავლო გეგმებში გასარკვევად, საკუთარი პიროვნების უკეთ შესაცნობად, მათთვის მნიშვნელოვან, აქტუალურ, საინტერესო თუ საჭირო საკითხებთან ან მოვლენებთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მისაღებად, ან, უბრალოდ, ყველასგან და ყველაფრისგან დასასვენებლად. ეს უფლება ძალზე იმანენტურია, ადამიანის მეს შეგრძნებისა თუ გააზრებისთვის სასიცოცხლოდ აუცილებელია. ის ადამიანს აღჭურვავს კომფორტით, იყოს თავისთავადი, სწორედ ისეთი, როგორიც რეალურად არის, როდესაც ის მინდობილია საკუთარი აზროვნებისა თუ შეგრძნებების ბუნებრივ პროცესს, ამასთან, საკუთარ თავს, გრძნობებს თუ მოსაზრებებს გამოხატავს ყველაზე ნატურალური, მისთვის სასურველი ფორმით. საზოგადოებაში, საჯარო ან თუნდაც კერძო სივრცეში (როდესაც ადამიანი არ არის მარტო) ის ქვეცნობიერად უნევს ანგარიშს გარშემომყოფებს, მათ ინტერესებს,

344 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპო „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპო „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპო „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპო „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპო „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 10.

ცდილობს, გამოიყურებოდეს და მოქმედებდეს სიტუაციის, ვითარების, გარემოს ადეკვატურად, აკონტროლებს საკუთარ ლექსიკას, ჩვევებს, მანერებს, რაზე თვითკონტროლის საჭიროებაც არ აქვს განმარტობისას. ბუნებრივია, ადამიანები საზოგადოებაში შეიძლება ხშირად ზუსტად ისევე მოიქცნენ, როგორც პრივატულ სივრცეში მოიქცეოდნენ, თუმცა, უფრო კანონზომიერი და მოსალოდნელია ადამიანების მეტი ნატურალურობა, ბუნებრიობა განმარტობისას. „საჯარო სივრცეში თითოეული ადამიანი შესაძლოა შეზღუდული იყოს, სულ მცირე, სხვათა პატივისცემის, საზოგადოებრივი აზრისთვის ანგარიშის განევის ვალდებულებით, რამაც შესაძლოა დააკორექტიროს მისი ქმედება. უფლება პირად სივრცეზე კი ქმნის შესაძლებლობას, ადამიანმა საზოგადოების, ნებისმიერი მესამე პირის, სახელმწიფოს ჩართულობის, კონტროლის, შესაბამისად, მათთვის ანაგარიშის განევის საჭიროების გარეშე, საკუთარი არჩევანის მიხედვით, თავისუფლად შექმნას მისთვის სასურველი გარემო“³⁴⁵.

პრივატულ სფეროში სახელმწიფოს ან ნებისმიერი მესამე პირის მხრიდან ამა თუ იმ ფორმით კონტროლის დასაშვებობა კლავს ადამიანის შესაძლებლობას, შეიქმნას მისთვის საჭირო ფიზიკური, მენტალური, ფსიქო-ემოციური სიმყუდროვე, თავისუფლება. შესაბამისად, კრიტიკულად აუცილებელია, პირველ რიგში, კანონმდებლობით შეიქმნას ადამიანის პრივატული სივრცის ხელშეუხებლობის დაცვის სათანადო, განჭვრეტადი, ეფექტური მექანიზმები, ხოლო, მეორე მხრივ, დამაჯერებელი იყოს ხელისუფლების ნება, კანონმდებლობის სკრუპულოზურად აღსრულების გზით დაიცვას ადამიანები მათ პირად სივრცეში ნებისმიერი მესამე პირის მხრიდან (სახელმწიფოს ჩათვლით) ჩარევისგან.

თუ ადამიანებს გაუჩნდებათ თუნდაც ეჭვი, რომ მათი პირადი სივრცე შეიძლება ამა თუ იმ ფორმით კონტროლდებოდეს, ეს თავისთავად გამოიწვევს მათი ქცევის რეგულირებას, დააკორექტირებს ურთიერთობებს, დააბრკოლებს მათი განვითარების შესაძლებლობას საკუთარი არჩევანის, სურვილების, მიზნების, განზრახვების მიხედვით. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „დამოუკიდებლად იმისგან, ადამიანი ამ განცდის ტყვეობაში მოხვდება თუ არა და საბოლოოდ შეცვლის/ დააკორექტირებს თუ არა საკუთარ ქცევებს, ამაზე დაფიქრების მოტივაციის არსებობაც კი წარმოადგენს ადამიანის თავისუფლებაში მძიმე ჩარევას“³⁴⁶. „ადამიანების პირადი ცხოვრების, სივრცის გაუმართლებელი, არაპროპორციული

345 იქვე, II, 11.

346 იქვე, II, 110.

კონტროლი თრგუნავს მათ თავისუფალ თვითგამორკვევას და ფუნდამენტური უფლებების სრულყოფილად, მათი ნების შესაბამისად გამოყენების ინიციატივას, შედეგად, აფერმკრთალებს ადამიანების თვითრეალიზაციის, განვითარების შანსს. ... ადამიანები, პირადი არჩევანის, გადაწყვეტილების მიხედვით ქმედებისას არ უნდა იდგნენ კომპრომისის საჭიროების წინაშე – საჯარო ინტერესის დაცვისთვის უპირატესობის მინიჭების გამო უარი თქვან მათი ნების შესაბამისად საკუთარი ცხოვრების, ყოველდღიურობის წარმართვაზე. ისევე, როგორც არ უნდა სჭირდებოდეთ ამ არასასურველი კომპრომისის დაძლევა პირადი სივრცის განსაჯაროების გარისკვით³⁴⁷. „ადამიანების თავისუფალი განვითარების პერსპექტივა ძალიან მყიფე ხდება პერსონალური ავტონომიურობის საეჭვოობის პირობებში. მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ რეალური, ფაქტობრივი ხელშეუხებლობა ადამიანის პირადი სივრცისა, არამედ ასეთი ხელშეუხებლობის მყარი შეგრძნება, განცდა, აღქმადობა ადამიანის მხრიდან. ამ თვალსაზრისით, სახელმწიფო ხელისუფლების ქმედებებიც და სამართალიც იმდენად დამაჯერებელი უნდა იყოს ადამიანებისთვის, რომ ისინი მუდმივი ეჭვით არ ცხოვრობდნენ, არის კი მათი პირადული სივრცე რეალურად დაცული, ხელშეუხებელი. ადამიანის პერსონალური ავტონომიურობისა და პირადი სივრცის, მისი ნების, გადაწყვეტილების გარეშე ნებისმიერი ფორმითა და ინტენსივობით განსაჯაროების, ნებისმიერი მესამე პირის მხრიდან ხელმისაწვდომობის საფრთხეზე დაფიქრებაც კი თრგუნავს ადამიანის თვითგამორკვევას, ინიციატივას, თვითრეალიზაციის პერსპექტივებს, რაც ერთნაირად აფერხებს როგორც ადამიანების პერსონალურ, ისე საზოგადოების ჯანსაღ და დამოკრავილ განვითარებას“³⁴⁸.

2.5.2.2. პირადი ცხოვრების ძირითადი სფერო

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „პირადი ცხოვრების ძირითადი სფერო – ადამიანის ინტიმური, სექსუალური ურთიერთობები, ოჯახური ცხოვრება, მისი ჩვევები, მოძღვრისთვის აღსარებისას მინდობილი ინფორმაცია, სამედიცინო გამოკვლევების შედეგები, ადამიანის ემოციები და გრძნობები, მათი პრივატულ სფეროში გამოხატვის ფორმები უნდა იყოს განსაკუთრებულად დაცული სახელმწიფოსა და ნებისმიერი მესამე პირის

347 იქვე, II, 113, 114.

348 იქვე, II, 14.

ზედამხედველობისაგან³⁴⁹. „პიროვნების ავტონომიურობის, მისი თავისუფალი და სრულყოფილი განვითარებისთვის განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება ინტიმური ცხოვრების ხელშეუვალობას“³⁵⁰.

პირადი ცხოვრების ინტიმურ სფეროსთან დაკავშირებული ნებისმიერი გადანყვეტილების მიღება ადამიანს მხოლოდ თავად შეუძლია. ინტიმური სფერო განსაკუთრებული დაცვით სარგებლობს, რადგან ეხება ადამიანის უკიდურესად პრივატულ, მათ შორის, შესაძლოა საიდუმლო ასპექტებსაც (როგორც შეიძლება იყოს პირადი ნაკლი, სამედიცინო გამოკვლევის შედეგები, პირადი დღიური და სხვა, რომელთა საიდუმლოდ შენახვა ან კონკრეტული პირებისათვის განდობა ადამიანის პერსონალური გადანყვეტილების საგანია). შესაბამისად, ამ სფეროს ხელშეუხებლობის სათანადო გარანტიების შექმნა, ნებისმიერი მესამე პირის მხრიდან (სახელმწიფოს ჩათვლით) ამა თუ იმ ფორმით ჩარევის (ფოტო, აუდიო ან ვიდეოგადაღება, განსაჯაროება) რისკების გამორიცხვა დემოკრატიული სახელმწიფოს კონსტიტუციური ვალდებულებაა.

ადამიანების სქესობრივი კავშირები მათი პირადი ცხოვრების, ინტიმური ურთიერთობების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ნაწილია. საქმეზე *Dudgeon v. the United Kingdom* ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ სქესობრივი ცხოვრება განმარტა, როგორც პირადი ცხოვრების „ყველაზე ინტიმური ასპექტი“³⁵¹. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ის გულისხმობს ადამიანის თავისუფლებას, ნებისმიერი მესამე პირის კონტროლის, ჩარევის, ხელშეშლის გარეშე, მხოლოდ საკუთარი ნების შესაბამისად გააკეთოს თავისუფალი არჩევანი პარტნიორზე და წარმართოს საკუთარი სქესობრივი ცხოვრება საზოგადოების, სახელმწიფოსგან კონტროლის თავისუფალ პირობებში.

შესაბამისად, სახელმწიფოს აქვს პოზიტიური ვალდებულება, დაიცვას ადამიანები მათი ინტიმური ცხოვრების სფეროში მესამე პირების ჩარევისგან, კონტროლისგან, უფლების დარღვევისგან. ამ კონტექსტში სათანადო საკანონმდებლო გარანტიების შექმნა და შემდგომში მათი ეფექტური აღსრულება ერთდროულად და თანაბრად მოითხოვება. იმავედროულად, სახელმწიფოს აქვს ნეგატიური ვალდებულება, თავად არ გამოიწვიოს უფლების დარღვევა. ამიტომ, პირად ცხოვრებაში ლეგიტიმური ჩარევის შემთხვევაშიც კი, მაგალითად, როგორიცაა თვალთვალი კონკრეტული კანონიერი მიზნებისთვის, ეს

349 იქვე, II, 12.

350 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადანყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II.

351 *Dudgeon v. the United Kingdom*, app. N7525/76, (ECtHR, 22.10.1981), §52.

ოპერატიული ღონისძიება არ უნდა განხორციელდეს ისეთ ვითარებაში, რომელშიც ადამიანის პირადი ცხოვრების ძირითადი სფეროს შელახვის საფრთხე არსებობს. თუ თვალთვალს ასეთი ინფორმაციის მოპოვება მოყვება, ის დაუყოვნებლივ უნდა შეწყდეს და ჩანაწერები განადგურდეს/ნაიშლოს. სისხლის სამართლის გამოძიების მიზნებისთვის ასეთი მასალის გამოყენება დაუშვებელია. თვალთვალის განხორციელებისას ასევე მნიშვნელოვანია ხანგრძლივობა და მასშტაბი – განსაკუთრებით ხანგრძლივი და მოცულობითი თვალთვალი მაღალი ალბათობით გამოიწვევს პირადი ცხოვრების ძირითადი ბირთვის დარღვევას.

ბუნებრივია, უფლებაში ჩარევად არ ითვლება შემთხვევები, როდესაც პირი იძლევა გაცნობიერებულ თანხმობას მისი ინტიმური სფეროს ამა თუ იმ ასპექტის, დეტალების ნებისმიერი ფორმით გასაჯაროებაზე ან თავად ასაჯაროებს მათ.

ასევე ცხადია, ადამიანის თავისუფლება, დამოუკიდებლად, სურვილისამებრ წარმართოს საკუთარი სქესობრივი ცხოვრება ყოველთვის პირობადებული იქნება სხვათა უფლებების დარღვევის თავიდან აცილების ვალდებულებით. ამიტომაცაა, რომ სისხლის სამართლის წესით დასჯადია სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული ქმედებები³⁵².

ამ თვალსაზრისით საინტერესოა საქმე *Stubing v. Germany*, რომელიც ეხებოდა პირისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრებას საკუთარ დასთან ინცესტური კავშირის გამო³⁵³.

პატრიკ შტუბინგი სამი წლის ასაკიდან იზრდებოდა სახელმწიფო მეურვეობის ქვეშ, შვიდი წლის ასაკში იგი გააშვილეს, რის შემდეგაც არ ჰქონია ურთიერთობა თავის ბიოლოგიურ ოჯახთან. 23 წლის ასაკში მოსარჩელემ აღადგინა ურთიერთობა ოჯახთან. ბიოლოგიური დედის გარდაცვალების შემდეგ მას ჰქონდა ხშირი ურთიერთობა ბიოლოგიურ დასთან. ერთი წლის შემდეგ მათ დაამყარეს ნებაყოფლობითი სქესობრივი კავშირი და დაიწყეს ერთად ცხოვრება. მათ გაუჩნდათ ოთხი შვილი.

მოსარჩელეს შეუფარდეს სისხლისსამართლებრივი სასჯელი ინცესტური კავშირისათვის, რაც აკრძალულია გერმანიის კანონმდებლობით. საკითხის განხილვა მოხდა გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოშიც, რომელმაც დაადგინა, რომ ადგილი არ ჰქონდა პირადი ცხოვრების

352 გაუპატიურება (მუხ. 137), სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება (მუხ. 138); პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევის ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების იძულება (მუხ. 139); სექსუალური ხასიათის შეღწევა თექვსმეტი წლის ასაკს მიუღწევლის სხეულში (მუხ. 140).

353 *Stubing v. Germany*, app. N43547/08, (ECtHR, 24.09.2012).

უფლების დარღვევას, რადგან სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა ბიოლოგიურ და-ძმას შორის სქესობრივი კავშირისათვის განპირობებულია ქორწინებისა და ოჯახის დაცვის ინტერესით, ამასთან, ასეთი აკრძალვა გამომდინარეობს სქესობრივი თვითგამორკვევის დაცვის საჭიროებიდან და ამ ურთიერთობის შედეგად დაბადებული ბავშვებისათვის მნიშვნელოვანი ზიანის მიყენების თავიდან ასაცილებლად.

ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ გერმანიის სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მიზანი, რომელმაც აკრძალა ნებაყოფლობითი სქესობრივი კავშირი ზრდასრულ დედმამიშვილებს შორის, იყო მორალისა და სხვათა უფლებების დაცვა. სასამართლომ გაამახვილა ყურადღება იმ გარემოებაზე, რომ დედმამიშვილებს შორის ნებაყოფლობითი სქესობრივი კავშირის დაშვება/აკრძალვის საკითხზე ევროპის საბჭოს წევრ ქვეყნებში ერთიანი პოზიციის არარსებობის მიუხედავად, სახელმწიფოთა უმრავლესობა ითვალისწინებს სისხლის-სამართლებრივ პასუხისმგებლობას ასეთი კავშირისათვის. შედეგად, გერმანიას ჰქონდა ამ საკითხის გადანყევტისას შეფასების თავისუფალი/ფართო ფარგლები.

ევროპულმა სასამართლომ გაიზიარა გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს მიდგომა, რომ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა გამართლებული იყო ოჯახის, თვითგამორკვევისა და საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის დაცვის აუცილებლობით. მან მიუთითა, რომ დედმამიშვილებს შორის სქესობრივი კავშირი სერიოზულ ზიანს მიაყენებდა ოჯახურ სტრუქტურას, შედეგად კი მთლიანად საზოგადოებას. საბოლოო ჯამში, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ დედმამიშვილებს შორის სქესობრივი კავშირისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის არსებობა არ არღვევს პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებას.

2.5.3. თვითგამოხატვის უფლება

ზოგადი პიროვნული უფლების მნიშვნელოვანი ასპექტია, ადამიანმა საკუთარი არჩევანის მიხედვით, დამოუკიდებლად გადაწყვიტოს, როგორ წარსდგეს საზოგადოების წინაშე (იგულისხმება როგორც გარეგნული ფორმა, ისე შინაარსობრივი ასპექტების, ხასიათის, პირადი თვისებების წარმოჩენა). ადამიანს აქვს უფლება, იზრუნოს, შეეცადოს, რომ საზოგადოებამ დაინახოს, აღიქვას და შეაფასოს ის მისთვის სასურველი შინაარსით თუ ვიზუალურად. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „თვითგამოხატვის უფლება“ პიროვნების თავისუფალი

განვითარების უფლების მნიშვნელოვანი უფლებრივი კომპონენტია³⁵⁴. „საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით დაცულია პირის უფლება, აკონტროლოს საკუთარი თავის წარმოჩენა საზოგადოების თვალში და პიროვნული განვითარებისა და რეალიზაციისთვის აუცილებელი მოქმედებების განხორციელების თავისუფლება“³⁵⁵.

პირობითად, ეს უფლება შედგება შემდეგი ასპექტებისგან: უფლება სიტყვაზე; უფლება გამოსახულებაზე; უფლება თავის წარმოჩენაზე;

უფლება სიტყვაზე იცავს პირს, კერძო ურთიერთობებში/სივრცეში (არასაჯაროდ) მის მიერ გამოთქმული სიტყვა, მისი ნებართვის გარეშე/საწინააღმდეგოდ, მასთან შეუთანხმებლად არ იქნას ჩანერილი (ნებისმიერი ტექნიკური საშუალებით) და გამოყენებული. უფლება სიტყვაზე ასევე გულისხმობს პირის დაცვას მისი სიტყვის დამახინჯების, გაყალბების, კონტექსტიდან ამოგდებით/არაადეკვატურად გავრცელებისგან.

სახელმწიფოს შემხვედრი ვალდებულებაა, დაიცვას ადამიანები უკანონო ჩანერისგან ნებისმიერი მესამე პირის მხრიდან, სახელმწიფოს ჩათვლით. ეს უფლება, იმავდროულად, მნიშვნელოვანწილად გამყარებულია კომუნიკაციის თავისუფლების კონსტიტუციური გარანტიებით, რომლებიც მხოლოდ ლეგიტიმური მიზნების არსებობისას, სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე უფლებაში თანაზომიერ ჩარევას მიიჩნევს დასაშვებად.

უფლება გამოსახულებაზე გულისხმობს გარანტიას, ადამიანის ნებართვის/თანხმობის გარეშე საზოგადოების/ნებისმიერი მესამე პირისთვის ხელმისაწვდომი არ გახდეს ფოტოები ან ვიდეოჩანაწერები მისი გამოსახულებით. ბუნებრივია, ეს არ ვრცელდება საჯარო პირებზე, რომელთა გამოსახულებით ფოტოები ან ვიდეოჩანაწერები შეიძლება გაავრცელონ მედიასაშუალებებმა ან სხვა პირებმა. თუმცა აბსოლუტური დაცვით სარგებლობს ნებისმიერი პირი (მათ შორის, საჯარო პირები) მისი ინტიმური სფეროს ამსახველი ფოტო/ვიდეო მასალის გავრცელებისგან.

354 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის N11/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II.

355 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის №2/4/532,533 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 3.

ცალკეულ შემთხვევაში გამოსახულებაზე უფლებაში ჩარევა შეიძლება გამართლებული იყოს ლეგიტიმური მიზნებით, მაგალითად, უგზო-უკვლოდ დაკარგული პირის ფოტოების გავრცელება სახელმწიფოს უფლებამოსილი ორგანოების მიერ ან მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებით.

უფლება თავის წარმოჩენაზე გულისხმობს ადამიანის უფლებას, საზოგადოების წინაშე წარსდგეს, წარმოაჩინოს საკუთარი თავი მისთვის სასურველი, მისაღები და საჭირო რაკურსით, პირადი თვისებების საუკეთესოდ შეფუთვით, შექმნას საკუთარი ვიზუალური და შინაარსობრივი პორტრეტი. მნიშვნელოვანია, რომ პიროვნების არჩევანის უფლება, თუ როგორ წარსდგეს საზოგადოების წინაშე, ერთდროულად დაცულია პიროვნული თვითგამოხატვის უფლებით და ადამიანის მოქმედების/ქცევის თავისუფლებით.

ამ კონტექსტში ერთ-ერთ საინტერესო საკითხს წარმოადგენს ადამიანის ფიზიკური სიშისვლის საჯაროობის – საზოგადოებაში ტანისამოსის გარეშე გამოჩენის, როგორც პიროვნული თვითგამოხატვის ფორმის, დაცვის ფარგლები.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, პირის არჩევანი, თუ როგორ სურს, გამოჩნდეს საზოგადოებაში, საჯარო თუ კერძო ადგილებში, წარმოადგენს მისი პიროვნების გამოვლინებას და, ამდენად, ხდება კერძო ცხოვრების ცნებაში³⁵⁶. ინდივიდის პერსონალური ავტონომია არის პირადი ცხოვრების უფლების ამოსავალი პრინციპი³⁵⁷ და კონკრეტული ქცევის/ქმედების აკრძალვა (თუნდაც სისხლის სამართლის კოდექსით), თავისთავად არ ნიშნავს, რომ ეს უკანასკნელი არ შეიძლება მოხდეს პირადი ცხოვრების მოქმედების სფეროში³⁵⁸. თუმცა, იმავედროულად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ყველაფერი, რაც პერსონალური ურთიერთობების განვითარებას ემსახურება, მე-8 მუხლით დაცული ვერ იქნება³⁵⁹. „აუცილებელია, საზოგადოების წინაშე გამოჩენამ და შერჩეულმა ფორმამ დააკმაყოფილოს სერიოზულობის მინიმალური დონე“³⁶⁰. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ვინაიდან არცერთ დემოკრატიულ სახელმწიფოში ქუჩაში და საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილებში შიშველი სიარული არ არის მიღებული, სახელმწიფო

356 *S.A.S. v. France*, app. N43835/11, (ECtHR, 01.07.2014).

357 *Pretty v. the United Kingdom*, app. N2346/02, (ECtHR, 29.04.2002), §61.

358 *Pay v. the United Kingdom*, app. N32792/05, (ECtHR, 16.09.2008).

359 *Gough v. the United Kingdom*, app. N49327/11, (ECtHR, 28.10.2014).

360 *Eweida and Others v. the United Kingdom*, app. N48420/10; N59842/10; N51671/10; N36516/10, (ECtHR, 15.01.2013).

ხელისუფლების ორგანოები ამ საკითხის შეფასებისას სარგებლობდნენ შეფასების ფართე ფარგლებით³⁶¹.

საქმეზე *Gough v. the United Kingdom* მოსარჩელე სისტემატურად ჩნდებოდა შიშველი ქუჩაში, საჯარო ღონისძიებებზე/ადგილებში. ამ მიზეზით, ის წლების განმავლობაში რამდენჯერმე იქნა დაკავებული და მსჯავრდებული საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის წესების დარღვევის გამო.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით: „პირადი ცხოვრების ცნება ფართოა და არ ექვემდებარება ამომწურავ განმარტებას. ზოგადად, ის უზრუნველყოფს ინდივიდს იმ სფეროში, სადაც მას შეუძლია, თავისუფლად მოახდინოს თავისი პიროვნების განვითარება და რეალიზაცია ... „პირადი ცხოვრების“ ცნება აგრეთვე იცავს პირის იდენტობას და უფლებას, დაამყაროს და განავითაროს კავშირი სხვა ადამიანებთან და გარესამყაროსთან. ამდენად, არსებობს სხვა ადამიანებთან ინტერაქციის ზონა, საჯაროდაც კი, რომელიც ექცევა პირადი ცხოვრების მოქმედების სფეროში“³⁶².

თუმცა სასამართლომ ასევე გაიმეორა, რომ „... ყველა საქმიანობა, რაც პირს სურს, რომ განახორციელოს სხვა ადამიანებთან ერთად, რათა დაამყაროს და განავითაროს ურთიერთობები, არ იქნება დაცული მე-8 მუხლით ... რაც შეეხება კონკრეტულად ინდივიდის არჩევანს, თუ როგორ სურს, რომ გამოჩნდეს საზოგადოებაში ... მე-8 მუხლი არ უნდა გავიგოთ ისე, თითქმის იცავს განურჩევლად ყველა, ნებისმიერ პიროვნულ არჩევანს ამ სფეროში: სავარაუდოდ, სასურველი წარმოჩენის არჩევანს უნდა ახასიათებდეს სერიოზულობის მინიმალური დონე. ... განმცხადებლის არჩევანს – სრულად შიშველი გამოჩენილიყო ყოველ ჯერზე, განურჩევლად, ყველა საჯარო ადგილზე, ჰქონდა თუ არა სერიოზულობის საჭირო ხარისხი, ძალიან საეჭვოა, იმის გათვალისწინებით, რომ მსოფლიოს არც ერთ ცნობილ დემოკრატიულ საზოგადოებაში ამგვარ არჩევანს არ ჰქონია მხარდაჭერა“³⁶³.

361 *Eweida and Others v. the United Kingdom*, (ECtHR, 15.01.2013).

362 *Gough v. the United Kingdom*, app. N49327/11, (ECtHR, 28.10.2014), §182.

363 *Gough v. the United Kingdom*, app. N49327/11, (ECtHR, 28.10.2014), §§183-184.

3. პირადი და ოჯახური ცხოვრების, პირადი სივრცისა და კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლებები

საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის (პირადი და ოჯახური ცხოვრების, პირადი სივრცისა და კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლებები) თანახმად:

- „1. ადამიანის პირადი და ოჯახური ცხოვრება ხელშეუხებელია. ამ უფლების შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონის შესაბამისად, დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფის ან სხვათა უფლებების დაცვის მიზნით.
2. ადამიანის პირადი სივრცე და კომუნიკაცია ხელშეუხებელია. არავის აქვს უფლება შევიდეს საცხოვრებელ ან სხვა მფლობელობაში მფლობელი პირის ნების სანინალმდეგოდ, აგრეთვე ჩაატაროს ჩხრეკა. ამ უფლებათა შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონის შესაბამისად, დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფის ან სხვათა უფლებების დაცვის მიზნით, სასამართლოს გადანყევტილებით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას. გადაუდებელი აუცილებლობისას უფლების შეზღუდვის შესახებ არაუგვიანეს 24 საათისა უნდა ეცნობოს სასამართლოს, რომელიც შეზღუდვის კანონიერებას ადასტურებს მიმართვიდან არაუგვიანეს 24 საათისა“.

პირადი ცხოვრების, პირადი სივრცისა და კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლებების მარეგლამენტირებული დებულებები საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის მიხედვით

მუხლი 20.

- „1. ყოველი ადამიანის პირადი ცხოვრება, პირადი საქმიანობის ადგილი, პირადი ჩანაწერი, მიმოწერა, საუბარი სატელეფონო და სხვა სახის ტექნიკური საშუალებით, აგრეთვე ტექნიკური საშუალებებით მიღებული შეტყობინებანი ხელშეუხებელია. აღნიშნული უფლებების შეზღუდვა დაიშვება სასამართლოს გადანყევტილებით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას.
2. არავის არა აქვს უფლება შევიდეს საცხოვრებელ ბინაში და სხვა მფლობელობაში მფლობელ პირთა ნების სანინალმდეგოდ, აგრეთვე ჩაატაროს ჩხრეკა, თუ არ არის სასამართლოს გადანყევტილება ან კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობა“.

3.1. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების ზოგადი არსი და მნიშვნელობა

პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას აბსოლუტურად შეუცვლელი როლი აქვს თითოეული ადამიანის თავისუფალი განვითარებისთვის. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „პირადი ცხოვრების კონსტიტუციური უფლება თავისუფლების კონცეფციის განუყოფელ ნაწილს წარმოადგენს“³⁶⁴. ის არის „თითოეული ინდივიდის დამოუკიდებელი განვითარების საფუძველი“³⁶⁵. „ეს უფლება სასიცოცხლოდ აუცილებელია ადამიანის თავისუფლების, თვითმყოფადობისა და თვითრეალიზაციისათვის, მისი სრულყოფილად გამოყენების ხელშეწყობა და დაცვა არსებითად განმსაზღვრელია დემოკრატიული საზოგადოების განვითარებისათვის“³⁶⁶.

უფლების მასშტაბურობის, მრავალკომპონენტურობის მიუხედავად, ძირითადი არსი, რომელიც კვებავს მის ყველა უფლებრივ ასპექტს და განაპირობებს მის მნიშვნელობას თითოეული ადამიანისთვის, მდგომარეობს ინდივიდის შესაძლებლობაში, „პირადად, საკუთარი შეხედულებისამებრ, დამოუკიდებლად შექმნას და განავითაროს თავისი კერძო ცხოვრება, ... იყოს დაცული და უზრუნველყოფილი მის კერძო სფეროში სახელმწიფოს, ისევე როგორც ნებისმიერი სხვა პირების ჩარევისგან“³⁶⁷. ამასთან, „მისი შეხედულებით ჩამოაყალიბოს და განავითაროს ურთიერთობები სხვა ადამიანებთან, განსაზღვროს საკუთარი ადგილი, დამოკიდებულება და კავშირი გარე სამყაროსთან“³⁶⁸. მაშასადამე, „პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა ... იცავს ადამიანის არჩევანს, იარსებოს გარე სამყაროსგან დამოუკიდებლად, იყოს მართო, ასევე თავისუფლად გადაწყვიტოს, რა პირობებში და მოცულობით

364 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის განჩინება N1/2/458 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ, II, 4.

365 იქვე, II, 4.

366 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/2/519 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 2.

367 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 4.

368 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის განჩინება N1/2/458 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ, II, 4.

ექნება ურთიერთობა საზოგადოების სხვა წევრებთან³⁶⁹. „შესაბამისად, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება უზრუნველყოფს პიროვნების თავისუფალ განვითარებას, რადგან საშუალებას აძლევს მას, კერძო სფეროში საზოგადოების ჩარევისა და ყურადღებისაგან თავისუფალ პირობებში მოახდინოს ინფორმაციის, მოსაზრებებისა და შთაბეჭდილებების გაცვლა-გაზიარება“³⁷⁰. „... პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების ძირითადი მიზანია, დაიცვას ინდივიდი სახელმწიფოს მხრიდან განხორციელებული თვითნებური ჩარევისაგან“³⁷¹.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, „თავისუფალი, დემოკრატიული საზოგადოება მოითხოვს ადამიანის პირადი ავტონომიის პატივისცემას, მასში სახელმწიფოსა და კერძო პირების ჩარევის მინიმუმამდე შემცირებას. ეს საზოგადოების არსებობის თანმდევი, ბუნებრივი მოთხოვნილებაა, რომლის დაცვის ლეგიტიმური მოლოდინი ყველას გააჩნია“³⁷².

3.2. უფლების ფარგლები

ადამიანის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების კონცეფცია ძალიან ფართოა. საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ პირადი ცხოვრების მრავალმხრივი შინაარსიდან გამომდინარე, შეუძლებელია მისი ამომწურავი განმარტება³⁷³. ასეთივეა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომა. „არც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის ტექსტი და არც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი ამომწურავად არ განსაზღვრავს პირად ცხოვრებას“³⁷⁴. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, შეუძლებელია განისაზღვროს ყველა ის ურთიერთობა, რომელიც

369 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/484 საქმეზე *საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 2.

370 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე *საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 4.

371 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/484 საქმეზე *საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 15.

372 იქვე, II, 15.

373 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე *საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 4.

374 D. Harris, M. O'Boyle, C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, 2014, 524.

ექცევა პირადი ცხოვრების სფეროში³⁷⁵, ის „არ ექვემდებარება ამომწურავ განსაზღვრებას“³⁷⁶. „სასამართლო არ თვლის შესაძლებლად ან აუცილებლად, ამომწურავად განსაზღვროს „პირადი ცხოვრების“ კონცეფცია. თუმცა ძალზე შეზღუდული იქნებოდა მისი შემოფარგვლა „შიდა წრით“, რომელშიც ინდივიდი შეიძლება მის მიერ არჩეული პირადი ცხოვრებით ცხოვრობდეს და მისგან გამორიცხავდეს გარე სამყაროს, რომელიც არ შედის ამ წრეში. პირადი ცხოვრების პატივისცემა ასევე უნდა მოიცავდეს, გარკვეულ ფარგლებში, სხვა ადამიანებთან ურთიერთობის დამყარებისა და განვითარების უფლებას“³⁷⁷.

3.2.1. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების რეგლამენტირება საქართველოს კონსტიტუციით

აღსანიშნავია, რომ „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ 2017 წლის 13 ოქტომბრის №1324-რს საქართველოს კონსტიტუციური კანონით შეიცვალა პირადი ცხოვრების მარეგულირებელი დებულებები. ამ თვალსაზრისით, წინამდებარე თავში ყურადღებას გავამახვილებთ მხოლოდ პირადი ცხოვრების უფლებრივი ასპექტების კონსტიტუციურ გადანაწილებაზე, ხოლო უშუალოდ შინაარსობრივი ცვლილებები გაანალიზებული იქნება თითოეული უფლებრივი კომპონენტის განმარტებისას წიგნის შესაბამის თავებში.

უფლების რეგლამენტირება საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციით

მიუხედავად იმისა, რომ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების კონსტიტუციური გარანტია ასახული იყო საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლში და, ამ თვალსაზრისით, ის თითქოს წარმოადგენდა მთავარ ნორმას (რადგან სწორედ აქ იყო პირადი ცხოვრების უფლება სახელდებული), მისი დიპაზონის გაანალიზებისას დადგინდა, რომ უფლების არსის მხოლოდ კონსტიტუციის მე-20 მუხლით შემოფარგვლა მნიშვნელოვნად დააკნინებდა მისი კონსტიტუციური დაცვის შესაძლებლობებს და კანონზომიერად გამოიწვევდა უფლების დარღვევის რისკებს. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას ფართო და მრავალმხრივი შინაარსი გააჩნია, იგი უამრავი უფლებრივი

375 *Pretty v. the United Kingdom*, app. N2346/02, (ECtHR, 29.04.2002), §61.

376 *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, app. N13134/87, (ECtHR, 25.03.1993), §36.

377 *Niemietz v. Germany*, app. N13710/88, (ECtHR, 16.12.1992), §29.

კომპონენტისაგან შედგება, რომლებიც კონსტიტუციის სხვადასხვა მუხლითაა დაცული³⁷⁸. საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ლევან სირბილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა: „შეცდომა იქნებოდა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების მთელი შინაარსის საქართველოს კონსტიტუციის მხოლოდ მე-20 მუხლით შემოფარგვლა. პირად ცხოვრებას განკუთვნილი ცალკეული საკითხები დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის არაერთი მუხლით, როგორებიცაა: მე-16, 36-ე, 41-ე და სხვა. ... ბუნებრივია, იმის უგულებელყოფა არ შეიძლება, რომ პირადი ცხოვრების ნებისმიერი კომპონენტის ხელყოფისას ირღვევა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება ზოგადად, თუმცა ეს გარემოება არ იძლევა იმის მტკიცების უფლებას, რომ ნებისმიერი ასეთი უფლებრივი კომპონენტის დარღვევით, აუცილებლად ირღვევა საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლი. ამ დროს გასათვალისწინებელია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის რეგულირების კონსტიტუციაში მოცემული კონკრეტული კონსტრუქცია. ამის გათვალისწინების გარეშე მაღალია პირადი ცხოვრების ცალკეული უფლებრივი კომპონენტის შინაარსის, მათში დასაშვები ჩარევის ფარგლების არასწორი განმარტების საფრთხე“³⁷⁹.

შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით დადგინდა:

- ა) საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლით დაცული იყო პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების შემდეგი კომპონენტები: პირადი საქმიანობის ადგილის ხელშეუხებლობა, პირადი ჩანაწერის ხელშეუხებლობის უფლება, მიმონერის თავისუფლება, სატელეფონო და სხვა სახის ტექნიკური საშუალებებით საუბრის თავისუფლება, ტექნიკური საშუალებებით მიღებული შეტყობინებების ხელშეუხებლობის უფლება, საცხოვრობელი ბინისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის უფლება³⁸⁰.

378 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება N21/1484 საქმეზე *საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 3.

379 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 19 დეკემბრის განჩინება N17/454 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ლევან სირბილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 1, 2.

380 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N11/625,640 საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუშვი, ზვიად ქორიძე, აიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 20.

- ბ) სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა კონსტიტუციის მე-20 მუხლის შინაარსის განვრცობის პერსპექტივებზე ამავე მუხლით დაცული უფლებრივი კომპონენტების არსის გათვალისწინებით. „საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლის მიზანი უკავშირდება მასში ჩამოთვლილი სიკეთის ხელშეუხებლობის დაცვას. რაც შეეხება ზოგადად „პირადი ცხოვრების“ ხსენებას, იგი ემსახურება იმ ინტერესის ხაზგასმას, რის გამოც პირადი მიმოწერის, სახლის ან სამუშაო ადგილის ხელშეუხებლობა არის დაცული. თუ საზოგადოებრივი ცხოვრების განვითარების კვალდაკვალ შეიქმნება ახალი ინსტიტუტები, რაც პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული ინფორმაციის მატარებელი იქნება, ეს ზოგადი ფრაზა ჩამონათვალს გახსნის და იმ მოვლენების დაცვის საშუალებას მისცემს სასამართლოს, რაც ნორმაში პირდაპირ ჩამოთვლილი არ არის. ასე მაგალითად, მიუხედავად, თითქოსდა დეტალური ჩამონათვალისა, მე-20 მუხლი არ მოიცავს თავად ადამიანის ჩხრეკას, თუმცა, უდავოა, რომ სწორედ მე-20 მუხლი იცავს პიროვნების ხელშეუხებლობას, მხოლოდ ამ მუხლით გათვალისწინებული მოთხოვნების დაცვით არის შესაძლებელი პიროვნების, მისი სხეულის, ტანსაცმლის ან/და პირადი ნივთების შემოწმება“³⁸¹.
- გ) როგორც აღინიშნა, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების არაერთი უფლებრივი კომპონენტის დაცვისთვის კონსტიტუციური გარანტიები საკონსტიტუციო სასამართლომ ამოიკითხა საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლში და პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება განმარტა, როგორც ერთგვარი საფუძველი პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების დაცულობისთვის. „... მე-16 მუხლი ... მოიცავს პირადი ცხოვრების, ადამიანის პირადი სივრცის ხელშეუხებლობის ყველა ასპექტს. ის, ერთი მხრივ, წარმოადგენს საფუძველს და ზოგად ნორმას კონსტიტუციის მე-20 მუხლით დაცული სფეროსთვის, ხოლო, მეორე მხრივ, დამატებით გარანტიას პირადი ცხოვრების ყველა იმ კომპონენტისთვის, რომელიც სპეციალურად არ არის რეგულირებული კონკრეტული მუხლით. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის კონსტიტუციური დაცვის ფარგლების გააზრების კონტექსტში, საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლი შეიძლება ჩაითვალოს მე-16 მუხლით დაცული სფეროსთვის სპე-

381 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის განჩინება N1/2/458 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ*, II, 17.

ციალურ ნორმად იმ გაგებით, რომ ის არეგულირებს პიროვნების განვითარების ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს სფეროს³⁸².

- დ) ქორწინებისა და ოჯახური ცხოვრების უფლებას იცავდა საქართველოს კონსტიტუციის 36-ე მუხლის პირველი პუნქტი.
- ე) ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლების დაცვის სპეციალური კონსტიტუციური საფუძვლები შექმნილი იყო კონსტიტუციის 41-ე მუხლით.

უფლების რეგლამენტირება საქართველოს კონსტიტუციის მოქმედი რედაქციით

2017 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების შედეგად, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება კვლავაც არ მოექცა ერთი მუხლით დაცულ სფეროში. მისი უფლებრივი კომპონენტები, რიგი ცვლილებებით, გადანაწილებულია კონსტიტუციის მე-15, მე-12, 30-ე მუხლებსა და მე-18 მუხლის მე-2-3 პუნქტებზე.

პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის მარეგლამენტირებელ ძირითად ნორმად უნდა ჩითვალოს მე-15 მუხლი, რომელშიც ის არის კიდევ მოხსენიებული. თუმცა არც ამ შემთხვევაში გულისხმობს პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის ყველა ასპექტის ამ მუხლით დაცვის შესაძლებლობას. ის ძირითადად შემოიფარგლება ამავე მუხლით რეგლამენტირებული უფლებრივი კომპონენტებით, როგორებიცაა: პირადი და ოჯახური ცხოვრების ხელშეუხებლობა (მუხ. 15.1); უფლება პირად სივრცეზე, კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის, საცხოვრებლისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის უფლებები (მუხ. 15.2.).

პირადი და ოჯახური ცხოვრების ერთად დეკლარირება ლოგიკურია, რადგან, როგორც უკვე აღვნიშნეთ, მე-20 მუხლის ფარგლებში (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია), პრაქტიკულად, შეუძლებელი იყო მასზე აპელირებით პირადი ცხოვრების უფლების ძირეული, მისი არსებითად განმაპირობებელი ასპექტების, მათ შორის, ოჯახური ცხოვრების, დაცვა. ოჯახური ცხოვრება უმეტესწილად კონსტიტუციის 36-ე მუხლთან ასოცირდებოდა, კონსტიტუციის მე-16 მუხლზე დაყრდნობით განერცობის პერსპექტივით.

382 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 21.

ასევე მნიშვნელოვანია კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტით პირადი სივრცის ხელშეუხებლობის დეკლარირება. თუმცა, აღსანიშნავია, რომ ის აქ მოხსენიებულია კომუნიკაციის ხელშეუხებლობისა და საცხოვრებლისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის უფლებებთან კუმულაციაში, რაც უპირატესად სწორედ ამ უფლებრივი ასპექტების დაცვაზე მიუთითებს კონსტიტუციის აღნიშნული ნორმის ფარგლებში. მაგრამ, იმავდროულად, არ გამოირიცხება პირადი სივრცის უფრო ფართოდ (მისი სხვა ასპექტების) დაცვის შესაძლებლობაც, ვიდრე ეს თავსებადი იქნება კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტის კონსტრუქციასთან, შეზღუდვის საფუძვლებთან და მიზანმიმართულებასთან. როგორც აღინიშნა, პირადი ცხოვრების, ზოგადად, და, მათ შორის, პირადი სივრცის ხელშეუხებლობის მნიშვნელოვანი ასპექტები საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განმარტებულ იქნა პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების მარეგლამენტირებელი დებულების საფუძველზე. ვფიქრობ, სამომავლოდ მნიშვნელოვანი იქნება კონსტიტუციის მე-12 და მე-15 მუხლების თანაარსებობის სწორი, აკურატული ინტერპრეტაცია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების სრულყოფილი განმარტების პერსპექტივისთვის.

ასევე აღსანიშნავია, რომ ქორწინების უფლების მარეგულირებელ დებულებაში (30-ე მუხლი) განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, განსაკუთრებულ მნიშვნელობას შეიძენს მისი განმარტების/გაანალიზების აუცილებლობა პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებასთან (მე-12 მუხლი) და ოჯახური ცხოვრების უფლებასთან (მე-15 მუხლი) მჭიდრო კავშირში.

3.3. ადამიანის პირადი სივრცის ხელშეუხებლობა

საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: „ადამიანის პირადი სივრცე და კომუნიკაცია ხელშეუხებელია. არავის აქვს უფლება შევიდეს საცხოვრებელ ან სხვა მფლობელობაში მფლობელი პირის ნების საწინააღმდეგოდ, აგრეთვე ჩაატაროს ჩხრეკა. ამ უფლებათა შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონის შესაბამისად, დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფის ან სხვათა უფლებების დაცვის მიზნით, სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას. გადაუდებ-

ბელი აუცილებლობისას უფლების შეზღუდვის შესახებ არაუგვიანეს 24 საათისა უნდა ეცნობოს სასამართლოს, რომელიც შეზღუდვის კანონიერებას ადასტურებს მიმართვიდან არაუგვიანეს 24 საათისა“.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „პირადი სივრცის პრივატულობა სწორედ იმაში გამოიხატება, რომ ადამიანს გარანტირებულად უნდა ჰქონდეს მხოლოდ საკუთარი გადაწყვეტილებისა და ნების შესაბამისად, საზოგადოებრივი კონტროლისგან თავისუფალ პირობებში, სივრცეში განავითაროს საკუთარი პიროვნება, ურთიერთობები მხოლოდ მისთვის სასურველ პირებთან, მისთვის მისაღებ თემებსა თუ საკითხებზე, მისთვის სასურველი ფორმითა თუ მანერით, სტილით, იყოს ისეთი, როგორიც არის, საზოგადოებრივი აზრისთვის ანგარიშის განწევის მხედველობაში მიღების ვალდებულების გარეშე. ... უფლება პირად სივრცეზე ... ქმნის შესაძლებლობას, ადამიანმა საზოგადოების, ნებისმიერი მესამე პირის, სახელმწიფოს ჩართულობის, კონტროლის, შესაბამისად, მათთვის ანგარიშის განწევის საჭიროების გარეშე, საკუთარი არჩევანის მიხედვით, თავისუფლად შექმნას მისთვის სასურველი გარემო“³⁸³. „უფლება პირად სივრცეზე ყველაზე იმანენტურია, ფუნდამენტურია, ადამიანისთვის ბუნებრიობის, თავისთავადობის ყველაზე უფრო მკაფიოდ შეგრძნების კომფორტის შემქმნელია, გარანტიაა, იყოს როგორიც არის, როგორიც სურს ან შეუძლია რომ იყოს. ამიტომ ის ძალიან ძვირფასია საიმისოდ, რომ მისი ხელშეუხებლობა აღმასრულებელი ხელისუფლების მხოლოდ კეთილ ნებას მივანდოთ, დავტოვოთ სივრცე ან მცირედი შესაძლებლობა მაინც, ხელისუფლებამ საკუთარი მიხედვლებით და მიზანშეწონილობით გადაწყვიტოს, დაგვტოვოს ჩვენს პირად სივრცეში მისი კონტროლის გარეშე, თუ არა. ამიტომ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების თავისთავადი შემადგენელია თითოეული ადამიანის უფლება, მოსთხოვოს ხელისუფლებას მისთვის გასაგები, გამჭვირვალე და ხელმისაწვდომი, ეფექტური და საკმარისი გარანტიები საიმისოდ, რომ აღმასრულებელი ხელისუფლების ძალაუფლება ამ თვალსაზრისით საიმედოდ კონტროლდებოდეს“³⁸⁴.

383 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N11/1625.640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინჯლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 10, 11.

384 იქვე, II, 80.

საკონსტიტუციო სასამართლომ პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული, პრაქტიკულად, ყველა გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ ამ უფლებით დაცულია პირების კერძო სფერო (პირადი სივრცე), რომელშიც იგულისხმება: ა) კონკრეტული ტერიტორია, ადგილი (მაგალითად, საცხოვრებელი სახლი, პირადი ავტომანქანა ან სხვა პირადი მფლობელობა), ბ) განსაზღვრულ პირთა წრე, ვისთანაც პირს სურს კომუნიკაცია, ვისაც ის ირჩევს კონკრეტული ურთიერთობისათვის, გ) საკითხები, რომელთა ანონიმურობა და ხელშეუხებლობა ან პირთა მხოლოდ კონკრეტულ წრეში განსაჯაროებაც სურს პირს³⁸⁵.

აღსანიშნავია, რომ კონსტიტუციის მე-20 მუხლი (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) შემოიფარგლებოდა კომუნიკაციის თავისუფლების და საცხოვრებლისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის უფლების რეგლამენტირებით. ანუ მისი დაცული სფერო თვისობრივად კონსტიტუციის მოქმედი რედაქციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტის მსგავსი იყო. იმავდროულად, ამ უკანასკნელისგან განსხვავებით, მასში დამოუკიდებლად მოხსენიებული არ იყო ტერმინი – „პირადი სივრცე“. მიუხედავად იმისა, რომ მოქმედ რედაქციაში ჩნდება საგანგებო ჩანაწერი „პირადი სივრცის“ ხელშეუხებლობის თაობაზე, თავისი არსით, ამ დებულებით კვლავ დაცულია პირადი სივრცის ხელშეუხებლობის ისეთი ასპექტები, როგორებიცაა: ა) კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლება; ბ) საცხოვრებლისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის უფლება. როგორც აღინიშნა, ეს უფლებრივი ასპექტები მნიშვნელოვანწილად განსაზღვრავენ, თუმცა ვერ ამონურავენ ადამიანის პირადი სივრცის ხელშეუხებლობის უფლების არსს. პირად სივრცესთან დაკავშირებული რიგი ასპექტები ასევე განმარტებულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლის ფარგლებში.

3.3.1. კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლება

პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების ფუნდამენტური ასპექტია კომუნიკაციის თავისუფლება, რომელიც ძირითადად გულისხმობს სხვადასხვა შესაძლებლობებით ადამიანების კომუნიკაციის ანონიმურობის უფლებას ნებისმიერი მესამე პირისგან. ამ უფლების დაცულობას უდიდესი მნიშვნელობა აქვს ადამიანის პრივატული სფეროს, პირადი სივრცის ხელშეუხებლობისთვის.

385 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის N1/2/519 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 3.

პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის კონცეფცია არ შემოიფარგლება რა „ურთიერთობათა მხოლოდ შიდა წრით“ და მოიცავს სხვა ადამიანებთან, გარე სამყაროსთან ურთიერთობის დამყარების უფლებას (როგორც ეს ჯერ კიდევ 1992 წელს ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა საქმეზე *Niemietz v. Germany*³⁸⁶), ის იმავდროულად ქმნის გარანტიებს სხვადასხვა საშუალებით კომუნიკაციის ხელშეუხებლობისთვის. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „დაცულია როგორც ზეპირი, ისე წერილობითი ურთიერთობა ტელეფონის, ... ინტერნეტის, ელექტრონული და ჩვეულებრივი ფოსტის და ნებისმიერი სხვა ტექნიკური საშუალებით“³⁸⁷. ამ შემთხვევაში კონსტიტუციის მიზანი არის, დაიცვას პირებს შორის, ნებისმიერი საშუალებით, საუბრისა და მიმოწერის შესაძლებლობა³⁸⁸.

მაშასადამე, დაცული სფეროს არსი არის ტექნიკური საშუალებებით, ვერბალურად თუ სხვა გზით (მიმოწერით) კომუნიკაციის ხელშეუხებლობა, ამასთან, როგორც გაცვლილი ინფორმაციის შინაარსის, ისე კომუნიკაციის სუბიექტთა ანონიმურობა ნებისმიერი მესამე პირისგან, სახელმწიფოს ჩათვლით. „ეს უფლება არის გარანტია ადამიანებისთვის, თავად განსაზღვრონ დამოუკიდებლად, მათი სურვილისა და არჩევანის მიხედვით, კომუნიკაციის შინაარსი და პირთა წრე (პარტნიორები), ვისთანაც სურთ ურთიერთობა, მოსაზრებების გაცვლა კონკრეტულ საკითხებზე, თემებზე“³⁸⁹. „... ადამიანებს აქვთ უფლება, მათთვის სასურველი ან საჭირო ინფორმაცია მიაწოდონ მხოლოდ კონკრეტულ პირს (პირებს), ანუ აქვთ უფლება, აირჩიონ თემები, ინტერესები და პირთა წრე, ვისთანაც ამ თემებზე კომუნიკაცია სურთ“³⁹⁰. „იმავდროულად, ეს უფლება უზრუნველყოფს ადამიანების თვითგამოხატვას მათთვის სასურველ და

386 *Niemietz v. Germany*, app.N13710/88, (ECtHR, 16.12.1992).

387 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 3.

388 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/2/519 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 5.

389 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/625.640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავაი, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუშო, ზვიად ქორიძე, აიპო „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპო „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპო „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიპო „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიპო „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 23.

390 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/2/519 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 6.

მისაღებ სოციუმში, რაც უპირობოდ დაცული უნდა იყოს ამ პროცესში ჩარევის, კონტროლის შიშით განპირობებული თვითშეზღუდვისგან, თავშეკავებისაგან, ვინაიდან თავისუფალი თვითგამოხატვა შესაძლებელია სწორედ მხოლოდ აბსოლუტური თავისუფლებით, ნებელობით, პერსონალური გადაწყვეტილების მიხედვით, სასურველი დოზითა და ფორმით ინდივიდუალიზმის დემონსტრირებით. ამ თვალსაზრისით, ეს უფლება ემსახურება და უზრუნველყოფს ინფორმაციული თვითგამორკვევისა და აზრის, გამოხატვის თავისუფლებებს ან დაკავშირებულა მათთან. ... გამოხატვის თავისუფლება გულისხმობს არა მხოლოდ კონკრეტული შინაარსის მოსაზრებების, ინფორმაციის ამა თუ იმ ფორმით გამოხატვას და ამ გზით თვითრეალიზაციას, არამედ, მათ შორის, კონკრეტულ პირებთან, კონკრეტულ სოციუმში ამ მოსაზრებების გაცვლასაც³⁹¹.

კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლება მნიშვნელოვანწილად განსაზღვრავს პიროვნების თავისუფალ განვითარებას, მათ შორის, ხელს უწყობს პირადი ცხოვრების არაერთი ასპექტით სრულყოფილად სარგებლობას, იმავდროულად, გავლენას ახდენს მთლიანად საზოგადოების ჯანსაღ განვითარებაზე: „კერძოდ, პირად სივრცეს (სფეროს) ადამიანი თავად ქმნის და აქვს გონივრული მოლოდინი იმისა, რომ მის მიერ შერჩეულ, სასურველ ან მისთვის საჭირო საკითხებზე კომუნიკაცია მიუწვდომელი, ანონიმური, ხელშეუხებელი დარჩება ყველა იმ პირისათვის, რომელიც მან საკუთარი პირადი სივრცის მიღმა დატოვა“³⁹². „ადამიანის უფლება, იარსებოს საზოგადოებისგან დამოუკიდებლად, ჰქონდეს ურთიერთობა პირთა იმ წრესთან, რომელსაც ის აირჩევს, წარმოადგენს პიროვნების არსებობისათვის აუცილებელ ფაქტორს“³⁹³. „... თუ არ იქნება ინფორმაციის დაცულობის და პირთა ანონიმურობის დაცვის შესაბამისი გარანტია, ეს კითხვის ქვეშ დააყენებს პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობას, ამასთან, დააბრკოლებს, გაართულებს ამ გზით კომუნიკაციას ნებისმიერ სფეროში. რაც, საბოლოო ჯამში, ხელს შეუშლის დემოკრატიული პროცესების

391 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N11/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 23, 24.

392 იქვე, II, 3.

393 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება N21/1/484 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 5.

განვითარებას³⁹⁴. „დემოკრატიული საზოგადოების არსებობა და განვითარება წარმოუდგენელია, შეუძლებელია ინფორმაციის თავისუფლების, აზრთა გაცვლისა და ადამიანების ნებისმიერ სფეროში თავისუფალი კომუნიკაციის გარანტირებული შესაძლებლობის გარეშე“³⁹⁵.

კომუნიკაციის თავისუფლების უზრუნველყოფის ფარგლებში სახელმწიფოს ეკრძალება, გაეცნოს სატელეფონო და სხვა სახის ტექნიკური საშუალებით წარმოებული საუბრებისა და შეტყობინებების შინაარსს, დაანესოს კონტროლი, ვისთან და რა ინტენსივობით შედგა ასეთი ურთიერთობები³⁹⁶. ამ ვალდებულებების კონტექსტში, საკონსტიტუციო სასამართლომ, უფლების მნიშვნელობისა და დაცული სფეროს სენსიტიურობიდან გამომდინარე, შემდეგი ზოგადი მოთხოვნით შეზღუდა კანონმდებელი: „დასახელებული უფლებებით სარგებლობის შესაძლებლობისთვის და ამ გზით ადამიანების განვითარებისთვის სასიცოცხლოდ აუცილებელია საკმარისი და ეფექტური გარანტიების არსებობა, რამაც უნდა უზრუნველყოს ძალიან მყარი შეგრძნება ანონიმურობისა, ადამიანების ნებისა და გადაწყვეტილების გარეშე, მათი კომუნიკაციის აბსოლუტური ხელმიუწვდომლობისა ნებისმიერი მესამე პირისთვის, სახელმწიფოს ჩათვლით. ეს უფლებები ირღვევა მათი სრულად და ეფექტურად გამოუყენებლობის მიზეზით იმ პირობებში, თუ ადამიანებს აქვთ შიში ანონიმურობის სიმყიფისა, თუ ისინი ცხოვრობენ იმ შეგრძნებითა და განცდით, რომ მათი კომუნიკაციის შინაარსი ხელმისაწვდომია მესამე პირებისთვის. რადგან სასურველ პირებთან სასურველ თემებზე კომუნიკაცია იმ შეგრძნებით, რომ ეს სივრცე და კომუნიკაცია სულაც არ არის ანონიმური, მაღალი ალბათობით, თავისთავად ცვლის კომუნიკაციის, აზრის გამოხატვის ფორმასაც და შინაარსსაც, მათ შორის, აზრის გამოხატვაზე/კომუნიკაციაზე უარის თქმის

394 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/2/519 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 6.

395 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოციორიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 24.

396 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთაიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 6.

ჩათვლით, რაც საფუძველშივე ეწინააღმდეგება და გამოორიცხავს საკუთარი არჩევანის მიხედვით განვითარებას, ავინროებს, აღარ იბებს პირად სივრცეს³⁹⁷.

დაცული სფეროს განსაკუთრებულობა თავისთავად განაპირობებს უფლებაში ჩარევისას ზედმიწევნითი სიფრთხილის ვალდებულებით ხელისუფლების შეზღუდვის აუცილებლობას. „ადამიანების თავისუფალი განვითარების პერსპექტივა ძალიან მყიფე ხდება პერსონალური ავტონომიურობის საეჭვოობის პირობებში. მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ რეალური, ფაქტობრივი ხელშეუხებლობა ადამიანის პირადი სივრცისა, არამედ ასეთი ხელშეუხებლობის მყარი შეგრძნება, განცდა, აღქმადობა ადამიანის მხრიდან. ამ თვალსაზრისით, სახელმწიფო ხელისუფლების ქმედებებიც და სამართალიც იმდენად დამაჯერებელი უნდა იყოს ადამიანებისთვის, რომ ისინი მუდმივი ეჭვით არ ცხოვრობდნენ, არის კი მათი პირადული სივრცე რეალურად დაცული, ხელშეუხებელი. ადამიანის პერსონალური ავტონომიურობისა და პირადი სივრცის, მისი ნების, გადაწყვეტილების გარეშე ნებისმიერი ფორმითა და ინტენსივობით განსაჯაროების, ნებისმიერი მესამე პირის მხრიდან ხელმისაწვდომობის საფრთხეზე დაფიქრებაც კი თრგუნავს ადამიანის თვითგამორკვევას, ინიციატივას, თვითრეალიზაციის პერსპექტივებს, რაც ერთნაირად აფერხებს როგორც ადამიანების პერსონალურ, ისე საზოგადოების ჯანსაღ და დამოკრძალებულ განვითარებას“³⁹⁸.

3.3.1.1. კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციური გარანტიები

მიუხედავად უფლების უდიდესი მნიშვნელობისა, ის არ არის აბსოლუტური, შეუზღუდავი. აღსანიშნავია, რომ 2017 წლის კონსტიტუციურ ცვლილებებამდე საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლით არ იყო დასახელებული კომუნიკაციის თავისუფლების

397 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N11/625, 640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 27.

398 იქვე, II, 14.

შეზღუდვის ლეგიტიმური მიზნები. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლო დადგა უფლებაში ჩარევის ლეგიტიმური ინტერესების კონსტიტუციური საყრდენების გაანალიზების საჭიროების წინაშე. მისი განმარტებით, კომუნიკაციის თავისუფლება „ერთ-ერთი თვალსაჩინოა იმ უფლებებს შორის, რომელთა შინაარსის განსაზღვრისას, ხელისუფლება დემოკრატიული და პოლიციური სახელმწიფოების ზღვარზე გადის. ზოგადად, ადამიანებზე ფარული დაკვირვება პოლიციური სახელმწიფოსთვისაა დამახასიათებელი. იმავდროულად, ქვეყნის კონსტიტუციური წყობის, სახელმწიფო და ეროვნული უსაფრთხოების, საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვა, დანაშაულის თავიდან აცილება, რაც საბოლოო ჯამში ემსახურება ადამიანთა უფლებების ეფექტურ დაცვას, დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს ვალდებულებაა. ზუსტად ამ საჯარო ინტერესების უზრუნველყოფას ემსახურება დასახელებული უფლების შეზღუდვა“³⁹⁹. საკონსტიტუციო სასამართლო უფლების შეზღუდვის ლეგიტიმური საფუძვლების განსაზღვრისას დაეყრდნო ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას. „ამ თვალსაზრისით, საჯარო ინტერესის ფარგლები დადგენილია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლითაც, რომლის თანახმად, უფლებაში ჩარევა დასაშვებია, როდესაც ეს აუცილებელია: დემოკრატიულ საზოგადოებაში ეროვნული უშიშროების, საზოგადოებრივი უსაფრთხოების, ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესებისათვის, უწესრიგობის ან დანაშაულის თავიდან ასაცილებლად, ჯანმრთელობის ან მორალის თუ სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად“⁴⁰⁰. სასამართლომ აღნიშნა, რომ „ნებისმიერი დემოკრატიული სახელმწიფოს ვალდებულებაა, მიიღოს ყველა შესაძლო ზომა, რათა აღიკვეთოს სერიოზული საფრთხეები, რომლებმაც შეიძლება დემოკრატიული ინსტიტუტების დესტაბილიზაცია გამოიწვიონ. ამიტომ, ამ საფრთხეებთან ბრძოლისთვის სახელმწიფოს უნდა ჰქონდეს, მათ შორის, იმის შესაძლებლობაც, რომ განახორციელოს ფარული კონტროლი, თვალთვალი პირებზე (პირთა ჯგუფზე), რომელთაგანაც ეს საფრთხეები მომდინარეობს. ასეთ დროს ზუსტად უფლებაში ჩარევის ფარული ხასიათი უზრუნველყოფს საჯარო ინტერესის დაცვის ეფექტურობას. ... ბუნებრივია, რომ კონსტიტუციით ვერ იქნება

399 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/2/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 9.

400 იქვე, II, 9.

უზრუნველყოფილი იმ პირთა კონკრეტული უფლების ხელშეუხებლობა, რომლებიც ხელყოფენ ან საფრთხეს უქმნიან ქვეყნის კონსტიტუციურ წყობას, დემოკრატიული სახელმწიფოს არსებობას, სხვათა უფლებებსა და თავისუფლებებს⁴⁰¹.

2017 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების შედეგად, მკაფიოდ გაიწერა მოთხოვნები და გარანტიები (უფლების შეზღუდვის ლეგიტიმური მიზნების ჩათვლით), რომელთა დაკმაყოფილება აუცილებელია უფლებაში ჩარევისას მისი დარღვევის გამოსარიცხად. კერძოდ, კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად:

- ა) შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონის შესაბამისად;
- ბ) შეზღუდვა შესაძლებელია მხოლოდ დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი შემდეგი ლეგიტიმური მიზნების დასაცავად: სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა; სხვათა უფლებების დაცვა;
- გ) შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ სასამართლოს გადანყვევით ბით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას (უფლებაში ჩარევის ეს საფუძველი გათვალისწინებული იყო 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის მე-20 მუხლითაც). გადაუდებელი აუცილებლობისას უფლების შეზღუდვის შესახებ არაუგვიანეს 24 საათისა უნდა ეცნობოს სასამართლოს, რომელიც შეზღუდვის კანონიერებას ადასტურებს მიმართვიდან არაუგვიანეს 24 საათისა.

აღსანიშნავია, რომ 2017 წლის კონსტიტუციურ ცვლილებებამდე ყველა ეს მოთხოვნა საკონსტიტუციო სასამართლოს უკვე დადგენილი ჰქონდა კონსტიტუციის მე-20 მუხლის რედაქციის ფარგლებშიც (რაც დეტალურად არის განხილული მომდევნო თავებში) და რუტინულად ერთგულებდა მათ ყველა რელევანტურ საქმეზე. მაშასადამე, კონსტიტუციაში ცვლილებების განხორციელებისგან დამოუკიდებლად, ამ მოთხოვნების დაკმაყოფილების კონსტიტუციური ვალდებულება ისედაც ჰქონდა როგორც კანონმდებელს, ისე შესაბამის სამართალშემფარდებლებს, რადგან მათ ასეთი კონსტიტუციური წონა შესძინა საკონსტიტუციო სასამართლომ.

401 იქვე, II, 9.

3.3.1.2. ჯეროვანი გარანტიების მოთხოვნა ხელისუფლების მხრიდან თვითნებობის გამოსარიცხად – საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტები

როგორც აღინიშნა, კომუნიკაციის თავისუფლებაში ჩარევისას ხელისუფლების მხრიდან თვითნებობის გამოსარიცხად, საქართველოს კონსტიტუცია მოითხოვს სამი მთავარი პირობის კუმულაციურად დამაყოფილებას: 1) ჩარევა გათვალისწინებული უნდა იყოს კანონით; 2) აუცილებელი უნდა იყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში; 3) უნდა მოხდეს მხოლოდ სასამართლოს გადანყვეტილებით. პირველი მოთხოვნა უკავშირდება არა მხოლოდ ფორმალურ საკითხს, ჩარევის წესი რეგლამენტირებული იყოს კანონით, არამედ „კანონის ხარისხის“ დაკმაყოფილების აუცილებლობასაც; მეორე პირობა გულისხმობს კონსტიტუციით გათვალისწინებული ლეგიტიმური მიზნების არსებობისას, მათ დასაცავად უფლებაში თანაზომიერ ჩარევას. მხოლოდ სასამართლოს გადანყვეტილებით უფლებაში ჩარევის ლეგიტიმაცია კი ქმნის დამატებით გარანტიას, რომ პირველი ორი პირობა ზედმინევნით იქნება დაცული, რათა გამოირიცხოს უფლების დარღვევის რისკები.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და შესაბამისად, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ჩარევა წარმოადგენს კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევას, თუ მისი დასაბუთება ვერ მოხდება ამავე მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებული საფუძვლების ერთობლიობით, როგორიცაა: ა) ჩარევა უნდა მოხდეს „კანონის შესაბამისად“; ბ) ემსახურებოდეს მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტში მოხსენიებულ ერთ ან მეტ კანონიერ მიზანს, როგორებიცაა: ეროვნული უშიშროება, საზოგადოებრივი უსაფრთხოება, ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესები, უნესრიგობის ან დანაშაულის თავიდან აცილება, ჯანმრთელობის, მორალის ან სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა; გ) უნდა იყოს „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“.

წინამდებარე თავში გავაანალიზებთ უფლებაში ჩარევის ყველა ზემოაღნიშნული გარანტიის მნიშვნელობას ცალ-ცალკე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს რელევანტური განმარტებების, დადგენილი სტანდარტების მიხედვით. აღსანიშნავია, რომ ამ თვალსაზრისით, საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა სრულ თანხვედრაშია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ შესაბამის სტანდარტებთან.

3.3.1.2.1. უფლებაში ჩარევა მხოლოდ კანონის შესაბამისად. „კანონის ხარისხის“ მოთხოვნა

3.3.1.2.1.1. კანონის განჭვრეტადობის აუცილებლობა

კომუნიკაციის თავისუფლებაში ჩარევის გასამართლებლად უმთავრესი კონსტიტუციური მოთხოვნაა, ჩარევა გათვალისწინებული იყოს კანონით. თუმცა, თავისთავად, კანონით საკითხის განსაზღვრა არ არის თვითკმარი. მნიშვნელოვანია, როგორია კანონი, რა მოთხოვნებს და კრიტერიუმებს უნდა აკმაყოფილებდეს ის.

პირველ რიგში, კანონი უნდა შეესაბამებოდეს „კანონის ხარისხის“ მოთხოვნებს. ნიშანდობლივია, რომ „კანონის ხარისხის“ დაკმაყოფილების სტანდარტი პირველად საკონსტიტუციო სასამართლომ სწორედ კომუნიკაციის თავისუფლებაში ჩარევის მარეგულირებელი კანონის კონსტიტუციურობის შემოწმებისას დაადგინა. საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად: „კანონად“ შეიძლება ჩაითვალოს საკანონმდებლო საქმიანობის მხოლოდ ის პროდუქტი, რომელიც პასუხობს კანონის ხარისხის მოთხოვნებს. ეს უკანასკნელი კი გულისხმობს კანონის შესაბამისობას სამართლის უზენაესობისა და სამართლებრივი უსაფრთხოების პრინციპებთან. ამ პრინციპების რეალური დაცვისთვის პრაქტიკული და გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს კანონის ხელმისაწვდომობასა და განჭვრეტადობას. ... კანონმდებელი ვალდებულია, მიიღოს ზუსტი, მკაფიო, არაორაზროვანი, განჭვრეტადი კანონმდებლობა (ნორმები), რომელიც პასუხობს კანონის განსაზღვრულობის მოთხოვნას. ეს გარემოება ერთ-ერთი გადამწყვეტი კრიტერიუმი ნორმის კონსტიტუციურობის შეფასებისას. კანონმდებლის ასეთი ვალდებულება კი სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან მომდინარეობს⁴⁰². „ნორმა უნდა იყოს ნათელი და განსაზღვრულობის მოთხოვნებთან შესაბამისი“⁴⁰³.

ამ თვალსაზრისით, საკონსტიტუციო სასამართლომ კანონმდებლისთვის დაადგინა შემდეგი მოთხოვნები:

„კანონის ხარისხი მოითხოვს, რომ საკანონმდებლო რეგულაცია იყოს იმდენად მკაფიო, რომ პირმა, რომლის უფლებაში ჩარევაც ხდება, შეძლოს სამართლებრივი მდგომარეობის ადეკვატურად შეცნობა და საკუთარი

402 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/2/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 11.

403 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/2-389 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ, II, 6.

ქმედების შესაბამისად წარმართვა⁴⁰⁴. „ადამიანს უნდა შეეძლოს, ზუსტად გაარკვიოს, თუ რას მოითხოვს მისგან კანონმდებელი და მიუსადაგოს ამ მოთხოვნას თავისი ქცევა“⁴⁰⁵. „აუცილებელია ნორმის შინაარსობრივი სიზუსტე, არაორაზროვნება. ნორმა უნდა იყოს საკმარისად განსაზღვრული არა მხოლოდ შინაარსის, არამედ რეგულირების საგნის, მიზნისა და მასშტაბების მიხედვით, რათა ადრესატმა მოახდინოს კანონის სწორი აღქმა და თავისი ქცევის განხორციელება მის შესაბამისად, განჭვრიტოს ქცევის შედეგები“⁴⁰⁶. „განჭვრეტადი და არაორაზროვანი კანონმდებლობა, ერთი მხრივ, უზრუნველყოფს პირის დაცვას სამართალშემფარდებლის თვითნებობისგან, მეორე მხრივ კი, ადგენს გარანტიას, პირმა მიიღოს მკაფიო შეტყობინება სახელმწიფოსგან, რათა მოახერხოს ნორმის სწორი აღქმა“⁴⁰⁷. მაშასადამე, პირველი ნაბიჯი ამ გზაზე იყო კანონმდებლისადმი წაყენებული მოთხოვნა, რომ ნორმა იყოს საკმარისად მკაფიო, გასაგები, რათა მის ადრესატს დარჩეს ცხადი წარმოდგენა, რას მოითხოვს მისგან ნორმა და როგორ უნდა/შეიძლება მოიქცეს ის, რომ მისი ქმედება ჩაითვალოს კანონის შესაბამისად.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ასევე მკაცრად შებოჭა კანონმდებელი ვალდებულებით, უფლებაში ჩარევაზე უფლებამოსილი პირები (სახელმწიფო ორგანოები, თანამდებობის პირები) აღჭურვის ისეთი საკანონმდებლო რეგულაციებით, რომლებიც შეიცავს მკაფიო, დეტალურ და გასაგებ ნესებს უფლების შეზღუდვის შესაძლო/დასაშვებ ფარგლებთან დაკავშირებით. კერძოდ, სასამართლოს გადაწყვეტილებებში ვკითხულობთ: „კანონში დეტალურად, მკაფიოდ, საკმარისი დამაჯერებლობითა და სიცხადით უნდა იყოს მოცემული უფლებაში ჩარევის კონკრეტული მიზანი, ამოცანები, საფუძვლები. არაორაზროვანი, ნათელი და განჭვრეტადი უნდა იყოს უფლებაში ჩარევის წესი“⁴⁰⁸. „კანონის სიზუსტე,

404 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/2/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 11.

405 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/2-389 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ, II, 6.

406 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/3/406,408 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 36.

407 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის გადაწყვეტილება N2/2/516,542 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ალექსანდრე ბარამიძე, ლაშა ტულუშვი, ვახტანგ ხმაღაძე და ვახტანგ მაისია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 30.

408 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/2/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13.

განჭვრეტადობა და ხელმისაწვდომობა მოიცავს იმ აუცილებელ პირობასაც, რომ უფლების შეზღუდვაზე უფლებამოსილი პირების დასაშვები მოქმედების ფარგლები იყოს კონკრეტული, გასაგები, მკაფიო. კანონისადმი ასეთი მოთხოვნა აუცილებელია უფლებაში ჩარევაზე უფლებამოსილი პირის (ორგანოს) შეზღუდვისა და შემდგომი კონტროლის უზრუნველყოფისთვის, რადგან ამ თანამდებობის პირებს კონკრეტული საჯარო ინტერესის მიღწევა სამართლებრივი სახელმწიფოსგან აქვთ დაკისრებული. იმისათვის, რომ შეესაბამებოდეს სამართლის უზენაესობის პრინციპს, კანონი უნდა უზრუნველყოფდეს ხელისუფლების მხრიდან თვითნებური ჩარევისაგან უფლების ეფექტური დაცვის შესაძლებლობას. ეს, პირველ რიგში, გულისხმობს, რომ თავად კანონით დეტალურად, სიცხადის საკმარისი ხარისხით განისაზღვროს საჯარო ხელისუფლების უფლებამოსილება ამ სფეროში. შესაბამისად, კანონი არ უნდა იძლეოდეს შესაძლებლობას, რომ აღმასრულებელმა ხელისუფლებამ დამოუკიდებლად დაადგინოს საკუთარ ქმედებათა დიაპაზონი. თუ უფლებაში ჩარევაზე უფლებამოსილ პირს ზუსტად და კონკრეტულად არ ეცოდინება თავისი შესაძლო მოქმედების ფარგლები, ერთი მხრივ, უნებლიედ გაიზრდება რისკი უფლებაში არასწორი, გადამეტებული ჩარევისა, ხოლო, მეორე მხრივ, ცდუნებაც უფლების შეგნებულად ბოროტად გამოყენებისა, რისი კანონზომიერი შედეგიც არის უფლების დარღვევა.

სახელმწიფო ხელისუფლების კონსტიტუციით დადგენილ ფარგლებში განხორციელების უზრუნველყოფისათვის ... ნორმა იმდენად ნათელი უნდა იყოს, რომ გამოირიცხოს მისი სურვილისამებრ ან სუბიექტურად განმარტების ალბათობა.

ზოგადად, მოთხოვნები კანონმდებლის მიმართ მით უფრო მკაცრია, რაც უფრო ინტენსიურია ჩარევა ადამიანის უფლებებში. კანონმდებელს აკისრია ვალდებულება, საჯარო ხელისუფლება უზრუნველყოს სახელმძღვანელო მიმართულებებით, რომლებიც განჭვრეტადს ხდიან მის მიერ კონკრეტული გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობას, აუცილებლობას თუ გარდაუვალობას, სისწორესა და მართლზომიერებას, იმავდროულად, მოქალაქეს უქმნიან წარმოდგენას, თუ რა ზომები იქნება მის მიმართ გატარებული.

კანონის განსაზღვრულობის მოთხოვნა არის სამოქმედო ინსტრუქცია კანონმდებლისთვის, ამავე დროს, ის წარმოადგენს შემზღუდავ გარემოებას აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლებებისთვის. ამიტომ კანონმდებელი ვალდებულია, საჯარო ხელისუფლებას

მაქსიმალურად ნათლად დაუდგინოს ფარგლები, რომლებშიც მან უნდა იმოქმედოს“⁴⁰⁹.

საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ მისი მოთხოვნები გაცილებით მკაცრია ფარული საგამოძიებო მოქმედებების მომწესრიგებელი კანონმდებლობის მიმართ, რომელიც პირად ცხოვრებაში ინტენსიური ჩარევის საფუძველს ქმნის, ვინაიდან ამ ნორმების შემოწმებისას გასათვალისწინებელია ასეთი ქმედებების ფარული ხასიათი, ბუნება, რაც ისედაც ობიექტურად ამცირებს მათზე კონტროლის განხორციელების გზებსაც და კონტროლის არსებული შესაძლებლობების ეფექტურობასაც. სასამართლოს განმარტებით: „... სატელეფონო და სხვა სახის ტექნიკური საშუალებებით წარმოებული შეტყობინების ხელშეუხებლობის უფლების შემზღუდველი ნორმებისადმი მოთხოვნები, ზოგადად, მათ ხელმისაწვდომობასა და განჭვრეტადობასთან დაკავშირებით, გაცილებით მკაცრია, ვიდრე ჩვეულებრივ გამოიყენება ამა თუ იმ ნორმის კონსტიტუციურობის შეფასებისას. ეს, ძირითადად, განპირობებულია შემდეგი მიზეზებით: ა) უფლებაში ჩარევის ბუნებით – კონკრეტული ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიება ტარდება ფარულად. ... შესაბამისად, კონკრეტულმა პირებმა არ იციან ... როდის ტარდება ეს ღონისძიება მათ მიმართ. ბ) პირი არ მონაწილეობს იმ სასამართლო პროცესში, სადაც უნდა გადაწყდეს მის მიმართ ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ჩატარების აუცილებლობის საკითხი. შესაბამისად, მან არაფერი იცის ასეთი ღონისძიების გამოყენების საფუძვლიანობისა და კანონიერების თაობაზე, მეტიც, მოკლებულია შესაძლებლობას, თავიდან აიცილოს უფლებაში სახელმწიფოს არამართლზომიერი, გადამეტებული ჩარევა. გ) გართულებულია ე.წ. „მესამე პირების“ ინტერესების ადეკვატური დაცვა. ესენი არიან პირები, უშუალოდ რომელთა მიმართაც და რომელთა მიზეზითაც არ ტარდება ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიება. ისინი ფარული კონტროლის ობიექტები შეიძლება გახდნენ იმ პირებთან სატელეფონო და სხვა სახის ტექნიკური საშუალებებით დაკავშირებისას, რომელთა მიმართაც ხორციელდება ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიება. მესამე პირები სახელმწიფოს მხრიდან კონტროლს საერთოდ არ მოელიან და, შესაბამისად, არც თავის დაცვა შეუძლიათ.

409 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/2/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, პირადი ცხოვრების ამ სფეროს შეზღუდვისას დაცულობის ხარისხი ბევრად მაღალი უნდა იყოს⁴¹⁰.

საკონსტიტუციო სასამართლომ დამატებით გაამახვილა ყურადღება კანონმდებლის პასუხისმგებლობაზე, „შექმნას ისეთი სისტემა, როდესაც ობიექტურად შესაძლებელი იქნება საკმარისი, ეფექტური და გამჭვირვალე მექანიზმებით კონტროლი ხელისუფლების საქმიანობაზე. კანონი ვერ დააკმაყოფილებს „კანონის ხარისხის“ მოთხოვნებს, თუ ის ქმნის მის მიერვე დადგენილი წესების მიღმა ქმედების ცდუნებას. კანონი თავად არ უნდა ახდენდეს მისივე დარღვევის პროვოცირებას“⁴¹¹.

კანონის განსაზღვრულობის მოთხოვნასთან დაკავშირებით, პრაქტიკულად, იდენტურია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომა, რომლის დამკვიდრებული პრაქტიკის თანახმად, ფრაზა „კანონის შესაბამისი“ გულისხმობს, რომ გასაჩივრებული ღონისძიებები უნდა ეფუძნებოდეს ეროვნულ კანონმდებლობას და შესაბამისობაში იყოს კანონის უზენაესობის პრინციპთან⁴¹². კონვენციის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის მოთხოვნა, შეზღუდვა იყოს „კანონის შესაბამისი“, არ გულისხმობს მხოლოდ იმას, რომ უფლებაში განხორციელებულ ჩარევას ჰქონდეს საფუძველი ეროვნულ კანონმდებლობაში. არამედ ასევე მოუთითებს თავად „კანონის ხარისხზე“ და მოითხოვს, კანონი იყოს ხელმისაწვდომი შესაბამისი პირისათვის, რომელსაც უნდა შეეძლოს, განჭვრიტოს კანონის შედეგები მასთან მიმართებით. ამავე დროს, კანონი უნდა აკმაყოფილებდეს სიცხადის მოთხოვნას⁴¹³. „კანონი უნდა იყოს ხარისხიანი (ითვალისწინებდეს ჯეროვან გარანტიებს და დაცვის მექანიზმებს) და შესაბამისობაში იყოს სამართლის უზენაესობის პრინციპთან“⁴¹⁴. კანონი უნდა იყოს ნათელი და განჭვრეტადი: ის შესაძლებლობას უნდა აძლევდეს ინდივიდებს, იცოდნენ იმ პირობებისა და გარემოებების შესახებ, რომელთა არსებობის შემთხვევაში ხელისუფლების ორგანოებს გაუჩნდებათ უფლებამოსილება, განახორციელონ პირადი ცხოვრებისა და მიმოწერის პატივისცემის უფლებაში ფარული ჩარევა⁴¹⁵.

410 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N11/21/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 13.

411 იქვე, II, 69.

412 *Rotaru v. Romania*, app. N28341/95, (ECtHR, [GC], 04.05.2000), §52, *S. and Marper v. the United Kingdom*, app. N30562/04; 30566/04, (ECtHR, [GC], 04.12.2008), §95.

413 *Kruslin v. France*, app. N11801/85, (ECtHR, 24.04.1990), §27; *Huvig v. France*, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990), §26; *Kopp v. Switzerland*, app. N23224/94, (ECtHR, 25.03.1998), §55; *Amann v. Switzerland*, app. N27798/95, (ECtHR, 16.02.2000), §50.

414 *Malone v. the United Kingdom*, app. N8691/79, (ECtHR, 02.08.1984).

415 *Valenzuela Contreras v. Spain*, app. N27671/95, (ECtHR, 30.07.1998), §46; *Khan v. the United Kingdom*, app. N35394/97, (ECtHR, 12.05.2000).

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ რამდენიმე საქმეზე აღნიშნა, რომ „განჭვრეტადობაზე“ მითითება კომუნიკაციების მიყურადების კონტექსტში არ არის სხვა სფეროებში ამავე ტერმინისათვის მინიჭებული მნიშვნელობის იდენტური. სასამართლოს განმარტებით: „თვალთვალის საიდუმლო ღონისძიებების სპეციალურ კონტექსტში, ისეთი როგორიც არის კომუნიკაციის მიყურადება, განჭვრეტადობა, რა თქმა უნდა, არ უნდა გულისხმობდეს ინდივიდის შესაძლებლობას განჭვრიტოს, თუ როდის მოახდენენ სახელმწიფო ორგანოები მისი კომუნიკაციის მიყურადებას და ამის შედეგად მოერგოს მას. განსაკუთრებით იმ შემთხვევებში, როდესაც აღსრულების უფლებამოსილება ხორციელდება საიდუმლოდ, თვითნებობის საფრთხე კიდევ უფრო აშკარაა. შესაბამისად, აუცილებელია, არსებობდეს სატელეფონო საუბრების მიყურადების ნათელი და დეტალური წესები, განსაკუთრებით იმის გათვალისწინებით, რომ ამ მიზნით გამოყენებული ტექნოლოგიები სულ უფრო და უფრო იხვეწება. ეროვნული კანონმდებლობა უნდა იყოს საკმარისად ნათელი ადამიანებისთვის იმის განმარტებისას, თუ რა გარემოებებში და პირობებში ენიჭებათ სახელმწიფო ორგანოებს მსგავსი ღონისძიებების გამოყენების უფლება“⁴¹⁶.

მაშასადამე, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, იქედან გამომდინარე, რომ უფლებაში ჩარევის ეს ფორმები ფარულია, რადგან სწორედ ეს განაპირობებს მათ მიზნობრივად და ეფექტურად გამოყენების შესაძლებლობას/უნარიანობას, მათზე ვერ ხორციელდება საჯარო კონტროლი, რაც ამძაფრებს საჭიროებას ხელისუფლების ორგანოების მიერ ძალაუფლების ბოროტად ან თვითნებურად გამოყენების საწინააღმდეგოდ ჯეროვანი გარანტიების შექმნისა. ამ კონტექსტში უმნიშვნელოვანესია, კანონში დეტალურად, მკაფიოდ, განჭვრეტადად გაიწეროს: რა შემთხვევებში, რა წინაპირობებისა და საფუძვლების არსებობისას, ხელისუფლების რომელი კომპეტენტური ორგანოს მიერ, რა ფარგლებში, როგორი ვადით და რა წესით/პროცედურით შეიძლება განხორციელდეს ასეთი ჩარევა. „იმ საფრთხის გათვალისწინებით, რომელიც თან ახლავს ფარულ თვალთვალთან დაკავშირებულ ნებისმიერ სამართლებრივ სისტემას, ეს ღონისძიებები განსაზღვრული უნდა იყოს კანონმდებლობით, რომელიც, თავის მხრივ, უნდა იყოს ნათელი, რადგან თვალთვალის განსახორციელებელი ტექნოლოგია სულ უფრო და უფრო სრულყოფილი და დახვეწილი ხდება“⁴¹⁷. „რადგან კომუნიკაციების საიდუმლო თვალთვალის ღონისძიებები არ ექვემდებარება ობიექტთა მხრიდან შემოწმებას

416 *Malone v. the United Kingdom*, app. N8691/79, (ECtHR, 02.08.1984), §67.

417 *Kruslin v. France*, app. N11801/85, (ECtHR, 24.04.1990), §§23, 33; *Huvig v. France*, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990), §32; *Amann v. Switzerland*, app. N27798/95, (ECtHR, 16.02.2000), §56.

ან საზოგადოებრივ ყურადღებას, კანონის უზენაესობის დარღვევა იქნებოდა აღმასრულებლისა თუ მოსამართლის დისკრეცია შეუზღუდავ უფლებამოსილებად ჩამოყალიბდეს. შესაბამისად, კანონმა კომპეტენტური ორგანოებისადმი მინიჭებული დისკრეციის მასშტაბი და მისი განხორციელების ფორმა იმდენად ნათლად უნდა განმარტოს, რომ ინდივიდებს მიეცეთ ადეკვატური დაცვის საშუალება თვითნებური ჩარევისაგან⁴¹⁸.

3.3.1.2.1.2. დამატებითი მოთხოვნები „კანონის ხარისხის“ დასაკმაყოფილებლად

„კანონის ხარისხის“ დასაკმაყოფილებლად, ხელმისაწვდომობისა და განჭვრეტადობის გარდა, უმნიშვნელოვანესია, ის (კანონი) შეიცავდეს შემდეგ მინიმალურ გარანტიებს:

ა) კანონში უნდა იყოს ჩამონათვალი იმ დანაშაულის სახეებისა, რომელთა გამოძიების და მართლმსაჯულების განხორციელების მიზნითაც, შესაძლებელია სატელეფონო საუბრების, სხვა ტექნიკური საშუალებებით კომუნიკაციის მონიტორინგი (ან თვალთვალი). აუცილებელია, ეს იყოს მხოლოდ ისეთი (მძიმე) დანაშაულები, რომელთა გამოძიება ობიექტურად, კანონზომიერად არის დაკავშირებული სირთულეებთან, ისევე, როგორც მათზე დროული, ეფექტური გამოძიებისა და მართლმსაჯულების ვერგანხორციელების შემთხვევაში მაღალი და რეალურია ალბათობა, დადგეს მძიმე, გამოუსწორებელი შედეგები. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აღნიშნავს, რომ უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების თავიდან ასაცილებლად, კანონმდებლობით ნათლად უნდა განიმარტოს იმ დანაშაულთა ბუნება, რომლებიც შეიძლება გახდეს მიყურადების განხორციელების საფუძველი და იმ პირთა კატეგორიები, რომელთა ტელეფონებიც შესაძლოა დაექვემდებაროს მიყურადებას. იმავდროულად, სასამართლოს განმარტებით, დანაშაულების ბუნების აღწერის კონტექსტში კანონით განჭვრეტადობის მოთხოვნების დასაკმაყოფილებლად, არ არის აუცილებელი კონკრეტული დანაშაულების სახელდებით ჩამოთვლა, თუმცა აუცილებელია დანაშაულის ბუნების საკმარისი დეტალების მითითება⁴¹⁹.

418 *Malone v. the United Kingdom*, app. N8691/79, (ECtHR, 02.08.1984), §68. *Huvig v. France*, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990), §29; *Weber and Saravia v. Germany*, app. N54934/00, (ECtHR, 29.06.2006), §94.

419 *Huvig v. France*, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990), §3; *Amann v. Switzerland*, app. N27798/95, (ECtHR, 16.02.2000), §56-58; *Valenzuela Contreras v. Spain*, (ECtHR, 30.07.1998), §46; *Weber and Saravia v. Germany*, app. N54934/00, (ECtHR, 29.06.2006), §95.

ბ) კანონით გათვალისწინებულ ასეთ დანაშაულებთან ბრძოლა არ უნდა გულისხმობდეს მათი გამოძიების პროცესში კომუნიკაციის კონტროლის, მონიტორინგის თავისთავად დასაშვებობას/ავტომატურ ლეგიტიმურობას. კრიტიკულად აუცილებელია, უფლებაში ასეთი ჩარევა მოხდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც სხვაგვარად მტკიცებულებების მოპოვება, დანაშაულის გახსნა, მართლმსაჯულების განხორციელება ან დანაშაულის პრევენცია შეუძლებელია. კანონმდებელი სამართალშემფარდებელს უპირობოდ უნდა მიუთითებდეს უფლებაში ჩარევის ასეთ მიზანმიმართულებაზე.

გ) კანონი უნდა ადგენდეს კომუნიკაციის კონტროლის (ან ფარული თვალთვალის) გონივრულ ვადებს/ხანგრძლივობას.

რადგან ადამიანის პირად სივრცესა და კომუნიკაციაზე კონტროლი წარმოადგენს ინტენსიურ ჩარევას პირად ცხოვრებაში, ის უკიდურესად აუცილებელი, მინიმალური დროით უნდა იყოს შეზღუდული. საკონსტიტუციო სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება დაუთმო პირად სივრცეზე კონტროლის ვადის მკაცრად შეზღუდვის აუცილებლობას, ამასთან, ასეთი ვადის სასამართლოს გადანყვეტილებით განსაზღვრის საჭიროებას, რათა გამოირიცხოს ადამიანზე ფარული დაკვირვება (თვალთვალი, მიყურადება, კომუნიკაციის მონიტორინგი ნებისმიერი სხვა ფორმით თუ საშუალებით) იმაზე უფრო ხანგრძლივად და ინტენსიურად, ვიდრე ეს ობიექტურად აუცილებელია კანონით გათვალისწინებული ლეგიტიმური მიზნების დასაცავად⁴²⁰.

საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ გასაჩივრებული იყო „ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმა, რომლის თანახმად, თუ ოპერატიული ინფორმაცია პირის დანაშაულებრივი ქმედების შესახებ მოითხოვდა დამატებითი მონაცემების შეგროვებას, ოპერატიულ-სამძებრო ორგანოს უფროსის მოტივირებული დადგენილებით, პროკურორის თანხმობით, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ჩატარების ვადა შეიძლება გადაგაგრძელებულიყო 6 თვემდე.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ჩატარების ვადების ზრდასთან ერთად ჩარევის ინტენსივობაც იზრდება. მოსამართლის მიერ ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების კონკრეტული ვადით ჩატარების ბრძანების გაცემის

420 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადანყვეტილება NN2/1/484 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 21.

შემთხვევაში არ არსებობს პრეზუმფცია, რომ ამ ღონისძიების ჩატარების საჭიროება კვლავ იქნება აღნიშნული ვადის გასვლის შემდეგაც. შესაბამისად, იმ შემთხვევაში, როდესაც მოსამართლე ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ჩატარების ბრძანებას გარკვეული ვადით გასცემს, ამ ვადის გასვლის შემდეგ ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების გაგრძელება უფლებაში დამატებით ჩარევას წარმოადგენს. სადავო ნორმის თანახმად, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ჩატარების ვადის გაგრძელების საჭიროების გადანყევტა პროკურორის დისკრეციას წარმოადგენდა. საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმა დამატებით ტვირთს აწესებდა ადამიანის კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლების რეალიზებაზე, ამასთან, ადგენდა უფლების შეზღუდვის დამოუკიდებელ შემთხვევას, რომელიც არ ითვალისწინებდა სასამართლო კონტროლს⁴²¹.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, იმისთვის, რომ ინდივიდის კომუნიკაციის კონტროლი მართლზომიერად ჩაითვალოს და მინიმუმამდე იქნას დაყვანილი ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან ნებისმიერი სახის თვითნებობა, ერთ-ერთ მნიშვნელოვან კრიტერიუმს წარმოადგენს ფარული თვალთვალის თუ კომუნიკაციის კონტროლის მინიმალურად საჭირო, გონივრულ ვადებსა და ხანგრძლივობით განხორციელება. მაგალითად, საქმეებზე *Huvig v. France*⁴²², *Kruslin v. France*⁴²³ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა იმის გამო, რომ საფრანგეთის კანონმდებლობა არ აწესებდა რაიმე სახის ვადებს ფარული თვალთვალისა თუ კომუნიკაციის კონტროლის განხორციელებისთვის, რაც საფრანგეთის მოსამართლეებს აძლევდა შესაძლებლობას, დროში შეუზღუდავად გაეცათ ბრძანება ასეთი ღონისძიებების ჩატარების შესახებ.

საქმეზე *lordachi and Others v. Moldova*⁴²⁴ ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა არაერთი მიზეზით – კანონმდებლობით შესაბამისი გარანტიების გაუთვალისწინებლობის, მათ შორის, კომუნიკაციის კონტროლის ვადების არაჯეროვანი მონესრიგების გამო. მიუხედავად იმისა, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ადგენდა ფარული თვალთვალისა თუ კომუნიკაციის კონტროლის განხორციელებისათვის ექვსთვიან ვადას, კანონმდებლო-

421 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება NN2/1/484 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 21.

422 *Huvig v. France*, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990).

423 *Kruslin v. France*, app. N11801/85, (ECtHR, 24.04.1990).

424 *lordachi and Others v. Moldova*, app. N25198/02, (ECtHR, 10.02.2009).

ბის არც ერთი სხვა დებულება არ გამოორიცხავდა ხელისუფლების შესაბამისი ორგანოების შესაძლებლობას, ამ ვადის გასვლის შემდეგ ფარული თვალთვალისა თუ კომუნიკაციის კონტროლის განხორციელების გაგრძელების მოთხოვნით მიემართათ სასამართლოსთვის და კვლავ მიეღოთ მისგან ნებართვა. შესაბამისად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ დროში შეზღუდვა მოქმედებდა მხოლოდ ფორმალურად. ფაქტობრივად კი შესაძლებელი იყო, ხელისუფლების ორგანოებს შეუზღუდავად მოეთხოვათ და მიეღოთ ეროვნული სასამართლოსგან ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების განხორციელების უფლება.

დ) კანონი ამომწურავად უნდა განსაზღვრავდეს ამ ფარული ღონისძიებების შედეგად მოპოვებული ინფორმაციის გამოკვლევის, გამოყენებისა და შენახვის გარანტიებს, ასეთი ინფორმაციის მესამე მხარისათვის გადაცემის, შემდგომი განადგურების ვადებს, წესსა და პროცედურებს⁴²⁵.

იმავე საქმეზე (*lordachi and Others v. Moldova*⁴²⁶) ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მოლდოვას კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა შესაბამის პროცედურას, თუ როგორი წესით უნდა გადარჩეულიყო ფარულად მოპოვებული ინფორმაცია, რომელი ინფორმაციის შენახვა უნდა მომხდარიყო და რომლის არა. არ არსებობდა ამ ინფორმაციის დაცვის, კონფიდენციალურობის უზრუნველყოფის შესაბამისი პროცედურა, ასევე მისი განადგურების წესი.

ე) დიდი მნიშვნელობა აქვს, კანონმდებლობით განისაზღვროს ფარული კონტროლის/თვალთვალის სუბიექტებისთვის სამართლებრივი დაცვის სათანადო გარანტიები. გათვალისწინებული უნდა იყოს სასამართლო წესით შემდეგი საკითხების შემოწმების შესაძლებლობა: არსებობდა თუ არა საჭიროება და სათანადო საფუძვლები ფარული მიყურადების/თვალთვალისთვის; განხორციელდა თუ არა ასეთი ჩარევა სათანადო ვადებში; რამდენად კანონიერი იყო მოპოვებული ინფორმაციის შემდგომი გამოყენება და მათი დაცვა.

სამართლებრივი დაცვის სათანადო გარანტიების არსებობის აუცილებლობაზე საგანგებოდ მიუთითებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო⁴²⁷. მისი განმარტებით, კონვენცია ნებისმიერ პირს, რომლის მიმართ ხორციელდება ფარული თვალთვალი ან მიყურადება, ანიჭებს უფლებას, შეძლოს მის პირად ცხოვრებაში ჩარევის მართებუ-

425 *Huvig v. France*, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990), §3; *Amann v. Switzerland*, app. N27798/95, (ECtHR, 16.02.2000), §56-58; *Valenzuela Contreras v. Spain*, (ECtHR, 30.07.1998), §46; *Weber and Saravia v. Germany*, app. N54934/00; (ECtHR, 29.06.2006), §95.

426 *lordachi and Others v. Moldova*, app. N25198/02, (ECtHR, 10.02.2009).

427 *Klass and Others v. Germany*, app. N5029/71, (ECtHR, 06.09.1978), §50.

ლობის ეფექტურად გასაჩივრება, წინააღმდეგ შემთხვევაში, კონვენციის მე-8 მუხლს აზრი დაეკარგებოდა. სასამართლომ განავითარა შემდეგი მიდგომა: საიდუმლო თვალთვალის/მიყურადების ღონისძიებების ზედამხედველობა შესაძლოა სამ ეტაპზე განხორციელდეს: 1. თვალთვალის/მიყურადების დაწყებამდე (ასეთი ჩარევის თაობაზე გადაწყვეტილების მიღების ეტაპზე); 2. ამ ღონისძიებების განხორციელებისას; 3. დასრულების შემდეგ. პირველ ორ ეტაპზე საიდუმლო ღონისძიებების ბუნება და ლოგიკა გულისხმობს, რომ პირმა, რომლის მიმართაც ეს ღონისძიებები ტარდება, არაფერი იცის და არც უნდა იცოდეს მათ შესახებ. სასამართლომ ხაზგასმით აღნიშნა, რომ ის არ მიუთითებს ასეთი ინფორმაციის პირისთვის წინასწარ ხელმისაწვდომობის აუცილებლობაზე, რადგან ეს აზრს დაუკარგავდა ფარული ღონისძიებების ჩატარებას. მისი განმარტებით, ასეთი ვალდებულება ხელშემკვრელ სახელმწიფოს არც ეკისრებათ. შესაბამისად, იმის გამო, რომ პირი თავად ვერ შეძლებს ეფექტიან სამართლებრივ დაცვას და ვერ მიიღებს უშუალო მონაწილეობას სამართალწარმოების ნებისმიერ განხილვაში, აუცილებელია, რომ დადგენილი პროცედურა აწესებდეს მისი უფლებების ადექვატური და ექვივალენტური დაცვის გარანტიებს. დიდი მნიშვნელობა აქვს საზედამხედველო პროცედურების ეფექტურობასაც. სფეროში, რომელშიც უფლების ბოროტად გამოყენება და დემოკრატიული საზოგადოებისათვის საზიანო შედეგების მოტანა ამდენად მარტივია, სასურველია, პრინციპის დონეზე კონტროლის ფუნქცია მიენიჭოს მოსამართლეს, რადგან სწორედ სასამართლო კონტროლი წარმოადგენს პროცედურის დამოუკიდებლობის, მიუკერძოებლობისა და ჯეროვნობის გარანტიას⁴²⁸. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მესამე ეტაპზე, მას შემდეგ, რაც დასრულდება ფარული ღონისძიებები, მათ შესახებ შეტყობინება უშუალო კავშირშია სამართლებრივი დაცვის ეფექტურობასთან. როგორც სასამართლომ აღნიშნა, მართალია, შესაბამის ორგანოებს არ მოეთხოვებათ განხორციელებული ფარული ღონისძიებების შესახებ პირის დაუყოვნებლივი ინფორმირება, რადგან ამან შეიძლება ზიანი მიაყენოს გამოძიების ინტერესებს, თუმცა იმ მომენტიდან, როდესაც შესაბამისი პირისათვის ამ ინფორმაციის შეტყობინებას აღარ შეუძლია გამოძიების ინტერესებისთვის ზიანის მიყენება, ხელისუფლების ორგანოებს უწინდებათ ვალდებულება, აცნობონ პირს მის უფლებაში ასეთი ჩარევის შესახებ, რათა მან, სურვილის შემთხვევაში, შეძლოს და სასამართლო წესით გაასაჩივროს უფლებაში ჩარევის მართლზომიერების საკითხი⁴²⁹.

428 *Klass and Others v. Germany*, app. N5029/71, (ECtHR, 05.09.1978), §55-56.

429 *Iordachi and Others v. Moldova*, app. N25198/02, (ECtHR, 10.02.2009).

3.3.1.2.2. ჩარევა უნდა იყოს „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“

კონსტიტუციის აღნიშნული მოთხოვნა გულისხმობს უფლებაში თანაზომიერი ჩარევის აუცილებლობას – მხოლოდ მაშინ და იმდენად, როდესაც და რამდენადაც ეს ობიექტურად აუცილებელი და გარდაუვალია. რადგან უფლებაში ნებისმიერი ჩარევა საამისოდ სათანადო საფუძვლების არარსებობისას ან იმაზე უფრო მკაცრად, ვიდრე უპირობოდ მოთხოვნილია, ვერ იქნება გამართლებული დემოკრატიული საზოგადოების დაცვის აუცილებლობით. ცინიკურია დემოკრატიის, როგორც ადამიანის თავისუფლების გარანტიის, დაცვის გამართლების მცდელობა ადამიანის უფლებების არათანაზომიერი შეზღუდვის/დარღვევის გზით. საქმეზე *საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* სასამართლომ აღნიშნა: „კონკრეტული უფლების ადეკვატური უზრუნველყოფით ადამიანის ღირსების დაცვისას, სახელმწიფო, იმავდროულად, ვალდებულია, გაითვალისწინოს დემოკრატიულ, სამართლებრივ და სოციალურ სახელმწიფოში ადამიანისა და სახელმწიფოს ურთიერთდამოკიდებულება. ამიტომ კანონმდებლობა უნდა შეიქმნას სოციალური თანაცხოვრების ხელშეწყობისა და შენარჩუნების გათვალისწინებით, თუმცა იმ სავალდებულო პირობით, რომ დაცული იქნება თითოეული პიროვნების თვითმყოფადობა. ... ძირითადი კონსტიტუციური პრინციპები ერთნაირად მოითხოვს დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს არსებობისთვის აუცილებელი როგორც კერძო, ისე საჯარო ინტერესების რეალიზაციის უზრუნველყოფას, მათ შორის გონივრული, თანაზომიერი და პროპორციული ბალანსის დაცვას. ... არაერთი ძირითადი უფლების მსგავსად, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების შეზღუდვაც თავად კონსტიტუციით არის გათვალისწინებული, ამასთან კონკრეტულადაა დადგენილი სახელმწიფოს მხრიდან უფლებაში ჩარევის დასაშვები ფარგლები“⁴³⁰.

უფლებაში თანაზომიერი ჩარევის წინაპირობად კონსტიტუცია განსაზღვრავს მხოლოდ კონკრეტული ლეგიტიმური მიზნების დასაცავად უფლების შეზღუდვის შესაძლებლობას. ეს მიზნებია: სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა; სხვათა უფლებების დაცვა.

430 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/2/407 საქმეზე *საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 8.

იმავდროულად, საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, საჯარო ინტერესების არსებობა არ არის საკმარისი უფლებაში ჩარევის გასამართლებლად. თვალსაჩინო უნდა იყოს საჯარო ინტერესების დაცვის აუცილებლობა. ამიტომ „კანონმდებლობა ადეკვატური მექანიზმებით უნდა ქმნიდეს ისეთ ვითარებას, რომ საჯარო ინტერესების მისაღწევად უფლებაში ჩარევა ხდებოდეს მხოლოდ რეალური აუცილებლობის შემთხვევაში“⁴³¹. გარდა ამისა, სახელმწიფოს არა აქვს უფლება, სერიოზულ საფრთხესთან ბრძოლის მოტივით, მიიღოს ნებისმიერი ზომა, რომელსაც ის შესაბამისად და ადეკვატურად მიიჩნევს. „დემოკრატიულ საზოგადოებაში, უფლებაში ჩარევა შეიძლება იყოს გამართლებული მხოლოდ მაშინ, თუ კანონმდებლობა უზრუნველყოფილი იქნება ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისაგან დაცვის ეფექტური მექანიზმებით. სახელმწიფო, რომელიც საკუთარ მოქალაქეებს აყენებს ფარული კონტროლის რისკის ქვეშ, არ უნდა სარგებლობდეს შეუზღუდავი უფლებამოსილებებით. წინააღმდეგ შემთხვევაში, დაუბალანსებელმა კანონმდებლობამ, დემოკრატიის დაცვის მოტივით, შესაძლოა, თავად დემოკრატია გახადოს ძალზე მყიფე და სათუო“⁴³². პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებაში ჩარევისას ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების რისკების კანონით მინიმალიზების ეს სავალდებულო მოთხოვნა საკონსტიტუციო სასამართლომ გაიმეორა ყველა რელევანტურ საქმეზე.

როგორც სასამართლომ არაერთგზის აღნიშნა, მართალია, სახელმწიფო პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებაში ჩარევისას სარგებლობს თავისუფალი მიხედულების ფარგლებით, თავად განსაზღვრავს, რა არის უფრო ეფექტური კონსტიტუციით გათვალისწინებული ლეგიტიმური მიზნების დასაცავად, თუმცა მისი ეს თავისუფლება არ არის უსაზღვრო. ის ვალდებულია, უფლებაში ჩარევისას გამოიყენოს მიზნის მიღწევის ვარგისი, უფლების ყველაზე ნაკლებად მზღუდავი და პროპორციული საშუალება. წინააღმდეგ შემთხვევაში, სახელმწიფო დაარღვევს ადამიანის პირადი ცხოვრების უფლებას. „პირველ რიგში, უნდა არსებობდეს ლეგიტიმური მიზნების (მაგალითად, სახელმწიფო უსაფრთხოების, დანაშაულის გამოძიების, მისი პრევენციის, სხვათა უფლებების ხელშეუხებლობის) დაცვის აუცილებლობა. ამასთან, ასეთი ინტერესის არსებობა და დაცვის კონსტიტუციური ვალდებულება სახელმწიფოს არ აძლევს განუზომელ შესაძლებლობებს, ადამიანის პირად ცხოვრებაში ჩარევის უფლებამოსილებას მისთვის მისაღები ან, მისი აზრით, ყველაზე ეფექტური ფორმით. კონსტიტუციის მოთხოვნაა, რომ აღნიშნული ინტერესების უზრუნველსაყოფად უფლებაში ჩარევა შე-

431 იქვე.

432 იქვე.

საძლეელი იყოს მხოლოდ უკიდურეს შემთხვევაში – როდესაც ამონურულია ამ ინტერესების დაცვის სხვა ლეგიტიმური შესაძლებლობები, ამასთან, ყველაზე ნაკლებად მზლუდავი და პროპორციული ფორმით⁴³³.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ასევე არაერთ საქმეზე განმარტა, რას ნიშნავს, კონვენციის მე-8 მეუხლის მიზნებისთვის ჩარევა „აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში“. გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს ტერმინის – „აუცილებელი“ – ადეკვატურად გააზრებას. ის, უფლებაში ჩარევის გასამართლებლად, მოითხოვს მწვავე საზოგადოებრივი საჭიროების არსებობას, რაც, თავისი არსით, უფრო მკაცრია, ვიდრე მხოლოდ „სასარგებლო“, „მიზანშეწონილი“ ან „სასურველი“. ამასთან, ჩარევა უნდა იყოს ლეგიტიმური მიზნების პროპორციული.

იმავდროულად, საკითხის შეფასებისას/გადანყვეტისას, ჩარევა აუცილებელია თუ არა დემოკრატიულ საზოგადოებაში, სახელმწიფოები, სარგებლობენ შეფასების გარკვეული ფარგლებით, რომლებიც ექვემდებარება ევროპულ ზედამხედველობას და რომლებიც, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან გამომდინარე, შეიძლება იყოს ფართო ან ვიწრო სიტუაციის, საგნის და კონტექსტის მიხედვით. ამ თვალსაზრისით, ერთ-ერთ ფაქტორს წარმოადგენს ხელშემკვრელი სახელმწიფოების კანონმდებლობებს შორის საერთო საფუძვლის არსებობა ან არარსებობა. შესაბამისად, ერთი მხრივ, როდესაც არ არსებობს კონსენსუსი ევროპის საბჭოს წევრ სახელმწიფოებს შორის სადავო ინტერესების მნიშვნელობის ან მისი დაცვის საუკეთესო საშუალებების თაობაზე, განსაკუთრებით კი იმ შემთხვევაში, როდესაც საკითხი ეხება მგრძნობიარე მორალურ და ეთიკურ საკითხებს, მაშინ ფარგლები არის ფართო. მეორე მხრივ, თუ საფრთხე ემუქრება პირის არსებობის ან იდენტურობის განსაკუთრებით მნიშვნელოვან ასპექტებს, შეფასების ფარგლები ვიწროა.

კომუნიკაციის თავისუფლების კონტექსტშიც, ევროპული სასამართლოს განმარტებით: „იმის გათვალისწინებით, რომ ეროვნული უშიშროების დასაცავად შექმნილმა საიდუმლო თვალთვალის სისტემამ შესაძლოა საფრთხე შეუქმნას ან გაანადგუროს დემოკრატია მისი დაცვის საფარველით, ევროპული სასამართლო უნდა დარწმუნდეს, რომ უფლების ბოროტად გამოყენების თავიდან ასაცილებლად არსებობს ადეკვატური და ეფექტიანი გარანტიები. შეფასება დამოკიდებულია საქმის ყველა გარემოებაზე, ისეთზე, როგორიცაა შესაძლო ღონისძიებების ბუნება, მასშტაბი და ხანგრძლივობა, მათი მოთხოვნის საფუძვლები, ორგანოები, რომლებიც ფლობენ მისი ავტორიზების, განხორციელებისა და ზედამხედველობის უფლებამოსილებას და ეროვნული კანონმდებლო

433 იქვე, II, 40-41.

ბით დადგენილი სამართლებრივი დაცვის საშუალებანი. სასამართლომ უნდა განიხილოს, რამდენად უზრუნველყოფს ზედამხედველობის პროცედურა შემზღუდავი ღონისძიებების დადგენისა და განხორციელების ზედამხედველობას იმგვარად, რომ „ჩარევა“ შემოიფარგლოს „დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებლობით“⁴³⁴.

3.3.1.2.3. უფლების შეზღუდვა მხოლოდ სასამართლოს გადანყვეტილებით ან კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევაში

უფლებაში მხოლოდ ლეგიტიმური მიზნების დაცვის აუცილებლობისას და მხოლოდ როგორც ერთადერთი შესაძლებლობის გამოყენების გზით ჩარევის უზრუნველსაყოფად, კონსტიტუციის უპირობო მოთხოვნაა, რომ კომუნიკაციის თავისუფლების შეზღუდვა დაიშვება სასამართლოს გადანყვეტილებით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას⁴³⁵. მნიშვნელოვანია, რომ ამ მხრივ კონსტიტუციამ დამატებითი გარანტიები შექმნა. კერძოდ, 2017 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების შედეგად, მასში გაიწერა გადაუდებელი აუცილებლობის ვითარებაში ხელისუფლების მჭიდრო ვადაში მოქმედებისა და უფლებაში ჩარევის ლეგიტიმურობისთვის სასამართლო კონტროლით უპირობოდ შებოჭვის აუცილებლობა.

საკონსტიტუციო სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება დაუთმო ამ საფუძვლების მნიშვნელობის გაანალიზებას. მისი განმარტებით, უფლებაში მხოლოდ სასამართლოს გადანყვეტილების საფუძველზე ჩარევის კონსტიტუციური გარანტიის მთავარი დატვირთვა ის არის, რომ სასამართლომ, როგორც დამოუკიდებელმა და მიუკერძოებელმა ინსტანციამ, შეამოწმოს, არსებობს თუ არა ჩარევის ლეგიტიმური საფუძველი, ამასთან, უკიდურესი საჭიროება უფლების ასეთი ფორმით შეზღუდვისთვის. მიზანი არის, გამოირიცხოს

434 *Klass and Others v. Germany*, app. N5029/71, (ECtHR, 05.09.1978), §§49,50,59; *Weber and Saravia v. Germany*, app. N54934/00, (ECtHR, 29.06.2006), §106; *Kvasnica v. Slovakia*, app. N72094/01, (ECtHR, 09.06.2009).

435 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადანყვეტილება N1/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 32.

ხელისუფლების თვითნებობა, შეცდომა თუ ცდუნება, ჩაერიოს ადამიანის პირად ცხოვრებაში მაშინ, როდესაც ამისთვის ობიექტური საფუძველი და უკიდურესი საჭიროება არ არსებობს. „სასამართლო არის არაპოლიტიკური ხელისუფლება, რაც განაპირობებს და, იმავდროულად, ავალდებულებს მას ნეიტრალურობას. პერსონალურად და არსებითად დამოუკიდებელ, კანონმორჩილ მოსამართლეს შეუძლია ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მიიღოს სწორი და დასაბუთებული გადაწყვეტილება უფლებაში ჩარევის აუცილებლობის თაობაზე“⁴³⁶. „სასამართლოს გადაწყვეტილების აუცილებლობის კონსტიტუციური პირობა ემსახურება, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, უფლებაში ჩარევის საჭიროების არსებობის ნეიტრალური პირის მიერ შეფასებას. ... ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებს უფლების შეზღუდვის სხვა ფორმებისაგან განსხვავებით, ახასიათებს ფარული ბუნება, მათ დიდ ნაწილს საზოგადოება საერთოდ ვერ ხედავს და, შესაბამისად, ვერ აკონტროლებს. ამ ფონზე, აღმასრულებელი ხელისუფლების მხრიდან, უფლებაში არათანაზომიერი ჩარევის ცდუნება და რისკი სხვა შემთხვევებთან შედარებით მაღალია. ნეიტრალური პირის მიერ აღმასრულებელი ხელისუფლების ქმედებების გაკონტროლება ამცირებს თვითნებობის რისკებს და წარმოადგენს კანონის სწორი გამოყენების მნიშვნელოვან გარანტიას“⁴³⁷. „კომუნიკაციის საშუალებათა მიყურადება წარმოადგენს სერიოზულ ჩარევას პირადი ცხოვრების უფლებაში და საფრთხის ქვეშ აყენებს დემოკრატიული საზოგადოების საფუძვლებს. ამდენად, ასეთი მიყურადება უნდა განხორციელდეს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც სახელმწიფო დაარწმუნებს მესამე ობიექტურ მხარეს – სასამართლოს, რომ არსებობს მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესი და მიღებული ინფორმაცია გამოყენებული იქნება სერიოზული საფრთხის თავიდან ასაცილებლად. წინააღმდეგ შემთხვევაში, ადგილი ექნება პირადი ცხოვრების უფლებაში თვითნებურ ჩარევას“⁴³⁸. „ცალკეული უფლების შეზღუდვისთვის სასამართლოს

436 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 24.

437 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება NN2/1/484 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 20.

438 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინელაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპ „საქართველოს ახალგაზრ-

გადანყვეტილების სახით დამატებითი ფორმალური კრიტერიუმის არსებობა ხაზს უსვამს ამ უფლების (თუ მისი ცალკეული უფლებრივი კომპონენტის) ბუნებას და იმ ფაქტს, რომ ამ ურთიერთობაში მაღალია აღმასრულებელი ხელისუფლების განმახორციელებელი ორგანოების თვითნებობის საფრთხე და არსებობს სასამართლოს, როგორც ნეიტრალური და მიუკერძოებელი ორგანოს მხრიდან კონტროლის განხორციელების საჭიროება. ასეთ შემთხვევაში სასამართლო გადანყვეტილების დათქმა ემსახურება კანონის მოთხოვნების განუხრელ დაცვას და აღმასრულებელი ორგანოების შეცდომის ან/და თვითნებობის შედეგად უფლების დარღვევის გამორიცხვას⁴³⁹. „პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის დასახელებული უფლებრივი კომპონენტების შესაზღუდად ... კონსტიტუციური საფუძვლები არსებობს თუ არა ... , სწორედ სასამართლო ამოწმებს. რაც ნიშნავს, რომ კონსტიტუციის მიხედვით, არ არსებობს სახელმწიფოს ლეგიტიმური უფლება, თუნდაც უმნიშვნელოდ ჩაერიოს ადამიანის პირადი კომუნიკაციის უფლებაში, თუ საამისოდ არ აქვს სასამართლოს დასტური. გამონაკლისს წარმოადგენს კონსტიტუციითვე დადგენილი მეორე საფუძველი – კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობის ვითარება, რომლის არსებობის საკითხს, მოგვიანებით, ასევე სასამართლო არკვევს. მაშასადამე, კონსტიტუციის მე-20 მუხლით დაცული უფლების ძირითადი არსი გულისხმობს სასამართლო კონტროლის გარეშე უფლებაში ჩარევის აბსოლუტურად გამორიცხვას. ამის სანინაღმდეგოს დაშვება კონსტიტუციის მე-20 მუხლით დაცული უფლების არსს აზრს უკარგავს, რადგან სასამართლომ უნდა შეასრულოს მთავარი წინააღმდეგობის ფუნქცია და დაიცვას ადამიანები ხელისუფლების შეცდომის, თვითნებობის, უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენებისგან“⁴⁴⁰.

და იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 32.

439 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 26 ივლისის გადანყვეტილება №2/4/665,683 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნანა ფარჩუკაშვილი საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის მინისტრის წინააღმდეგ, II, 109.

440 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადანყვეტილება N1/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინელაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუშვი, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 44.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ასევე ხაზგასმით მიუთითა, რომ აღნიშნული კონსტიტუციური გარანტიის დანიშნულებაა არა მხოლოდ პირადი ცხოვრების შეზღუდვის შედეგად მოპოვებული ინფორმაციის ლეგიტიმური მიზნებისთვის გამოყენების სასამართლოს მიერ შეფასება, არამედ სასამართლო კონტროლი მიზნად ისახავს ხელისუფლების კონტროლს ყველა ეტაპზე პირად ცხოვრებაში უსაფუძვლოდ ჩარევის რისკების გამოსარიცხად⁴⁴¹.

დამატებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ უფლების დაცულობის მტკიცებისთვის, თავისთავად, საკმარისი ვერ იქნება კანონში საგანგებო დებულებების არსებობა იმის თაობაზე, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელება შესაძლებელია მოსამართლის გადანყვეტილებით (ან კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას). არამედ „აუცილებელია, კანონმდებლობით გათვალისწინებული რეგულაციებითა და სათანადო გარანტიების არსებობით დამაჯერებლად გამოირიცხოს პირად ცხოვრებაში ჩარევის ალბათობა კონსტიტუციით დადგენილი ამ გარანტიის მიღმა. კანონმდებლობით გათვალისწინებული სისტემა უფლებაში მოსამართლის გადანყვეტილებით ჩარევის წესის დემონსტრირების პარალელურად, თავადვე არ უნდა იძლეოდეს შესაძლებლობას, ქმნიდეს ცდუნებას, უფლებაში ჩარევა მოხდეს კონსტიტუციური გარანტიის იგნორირებით. მნიშვნელოვანია, რომ კანონი არ ზრდიდეს საფრთხეს ცდუნებისთვის, ხელისუფლებამ იმოქმედოს კონსტიტუციის მოთხოვნების უგულვებლყოფით“⁴⁴².

საკონსტიტუციო სასამართლომ ასევე განმარტა, რას ნიშნავს „გადაუდებელი აუცილებლობა“, ვინ არის უფლებამოსილი, განსაზღვროს, რა უნდა ჩაითვალოს ასეთ შემთხვევადად და რა კრიტერიუმებით უნდა იხელმძღვანელოს მან ამ დროს. „საქართველოს კონსტიტუციის თანახმად, გადაუდებელი აუცილებლობის კონკრეტული რეგლამენტაციის უფლებამოსილება გააჩნია მხოლოდ კანონმდებელს. შესაბამისად, კონსტიტუციის ეს დებულება კატეგორიულად მოითხოვს, რომ არც ერთი პირობა, რომელიც, თუნდაც თავისი შინაარსით შეესაბამება გადაუდებელ აუცილებლობას, თუ ის კანონით არ არის გათვალისწინებული, არ შეიძლება დაედოს საფუძვლად მოსამართლის ბრძანების გარეშე უფლების შეზღუდვას. ამასთან, კანონში მოცემული პირობა, რომელიც შესაძლოა გამოყენებულ იქნას მოსამართლის ბრძანების გარეშე უფლებაში

441 იქვე, II, 42.

442 იქვე, II, 43.

ჩარევისთვის, სრულად უნდა შეესაბამებოდეს კონსტიტუციით გათვალისწინებულ გადაუდებელი აუცილებლობის შინაარსს. ... „გადაუდებელი აუცილებლობა“ გულისხმობს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც თანაზომიერების პრინციპზე დაყრდნობით, კონსტიტუციით გათვალისწინებული საჯარო ინტერესის მიღწევა, რეალურად არსებული ობიექტური მიზეზების გამო, შეუძლებელია კერძო ინტერესების დაუყოვნებლივი, მყისიერი შეზღუდვის გარეშე. ამასთან, ძალზე მკაფიო, ნათელი და ცალსახა უნდა იყოს, რომ კონსტიტუციის ფარგლებში საჯარო ინტერესის სხვაგვარად დაცვის მცირედი ალბათობაც არ არსებობს. გადაუდებლობა მიუთითებს დროის სიმცირეზე, რაც უფლების შესაზღუდად მოსამართლის ბრძანების მოპოვების საშუალებას არ იძლევა და საჭიროებს დაუყოვნებლივ მოქმედებას“⁴⁴³.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციით გათვალისწინებული ეს პირობა არ მოითხოვს კანონში გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევების კატეგორიულად ამავე სახელწოდებით მოხსენიებას, თუმცა მეტი სიცხადისთვის ეს სასურველია. „... „გადაუდებელი აუცილებლობის“ არსებობა შეიძლება გაირკვეს ნორმის ანალიზის, მისი განმარტების შედეგად. ამისათვის კანონმდებლის ნება ამა თუ იმ გარემოების „გადაუდებელ აუცილებლობად“ მიჩნევის შესახებ, საკმარისად მკაფიო უნდა იყოს, რათა გამოირიცხოს სამართალშემფარდებლის მიერ მისი არასწორი ინტერპრეტაცია და თვითნებობის ალბათობა, რისი კანონზომიერი შედეგიც იქნება უფლების დარღვევა. ამასთან, კანონმდებელიც არ არის აბსოლუტურად თავისუფალი ამ ცნებისთვის კონკრეტული შინაარსის მიცემისას. ამ საკითხზე გადანყვეტილების მიღების საზომს წარმოადგენს კონსტიტუცია, ხოლო ასეთი გადანყვეტილების შემფასებელს – საკონსტიტუციო სასამართლო“⁴⁴⁴.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ასევე მიუთითა, რომ „გადაუდებელი აუცილებლობის“ ვითარება არ ათავისუფლებს სახელმწიფოს, მოგვიანებით (დროის მცირე მონაკვეთში) პირად ცხოვრებაში ჩარევის საფუძვლიანობისა და კანონიერების სასამართლოში შემოწმების ვალდებულებისგან. „მაშასადამე, გადაუდებელი აუცილებლო-

443 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადანყვეტილება N1/3/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 26.

444 იქვე, II, 26.

ბის ვითარება არ გამოორიცხავს მხოლოდ მოსამართლის ბრძანებით უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციური ვალდებულების შესრულების აუცილებლობას⁴⁴⁵.

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ასევე განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს საკითხს, რომ ეროვნული კანონმდებლობა ითვალისწინებდეს ჯეროვან გარანტიებს ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან უფლებამოსილების ბოროტად/თვითნებურად გამოყენების საწინააღმდეგოდ. ამ თვალსაზრისით, უმნიშვნელოვანესია სამართლებრივი დაცვის მექანიზმების არსებობა უფლებაში ჩარევის მომენტამდე. თვითნებობის შეზღუდვის ეფექტურ, სათანადო საშუალებად ევროპული სასამართლო მიიჩნევს ეროვნულ დონეზე დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი ორგანოს (ძირითადად, სასამართლოს) მიერ გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობას.

საქმეზე *Silver and Others v. the United Kingdom* სასამართლომ განმარტა: „რადგან ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან განხორციელებული ფარული თვალთვალის ღონისძიებები არ/ვერ ექვემდებარება საჯარო კონტროლს, ან შესაბამისი პირის მიერ, ვის წინააღმდეგაც ხორციელდება ღონისძიება, მყისიერ გასაჩივრებას, სამართლის უზენაესობის პრინციპთან შეუსაბამო იქნებოდა, რომ სამართლებრივი დისკრეცია, განხორციელდეს თუ არა პირის პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებაში ჩარევა, მიენიჭოს აღმასრულებელი ხელისუფლების ორგანოებს. სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპთან ასევე შეუსაბამო იქნება, თუ აღნიშნული უფლებამოსილება, რაიმე კრიტერიუმების გარეშე და შეუზღუდავი დისკრეციის სახით მიენიჭება თუნდაც მოსამართლეს. ნებისმიერ შემთხვევაში, ეროვნული კანონმდებლობა ნათლად უნდა უთითებდეს დისკრეციისა და უფლებამოსილების განხორციელების ფარგლებზე და ამით ინდივიდს ანიჭებდეს თვითნებური ჩარევისაგან დაცვის ადეკვატურ გარანტიებს⁴⁴⁶. არაერთ სხვა საქმეზე სასამართლომ განმარტა, რომ კონვენციის მე-8 მუხლი მოითხოვს ხელშეკრული სახელმწიფოებისაგან, მათი კანონმდებლობა ითვალისწინებდეს დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი ორგანოს არსებობას, რომელიც განიხილავს და შეაფასებს პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებაში

445 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავა, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 34.

446 *Silver and Others v. the United Kingdom*, app. N5947/72; N6205/73; N7052/75; N7061/75; N7107/75; N7113/75; N7136/75, (ECTHR, 25.03.1983), §90.

ჩარევის მართლზომიერების საკითხს და ამით შეზღუდავს აღმასრულებელი ორგანოების მხრიდან თვითნებობის გამოვლინების შესაძლებლობას. ასეთ ორგანოს უმეტეს ქვეყნებში წარმოადგენს ეროვნული სასამართლო. ამ პროცესში ეროვნული სასამართლოს მონაწილეობის უმთავრესი დატვირთვა გულისხმობს, სასამართლომ შეაფასოს და დააბალანსოს კერძო და საჯარო ინტერესები. მოსამართლეს ხელი უნდა მიუწვდებოდეს საქმის ყველა მასალაზე და უმნიშვნელოვანეს ფაქტორზე, რათა არსებული მტკიცებულებების ანალიზის საფუძველზე მიიღოს ჯეროვანი გადაწყვეტილება და თუ ხელისუფლების აღმასრულებელი ორგანოები საკმარის და საფუძვლიან მტკიცებულებებს ვერ წარუდგენენ, არ გასცეს პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებაში ჩარევის ნებართვა.

როდესაც ეროვნული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი რგოლის მიერ პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებაში ჩარევის მიზანშეწონილობის განხილვის შესაძლებლობას, ევროპული სასამართლო ადგენს კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევას⁴⁴⁷.

3.3.1.3. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა კომუნიკაციის თავისუფლებაში ჩარევისას ჯეროვანი გარანტიების დაკმაყოფილების აუცილებლობის თაობაზე

წინამდებარე თავში გაანალიზებულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ორი გადაწყვეტილება, რომლებშიც განმარტებულია ზემოაღნიშნული სტანდარტების უმრავლესობა. ორივე შემთხვევაში შეფასების საგანს წარმოადგენდა, კომუნიკაციის თავისუფლებაში ჩარევის მარეგულირებელი სისტემა აკმაყოფილებდა თუ არა ხელისუფლების თვითნებობისაგან დაცვის ჯეროვანი გარანტიების თაობაზე კონსტიტუციურ და კონვენციურ მოთხოვნებს.

3.3.1.3.1.ე.წ. ორი გასაღების საქმე

საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინ-

⁴⁴⁷ *Huvig v. France*, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990); *Amann v. Switzerland*, app. N27798/95, (ECtHR, 16.02.2000); *Bykov v. Russia*, app. N4378/02, (ECtHR, 10.03.2009).

ქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ საკონსტიტუციო სასამართლოს წინაშე მთავარი გადასაწყვეტი საკითხი იყო, ვინ უნდა ფლობდეს ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების (სატელეფონო საუბრების მიყურადების, ინტერნეტკომუნიკაციის მონიტორინგის) ჩატარებისთვის და პირად ინფორმაციაზე უშუალოდ, პირდაპირ წვდომისთვის ტექნიკურ შესაძლებლობებს საიმი-სოდ, რომ გამოირიცხოს უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების და, შესაბამისად, უფლების დარღვევის რისკები.

საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ სახელმწიფო ამ საკითხის ინსტიტუტიური მონესრიგებისას მიხედულების ფართო ფარგლებით სარგებლობს და ამა თუ იმ მოდელის სასარგებლოდ გაკეთებული არჩევანი პოლიტიკური გადაწყვეტილების სფეროს განეკუთვნება. „...ინფორმაციის რეალურ დროში მოპოვების შესაძლებლობის მარეგულირებელი მოდულები/სისტემები შეიძლება იყოს განსხვავებული სხვადასხვა ქვეყანაში. საკონსტიტუციო სასამართლოს კომპეტენციაში არ შედის, მათ შორის, საუკეთესოს გამოვლენა და კანონმდებლის დავალდებულება, სწორედ ეს გზა აირჩიოს. საკონსტიტუციო სასამართლო არ არის უფლებამოსილი, კანონმდებელს შესთავაზოს ამ საკითხის ინსტიტუციონალური მონესრიგების კონკრეტული კონსტიტუციური მოდელი“⁴⁴⁸. თუმცა, იმავდროულად, სასამართლომ მიუთითა, რომ მიხედულების ფარგლებზე აპელირებისას, ხელისუფლების შესაძლო ქმედებები მკაცრადაა პირობადებული კონსტიტუციით განსაზღვრული მოთხოვნებით. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლო ყოველ ჯერზე არა მხოლოდ უფლებამოსილია, არამედ ვალდებულიცაა, საკითხის სადავოობისას, შეაფასოს ხელისუფლების პოლიტიკური გადაწყვეტილების კონსტიტუციურობა. „ნებისმიერი რეგულაციის, მოდელის კონსტიტუციურობის შეფასებისას საზომი არის ფუნდამენტური უფლებების დარღვევის/დარღვევის საფრთხეების შეფასება. მაშინ როდესაც ძალაუფლების გადამეტიებით უფ-

448 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 54.

ლებებში არათანაზომიერი ჩარევის რეალური რისკები პირდაპირ გამომდინარეობს კანონიდან ან ის (კანონი) სათანადო ბერკეტებით ვერ უზრუნველყოფს ასეთი რისკების მინიმალიზებას, საკონსტიტუციო სასამართლო ნორმებს არაკონსტიტუციურად ცნობს⁴⁴⁹.

სასამართლომ უფლებებში მხოლოდ კონსტიტუციური გარანტიების და თანაზომიერების პრინციპის უპირობო დაცვით ჩარევის უზრუნველსაყოფად ყურადღება გაამახვილა ისეთ გარემოებებზე, როგორებიცაა: ვის და რა ფორმით უნდა ჰქონდეს უფლება, ჩაერიოს ადამიანის პირად სივრცეში; უფლებაში ჩარევის შეზღუდვის აუცილებლობა დროში, პირთა წრის მიხედვით; უფლებაში ჩარევაზე კონტროლის განჭვრეტადი, ეფექტური და საკმარისი მექანიზმების შექმნის აუცილებლობა.

აღნიშნულ საქმეზე გასაჩივრებული იყო „ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონისა და საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის რიგი ნორმების⁴⁵⁰ კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლთან და მე-20 მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით (საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია).

449 იქვე, II, 54.

450 „ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონის 8³ მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის პირველი წინადადების მიხედვით: „ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განსახორციელებლად შესაბამისი უფლებამოსილების მქონე სახელმწიფო ორგანოს უფლება აქვს, ჰქონდეს კავშირგაბმულობისა და კომუნიკაციის ფიზიკური ხაზებიდან და მათი შემაერთებლებიდან, მეილსერვერებიდან, ბაზებიდან, სასაღვრე აპარატურიდან, კავშირგაბმულობის ქსელებიდან და კავშირგაბმულობის სხვა შემაერთებლებიდან ინფორმაციის რეალურ დროში მოპოვების ტექნიკური შესაძლებლობა და ამ მიზნით კომუნიკაციის აღნიშნულ საშუალებებთან, საჭიროების შემთხვევაში, უსასყიდლოდ განათავსოს მართლზომიერი გადაჭერის მენეჯმენტის სისტემა, სხვა სათანადო აპარატურა და პროგრამული უზრუნველყოფის საშუალებები“. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 1433 მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად: „უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანოს მიერ სატელეფონო საუბრის ფარული მიყურადება/ჩანერისა და კავშირგაბმულობის არხიდან ინფორმაციის მოხსნა/ფიქსაციის ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების უზრუნველსაყოფად კანონით განსაზღვრული უფლებამოსილი პირი იყენებს კავშირგაბმულობისა და კომუნიკაციის ფიზიკური ხაზებიდან და მათი შემაერთებლებიდან, მეილსერვერებიდან, ბაზებიდან, კავშირგაბმულობის ქსელებიდან და კავშირგაბმულობის სხვა შემაერთებლებიდან ინფორმაციის რეალურ დროში მოპოვების ტექნიკურ შესაძლებლობას, აგრეთვე კომუნიკაციის აღნიშნულ საშუალებებთან განათავსებს და ამონტაჟებს სათანადო აპარატურას და პროგრამული უზრუნველყოფის მოწყობილობებს“. ამავე კოდექსის მე-3 მუხლის 31-ე ნაწილი განმარტავს ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელების ორეტაპიანი ელექტრონული სისტემის არსს. კერძოდ, ეს არის „ტექნიკურ და პროგრამულ გადანაცვლებათა ერთობლიობა, რომელიც გამოიცხავს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის ელექტრონული თანხმობის გარეშე სამართალდამცავი ორგანოს მონიტორინგის სისტემის მეშვეობით ობიექტის აქტივაციის შესახებ ბრძანების დამოუკიდებლად განხორციელების შესაძლებლობას“ (სადავო ნორმების საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია).

„ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონის 8³ მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის პირველი წინადადება მიუთითებდა ორი სახის ფარული საგამოძიებო მოქმედების (სატელეფონო საუბრის ფარული მიყურადება და ჩანერა; ინფორმაციის მოხსნა და ფიქსაცია კავშირგაბმულობის არხიდან (კავშირგაბმულობის საშუალებებთან, კომპიუტერულ ქსელებთან, სახაზინო კომუნიკაციებთან და სასადგურე აპარატურასთან მიერთებით), კომპიუტერული სისტემიდან (როგორც უშუალოდ, ისე დისტანციურად) და ამ მიზნით კომპიუტერულ სისტემაში შესაბამისი პროგრამული უზრუნველყოფის საშუალებების ინსტალაცია. პირველი, თავისი შინაარსით, გულისხმობს სახელმწიფო უფლებამოსილი ორგანოს მიერ სატელეფონო საუბრების ფარული მიყურადებისა და ჩანერის (სატელეფონო მოსმენების) განხორციელების შესაძლებლობას, ხოლო მეორე – სახელმწიფოს მიერ ნებისმიერი ინფორმაციის მოხსნას და ფიქსაციას ყველა კავშირგაბმულობის საშუალებებიდან, კომპიუტერული ქსელებიდან, კომპიუტერული სისტემიდან, რაც, ფაქტობრივად, გულისხმობს როგორც ინტერნეტური თვითობის მონიტორინგს, ისე კომპიუტერულ სისტემებში არსებულ, შექმნილ/შენახულ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფას) განხორციელების უზრუნველსაყოფად სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის ტექნიკური საშუალებებით აღჭურვაზე – შესაძლებლობაზე, ინფორმაციის რეალურ დროში მოპოვების მიზნებისთვის შექმნას სათანადო არქიტექტურა, გამართოს შესაბამისი ინფრასტრუქტურა, კომუნიკაციის დასახელებულ წყაროებთან განათავსოს და ფლობდეს ტექნიკურ მოწყობილობებს და მათი ადმინისტრირების ფუნქციას. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის სადავო ნორმა კი ითვალისწინებდა ამავე ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განსახორციელებლად ამ ტექნიკური საშუალებების გამოყენების უფლებას და, შესაბამისად, კომუნიკაციის აღნიშნული წყაროებიდან ინფორმაციის რეალურ დროში უშუალოდ, პირდაპირ მიღების შესაძლებლობას.

სადავო ნორმებით გათვალისწინებულ უფლებამოსილ სახელმწიფო ორგანოს წარმოადგენდა საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის ოპერატიულ-ტექნიკური დეპარტამენტი.

საკონსტიტუციო სასამართლოს პასუხი უნდა გაეცა კითხვაზე, ტექნიკური შესაძლებლობების სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის მიერ ფლობა, განთავსება, ადმინისტრირება და მათი უშუალოდ გამოყენების გზით ინფორმაციის რეალურ დროში მოპოვების შესაძლებლობა თავისთავად ხომ არ ქმნიდა უფლებაში თვითნებური

ჩარევის მომეტებულ, რეალურ რისკს და, შესაბამისად, ხომ არ იწვევდა უფლების დარღვევას?

სასამართლომ დაადგინა, რომ სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური ინფორმაციის რეალურ დროში მოპოვების მიზნით კომუნიკაციის აღნიშნულ საშუალებებთან განათავსებდა მართლზომიერი გადაჭერის მენეჯმენტის სისტემას. სწორედ ეს სისტემა გამოიყენებოდა სატელეფონო საუბრების ფარული მიყურადებისთვის ყველაზე ეფექტურ მექანიზმად, ვინაიდან იძლეოდა ფაქტობრივად ყველა სატელეფონო კომუნიკაციის პირდაპირ, უშუალოდ გადაჭერის შესაძლებლობას. ეს იყო მასობრივად, ნებისმიერი ტელეკომუნიკაციის საშუალებებით გაცვლილი ინფორმაციის რეალურ დროში მიღების ტექნიკური შესაძლებლობა. მართლზომიერი გადაჭერის მენეჯმენტის სისტემა სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურს უშუალოდ აკავშირებდა კავშირგაბმულობის არხთან. ამასთან, სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური მონიტორინგის სისტემის მეშვეობით ახდენდა მართლზომიერი გადაჭერის მენეჯმენტის სისტემის აქტივაციას და, შესაბამისად, ინფორმაციის მიღებას. იმავდროულად, მონიტორინგის სისტემის აქტივაცია ფარული მიყურადებისას შესაძლებელი იყო პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის ელექტრონული თანხმობით, რომელიც ახდენდა ინფორმაციის შედარებას. მაშასადამე, სატელეფონო საუბრების ფარული მიყურადებისას მოქმედებდა „ორეტაპიანი ელექტრონული სისტემა“. ორეტაპიანი ელექტრონული სისტემა იყო მონიტორინგის სისტემის აქტივაციის წინა პირობა, ხოლო აქტივაციის შემდეგ მონიტორინგის სისტემა კომუნიკაციის შემაერთებლებს უკავშირდებოდა მართლზომიერი გადაჭერის მენეჯმენტის სისტემით.

იმავდროულად, სადავო ნორმები სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურს აღჭურავდა შესაძლებლობით, კომუნიკაციის დასახელებულ საშუალებებთან განათავსოს და დაამონტაჟოს სხვა სათანადო აპარატურა და პროგრამული უზრუნველყოფის მოწყობილობები.

საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ ლეგიტიმური მიზნების დაცვის უკიდურესი აუცილებლობისას სახელმწიფოს შესაძლებელია, ჰქონდეს ინფორმაციის რეალურ დროში მიღების უფლება. ცალკეულ შემთხვევაში, სწორედ ინფორმაციის რეალურ დროში მიღება შეიძლება გახდეს ერთადერთი ეფექტური შესაძლებლობა და საფუძველი დანაშაულის ოპერატიულად გამოძიებისთვის. თუმცა, იმავდროულად, სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა სადავო რეგულაციებიდან მომდინარე რისკებზე.

სასამართლომ მიიჩნია, რომ უფლების დარღვევის აღბათობა თავისთავად იზრდება, როდესაც ინფორმაციის რეალურ დროში მოსაპოვებლად სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური (ან გამოძიების უფლებამოსილების მქონე სხვა ორგანო) იმავდროულად ფლობს და ადმინისტრირებას უწევს ტექნიკურ საშუალებებს, განათავსებს შესაბამის აპარატურას უშუალოდ საკომუნიკაციო არხთან/სერვისის მიმწოდებელთან, რაც, საბოლოო ჯამში, მას პირთა განუსაზღვრელი წრის მოსმენის შესაძლებლობას აძლევს. ამის მთავარ მიზეზად სასამართლომ დაასახელა შემდეგი გარემოებები: 1. „სამართალდამცავი ორგანოები (საგამოძიებო ფუნქციით აღჭურვილი ორგანოები) და ამ კონკრეტულ შემთხვევაში სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური პროფესიულად არის დაინტერესებული, ფლობდეს რაც შეიძლება მეტ ინფორმაციას, რაც საგრძნობლად გაამარტივებს ჩადენილი დანაშაულის გამოძიების პროცესს, ისევე, როგორც უფრო ეფექტურს გახდის დანაშაულის პრევენციას. მაშასადამე, რისკის მაღალ ხარისხს სამართალდამცავი ორგანოებისა და უსაფრთხოების სამსახურის ბუნება, მათი ფუნქცია განაპირობებს. კერძოდ, როდესაც სტრუქტურა პასუხისმგებელია წარმატებულ გამოძიებაზე, ბუნებრივია, რომ ყველაზე მეტად მის ინტერესში შედის, მოიპოვოს რაც შეიძლება მეტი ინფორმაცია. ამიტომ ასეთი სახელმწიფო ორგანოების პირდაპირი და მუდმივი წვდომა ელექტრონული კომუნიკაციის მომსახურების მიმწოდებლებთან არსებულ მონაცემებზე და ელექტრონული კომუნიკაციის თავად პროცესზე განუზომლად ზრდის ცდუნებას და რისკებს, გამოძიების ინტერესებიდან გამომდინარე, უფლებაში დაუსაბუთებელი და გაუმართლებელი ჩარევისთვის. ... იმ პირობებში, როდესაც სახელმწიფოს შესაბამისი ორგანოები პირადად არიან დაინტერესებულნი საზოგადოებრივი და სახელმწიფო საფრთხეების პრევენციით, ამასთან, იმის გათვალისწინებით, რომ ფარული თვალთვალის ტექნოლოგიები მუდმივად ვითარდება და იხვეწება, ასეთი შეუზღუდავი ტექნიკური შესაძლებლობების თავმოყრა ფარული მიყურადების მიზნებით უშუალოდ დაინტერესებული ორგანოს ხელში, უკვე წარმოადგენს ადამიანებზე სერიოზული ფსიქოლოგიური ზემოქმედების იარაღს მათ პირად სივრცეში შეღწევის მომეტებული რისკების გამო“⁴⁵¹.

451 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N11/625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიპო „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიპო „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიპო „საქართველო“

2. სასამართლომ ყურადღება გამახვილა იმ გარემოებაზეც, რომ მოცემულ შემთხვევაში ინფორმაციის რეალურ დროში მოპოვების მიზნით, სათანადო ინფრასტრუქტურას, ტექნიკურ შესაძლებლობებს ქმნიდა თავად უფლებამოსილი ორგანო და პასუხისმგებელი იყო მის ადმინისტრირებაზე;
3. იმავდროულად, ამ ინფრასტრუქტურასთან დაკავშირებული საკითხები წარმოადგენდა სახელმწიფო საიდუმლოებას;
4. კანონმდებლობა ასევე არ ითვალისწინებდა ტექნიკური ინფრასტრუქტურის სრული და ყოვლისმომცველი აუდიტის განხორციელების შესაძლებლობას.

მაშასადამე, სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური არა მხოლოდ ფლობდა ფარული მოსმენების განსახორციელებლად ტექნიკურ საშუალებებს, არამედ პასუხისმგებელი იყო ამ სისტემის ფუნქციონირებაზე და ამ მიზნით ქმნიდა შესაბამის პროგრამულ უზრუნველყოფას, განათავსებდა ტექნიკურ საშუალებებს, ამასთან, ეს პროცესი იყო გასაიდუმლოებული. შედეგად, რომელ/როგორ ტექნიკურ შესაძლებლობებს, მოწყობილობებს შექმნიდა, შეიძენდა, დაამონტაჟებდა და გამოიყენებდა სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური, ამ პროცესზე არ არსებობდა გარე კონტროლის შესაძლებლობები⁴⁵².

იმავდროულად, გამოიკვეთა, რომ სატელეფონო საუბრების ფარულ მიყურადებაზე პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის კონტროლის არსებული ბერკეტები ვერ გამოირიცხავდა ინსპექტორის გვერდის ავლით და, შესაბამისად, მოსამართლის გადაწყვეტილების გარეშე სატელეფონო საუბრების მიყურადების საფრთხეს. ამ თვალსაზრისით, პირველ რიგში, საკონსტიტუციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმაზე, რომ კონტროლის საკმარის, ეფექტურ საშუალებად ვერ გამოდგებოდა ორეტაპიანი ელექტრონული სისტემა, რომლის მიზანი იყო მართლზომიერი გადაჭერის მენეჯმენტის სისტემის მხოლოდ ინსპექტორის ელექტრონული თანხმობის შედეგად აქტივაცია. „... სატელეფონო საუბრების მიყურადების ფარული საგამოძიებო მოქმედების ჩასატარებლად სადავო ნორმით გათვალისწინებული ორეტაპიანი ელექტრონული სისტემა, ერთი მხრივ, მიმართულია სწორედ იმისკენ, რომ გამოირიცხოს ინსპექტორის ელექტრონული თანხმობის გარეშე მოსმენების შე-

ველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 55.

452 იქვე, II, 55-57.

საძლებლობა, რაც დამატებით გარანტიად უნდა იქნას მიჩნეული. თუმცა, ამავე დროს, ის ვერ ჩაითვლება სატელეფონო საუბრების მიყურადებაზე საკმარისი კონტროლის მექანიზმად, სრულად ვერ უზრუნველყოფს სატელეფონო საუბრების მიყურადების შესაძლებლობაზე კონტროლს, შედეგად, ვერ გამოორიცხავს ელექტრონული თანხმობის გარეშე და, შესაბამისად, მოსამართლის გადაწყვეტილების მიღმა სატელეფონო მოსმენების განხორციელების შესაძლებლობას. ინსპექტორი ელექტრონულ თანხმობას აძლევს მხოლოდ მასთან მიწოდებულ ინფორმაციაზე, ისევე, როგორც მხოლოდ ასეთ ინფორმაციაზე ახდენს შემდეგ კონტროლს, თუმცა ეს სქემა, სულ მცირე, ტექნიკურად ვერ გამოორიცხავს, ინსპექტორის მიღმა უფლებამოსილი ორგანოს მოქმედების შესაძლებლობას. თუ კონკრეტული სისტემის შემოღება ხდება იმიტომ, რომ სწორედ მან გამოორიცხოს ინსპექტორის (და, შესაბამისად, მოსამართლის) გვერდის ავლით სატელეფონო მოსმენების რისკები, მაშინ ის (სისტემა) ისე უნდა იყოს აწყობილი, როგორც ტექნიკურად, ისე ყველა აქტივობაზე სრული კონტროლის შესაძლებლობების თვალსაზრისით, რომ დამცავი სისტემა მუშაობდეს სრულყოფილად და არა ნაწილობრივ. ასეთი შედეგის მიღწევის შეუძლებლობის პირობებში სისტემა ვერ ჩაითვლება უფლების დაცვის საიმედო გარანტიად, ის გამოდგება მხოლოდ ვიზუალურ მტკიცებულებად, რომ კანონმდებელმა სატელეფონო მოსმენებზე იქამდე არარსებული კონტროლის მექანიზმი შემოიღო. თუ კანონით გათვალისწინებული სისტემა თავისთავად შეიცავს მომეტებულ რისკებს მის მიერვე შემოღებული კონტროლის მექანიზმის იგნორირებით მოქმედებისთვის, ის თავადვე განაპირობებს არა მხოლოდ კონტროლის ამ მექანიზმის და ინსპექტორის ინსტიტუტის არაეფექტურობას, ფიქციურობას, არამედ, რაც მთავარია, პრინციპულად ვერაფერს შეცვლის ადამიანის უფლებების დაცვის სასიკეთოდ⁴⁵³.

კანონით გათვალისწინებული არსებული სისტემის პირობებში არაეფექტური იყო პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის მიერ კონტროლის სხვა საკანონმდებლო ბერკეტებიც.

საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ კანონმდებლობა იძლეოდა შესაძლებლობას, სახელმწიფოს ხელში არსებული რეალურ დროში ინფორმაციის მიღების ტექნიკური შესაძლებლობები გამოყენებულიყო ორგვარად: პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის ჩართულობით და მისი მონაწილეობის გარეშე, ამას-

453 იქვე, II, 61.

თან, ასეთი არჩევანის თავისუფლებას კანონმდებლობა სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურს ანიჭებდა. ასევე კანონმდებლობა არ შეიცავდა მკაფიო მითითებებს, თუ რა შემთხვევაში შეიძლებოდა, უფლებამოსილ ორგანოს გამოეყენებინა სხვა ტექნიკური საშუალებები. სასამართლომ აღნიშნა, რომ „როდესაც სახელმწიფოს აქვს შესაძლებლობა და არჩევანი, შექმნას, ააწყოს ისეთი სისტემა, რომელიც გამოიყენებოდეს ან შეძლებისდაგვარად მინიმალურს გახდიდა ადამიანების პირად ცხოვრებაში გაუმართლებელი ჩარევის რისკებს და სახელმწიფო ამ შესაძლებლობას სრულად არ იყენებს, მისი ქმედება ვერ ჩაითვლება უფლებაში ყველაზე ნაკლებად მზღუდავ და პროპორციულ ჩარევად. სახელმწიფოს მცდელობა, შექმნას არსებულზე მეტი გარანტიები, მნიშვნელოვნად გააუმჯობესოს კანონმდებლობა, ვერ გამოდგება უფლების საიმედოდ დაცვის გარანტიად და სახელმწიფოსთვის თავის მართლების არგუმენტად, თუ არსებითად გაუმჯობესებული კანონმდებლობა მაინც ტოვებს შესაძლებლობას, ქმნის რისკებს, სახელმწიფო ჩაერიოს ადამიანების პირად ცხოვრებაში საამისოდ შესაბამისი საფუძვლის და კონსტიტუციური გარანტიების გარეშე“⁴⁵⁴.

საბოლოოდ, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სისტემა, როდესაც სათანადო ინფრასტრუქტურას ფლობს, ქმნის, ამონტაჟებს, ადმინისტრირებას უწევს გამოძიებაზე პასუხისმგებელი ორგანო, ამასთან, როდესაც ეს პროცესი გასაიდუმლოებულია, გამოიყენებს გარე კონტროლის ეფექტური მექანიზმების შექმნის შესაძლებლობას. შედეგად, სადავო ნორმებით გათვალისწინებული სისტემის პრობლემატურობას განაპირობებდა არა მხოლოდ ფაქტი, რომ მოცემული მდგომარეობით ეს სისტემა არ შეიცავდა კონტროლის ეფექტურ და საკმარის მექანიზმებს, არამედ ის, რომ ასეთი მექანიზმების რეალურად შექმნა ობიექტურად შეუძლებელი იყო.

ამავე საქმეზე საკონსტიტუციო სასამართლომ შეაფასა ინტერნეტკომუნიკაციაზე სახელმწიფოს მონიტორინგის ბერკეტები და დაადგინა, რომ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება ამ კონტექსტშიც ირღვეოდა. მთავარი მიზეზი ხელისუფლების მხრიდან თვითნებობისა და ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების რისკებისა ამ შემთხვევაშიც იყო ტექნიკური შესაძლებლობების სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის ხელთ არსებობა, რაც მას აღჭურავდა ადამიანების პირად ცხოვრებაში უკონტროლოდ ჩარევის შესაძლებლობით.

კერძოდ, საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, „ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონის 8³ მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის პირველი წინადადება ითვალისწინებდა სახელმწიფოს მიერ ნებისმიერი ინფორმაციის მოხსნას და ფიქსაციას ყველა კავშირგაბმულობის საშუალებებიდან, კომპიუტერული ქსელებიდან, კომპიუტერული სისტემიდან. რაც ფაქტობრივად გულისხმობდა როგორც ინტერნეტურთიერთობის მონიტორინგს, ისე კომპიუტერულ სისტემებში არსებულ, შექმნილ/შენახულ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფას. სადავო ნორმებით გათვალისწინებულ კომუნიკაციის საშუალებებსა და არხებში მოიაზრებოდა როგორც კავშირგაბმულობის, ასევე ინტერნეტპროვაიდერებთან არსებული კომუნიკაციის ფიზიკური ხაზები, ქსელები, სასადგურე აპარატურა და ა.შ. ამასთან, სადავო ნორმები ითვალისწინებდა როგორც შესაბამის წყაროებთან პირდაპირი წვდომის ტექნიკურ შესაძლებლობას, ისე ინფორმაციის რეალურ დროში უშუალოდ მოპოვების შესაძლებლობასაც.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ შემთხვევაშიც აღნიშნა, რომ, ვინაიდან ინფორმაცია გასაიდუმლოებული იყო და ამასთან, ტექნიკური საშუალებების აუდიტი პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის მხრიდან მინიმალურ დონეზეც კი გამოირიცხებოდა, აბსოლუტურად არაგანჭვრეტადი ხდებოდა ინფორმაცია, თუ როდის, რომელ აპარატურასა და პროგრამული უზრუნველყოფის საშუალებას იყენებდა სახელმწიფო. სასამართლომ მიუთითა, რომ თანამედროვე მზარდი და განვითარებადი ტექნოლოგიების პირობებში, ფიზიკურად შეუძლებელია და წარმოუდგენელიც, კანონით ან რომელიმე სხვა ნორმატიული აქტით მოხდეს ასეთი ტექნიკური შესაძლებლობების ამომწურავი ჩამოთვლა და მათი აღწერილობის ნორმატიული მოწესრიგება. თუმცა ეს, თავისთავად, არ შეიძლება ნიშნავდეს სახელმწიფოს უფლებამოსილებას, აღიჭურვოს აბსოლუტურად უკონტროლო სივრცით, „სადაც არავის არასდროს ეცოდინება, დროის რა პერიოდში, რომელი შემთხვევებისთვის, რა ტიპის/შინაარსის ტექნიკური საშუალებები გამოიყენება და, რაც მთავარია, გამოიყენება თუ არა მხოლოდ კონსტიტუციური მოთხოვნების უპირობო დაცვით“⁴⁵⁵.

მაშასადამე, ორივე შემთხვევაში უფლების დარღვევის რისკები თვისობრივად ერთი და იგივე მიზეზით იყო განპირობებული. შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების და კომუნიკაციის თავისუფ-

455 იქვე, II, 75.

ლების დარღვევა: „დასახელებული უფლებებით სარგებლობის შესაძლებლობისთვის და ამ გზით ადამიანების განვითარებისთვის სასიცოცხლოდ აუცილებელია საკმარისი და ეფექტური გარანტიების არსებობა, რამაც უნდა უზრუნველყოს ძალიან მყარი შეგრძნება ანონიმურობისა, ადამიანების ნებისა და გადაწყვეტილების გარეშე, მათი კომუნიკაციის აბსოლუტური ხელმიუწვდომლობისა ნებისმიერი მესამე პირისთვის, სახელმწიფოს ჩათვლით. ეს უფლებები ირღვევა მათი სრულად და ეფექტურად გამოუყენებლობის მიზეზით იმ პირობებში, თუ ადამიანებს აქვთ შიში ანონიმურობის სიმყიფისა, თუ ისინი ცხოვრობენ იმ შეგრძნებითა და განცდით, რომ მათი კომუნიკაციის შინაარსი ხელმისაწვდომია მესამე პირებისთვის. რადგან სასურველ პირებთან სასურველ თემებზე კომუნიკაცია იმ შეგრძნებით, რომ ეს სივრცე და კომუნიკაცია სულაც არ არის ანონიმური, მაღალი ალბათობით, თავისთავად ცვლის კომუნიკაციის, აზრის გამოხატვის ფორმასაც და შინაარსსაც, მათ შორის, აზრის გამოხატვაზე/კომუნიკაციაზე უარის თქმის ჩათვლით, რაც საფუძველშივე ეწინააღმდეგება და გამორიცხავს საკუთარი არჩევანის მიხედვით განვითარებას, ავინროებს, აღარბებს პირად სივრცეს“⁴⁵⁶. „როდესაც პირად ინფორმაციაზე პირდაპირი და უშუალო წვდომის ტექნიკური შესაძლებლობები სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის (ან გამოძიების ფუნქციის მქონე სხვა ორგანოს) ხელთაა, რაც ..., თავისთავად განუზომლად ზრდის უფლებაში თვითნებურად, გადამეტებულად ჩარევის რისკებს, ობიექტურად ძალიან რთული ხდება, თუ შეუძლებელი არაა, გამოძიებაზე უფლებამოსილი ორგანოების ეფექტური კონტროლი. ეს იმ ფონზე, რომ სწორედ ასეთ დროს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი ხდება როგორც შიდა, ისე გარე კონტროლის ეფექტური, ქმედითი, საკმარისი და, რაც მთავარია, გამჭვირვალე ბერკეტების, მექანიზმების, გარანტიების არსებობა, რაც არა მხოლოდ უზრუნველყოფს ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების რისკების გამორიცხვას/მინიმალიზებას, არამედ დამაჯერებლად აღქმადს გახდის საზოგადოების თითოეული წევრისთვის მათი პირადი სივრცის დაცულობას, ხელისუფლების მხრიდან ხელშეუხებლობას. ... ასეთი მკაფიო შეგრძნებებისთვის მყარი სამართლებრივი საფუძვლების გარეშე ადამიანების მუდმივი ღელვა და დაფიქრების საჭიროება, არის კი მათი პირადი ცხოვრება ნამდვილად მხოლოდ მათი პირადი სივრცე, თავისთავად, იწვევს მათი ქცევის თავისუფლების შეგნებულად ან ქვეცნობიერად კორექტირებას, მათი ნების შესაბამისად მოქმედების, განვითარების

შესაძლებლობის შეზღუდვას ან, უკეთეს შემთხვევაში, საკუთარი ნების და გადანყვეტილების შესაბამისად მოქცევას იმასთან შეგუებით, ან იმ ფაქტის იგნორირებით, რომ პირად სივრცეს იყოფს მისთვის უცნობ, არასასურველ პირებთან. ასეთ პირობებში ზედმეტია საუბარი ადამიანის ფუნდამენტური უფლებებით სარგებლობის შესაძლებლობაზე ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სადავო ნორმები ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლის მოთხოვნებს. ... იმავდროულად, ინფორმაციის რეალურ დროში უშუალოდ მიღების ტექნიკური შესაძლებლობით სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის აღჭურვა, როგორც უკვე აღინიშნა, ობიექტურად ართულებს გარე კონტროლის შესაძლებლობებს. ასეთი სისტემის პირობებში პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის კონტროლის მექანიზმები ვერ არის რა საკმარისი გარანტია სატელეფონო მოსმენების და ინფორმაციის მოხსნა/ფიქსაციის მხოლოდ მოსამართლის განჩინებით ან გადაუდებელი აუცილებლობის ვითარებაში (მოსამართლის შემდგომი თანხმობით) განხორციელების უზრუნველსაყოფად, არსებობს მომეტებული საფრთხე ინფორმაციის რეალურ დროში მიღება განხორციელდეს საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლის პირველი პუნქტით დადგენილი სავალდებულო მოთხოვნების უგულებელყოფით, რაც ინვევს სადავო ნორმების წინააღმდეგობას კონსტიტუციის დასახელებულ დებულებასთან⁴⁵⁷.

აღნიშნული საქმე მნიშვნელოვანია იმ თვალსაზრისითაც, რომ სასამართლომ განმარტა მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების დაცვის კონსტიტუციური ფარგლები.

ერთ-ერთი სადავო ნორმის⁴⁵⁸ თანახმად, სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურს უფლება ჰქონდა, განეხორციელებინა კავშირგაბმულობის არხში არსებული მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების კოპირება და შეენახა ისინი 2 წლის განმავლობაში.

სასამართლოს განმარტებით, სატელეფონო ან სხვა ტექნიკური საშუალებებით კომუნიკაციის ხელშეუხებლობა გულისხმობს: ა) როგორც გაცვლილი ინფორმაციის დაცულობას, ბ) ისე ადამიანების იმ არჩევანის ანონიმურობასაც, კონკრეტულად ვისთან, როდის, რა საშუალებით, სად და რა ხანგრძლივობით ექნებათ კომუნიკაცია, „არა მხოლოდ იმიტომ, რომ ასეთი მონაცემები ინფორმაციულობის ხარისხის მიხედვით, ცალკეულ შემთხვევაში, არანაკლები ინფორმა-

457 იქვე, II, 82-83.

458 „ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონის 8³ მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის პირველი წინადადების დავის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია.

ციის მატარებელი შეიძლება იყოს, ვიდრე კონკრეტული კომუნიკაციის შინაარსი, არამედ, პირველ რიგში, იმიტომაც, რომ ადამიანის პირადი სივრცე გულისხმობს საკუთარ სოციალურ ინდივიდუალურ და დამოუკიდებელი არჩევანის ანონიმურობის უფლებასაც⁴⁵⁹.

სასამართლომ დაადგინა, რომ ნორმა სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურს აღჭურვადა როგორც ტექნიკური შესაძლებლობით, ისე უშუალო უფლებამოსილებით, მოეხდინა მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების კოპირება და მათი შენახვა. ფაქტობრივად, ეს გულისხმობდა კავშირგაბმულობის არხში არსებული ყველა მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების ასლის გაკეთებას და მათ შენახვას სახელმწიფოს მიერ ე.წ. „ბანკებში“. იმავდროულად, სასამართლომ ყურადღება გამახვილა, თუ რა ტიპის/შინაარსის ინფორმაციას ინახავდა ამ გზით სახელმწიფო. სადავო ნორმა, მართალია, არ გულისხმობდა წვდომას უშუალოდ სატელეფონო საუბრების შინაარსზე, მაგრამ ის აღჭურვადა სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურს შესაძლებლობით, გაეკეთებინა ასლი და შეენახა ინფორმაცია იმასთან დაკავშირებით, ვინ, ვის, როდის, რა ტექნიკური საშუალებით, რომელი ლოკაციიდან და როგორი ხანგრძლივობით დაუკავშირდა. ამასთან, სადავო ნორმა ითვალისწინებდა, აბსოლუტურად შეუზღუდავად, პირთა წრის და ლოკაციის მიხედვით, ასეთი ინფორმაციის კოპირებასა და შენახვას ორი წლის ვადით⁴⁶⁰.

სასამართლოს განმარტებით, მეტადატა წარმოადგენს ინფორმაციას მობილური სატელეფონო საშუალებების ადგილმდებარეობის, განხორციელებული თუ შემოსული ზარების, ღიად თუ ანონიმურად განხორციელებული ძიებისა თუ სხვა ონლაინ ქმედებებთან დაკავშირებით. მეტადატას ანალიზის შედეგად შესაძლებელია დადგინდეს ინდივიდის ქცევა, სოციალური ურთიერთობები, პირადი მახასიათებლები, რაც უშუალოდ კომუნიკაციის შინაარსთან ერთად ამ ინდივიდის შესახებ მნიშვნელოვან ინფორმაციას იძლევა. ასეთ მონაცემთა ერთობლიობა ქმნის შესაძლებლობას, უფლებამოსილ ორგანოებს ჰქონდეთ საკმარისი ინფორმაცია აბონენტის პირადი ცხოვრების ისეთი სფეროების შესახებ, როგორებიცაა: მათი ყოველდღიური ჩვევები, დროებითი ან მუდმივი ადგილ-

459 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება N11/1625,640 საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლადი, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, აიბ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, აიბ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, აიბ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, აიბ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და აიბ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 24.

460 იქვე, II, 91.

სამყოფელი, ყოველნუთიერი გადაადგილება, საქმიანობა, სოციალური კავშირები, სოციალური გარემოცვა. მამასადამე, ეს მონაცემები იძლევა შესაძლებლობას, შეიქმნას პირის პერსონალური და გადაადგილების პროფილი, რაც საკმარისად ინფორმაციული შეიძლება იყოს პირის პირადი სივრცის შესახებ და ინფორმაციულობის ხარისხით მნიშვნელოვნად არ ჩამოუვარდებოდეს უშუალოდ ტელეკომუნიკაციის შედეგად გაცვლილ ინფორმაციას. სასამართლომ დაადგინა, რომ „ეს ინფორმაცია შეიძლება იძლეოდეს საკმაოდ დეტალურ წარმოდგენას ადამიანის პირადი სივრცის არაერთი ასპექტის თაობაზე. ამიტომ, ცხადია, ასეთი ინფორმაციის სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის მიერ ფლობა/შენახვა თავისთავად აჩენს განცდას, დაფიქრების მოტივაციას იმაზე, რომ ადამიანის პირადი სივრცე იმყოფება სახელმწიფოს ზედამხედველობის, კონტროლის ქვეშ. ბუნებრივია, რომ ეს შეიძლება ნეგატიურად აისახოს ადამიანის განვითარებაზე, აქტივობებზე საკუთარი ნების, გადაწყვეტილების შესაბამისად, გამოიწვიოს ქცევის რეგულირება. შედეგად, აღნიშნული ინფორმაციის მოპოვება, ფლობა ადამიანის პირად ცხოვრებაში საკმაოდ მკაცრ, ინტენსიურ ჩარევას წარმოადგენს“⁴⁶¹.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა რამდენიმე გარემოებაზე, რომლებიც კუმულაციაშიც და ცალ-ცალკეც ქმნიდნენ საფრთხეს ადამიანის პირად სივრცეში გადამეტებული, უსაფუძვლო ჩარევისთვის, შესაბამისად, ფუნდამენტური უფლებების დარღვევისთვის. კერძოდ:

- ა) მთავარ პრობლემას ამ შემთხვევაშიც წარმოადგენდა გარემოება, რომ ინფორმაციის კოპირებას და შენახვას ახდენდა სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური. საკონსტიტუციო სასამართლომ მიუთითა კანონმდებელს, რომ „მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების გამოძიების ფუნქციისგან დისტანცირებული, ამ თვალსაზრისით პროფესიულად არდაინტერესებული, ამასთან, დამოუკიდებლობის მყარი და საკმარისი გარანტიებით აღჭურვილი და ეფექტურად კონტროლირებადი ორგანოს მიერ შენახვა, როგორც მინიმუმ, დამაჯერებლად ამცირებს უფლების დარღვევის პოტენციურ რისკებს“⁴⁶².
- ბ) სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის მიერ ასეთი მონაცემების შენახვისას უფლების დარღვევის რისკებს ზრდიდა მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების გამოყენებაზე რეალურად ეფექტური კონტროლის ბერკეტების შექმნის შეუძლებლობა, რაზეც მიუთითებდა არსებული საკანონმდებლო ნორმებიც.

461 იქვე, II, 92.

462 იქვე, II, 97.

იმავდროულად, იყო რეალური საფრთხე უკვე არსებულ ბანკებზე უკონტროლოდ წვდომისაც. საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის მიერ მონაცემთა ბანკებზე კანონით გათვალისწინებული კონტროლის მექანიზმები არაეფექტური იყო და ვერ უზრუნველყოფდა ადამიანის უფლებათა დაცვის სათანადო გარანტიების შექმნას, რადგან ინსპექტორი ვერც იმ მონაცემთა ბანკების სრულფასოვან კონტროლს ახდენდა, რომელზეც დაშვება ჰქონდა.

გ) ნორმის პრობლემატურობას განაპირობებდა ასევე მისი ბლანკეტური ხასიათი. კერძოდ, სადავო ნორმა ითვალისწინებდა კავშირგაბმულობის არხში არსებული აბსოლუტურად ყველას/თითოეული ადამიანის ნებისმიერ ადამიანთან კომუნიკაციისას მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების კოპირების და შენახვის შესაძლებლობას. სადავო ნორმა არ ზღუდავდა სახელმწიფოს ვალდებულებით, მოეხდინა მხოლოდ ამ თვალსაზრისით რელევანტური ინფორმაციის კოპირება და შენახვა. მაშასადამე, ზემოაღნიშნული ინფორმაცია ინახებოდა იმისგან დამოუკიდებლად, ჰქონდა თუ არა პირს თუნდაც ჰიპოთეტური კავშირი სავარაუდო (ჩადენილ ან მომავალში დაგეგმილ) დანაშაულთან. „იმ პირობებში, როდესაც მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების კოპირება და შენახვა ხდება ყოველგვარი ფილტრაციის გარეშე, აბსტრაქტული საფრთხის არარსებობის პირობებშიც კი, შესაძლებელი ხდება ინფორმაციის ავტომატური დამუშავების გამოყენებით სიღრმისეული დასკვნების გამოტანა ადამიანის პირადი ცხოვრების შესახებ. ასეთ პირობებში, განცდა და ცოდნა იმისა, რომ თითოეული ადამიანის ყველა მაიდენტიფიცირებელი ინფორმაცია ინახება სახელმწიფოს ხელთ, თავისთავად შეიძლება იწვევდეს პიროვნების თვითშეზღუდვას. ბუნებრივია, ასეთი ბლანკეტური, ტოტალური შეგროვება ინფორმაციისა ასევე თავისთავად ზრდის უფლებაში ჩარევის ინტენსივობას, იმისგან დამოუკიდებლად, ამ ინფორმაციის შემდგომი გამოყენება უკავშირდება თუ არა მხოლოდ კონკრეტული დანაშაულების გახსნას და ინფორმაციის გამოყენება ხდება თუ არა მხოლოდ მოსამართლის განჩინების არსებობისას, ამასთან, ვრცელდება თუ არა ამ პროცესზე ეფექტური გარე კონტროლი“⁴⁶³.

დ) საკონსტიტუციო სასამართლომ სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურობის განმაპირობებელ გარემოებად მიიჩნია ასევე მაიდენ-

ტიფიცირებული მონაცემების 2 წლის ვადით შენახვა. „ზოგადად, მაიდენტიფიცირებული მონაცემების შენახვა წარმოადგენს რა უფლებაში ჩარევას, ბუნებრივია, ჩარევის ინტენსივობა და ხარისხი ლოგიკურად მზარდია ჩარევის დროის ხანგრძლივობის პროპორციულად. შესაბამისად, იმ პირობებშიც კი, თუ მაიდენტიფიცირებული მონაცემების კოპირება/შენახვას არ მოახდენს გამოძიებაზე პასუხისმგებელი და ამ თვალსაზრისით, პროფესიულად დინტერესებული ორგანო, 2 წლით ასეთი ინფორმაციის შენახვა, პირად სივრცეში ძალიან მაღალი ინტენსივობით ჩარევას გულისხმობს, ამიტომ, შესაბამისად, ითხოვს სახელმწიფოს მეტად დამაჯერებელ დასაბუთებას ასეთი ინტენსივობით ჩარევის აუცილებლობასა და გარდაუვალობაზე“⁴⁶⁴.

საბოლოოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმა ბლანკეტურად ითვალისწინებდა რა მაიდენტიფიცირებული მონაცემების 2 წლის ვადით შენახვას, ის ვერ იქნებოდა მიჩნეული მიზნის მიღწევის პროპორციულ საშუალებად. „მიუხედავად იმისა, რომ არსებობს მნიშვნელოვანი ლეგიტიმური მიზნები, რომელთა დაცვის აუცილებლობის მოტივითაც მაიდენტიფიცირებული მონაცემების კოპირება/შენახვა შესაძლებელი უნდა იყოს, ამის საპირწონედ თითოეული ადამიანის პირადი ცხოვრების მნიშვნელოვანი ასპექტების თაობაზე ინფორმაციის შენახვა საკმაოდ ინტენსიური ჩარევაა ადამიანის თავისუფლებაში. ამიტომ, ცხადია, დრო ჩარევის ინტენსივობას და, შესაბამისად, უფლების დარღვევის რისკებს პირდაპირპროპორციულად ზრდის, რაც ბუნებრივად ავალდებულებს ხელისუფლებას, მაქსიმალურად შეზღუდოს დროში უფლებაში ასეთი ჩარევა“⁴⁶⁵.

ზემოაღნიშნული არგუმენტების გათვალისწინებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმა ერთდროულად იწვევდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 და მე-20 მუხლების (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) დარღვევას. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის მიერ მაიდენტიფიცირებული მონაცემების კოპირება/შენახვის თავად ფაქტი, არის ერთგვარად მსუსხავი ეფექტის მქონე ადამიანებისთვის, რადგან მათ იციან, რომ სახელმწიფო ფლობს და 2 წლის განმავლობაში ინახავს თითოეულის პერსონალური ხასიათის/შინაარსის ამსახველ მნიშვნელოვან ინფორმაციას. ... ხანგრძ-

464 იქვე, II, 108.

465 იქვე, II, 112.

ლივი ვადით ამ ინფორმაციის შენახვა და მით უფრო, სასამართლოს გადანყვეტილების გარეშე მასზე ხელმისაწვდომობის საფრთხეების გამოსარიცხად კონტროლის ეფექტური და საკმარისი მექანიზმების არარსებობა, თავისთავად ზრდის ალბათობას და ინტენსივობას ამ თვალსაზრისით დაუცველობის შეგრძნებისა. ამდენად, ასეთ პირობებში, სახელმწიფოს მიერ მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების შენახვის ფაქტმა შესაძლოა, მნიშვნელოვნად დააკორექტიროს მათი კომუნიკაცია, ცალკეულ შემთხვევაში კონკრეტულ პირებთან კონკრეტულ ურთიერთობაზე უარის თქმის ჩათვლით. ასეთ პირობებში კი შეუძლებელია ადამიანის თავისუფალ განვითარებაზე საუბარი. ადამიანების პირადი ცხოვრების, სივრცის გაუმართლებელი, არაპროპორციული კონტროლი თრგუნავს მათ თავისუფალ თვითგამორკვევას და ფუნდამენტური უფლებების სრულყოფილად, მათი ნების შესაბამისად გამოყენების ინიციატივას, შედეგად, აფერმკრთალებს ადამიანების თვითრეალიზაციის, განვითარების შანსს. ... იმავდროულად, როგორი უმნიშვნელოც არ უნდა იყოს ადამიანის ქცევებში ამ მიზეზით ცვლილება ან/და თუნდაც არც არაფერი შეცვალოს, თავისთავად, ფიქრი/დაფიქრება იმაზე, რომ ასეთი ინფორმაცია შესაძლოა ხელმისაწვდომი გახდეს სახელმწიფოსთვის, უკვე დამაბრკოლებელია უფლებით სარგებლობის პროცესში. ადამიანები, პირადი არჩევანის, გადანყვეტილების მიხედვით ქმედებისას არ უნდა იდგნენ კომპრომისის საჭიროების წინაშე – საჯარო ინტერესის დაცვისთვის უპირატესობის მინიჭების გამო უარი თქვან მათი ნების შესაბამისად საკუთარი ცხოვრების, ყოველდღიურობის წარმართვაზე. ისევე, როგორც არ უნდა სჭირდებოდეთ ამ არასასურველი კომპრომისის დაძლევა პირადი სივრცის განსაჯაროების გარისკვით.

მაშასადამე, მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის (გამოძიებაზე პასუხისმგებელი და პროფესიულად დაინტერესებული ორგანოს) მიერ ფლობა, ამასთან, უფლების განგრძობითი, პერმანენტული შეზღუდვა სადავო ნორმით გათვალისწინებული ხანგრძლივი დროის (2 წელი) განმავლობაში, იმავდროულად, ასეთი ინფორმაციის კონფიდენციალურობის და ხელშეუხებლობის მყარი, საკმარისი და ეფექტური გარანტიების არარსებობის პირობებში წარმოადგენს საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით გარანტირებული პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებაში გაუმართლებლად ინტენსიურ ჩარევას და, შესაბამისად, მის დარღვევას⁴⁶⁶.

იმავდროულად, სასამართლომ მიუთითა, რომ „... არსებობს სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე და ... გადაუდებელი აუცილებლობის მდგომარეობის არარსებობისას უფლებამოსილი ორგანოს მიერ კოპირებულ და შენახულ მაიდენტიფიცირებელ მონაცემებზე ხელმისაწვდომობის რეალური რისკები. ეს კი, თავისთავად, ფიქციად აქცევს კანონის ზოგად ჩანაწერს ასეთი ინფორმაციის მოსამართლის განჩინებით ხელმისაწვდომობასთან დაკავშირებით. მაშასადამე, მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის მიერ შენახვის ფაქტი, მისი მხოლოდ მოსამართლის გადაწყვეტილებით ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფის ეფექტური, საკმარისი გარანტიების გარეშე და შედეგად, მოსამართლის გვერდის ავლით ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის დაშვებით (ვერგამორიცხვით), ვერ აკმაყოფილებს კანონის ხარისხის მოთხოვნებს და ინვესს საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლის პირველი პუნქტით გარანტირებული ფუნდამენტური უფლების დარღვევას“⁴⁶⁷.

3.3.1.3.2. რომან ზახაროვი რუსეთის წინააღმდეგ⁴⁶⁸

საქმეზე *Roman Zakharov v. Russia* ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შეფასების საგანს წარმოადგენდა საკითხი, აკმაყოფილებდა თუ არა ეროვნული კანონმდებლობით დადგენილი სისტემა ხელისუფლების თვითნებობის წინააღმდეგ ჯეროვანი გარანტიების მოთხოვნებს.

ბატონმა ზახაროვმა, რომელიც იყო საგამომცემლო კომპანიის მთავარი რედაქტორი, ეროვნულ დონეზე დაიწყო დავა სამი მობილური ქსელის ოპერატორის წინააღმდეგ. იგი აცხადებდა, რომ ადგილი ჰქონდა მისი სატელეფონო კომუნიკაციის უფლებაში ჩარევას. კერძოდ, მისი მტკიცებით, ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად, მობილური ქსელის ოპერატორებმა დაამონტაჟეს სისტემა/დანადგარი, რომელიც ფედერალური უშიშროების სამსახურს („ФСБ“) აძლევდა საშუალებას, განეხორციელებინა სატელეფონო კომუნიკაციაზე მიყურადება წინასწარი სასამართლო ნებართვის გარეშე. ის მოითხოვდა აღნიშნული სისტემის/დანადგარის მოხსნას და კომუნიკაციაზე მხოლოდ ავტორიზებული პირების წვდომის უზრუნველყოფას. ეროვნულმა სასამართლოებმა არ დააკმაყოფილეს მისი მოთხოვნა, მიიჩნიეს, რომ მან ვერ დაამტკი-

467 იქვე, II, 116.

468 *Roman Zakharov v. Russia*, app. N47143/06, (ECtHR, 04.12.2015).

ცა რომ ხდებოდა მისი სატელეფონო საუბრების მიყურადება, ან რომ მობილური ქსელის ოპერატორებმა გადასცეს ინფორმაცია არაავტორიზებულ პირებს. იმავდროულად, სასამართლოებმა დაადგინეს, რომ სისტემის/დანადგარის მონტაჟი თავისთავად არ არღვევდა მისი კომუნიკაციის უფლებას.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წინაშე ბატონი ზახაროვი აცხადებდა, რომ რუსეთში მობილური ტელეფონების კომუნიკაციების საიდუმლო მიყურადების სისტემა არ შეესაბამებოდა კონვენციის მე-8 მუხლით დადგენილ მოთხოვნებს.

ამ საქმეზე, სხვა არაერთ სტანდარტთან ერთად, მნიშვნელოვანია ყურადღების გამახვილება დასაშვებობის საკითხის თავისებურებებზე, რაც კომუნიკაციის თავისუფლების პოტენციურ დარღვევაზე დავის თანაარსია.

კერძოდ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ტრადიციული მიდგომის თანახმად, კონვენცია არ წარმოადგენს *actio popularis* გამოყენების არეალს. სასამართლოს ვალდებულება არ არის, *in abstracto* განიხილოს შესაბამისი კანონები და პრაქტიკა, არამედ მან უნდა დაადგინოს, რამდენად იწვევს მათი გამოყენება ან გავლენა მომჩივნის მიმართ კონვენციის დარღვევას⁴⁶⁹. შესაბამისად, იმისათვის, რომ შესაძლებელი იყოს კონვენციის 34-ე მუხლის საფუძველზე საჩივრის წარდგენა, პირს უნდა შეეძლოს დაამტკიცოს, რომ იგი იყო „უშუალო დაზარალებული“.

აღსანიშნავია, რომ სასამართლო ამ ზოგად, რუტინულ მიდგომას არ იყენებს ხისტად, მექანიკურად. გამონაკლისი დაშვებულ იქნა საიდუმლო თვალთვალის სფეროში. საქმეში *Klass and Others v. Germany* სასამართლომ დაადგინა, რომ ინდივიდს, რიგ გარემოებებში შეუძლია მსხვერპლის სტატუსის მტკიცება საიდუმლო ზომების ნებადართავი კანონმდებლობის არსებობის ფაქტის გამო, ამ დროს არ არის სავალდებულო, პირმა ამტკიცოს, რომ ხსენებული ზომები მის მიმართაც იქნა გამოყენებული. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „ითვალისწინებს რა კონკრეტული საქმის განსაკუთრებულ გარემოებებს, ასკვნის, რომ ყოველი მომჩივანი უფლებამოსილია „იდავოს კონვენციის დარღვევის მსხვერპლის“ სტატუსზე, მაშინაც კი, თუკი ვერ შეძლებს დაამტკიცოს, რომ უშუალოდ დაექვემდებარა კონკრეტული თვალთვალის ზომას. იმის განსაზღვრა,

469 *N.C. v. Italy*, app. N24952/94, (ECtHR, [GC], 18.12.2002), §56; *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*, app. N247848/08, (ECtHR, [GC], 2014), §101. *Roman Zakharov v. Russia*, app. N47143/06, (ECtHR, 04.12.2015), §164.

თუ რამდენად იყვნენ მომჩივნები რეალურად კონვენციის დარღვევის მსხვერპლნი, მოიცავს იმის დადგენასაც, თუ რამდენად არის გასაჩივრებული კანონმდებლობა, თავისთავად კონვენციის დებულებების შესაბამისი ...⁴⁷⁰. ეს მიდგომა სასამართლომ გაიმეორა არაერთ სხვა შემთხვევაშიც.⁴⁷¹ საქმეზე *Kennedy v. the United Kingdom* სასამართლომ აღნიშნა: „იმის შეფასებისას, თუ რამდენად შეუძლია ინდივიდს იდავოს ჩარევაზე საიდუმლო თვალთვალის ზომების ნებადართავი კანონმდებლობის უბრალოდ არსებობის გამო, სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს ეროვნულ დონეზე სამართლებრივი დაცვის მექანიზმების არსებობა და პირის მიმართ საიდუმლო თვალთვალის ზომების გამოყენების საფრთხე. როდესაც ადგილობრივ დონეზე არ არსებობს საიდუმლო თვალთვალის ზომების სავარაუდო გასაჩივრების შესაძლებლობა, საზოგადოების ეჭვი და წუხილი მასზედ, რომ საიდუმლო თვალთვალის უფლებამოსილება ბოროტად შეიძლება იქნას გამოყენებული, ვერ იქნება უსაფუძვლო. ასეთ შემთხვევებში, მაშინაც კი, როდესაც თვალთვალის რეალური საფრთხე დაბალია, არსებობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მხრიდან შემოწმების უფრო დიდი საჭიროება“⁴⁷².

ზახაროვის საქმეზეც სასამართლომ დაადგინა, რომ გასაჩივრებული კანონმდებლობა პირდაპირ ახდენდა გავლენას მობილური სატელეფონო სერვისის ყველა მომხმარებელზე, რადგან მან საფუძველი ჩაუყარა საიდუმლო თვალთვალის/მიყურადების სისტემას, რომლის ფარგლებშიც ეროვნული პროვაიდერის მობილური სატელეფონო სერვისით მოსარგებლე ნებისმიერი პირის კომუნიკაცია შეიძლებოდა დაქვემდებარებოდა მიყურადებას ისე, რომ პირი ამის შესახებ ვერასდროს შეიტყობდა. ამასთან, ეროვნული კანონმდებლობა არ სთავაზობდა ეფექტიანი დაცვის საშუალებას იმ პირებს, რომლებსაც ეჭვი ჰქონდათ, რომ ექვემდებარებოდნენ საიდუმლო თვალთვალს/მიყურადებას. ამიტომ შესაბამისი კანონმდებლობის *in abstracto* შეფასება გამართლებული იყო. მომჩივანს არ სჭირდებოდა მტკიცება/დემონსტრირება, რომ ის პირადად იმყოფებოდა საიდუმლო თვალთვალის საფრთხის წინაშე. შესაბამისად, მას ჰქონდა კონვენციის დარღვევის მსხვერპლის სტატუსის მოთხოვნის უფლე-

470 *Klass and Others v. Germany*, app. N5029/71, (ECtHR, 05.09.1978), §38.

471 *Weber and Saravia v. Germany*, app. N54934/00, (ECtHR, 29.06.2006), §78; *Lordachi and Others v. Moldova*, app. N25198/02, (ECtHR, 10.02.2009), §30-35; *Malone v. the United Kingdom*, app. N8691/79, (ECtHR, 02.08.1984), §64.

472 *Kennedy v. the United Kingdom*, app. N26839/05, (ECtHR, 18.05.2010), §124.

ბა. სასამართლომ დაადგინა, რომ გასაჩივრებული კანონმდებლობის არსებობის თავად ფაქტი თავისთავად წარმოადგენდა ჩარევას მე-8 მუხლით დაცულ უფლებებში⁴⁷³.

ამის შემდეგ ევროპულ სასამართლოს უნდა გაერკვია, ჩარევა შესაბამეობადა თუ არა კონვენციის მე-8 მუხლის მოთხოვნებს: „ჩარევა გათვალისწინებული უნდა იყოს კანონით“ და „აუცილებელი უნდა იყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში“.

სასამართლომ ყველა რელევანტურ საქმეზე აღნიშნა, რომ როდესაც საკითხი ეხება ფარული თვალთვალის/მიყურადების მომწესრიგებელ კანონმდებლობას, ჩარევის „კანონიერება“ მჭიდროდ უკავშირდება ხოლმე „აუცილებლობის“ ტესტის დაკმაყოფილებას და, შესაბამისად, გონივრულია, სასამართლომ ერთობლივად განიხილოს მოთხოვნების – „კანონის შესაბამისად“ და „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ დაცვა⁴⁷⁴. ამ კონტექსტში „კანონის ხარისხი“ გულისხმობს, რომ ეროვნული კანონი უნდა იყოს არა მხოლოდ ხელმისაწვდომი და განჭვრეტადი, არამედ ასევე უნდა უზრუნველყოს, რომ ფარული თვალთვალის/მიყურადების ღონისძიებების გამოყენება მოხდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც არის „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“, რაც შესაძლებელია უფლების ბოროტად გამოყენებისაგან ადეკვატური და ეფექტიანი დაცვის მექანიზმებისა და გარანტიების დანერგვის გზით.

სასამართლომ სკრუპულოზურად შეამოწმა, აკმაყოფილებდა თუ არა ეროვნული კანონმდებლობით დადგენილი სისტემა ხელისუფლების თვითნებობის წინააღმდეგ ჯეროვანი გარანტიების მოთხოვნებს:

473 აღსანიშნავია, რომ ზუსტად იგივე სტანდარტი აქვს დადგენილი საქართველოს სკონსტიტუციო სასამართლოსაც 2006 წლის 14 ნოემბრის საოქმო ჩანაწერით N1/7/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე – ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ. გასაჩივრებული იყო „ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმა, რომელიც იძლეოდა მოსამართლის გადაწყვეტილების გარეშე სატელეფონო მოსმენების განხორციელების შესაძლებლობას. სარჩელი არსებითად განსახილველად მიღებულ იქნა, რადგან სადავო ნორმის შინაარსიდან გამომდინარე, მოსარჩელისთვის შეუძლებელი იყო არა მხოლოდ უფლების შესაძლო დარღვევის, არამედ უკვე დარღვეული უფლების ფაქტზეც კონკრეტული და უტყუარი მტკიცებულებების წარმოდგენა. იმავდროულად, მაღალი იყო ალბათობა, რომ მოსარჩელე სადავო ნორმით გათვალისწინებული ურთიერთობების მონაწილე გამხდარიყო. შემდგომში კომუნიკაციის თავისუფლებასთან დაკავშირებული ყველა სარჩელის არსებითად განსახილველად მიღების სტადიაზე სასამართლომ ამ კრიტერიუმით იხელმძღვანელა და დამატებითი მტკიცებულებების წარმოდგენის მოთხოვნის გარეშე მიიღო საქმეები განსახილველად.

474 *Kennedy v. the United Kingdom*, app. N26839/05, (ECtHR, 18.05.2010). §155; *Kvasnica v. Slovakia*, app. N72094/01, (ECtHR, 09.06.2009), §84.

1. ხელმისაწვდომობა

სასამართლომ დაადგინა, რომ გამოსაყენებელი კანონი იყო ხელმისაწვდომი. მხარეებს შორისაც არ ინვევდა დავას, რომ საიდუმლო თვალთვალის/მიყურადების მარეგულირებელი თითქმის ყველა სამართლებრივი დებულება ოფიციალურად იყო გამოქვეყნებული და ხელმისაწვდომი საზოგადოებისათვის⁴⁷⁵.

2. საიდუმლო თვალთვალის ღონისძიებების გამოყენების მასშტაბი

როგორც უკვე აღინიშნა, ევროპული სასამართლოს დადგენილი პრაქტიკის თანახმად, ეროვნული კანონმდებლობა უნდა იყოს დეტალურად ინფორმაციული საიდუმლო თვალთვალის ღონისძიებების გამოყენების მასშტაბის თაობაზე, ასევე ადამიანებს უნდა აწვდიდეს საკმარის და განჭვრეტად ინფორმაციას, თუ რა პირობებში აქვთ სახელმწიფო ორგანოებს მსგავსი ზომების გატარების უფლება.

მოცემულ შემთხვევაში, შესაბამისი კანონმდებლობა ადგენდა, რომ სატელეფონო ან სხვა კომუნიკაციის მიყურადება შესაძლებელი იყო მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის შემთხვევაში (დანაშაულები, რომელთათვისაც სისხლის სამართლის კოდექსი აწესებდა სამ წელზე მეტი ვადით თავისუფლების აღკვეთას). ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ კანონში საკმარისად ნათლად იყო განყრელი იმ დანაშაულთა ბუნება, რომელიც შესაძლოა გამხდარიყო მიყურადების საფუძველი. თუმცა შემოთვალისწინებდა ის ფაქტი, რომ ეროვნული კანონმდებლობა კომუნიკაციების საიდუმლო მიყურადებას უშვებდა დანაშაულების ძალიან ფართო სპექტრთან მიმართებაში, მათ შორის, ჯიბის ქურდობისათვისაც. ასევე, მიყურადება შესაძლებელი იყო არა მხოლოდ ეჭვმიტანილის ან ბრალდებულის, არამედ იმ პირთა მიმართაც, რომლებიც სავარაუდოდ ფლობდნენ ინფორმაციას დანაშაულის შესახებ. სასამართლომ სხვა საქმეებზე დაადგინა, რომ მიყურადების ზომები იმ პირთან მიმართებაში, რომელიც ფლობს დანაშაულის შესახებ ინფორმაციას, შესაძლოა გამართლებული იყოს კონვენციის მე-8 მუხლით, თუმცა მოცემულ საქმეზე ეროვნული კანონმდებლობა არ განმარტავდა, ვინ შეიძლებოდა ამ კატეგორიაში მოხვედრილიყო.

ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა კანონის არაგანჭვრეტადობაზე იმ თვალსაზრისითაც, რომ ის ხელისუფლების ორგანოებს ანიჭებდა პრაქტიკულად შეუზღუდავ დისკრეციულ უფლებამოსილებას, თავად განესაზღვრათ, რომელი მოვლენები ან ქმედებანი წარმოადგენდა პოტენციურ საფრთხეს რუსეთის ეროვნული, სამ-

⁴⁷⁵ *Roman Zakharov v. Russia*, app. N47143/06, (ECTHR, 04.12.2015), §241-242.

ხედრო, ეკონომიკური ან ეკოლოგიური უსაფრთხოებისთვის, ასევე შეეფასებინათ ასეთი საფრთხის სერიოზულობა საიდუმლო თვალთვალის/მიყურადების გასამართლებლად, რაც ქმნიდა უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობას⁴⁷⁶.

3. საიდუმლო თვალთვალის ღონისძიებების ხანგრძლივობა

ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ, მართალია, ეროვნული კანონმდებლობა შეიცავდა მკაფიოდ ჩამოყალიბებულ ნესებს მიყურადების ხანგრძლივობისა და განახლების შესახებ, მაგრამ არაგანჭვრეტადი იყო თვალთვალის/მიყურადების ზომების შეწყვეტის მომწესრიგებელი შესაბამისი დებულებანი, რადგან არ შეიცავდა საკმარისად ნათელ გარანტიებს უფლებაში თვითნებური ჩარევის წინააღმდეგ⁴⁷⁷.

4. მოპოვებული მონაცემების შენახვის, წვდომის, შესწავლის, გამოყენების, გადაცემისა და განადგურების პროცედურები

ეროვნული კანონმდებლობა ნათლად არეგულირებდა მიყურადების ღონისძიების შედეგად მოპოვებული მონაცემების შენახვის, გამოყენების და გადაცემის პროცედურას, რითაც ამცირებდა მასზე არაუფლებამოსილი წვდომისა თუ გასაჯაროების საფრთხეს. ამასთან, კანონი ითვალისწინებდა ასეთი მასალის შენახვის ექვსთვიან ვადას, თუკი არ მოხდებოდა პირის მსჯავრდება სისხლისსამართლებრივი დანაშაულის ჩადენაში, რაც ევროპულმა სასამართლომ ასევე გონივრულ პირობად მიიჩნია. თუმცა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა შემდეგ პრობლემებზე: ეროვნული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა ნებისმიერი იმ მონაცემის დაუყოვნებლივ განადგურების ვალდებულებას, რომელიც არ ემსახურებოდა/შეესაბამებოდა მიყურადების მიზნებს. სასამართლომ აღნიშნა, რომ აშკარად არარელევანტური მონაცემის ავტომატურად ექვსი თვის განმავლობაში შენახვა ვერ იქნებოდა გამართლებული კონვენციის მე-8 მუხლით. ასევე პრობლემატური იყო ის გარემოება, რომ პირის, რომელიც დაექვემდებარა თვალთვალს/მიყურადებას, მსჯავრდების შემთხვევაში, საქმის განმხილველ მოსამართლეს ჰქონდა შეუზღუდავი დისკრეციული უფლებამოსილება, მოეთხოვა მტკიცებულებად გამოყენებული მასალის შემდგომი შენახვა ან განადგურება⁴⁷⁸.

476 *Roman Zakharov v. Russia*, app. N47143/06, (ECtHR, 04.12.2015), §243-249.

477 §250-252.

478 §253-256.

5. მიყურადების ავტორიზაციის/ნებართვის პროცედურა

ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად, კომუნიკაციის ნებისმიერ მიყურადებაზე ნებართვა/ავტორიზაცია უნდა გაცეცას სასამართლოს. თუმცა სასამართლოების მხრიდან შეფასება შეზღუდული ფორმით ხორციელდებოდა. კერძოდ, მოსამართლეს არ გადაეცემოდა მასალა, რომელიც შეიცავდა ინფორმაციას საიდუმლო აგენტებისა თუ პოლიციის ინფორმაციის წყაროების ან ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის ორგანიზებისა და ტაქტიკის შესახებ. შედეგად, შესაბამისი ინფორმაციის სასამართლოსადმი მიუწოდებლობა ართმევდა მათ საშუალებას, შეეფასებინათ, არსებობდა თუ არა საკმარისი ფაქტობრივი საფუძველი, ეჭვი შეეტანათ იმ პირის მიერ სისხლისსამართლებრივი დანაშაულის შესაძლო ჩადენის ან ეროვნული, სამხედრო, ეკონომიკური ან ეკოლოგიური უშიშროებისათვის საფრთხის შექმნის თაობაზე, რომლის მიმართაც მოითხოვებოდა ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების განხორციელება.

იმავდროულად, ეროვნული კანონმდებლობა არ შეიცავდა არანაირ მოთხოვნას ავტორიზაციის შინაარსთან დაკავშირებით. შედეგად, სასამართლოები რიგ შემთხვევებში გასცემდნენ ნებართვას დანაშაულის ჩადენის ზონაში ყველა სატელეფონო კომუნიკაციის მიყურადების შესახებ ისე, რომ არ აკონკრეტებდნენ პირს ან ტელეფონის ნომერს, ასევე ხშირად არ მიუთითებდნენ, რამხელა ვადით გასცემდნენ მიყურადების ნებართვას. ამგვარი ავტორიზაციები ძალიან ფართო დისკრეციულ უფლებამოსილებას ანიჭებდა სამართალდამცავ ორგანოებს იმის დასადგენად, თუ რომელ კომუნიკაციას და რამხელა ვადით მიაყურადონ.

ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეზე დაადგინა, რომ ავტორიზაციის შინაარსთან დაკავშირებით აუცილებელია, ნათლად განისაზღვროს კონკრეტულ პირთა ვინაობა, რომლებიც უნდა დაექვემდებარონ თვალთვალს/მიყურადებას ან მოხდეს ცალკეულ პენობათა იდენტიფიცირება, რომელთა მიმართებაშიც გაიცემა ნებართვა. ასეთი ნებართვა უნდა შეიცავდეს სახელებს, მისამართებს, ტელეფონის ნომრებსა და ყველა სხვა რელევანტურ ინფორმაციას⁴⁷⁹.

კანონმდებლობა ასევე არ ქმნიდა შესაბამის გარანტიებს გადაუდებელი აუცილებლობის ვითარებაში ჩასატარებელ/ჩატარებულ მიყურადების ღონისძიებებზე ეფექტური სასამართლო კონტროლისთვის. კერძოდ, გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევებში

479 *Kennedy v. the United Kingdom*, app. N26839/05, (ECtHR, 18.05.2010). §160; *Liberty and Others v. the United Kingdom*, app. N58243/00, (ECtHR, 01.07.2008). §§64, 65;

შესაძლებელი იყო კომუნიკაციის მიყურადება წინასწარი სასამართლო ავტორიზაციის გარეშე, ვადით 48 საათამდე. თუმცა კანონით არ იყო გაწერილი გადაუდებელი აუცილებლობის საფუძვლები, ამიტომ არ იყო უზრუნველყოფილი მისი მხოლოდ სათანადოდ გამართლებულ შემთხვევებში გამოყენების საკითხი. შედეგად, კანონი შესაბამის ორგანოებს აძლევდა განუსაზღვრელ დისკრეციულ უფლებამოსილებას, დაედგინათ გადაუდებელი აუცილებლობის ვითარება, რითაც ქმნიდა უფლების ბოროტად გამოყენების საშუალებას. მართალია, ეროვნული კანონმდებლობით მოსამართლისათვის დაუყოვნებლივ უნდა ეცნობებინათ გადაუდებელი აუცილებლობის საფუძვლით მიყურადების შესახებ, მაგრამ მოსამართლის უფლებამოსილება შემოიფარგლებოდა მიყურადების 48 საათის შემდეგ გაგრძელების აუცილებლობის საკითხის შეფასებით. შესაბამისად, რუსეთის კანონმდებლობა არ იძლეოდა იმის შემოწმების შესაძლებლობას, არსებობდა თუ არა რეალური საფუძველი გადაუდებელი აუცილებლობის ვითარებაზე აპელირებით, სასამართლოს გარეშე ფარული ღონისძიების ჩასატარებლად.

ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ რუსეთის კანონმდებლობით გათვალისწინებული ავტორიზაციის პროცედურა ვერ უზრუნველყოფდა საიდუმლო მიყურადების ზომების შემთხვევით, ქოტურ, არარეგულარულ ან სათანადო და ჯეროვანი განხილვის გარეშე გამოყენების თავიდან აცილებას.

დამატებით სირთულეს წარმოადგენდა ის ფაქტი, რომ ეროვნული კანონმდებლობით სამართალდამცავ ორგანოებს არ ეკისრებოდათ კომუნიკაციების სერვისის პროვაიდერებისათვის სასამართლოს ნებართვის წინასწარ წარდგენის ვალდებულება. ხოლო, თავის მხრივ, სერვისის პროვაიდერს ეკისრებოდა ვალდებულება, დაეყენებინა სისტემა/დანადგარი, რომელიც ხელისუფლებას მისცემდა ყველა მომხმარებლის მობილური ტელეფონის კომუნიკაციაზე პირდაპირი წვდომის შესაძლებლობას⁴⁸⁰.

6. საიდუმლო თვალთვალის/მიყურადების ღონისძიებების განხორციელებაზე ზედამხედველობა

ეროვნული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა გარე კონტროლის ეფექტურ მექანიზმებს. არსებული საზედამხედველო სისტემა არ იძლეოდა სასამართლოს ნებართვის გარეშე ჩატარებული მიყურადების ფაქტების გამოვლენის შესაძლებლობას. ხელისუფლების

480 Roman Zakharov v. Russia, app. N47143/06, (ECtHR, 04.12.2015), §258-267.

სათანადო ორგანოებს (სამართალდამცავ ორგანოებს) ჰქონდათ კომუნიკაციაზე პირდაპირი/უშუალო წვდომის ტექნიკური საშუალება, რაც აზრს უკარგავდა ნებისმიერ საზედამხედველო მექანიზმს და გამორიცხავდა მიყურადების კანონიერების შემოწმების შესაძლებლობას. შესაბამისად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ასეთი სისტემა იყო არაეფექტური უფლებაში თვითნებური ჩარევის საწინააღმდეგოდ.

სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა შემდეგ გარემოებაზე: როდესაც მიყურადება ხორციელდებოდა სათანადო სასამართლო ნებართვის საფუძველზე, სასამართლო ზედამხედველობა შემოიფარგლებოდა მხოლოდ თავდაპირველი ავტორიზაციის ეტაპით. მას არ გააჩნდა კომპეტენცია, განეხორციელებინა ზედამხედველობა მის მიერ გაცემული ნებართვის საფუძველზე ჩატარებული ფარული ღონისძიების იმპლემენტაციაზე. რუსეთის სასამართლოებს მიყურადების ზოგადი ზედამხედველობის კომპეტენცია არ ჰქონდათ. შემდგომი ზედამხედველობა ეკისრებოდათ პრეზიდენტს, პარლამენტს, მთავრობას, გენერალურ პროკურორსა და კომპეტენტურ ქვედა რგოლის პროკურორებს. ამასთან, ეროვნული კანონმდებლობა არ განსაზღვრავდა ამ ორგანოების/თანამდებობის პირების მიერ მიყურადებაზე ზედამხედველობის არანაირ წესს. არ არსებობდა საჯაროდ ხელმისაწვდომი რეგულაციები ან ინსტრუქციები, რომელიც აღწერდა მათ მიერ შეფასების მასშტაბს, პირობებს, საზედამხედველო ზომების განხილვის პროცედურას და დარღვევების გამოსწორების შესაძლებლობას. მართალია, საკანონმდებლო ბაზა თოერიულად ადგენდა პროკურორების მიერ გარკვეული ზედამხედველობის წესებს, თუმცა, ფაქტობრივად, ეს ვერ წარმოადგენდა ადეკვატურ და ეფექტურ გარანტიას დარღვევის წინააღმდეგ⁴⁸¹.

7. მიყურადების შესახებ შეტყობინება და სამართლებრივი დაცვის ხელმისაწვდომი/არსებული საშუალებანი

ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეზე აღნიშნა, რომ თვალთვალის ღონისძიების დასრულების შემდეგ, როგორც კი შესაძლებელი იქნება, შეზღუდვის მიზანზე ნეგატიური გავლენის მოხდენის გარეშე, ინფორმაცია თვალთვალის შესახებ უნდა მიეწოდოს შესაბამის პირს⁴⁸².

481 §272-285.

482 *Klass and Others v. Germany*, app. N5029/71, (ECtHR, 05.09.1978). §58, *Weber and Saravia v. Germany*, app. N54934/00, (ECtHR, 29.06.2006), §135.

წინამდებარე საქმეზე სასამართლომ დაადგინა, რომ რუსეთის კანონმდებლობით, პირები, რომელთა კომუნიკაციაც დაექვემდებარა მიყურადებას, არასდროს არ იღებდნენ შეტყობინებას ამ ფაქტის შესახებ. შესაბამისად, თუ პირის წინააღმდეგ არ აღიძვრებოდა სისხლის სამართლის საქმე, რომლის ფარგლებშიც მოხდებოდა მიყურადებული მონაცემების მტკიცებულებად გამოყენება, ან თუ ინფორმაცია არ გაჟონავდა, ნაკლებად სავარაუდო იყო, რომ პირს შეეტყო მისი კომუნიკაციების მიყურადების შესახებ. ინფორმაციაზე წვდომა დამოკიდებული იყო იმაზე, რამდენად შეძლებდა პირი დაემტკიცებინა, რომ მოხდა მისი კომუნიკაციის ფარული მიყურადება. ასევე, მიყურადების ობიექტს არ ჰქონდა წვდომა იმ დოკუმენტებზე, რომლებიც ეხებოდა მისი კომუნიკაციების მიყურადებას. მსგავსი ინფორმაცია გაიცემოდა უკიდურესად იშვიათ შემთხვევებში, კერძოდ, როდესაც ვერ მოხდებოდა პირის ბრალის დადასტურება და თუკი ინფორმაცია არ შეიცავდა სახელმწიფო საიდუმლოებას. იმის გამო, რომ რუსეთის კანონმდებლობით ინფორმაცია ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობაში გამოყენებული საშუალებების, მეთოდების, ჩართული პირებისა და შეგროვებული ინფორმაციის შესახებ წარმოადგენდა სახელმწიფო საიდუმლოს, მიყურადების შესახებ ინფორმაციის მიღების შესაძლებლობა იყო უკიდურესად შეზღუდული⁴⁸³.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ რუსეთში კომუნიკაციების მიყურადების მარეგულირებელი სამართლებრივი დებულებანი არ განსაზღვრავდნენ ადეკვატურ და ეფექტიან გარანტიებს უფლებაში ჩარევის თვითნებობისა და იმ საფრთხისაგან დასაცავად, რომელიც განუყოფელია საიდუმლო თვალთვალის სისტემებისგან და რომელიც განსაკუთრებით მაღალია იმ სისტემაში, სადაც საიდუმლო სამსახურებსა და პოლიციას აქვთ პირდაპირი წვდომა ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით ყველა მობილურ სატელეფონო კომუნიკაციაზე. შედეგად, ეროვნული კანონმდებლობა კონვენციის მე-8 მუხლის მიზნებისთვის არ აკმაყოფილებდა მოთხოვნებს: ჩარევა უნდა იყოს „კანონის შესაბამისი“ და „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“.

483 *Roman Zakharov v. Russia*, app. N47143/06, (ECtHR, 04.12.2015), §298.

3.3.2. საცხოვრებელი ადგილისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობა

საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტი ასევე იცავს ადამიანის პირადი სივრცის ისეთ უფლებრივ ასპექტს, როგორიცაა საცხოვრებლისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის უფლება. კერძოდ, დასახელებული დებულების თანახმად: „არავის აქვს უფლება, შევიდეს საცხოვრებელ ან სხვა მფლობელობაში მფლობელი პირის ნების საწინააღმდეგოდ, აგრეთვე ჩაატაროს ჩხრეკა“.

საცხოვრებლისა და სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის უფლების უზრუნველსაყოფად კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტი კრძალავს:

- ა) ადამიანის საცხოვრებელში ან სხვა მფლობელობაში შესვლას, მფლობელი პირის ნების საწინააღმდეგოდ;
- ბ) ადამიანის საცხოვრებელ სახლში ან სხვა მფლობელობაში ჩხრეკის ჩატარებას, მფლობელი პირის ნების საწინააღმდეგოდ.

საცხოვრებელსა და სხვა მფლობელობაში იგულისხმება: ადამიანის საცხოვრებელი ბინა/სახლი, ნებისმიერი სხვა მფლობელობა, სადაც ის მუდმივად ან დროებით ცხოვრებს (ამასთან, თანაბრად დაცულია საკუთარი ან, მაგალითად, დაქირავებული სახლი), ბინა აგარაკზე, ეზო, სასტუმროში დროებით დაკავებული ოთახი/ოთახები, კარავი, იახტა (საკუთარი ან დაქირავებული) და სხვა. ასევე იგულისხმება პირადი საქმიანობის ადგილი: სამუშაო ოფისი, სამსახურის ოთახი/ოთახები, პირის საცხოვრებლის ნაწილში განთავსებული ოთახი (სარდაფი, ავტოფარეხი), როდესაც პირი თვითდასაქმებულია და სხვა. „ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ტერმინს „საცხოვრებელი“ აქვს ავტონომიური მნიშვნელობა. კერძოდ, ჩაითვლება თუ არა გარკვეული ადგილი „საცხოვრებელად“ კონვენციის მიზნებისათვის, უნდა განისაზღვროს კონკრეტული გარემოებების გულდასმით განხილვის შედეგად. ზოგადად, საცხოვრებელი განიმარტება, როგორც ადგილი, სადაც ადამიანი მუდმივად ცხოვრობს ან რომელთანაც ადამიანს აქვს საკმარისი და უწყვეტი კავშირი. „საცხოვრებლის“ კონცეფცია მოიცავს შემდეგს: დასახელებული საცხოვრებლები; მეორე საცხოვრებელი; სასტუმროები, რომლებშიც პირები ხანგრძლივი დროის განმავლობაში ცხოვრობენ; ნაქირავები ფართი, სადაც პირი ცხოვრობს; სოციალური საცხოვრებელი, რომელიც დაკავებულია; ბიზნესშენობები, რომლებშიც არ არსებობს მკაფიო განსხვავება პიროვნების საოფისე და კერძო რე-

ზიდენციას შორის ან კერძო და ბიზნეს საქმიანობებს შორის, კომპანიის რეგისტრირებული ოფისი, ფილიალები ან სხვა ბიზნეს შენობები; არატრადიციული საცხოვრებლები, როგორიცაა ქარავანი და სხვა არაფიქსირებული საცხოვრებელი ადგილი⁴⁸⁴.

კონსტიტუცია ქმნის რა გარანტიას თითოეული ადამიანისთვის, დაცული იყოს მისი ნების საწინააღმდეგოდ მის საცხოვრებელში, სხვა მფლობელობაში შესვლის თუ ჩხრეკის ჩატარებისგან, იმავდროულად, დასაშვებად მიიჩნევა ამ უფლებრივი კომპონენტის შეზღუდვას კომუნიკაციის თავისუფლების შეზღუდვისთვის დადგენილი იდენტური მიზნებით და საფუძვლებით. კერძოდ, შეზღუდვა დასაშვებია: ა) მხოლოდ კანონის შესაბამისად; ბ) მხოლოდ დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი შემდეგი ლეგიტიმური მიზნების დასაცავად: სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა; სხვათა უფლებების დაცვა; გ) მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას. გადაუდებელი აუცილებლობისას უფლების შეზღუდვის შესახებ არაუგვიანეს 24 საათისა უნდა ეცნობოს სასამართლოს, რომელიც შეზღუდვის კანონიერებას ადასტურებს მიმართვიდან არაუგვიანეს 24 საათისა.

ამ შემთხვევაშიც, ერთი მხრივ, უფლების შემზღუდავი კანონის მიმართ ძალაშია „კანონის ხარისხის“ დაკმაყოფილების მოთხოვნა, ხოლო, მეორე მხრივ, სამართალშემფარდებელი მებოჭილია უფლებაში მხოლოდ ლეგიტიმური მიზნების არსებობისას თანაზომიერი ჩარევის უპირობო ვალდებულებით.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, საცხოვრებლის ან კერძო საკუთრების ჩხრეკამ შეიძლება ხელჰყოს საცხოვრებლის პატივისცემის უფლება, თუ ის არ იქნება გამოყენებული კანონით დადგენილი წესით, შესაბამისი საფუძვლების არსებობისას და როგორც აუცილებელი საშუალება. მაგალითად, საქმეზე *Buck v. Germany*⁴⁸⁵ ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ჩხრეკის ჩატარების შესახებ გადაწყვეტილების მიღება უნდა მოხდეს ასეთი საჭიროების ობიექტურად არსებობის ძალიან სკრუპულოზურად შეფასების საფუძველზე. ამ საქმეში სამართალდარღვევა, რომლის გამოძიების ფარგლებშიც გაიცა ბრძანება ჩხრეკის შესახებ, შეეხებოდა საგზაო მოძრაობის წესის დარღვევას. ევროპულმა სასამართლომ

484 ბ. ბოხაშვილი, კ. კორკელია, „პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები“, 2017, გვ. 264-265.

485 *Buck v. Germany*, app. N41604/98, (ECtHR, 28.04.2005).

ყურადღება გაამახვილა შემდეგ გარემოებებზე: ბრძანება ჩხრეკისა და ამოღების შესახებ გაცემული იყო მართლწესრიგის უმნიშვნელო დარღვევის გამო, რომელიც, სავარაუდოდ, ჩაიდინა მესამე პირმა. თავად მოსარჩელე არ იყო ეჭვმიტანილი რაიმე დანაშაულში/სამართალდარღვევის ჩადენაში. შედეგად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა უფლების დარღვევა, რადგან ასეთი ჩარევა არ შეიძლებოდა მიჩნეულიყო კანონიერი მიზნის პროპორციულ საშუალებად.

აღსანიშნავია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ პირადი ცხოვრების უფლების ფარგლებში, კერძოდ კი საცხოვრებლის ხელშეუხებლობის კომპონენტთან მიმართებით, განიხილა რამოდენიმე საქმე, როდესაც: გარემოს დაბინძურება გავლენას ახდენდა პირების მიერ საკუთარი საცხოვრებლით ჯეროვნად სარგებლობის შესაძლებლობაზე⁴⁸⁶ ან/და სხვა გარემო პირობები (მაგალითად, ხმაური ლამის კლუბებიდან ან აეროპორტის თუ რკინიგზის სადგურიდან მათ სიახლოვეს ცხოვრების გამო და სხვა) არაპროპორციულ გავლენას ახდენდა საცხოვრებლისა და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებაზე⁴⁸⁷.

როგორც აღინიშნა, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ კონსტიტუციის მე-20 მუხლის ფარგლებში (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია), ამოიკითხა პიროვნების ჩხრეკის/დათვალიერების კონსტიტუციური გარანტიები. კერძოდ, სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა კონსტიტუციის მე-20 მუხლის შინაარსის განვრცობის პერსპექტივებზე ამავე მუხლით დაცული უფლებრივი კომპონენტების არსის გათვალისწინებით. „საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლის მიზანი უკავშირდება მასში ჩამოთვლილი სიკეთის ხელშეუხებლობის დაცვას. რაც შეეხება ზოგადად „პირადი ცხოვრების“ ხსენებას, იგი ემსახურება იმ ინტერესის ხაზგასმას, რომლის გამოც პირადი მიმონერის, სახლის ან სამუშაო ადგილის ხელშეუხებლობა არის დაცული. თუ საზოგადოებრივი ცხოვრების განვითარების კვალდაკვალ შეიქმნება ახალი ინსტიტუტები, რომლებიც პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული ინფორმაციის მატარებლები იქნება, ეს ზოგადი ფრაზა ჩამონათვალს გახსნის და იმ მოვლენების დაცვის საშუალებას მისცემს სასამართლოს,

486 *Lopez Ostra v. Spain*, app. N16798/90, (ECtHR, 09.12.1994); *Giacomelli v. Italy*, app. N59909/00, (ECtHR, 02.11.2006); *Fadeyeva v. Russia*, app. N55723/00, (ECtHR, 09.06.2005); *Dzemyuk v. Ukraine*, app. N42488/02, (ECtHR, 04.09.2014).

487 *Moreno Gómez v. Spain*, app. N4143/02, (ECtHR, 16.11.2004); *Bor v. Hungary*, app. N50474/08, (ECtHR, 18.06.2013); *Zammit Maempel v. Malta*, app. N24202/10, (ECtHR, 22.11.2011).

რომლებიც ნორმაში პირდაპირ ჩამოთვლილი არ არის. მაგალითად, მიუხედავად თითქოსდა დეტალური ჩამონათვალისა, მე-20 მუხლი არ მოიცავს თავად ადამიანის ჩხრეკას, თუმცა, უდავოა, რომ სწორედ მე-20 მუხლი იცავს პიროვნების ხელშეუხებლობას, მხოლოდ ამ მუხლით გათვალისწინებული მოთხოვნების დაცვით არის შესაძლებელი პიროვნების, მისი სხეულის, ტანსაცმლის ან/და პირადი ნივთების შემონმება⁴⁸⁸. იგივე მოსაზრება საკონსტიტუციო სასამართლომ გაიმეორა 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილებაში, როდესაც შეაფასა პოლიციელის მიერ შეჩერებული პირის ტანსაცმელზე ზედაპირული შემონმების ჩატარების დამდგენი ნორმის კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლთან მიმართებით⁴⁸⁹. ასევე, საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნანა ფარჩუკაშვილი საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის მინისტრის წინააღმდეგ სასამართლომ შეაფასა ნორმები, რომლებიც განსაზღვრავდა პენიტენციურ დაწესებულებაში ბრალდებული/მსჯავრდებული პირების სრული პირადი შემონმების საფუძვლებსა და წესს. კერძოდ, სადავო ნორმებით გათვალისწინებული ღონისძიება გულისხმობდა პირების შემონმებას, რომლის ფარგლებშიც პირი ვალდებული იყო, გაიხადოს ან გაიშიშვლოს სხეულის შესაბამისი ნაწილები⁴⁹⁰.

3.4. პირადი და ოჯახური ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება

საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად: „ადამიანის პირადი და ოჯახური ცხოვრება ხელშეუხებელია. ამ უფლების შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონის შესაბამისად, დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფის ან სხვათა უფლებების დაცვის მიზნით“.

488 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის განჩინება N1/2/458 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ, II, 17.

489 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 აპრილის №1/2/503/513 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები ლევან იზორია და დავით-მიხეილ შუბლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

490 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 26 ივლისის გადაწყვეტილება №2/4/665,683 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნანა ფარჩუკაშვილი საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის მინისტრის წინააღმდეგ.

კონსტიტუციის აღნიშნული დებულებით დაცულია ადამიანის პირადი და ოჯახური ცხოვრება. მნიშვნელოვანია, რომ 2017 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების შედეგად მოხდა პირადი და ოჯახური ცხოვრების კომუნიკაციის თავისუფლებისგან დამოუკიდებლად რეგულირება (ეს უკანასკნელი მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტითაა რეგლამენტირებული). მიუხედავად იმისა, რომ პირად და ოჯახურ ცხოვრებაში მხოლოდ თანაზომიერი ჩარევის უზრუნველსაყოფად კონსტიტუციის ფორმალური და მატერიალური მოთხოვნები კომუნიკაციის თავისუფლებაში ჩარევის კონსტიტუციური საფუძვლების იდენტიურია, (კერძოდ, ა) უფლება შეიძლება შეიზღუდოს მხოლოდ კანონის შესაბამისად; ბ) დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი შემდეგი ლეგიტიმური მიზნების დასაცავად: სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა; სხვათა უფლებების დაცვა), სხვაობა არის ჩარევის სავალდებულო წინაპირობებში – კომუნიკაციის თავისუფლების შეზღუდვა, პირადი და ოჯახური ცხოვრების შეზღუდვისგან განსხვავებით, დასაშვებია მხოლოდ სასამართლოს გადანყვეტილებით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას. ეს სხვაობა მნიშვნელოვანია, რადგან თუკი ამ პირობების დაკმაყოფილება კრიტიკულად აუცილებელია ადამიანის პირადი სივრცის, კომუნიკაციისა და საცხოვრებლის ხელშეუხებლობის უფლებების ხელისუფლების თვითნებობისაგან დასაცავად, იმავე წინაპირობებით ხელისუფლების სავალდებულო შებოჭვა ოჯახური ცხოვრების უფლებაში ნებისმიერი (თითოეული, ყველა) ჩარევის გასამართლებლად, არასწორი ტვირთი იქნება როგორც საჯარო, ისე კერძო ინტერესებისთვის. აღსანიშნავია, რომ კონსტიტუციურ ცვლილებებამდე სწორედ იმ გარემოებამ, რომ კონსტიტუციის მე-20 მუხლში (2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია) პირადი ცხოვრება მოხსენიებული იყო კომუნიკაციის თავისუფლებასთან ერთად შეზღუდვის იდენტიური წინაპირობებით (ჩარევა მხოლოდ სასამართლოს გადანყვეტილებით ან კანონით გათვალისწინებული გადაუდებელი აუცილებლობისას), ავტომატურად გამოიწვია ამ მუხლით პირადი და ოჯახური ცხოვრების ფუნდამენტური უფლებრივი ასპექტების დაცვის შესაძლებლობა და ლოგიკურად უბიძგა მათი კონსტიტუციის მე-16 მუხლის ფარგლებში განმარტებისკენ.

3.4.1. ოჯახური ცხოვრების უფლება

ოჯახური ცხოვრება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია. ის მოიცავს საკითხების ფართო წრეს და ვითარდება საზოგადოების ცნობიერების ევოლუციის თუ სოციალური ცვლილებების ადეკვატურად, რაც მიუთითებს მომავალშიც ამ უფლებით დაცული საკითხების გაფართოების კანონზომიერებასა და მოსალოდნელობაზე.

ოჯახური ცხოვრების უფლებით უპირატესად დაცულია ოჯახური კავშირები (ბიოლოგიური ან თანაცხოვრებით ჩამოყალიბებული) – ოჯახის წევრებს შორის ურთიერთობა, მათი თანაცხოვრების ასპექტები. დაცულია როგორც სამართლებრივად რეგისტრირებული, ისე *de facto* ოჯახური კავშირები. თანამედროვე საზოგადოებაში ქორწინება, მისი ინსტიტუციური მნიშვნელობის მიუხედავად, აღარ განიხილება ოჯახის შექმნის ერთადერთ გზად, რადგან ურთიერთობების ფორმალიზება არ შეიძლება იყოს მიზანი, ეს არის შესაძლებლობა პირადი ცხოვრების საკუთარი შეხედულებისამებრ განვითარებისთვის. ოჯახის შექმნის უფლება თავისთავად მიუთითებს ადამიანების თავისუფლებაზე, საკუთარი არჩევანის და სურვილის მიხედვით გადადგან ეს ნაბიჯი (შექმნან ოჯახი), ავტონომიურად წარმართონ ოჯახური ცხოვრება. ეს არის არჩევანი მათი პირადი ცხოვრების კონკრეტულ შინაარსზე, რაც პიროვნების ფუნდამენტური უფლებაა, რის გამოც ის არ შეიძლება უპირობოდ იყოს შეზღუდული ერთი უალტერნატივო ფორმით ურთიერთობის დამყარების ვალდებულებით. უფლება ქორწინებაზე ასევე დამოუკიდებელი არჩევანის სფეროა. ადამიანებს აქვთ უფლება, ოჯახური ცხოვრება დააფუძნონ ქორწინებას.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ოჯახური ცხოვრება მოიცავს როგორც ქორწინებაზე, ისე ფაქტობრივ თანაცხოვრებაზე დაფუძნებულ ურთიერთობას. „ოჯახური ცხოვრების“ ცნება „არ შემოიფარგლება მხოლოდ ქორწინების საფუძველზე შექმნილი ოჯახებით და შეიძლება მოიცვას სხვა *de facto* ურთიერთობები“⁴⁹¹. „ოჯახური ცხოვრების“ არსებობა ან არარსებობა ძირითადად არის ფაქტის საკითხი, რომელიც დამოკიდებულია ახლო პირადი კავშირების რეალურ არსებობაზე“⁴⁹². შესაბამის-

491 *X, Y and Z v. the United Kingdom*, app. N21830/93, (ECtHR, 22.04.1997); *Anayo v. Germany* app. N20578/07, (ECtHR, 21.12.2010), §55.

492 *Serife Yigit v. Turkey*, app. N3976/05, (ECtHR, 02.11.2009), §93; *K. and T. v. Finland*, app. N25702/94, (ECtHR, [GC], 12.07.2001), §150.

სად, სასამართლო ფაქტობრივ ურთიერთობაში მყოფ წევილს ასევე უწოდებს მეუღლეებს⁴⁹³.

იმავდროულად, მნიშვნელოვანია, დადგინდეს გარემოებები, რომელთა არსებობის შემთხვევაში ფაქტობრივი ურთიერთობა ჩაითვლება ოჯახურ ცხოვრებად⁴⁹⁴. ამ კონტექსტში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მიუთითებს რამოდენიმე გარემოებაზე: „როდესაც წყდება საკითხი, შეიძლება თუ არა ურთიერთობა შეადგენდეს „ოჯახურ ცხოვრებას“, რიგი ფაქტორებისა შეიძლება უკავშირდებოდეს ამას, მათ შორის, ცხოვრობს თუ არა წყვილი ერთად, რამდენად ხანგრძლივია მათი ურთიერთობა და გამოავლინეს თუ არა მათ ვალდებულება ერთმანეთის მიმართ ბავშვების ერთად ყოლით ან რაიმე სხვა საშუალებით“⁴⁹⁵. მიუხედავად იმისა, რომ კოჰაბიტაცია შეიძლება ასეთი ურთიერთობების მოთხოვნად იყოს მიჩნეული, სხვა ფაქტორებიც არის საჭირო, რათა მოხდეს ურთიერთობების საკმარისი სიმყარის დემონსტრირება და დადგინდეს დე ფაქტო „ოჯახური კავშირის“ არსებობა⁴⁹⁶.

ევროპულმა სასამართლომ ასევე მიუთითა ფაქტობრივ თანაცხოვრებაზე დაფუძნებული ოჯახური ცხოვრების თვისობრივად ისეთივე დაცვის აუცილებლობაზე⁴⁹⁷.

ოჯახური ცხოვრების უფლების ფარგლებში მნიშვნელოვანი საკითხია ბავშვის სამართლებრივი მდგომარეობა და მისი დაცვა. „საქმეზე – კრონი ნიდერლანდების წინააღმდეგ (*Kroon v. the Netherlands*) – ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა: ოჯახური ურთიერთობის შედეგად დაბადებული ბავშვი არის *ipso jure* „ოჯახური ერთეულის“ ნაწილი მისი დაბადების მომენტიდან და თავად ამ აქტის გამო“⁴⁹⁸. საქმეზე – ბერეჰაბი ნიდერლანდების წინააღმდეგ (*Berrehab v. the Netherlands*), სასამართლომ აღნიშნა, რომ „ურთიერთობა, რომელიც წარმოიშვა მეუღლეებს შორის კანონიერი და ქვშმარიტი ქორწინებიდან ... უნდა იყოს მიჩნეული „ოჯახურ ცხოვრებად“. ... ოჯახის კონცეფციიდან, რომელზეც დაფუძნებულია მე-8 მუხლი, გამომდინარეობს, რომ ასეთი კავშირის შედეგად დაბადებული ბავშვი არის *ipso jure* ამ ურთიერთობის ნაწილი. შესაბამისად, დაბადების მომენტიდან

493 *Johnston and Others v. Ireland*, app. N9697/82, (ECtHR, 18.12.1986).

494 U. Kilkelly, *the Rights to Respect for Private and Family Life: a Guide to the Implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights*, 2003, 16.

495 *Keegan v. Ireland*, (ECtHR, 26.05.1994), §44; *Van der Heijden v. the Netherlands*, app. N42857/05, (ECtHR, 03.04.2012), §50.

496 *Kroon and Others v. the Netherlands*, app. N18535/91, (ECtHR, 27.10.1994), §30.

497 *Serife Yigit v. Turkey*, app. N3976/05, (ECtHR, 02.11.2009), §95.

498 *Kroon and Others v. the Netherlands*, app. N18535/91, (ECtHR, 27.10.1994).

და ამ ფაქტის გამო, წარმოიშობა კავშირი ბავშვსა და მის მშობლებს შორის, რომელიც შეადგენს „ოჯახურ ცხოვრებას“, მაშინაც კი, თუ მშობლები არ ცხოვრობენ ერთად⁴⁹⁹. აქედან გამომდინარე, ურთიერთობა დაქორწინებულ მშობლებსა და მათ შვილებს შორის ყოველთვის ექცევა მე-8 მუხლით დაცულ სფეროში⁵⁰⁰. იმავდროულად, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ბავშვის სამართლებრივ მდგომარეობაზე და მისი დაცვის ფარგლებზე არ შეიძლება გავლენას ახდენდეს, ბავშვი ქორწინების თუ ფაქტობრივი თანაცხოვრების შედეგად არის დაბადებული⁵⁰¹. საქმეზე *Johnston and Others v. Ireland* ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ დაუქორწინებელ მშობლებსა და მათ შვილებს შორის ოჯახური ურთიერთობის ნორმალური განვითარება მოითხოვს, მათი შვილები იმყოფებოდნენ იმავე სამართლებრივ და სოციალურ მდგომარეობაში, რომელშიც არიან დაქორწინებული მშობლების შვილები. მშობელთა ქორწინებასთან დაკავშირებული ვითარების გამო, შვილების განსხვავებულ სამართლებრივ მდგომარეობაში ჩაყენება იკრძალება კონვენციის მე-8 მუხლით, დისკრიმინაციის აკრძალვის შესახებ მე-14 მუხლთან ერთად⁵⁰².

დედასა და შვილს შორის ოჯახური ცხოვრების აღიარებისთვის ბავშვის დაბადების ფაქტი არის თვითკმარი. დაბადების მომენტიდანვე მათი ურთიერთობა ითვლება ოჯახურ ურთიერთობად⁵⁰³. ბიოლოგიურ მამასა და შვილს შორის ოჯახური ცხოვრების არსებობა კი დამოკიდებულია როგორც სამართლებრივ, ისე ფაქტობრივ გარემოებებზე⁵⁰⁴. კერძოდ, ამ დროს რამდენიმე ფაქტორი გაითვალისწინება, მათ შორის, დაბადებამდე და დაბადების შემდეგ მამის ინტერესი შვილის მიმართ, მათი ურთიერთობის ხარისხი, კონტაქტის ინტენსივობა, მამობის აღიარება. შვილად აყვანა ასევე წარმოშობს ოჯახურ ცხოვრებას მამასა და შვილს შორის.

საქმე *Nazarenko v. Russia*⁵⁰⁵

განმცხადებლის (ბ-ნი ნაზარენკოს) და მისი მეუღლის ნ. გაყრის შემდეგ, მათი ქორწინების პერიოდში დაბადებული ბავშვი ა., ბავშვზე ზრუნვისა და მეურვეობის უწყების გადაწყვეტილებით, თვის განმავლობაში კონკრეტული პერიოდულობით (კვირამონაცვლეობით)

499 *Berrehab v. the Netherlands*, app. N10730/84, (ECtHR, 21.06.1988), §21.

500 იხ.: ბ. ბოხაშვილი, კ. კორკელია, „პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები“ თბილისი, 2017, გვ. 174-175.

501 *Marckx v. Belgium*, app. N6833/74, (ECtHR, 13.06.1979), §40.

502 *Johnston v. Ireland*, app. N9697/82, (ECtHR, 18.12.1986).

503 *Marckx v. Belgium*, app. N6833/74, (ECtHR, 13.06.1979).

504 *Schneider v. Germany*, app. N17080/07, (ECtHR, 15.09.2011).

505 *Nazarenko v. Russia*, app. N39438/13, (ECtHR, 22.07.2015).

ცხოვრობდა ხან მამასთან, ხან – დედასთან. გარკვეული დროის შემდეგ განმცხადებელმა უარი თქვა ა.-ს ნ.-სთვის დაბრუნებაზე, რადგან მან ბავშვის სხეულზე სისხლჩაქცევები აღმოაჩინა, ეჭვი მიიტანა, რომ ის იყო ნაცემი და სექსუალური ძალადობის მსხვერპლი ნ.-ის ახალი პარტნიორის მხრიდან. მომდევნო წლის განმავლობაში ა. ცხოვრობდა განმცხადებელთან და ბებიასთან. რამდენიმეჯერ განმცხადებელმა დართო ნება ნ.-ს ენახა ა. მისი თანდასწრებით. პარალელურად ბ-მა ნაზარენკომ მიმართა პოლიციას მისი ქალიშვილის ცემის და ნ.-ის პარტნიორის მხრიდან მასზე სექსუალური ძალადობის გამო. დაიწყო მოკვლევა.

ბატონმა ნაზარენკომ და ნ.-მა მიმართეს ეროვნულ სასამართლოს ა.-სთვის საცხოვრებელ ნებართვასთან დაკავშირებით. დავა გადაწყდა განმცხადებლის საწინააღმდეგოდ. სასამართლომ დაადგინა, რომ ორივე მშობელს თანაბარი წვლილი მიუძღოდა ა.-ს აღზრდაში, ორივე მათგანს ჰქონდა საკმარისი ფინანსური შემოსავალი და მათი საცხოვრებელი პირობები თანაბრად დამაკმაყოფილებელი იყო. მაგრამ ა.-ს სქესის და ასაკის გათვალისწინებით უმჯობესი იქნებოდა, თუ იგი დედასთან იცხოვრებდა. 12 წლამდე ასაკის ბავშვის დედისგან ჩამოშორების გამართლება მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში შეიძლებოდა, როგორი გარემოებებიც მოცემულ საქმეში არ იყო დადგენილი. დედის მხრიდან დაუდევრობის და ცუდად მოპყრობის მტკიცებულება არ არსებობდა. ბუриათიის რესპუბლიკის უზენაესმა სასამართლომ ძალაში დატოვა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება.

განმცხადებელმა მოგვიანებითაც რამდენჯერმე მიმართა სასამართლოს ა.-სთვის საცხოვრებლის უფლების მინიჭების, ასევე ნ.-სთვის დედობის უფლების ჩამორთმევის მოთხოვნით. ამ საქმის განხილვის მიმდინარეობისას, ნ.-მა საჩივარი შეიტანა ოქტიბრსკის საოლქო სასამართლოში, რითაც განმცხადებლის ა.-ს მამობის ფაქტი გახადა სადავო და მოითხოვა მისი სახელის ამოშლა ა.-ს დაბადების მოწმობიდან, ამასთან ა.-სთვის გვარის და მშობლების ვინაობის შეცვლა. დნმ-ის ანალიზის შედეგად დადგინდა, რომ ბატონი ნაზარენკო არ იყო ა.-ს ბიოლოგიური მამა. შესაბამისად, სასამართლომ შეუწყვიტა მას მამობის უფლება. სასამართლოს გადაწყვეტილებით, ასევე მისი სახელი უნდა ამოშლილიყო ა.-ს დაბადების მოწმობიდან და ა.-ს გვარი და მამის სახელი უნდა შეცვლილიყო. ბუриათიის რესპუბლიკის უზენაესმა სასამართლომ ძალაში დატოვა ეს გადაწყვეტილება.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წინაშე ბ-ნი ნაზარენკო, კონვენციის მე-8 მუხლზე დაყრდნობით აცხადებდა, რომ მამობის უფლების ჩამორთმევამ მას დააკარგვინა უფლება, შეენარჩუნებინა

კონტაქტი საკუთარ ქალიშვილთან და დაეცვა მისი ინტერესები სასამართლოში.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, პირველ რიგში, შეაფასა, არსებობდა თუ არა პირადი ან ოჯახური ურთიერთობები მომჩივანს და ა.-ს შორის კონვენციის მე-8 მუხლის მიზნებისთვის. სასამართლომ მიუთითა წინარე პრაქტიკაზე, რომლითაც დადგენილი აქვს, რომ მშვილელზე ოჯახს და ნაშვილებ ბავშვს შორის ურთიერთობები, რომლებიც თვეების განმავლობაში ცხოვრობენ ერთად, წარმოადგენს ოჯახურ ცხოვრებას კონვენციის მე-8 მუხლის მიზნებიდან გამომდინარე, მიუხედავად იმისა, რომ მათ შორის ბიოლოგიური ურთიერთობები არ არსებობს. სასამართლო ამ დროს ითვალისწინებს მშვილელზე ოჯახს და ბავშვს შორის ახლო ემოციური კავშირის დამყარების ფაქტს, რომელიც გავს მშობლებს და შვილებს შორის არსებულ ურთიერთობებს⁵⁰⁶.

მოცემულ საქმესთან დაკავშირებით ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, რომ ა. დაიბადა განმცხადებლის და ნ.-ს ქორწინების პერიოდში და რეგისტრირებული იყო, როგორც მისი ქალიშვილი. ბ-ნ ნაზარენკოს არანაირი ეჭვი არ ჰქონია ა.-ს მამობასთან დაკავშირებით, ისე ზრდიდა და ზრუნავდა მასზე ხუთ წელზე მეტი ხნის განმავლობაში. როგორც ბავშვზე ზრუნვის ორგანომ და ფსიქოლოგებმა დაადგინეს, არსებობდა ახლო ემოციური კავშირი მასსა და ა.-ს შორის. იმის გათვალისწინებით, რომ განმცხადებელი და ა. წლების განმავლობაში თავს მამად და ქალიშვილად მიიჩნევდნენ და ჰქონდათ მჭიდრო პირადი კავშირი, სასამართლომ დაადგენა, რომ მათი ურთიერთობები წარმოადგენდა ოჯახურ ცხოვრებას კონვენციის მე-8 მუხლის მიზნებისათვის⁵⁰⁷.

სასამართლომ, წინარე პრაქტიკაზე დაყრდნობით აღნიშნა, რომ იქ, სადაც ოჯახური კავშირების არსებობა დადგენილია, სახელმწიფომ უნდა იმოქმედოს ისე, რომ კავშირი შენარჩუნდეს. მშობლის და შვილის ურთიერთობების ორმხრივად შენარჩუნება წარმოადგენს ოჯახური ცხოვრების ფუნდამენტურ ელემენტს და ეროვნული ღონისძიებები, რომლებიც ხელს უშლის მსგავსი ურთიერთობების შენარჩუნებას, წარმოადგენს კონვენციის მე-8 მუხლით დადგენილ უფლებაში ჩარევას⁵⁰⁸.

506 *Moretti and Benedetti v. Italy*, app. N16318/07, (ECtHR, 27.04.2010), §§49-50; *Kopf and Liberda v. Austria*, app. N1598/06, (ECtHR, 17.01.2012), §37.

507 *Nazarenko v. Russia*, app. N39438/13, (ECtHR, 22.07.2015), §58.

508 *Monory v. Romania and Hungary*, app. N71099/01, (ECtHR, 05.04.2005), §70.

ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა სახელმწიფოს პოზიტიურ ვალდებულებებზე ამ კონტექსტში: „მიუხედავად იმისა, რომ კონვენციის მე-8 მუხლის პირველადი მიზანი არის დაიცვას ინდივიდი სახელმწიფო ორგანოების თვითნებური მოქმედებებისგან, ამასთანვე არსებობს ოჯახური ცხოვრების „პატივისცემის“ პოზიტიური ვალდებულება. ეს ვალდებულება შესაძლოა მოიცავდეს ისეთი მექანიზმების მიღების აუცილებლობას, რომელიც უზრუნველყოფს ოჯახური ცხოვრების პატივისცემას ინდივიდებს შორის ურთიერთობისას“⁵⁰⁹. სასამართლომ არაერთხელ დაადგინა, რომ კონვენციის მე-8 მუხლი მოიცავს მშობლის უფლებას, მიიღოს ზომები საკუთარ შვილთან კავშირის/ურთიერთობის შენარჩუნების მიზნით და სახელმწიფო ორგანოების შემხვედრ ვალდებულებას, უზრუნველყონ ასეთ ზომებზე ეფექტური ხელმისაწვდომობა⁵¹⁰. მე-8 მუხლი მოითხოვს ეროვნული უწყებებისგან, დაიცვან სამართლიანი ბალანსი ბავშვის და მშობლის ინტერესებს შორის, ამასთან, ამ პროცესში უმნიშვნელოვანესია ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვა, რომლებიც, მათი სერიოზულობიდან და ბუნებიდან გამომდინარე, შეიძლება მშობლის ინტერესზე უპირატესი იყოს⁵¹¹.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, ევროპულმა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა რუსეთის იმ სამართლებრივი დებულებების მოუქნელობაზე, რომლებიც არეგულირებდა ბავშვთან კავშირის უფლებას. კანონით დადგენილი იყო ამომწურავი სია პირებისა, რომლებიც უფლებამოსილი იყვნენ, შეენარჩუნებინათ კონტაქტი ბავშვთან (კერძოდ, რუსეთის კანონმდებლობით, ასეთი პირები იყვნენ მხოლოდ ახლო ნათესავები – მშობლები, ბებია-ბაბუა, ბებია-ბაბუის დედ-მამა, და-ძმა, ბიძები, დეიდები, მამიდები და ბიძაშვილები, დეიდაშვილები და მამიდაშვილები). კანონი არ ითვალისწინებდა გამონაკლისებს გარკვეული ოჯახური გარემოებების ან ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით. შედეგად, მომჩივანის მსგავს სიტუაციაში მყოფი პირი, რომელსაც არ ჰქონდა ნათესაური კავშირი ბავშვთან, მაგრამ ზრუნავდა მასზე წლების განმავლობაში და ჩამოუყალიბდა ახლო პირადი კავშირი, ვერ მიიღებდა ურთიერთობის შენარჩუნების უფლებას ვერცერთ შემთხვევაში, მიუხედავად ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისა. ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ მოპასუხე სახელმწიფომ ვერ წარადგინა სათანადო არგუმენტები, რატომ იყო „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“

509 *Nazarenko v. Russia*, app. N39438/13, (ECtHR, 22.07.2015), §61; *Glaser v. the United Kingdom*, app. N32346/96, (ECtHR, 19.09.2000), §63.

510 *Manic v. Lithuania*, app. N46600/11, (ECtHR, 13.01.2015), §101.

511 *Plaza v. Poland*, app. N18830/07, (ECtHR, 25.01.2011), §71.

ასეთი მოუქნელი სიის დადგენა და ამ დებულებიდან გამონაკლისების არ დაშვება, რომლითაც მოხდებოდა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება⁵¹².

ევროპული სასამართლოს მითითებით, კონვენციის მე-8 მუხლი ისე უნდა განიმარტოს, რომ მან ნევრი სახელმწიფოები შებოჭოს ვალდებულებით, საქმეების ინდივიდუალური განხილვისას განსაზღვრონ, არის თუ არა ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში, შეინარჩუნოს კონტაქტი პირთან, რომელთანაც არ აქვს ბიოლოგიური კავშირი, მაგრამ რომელიც ზრუნავდა მასზე საკმაოდ დიდი ხნის განმავლობაში. მოცემულ შემთხვევაში განმცხადებლისთვის ა.-სთან ურთიერთობის შენარჩუნებაზე უარით, იმის გამოკვლევის გარეშე, წარმოადგენდა თუ არა ეს ა.-ს საუკეთესო ინტერესს, რუსეთის ხელისუფლებამ ვერ დააკმაყოფილა აღნიშნული მოთხოვნა⁵¹³.

შედეგად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ სახელმწიფო უწყებებმა ვერ შეასრულეს საკუთარი პოზიტიური ვალდებულება და ვერ უზრუნველყვეს ოჯახური კავშირის შენარჩუნება ბ.-ნ ნაზარენკოსა და ა.-ს შორის. განმცხადებლის სრულმა და ავტომატურმა გამორიცხვამ ბავშვის ცხოვრებიდან მისი მამობის უფლების შეწყვეტის შემდეგ, ასევე ეროვნული მექანიზმების მოუქნელობამ, გამოიწვია მისი ოჯახური ცხოვრების უფლების დარღვევა.

აღამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ოჯახური ცხოვრება შეიძლება ასევე არსებობდეს მზრუნველსა და მზრუნველობაში მყოფ ბავშვს შორის⁵¹⁴. ასეთი ურთიერთობის ოჯახურ ცხოვრებად იდენტიფიცირებისთვის მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული მათი ერთად ცხოვრების დროის ხანგრძლივობა, ურთიერთობის ხარისხი და სხვა ფაქტორები⁵¹⁵.

იმავედროულად, ოჯახური ცხოვრების შეწყვეტა, მათ შორის, განქორწინება, არ ნიშნავს, რომ თავისთავად წყდება ოჯახური ურთიერთობა მშობლებსა და შვილებს შორის⁵¹⁶. ბავშვის გაშვილება ან მისი მოთავსება სახელმწიფო მზრუნველობაში⁵¹⁷ ასევე არ იწვევს ავტომატურად ოჯახური ცხოვრების შეწყვეტას. ამ შემთხვევებში, ისეთი სენსიტიური საკითხის გადასაწყვეტად, თუ როგორ უნდა გაგრძელდეს/შენარჩუნდეს ბავშ-

512 *Nazarenko v. Russia*, app. N39438/13, (ECtHR, 22.07.2015), §65.

513 *Nazarenko v. Russia*, app. N39438/13, (ECtHR, 22.07.2015), §66.

514 *Moretti and Benedetti v. Italy*, app. N16318/07, (ECtHR, 27.04.2010).

515 იხ.: ბ. ბოხაშვილი, კ. კორკელია, „პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები“ თბილისი, 2017, გვ. 177.

516 *Berrehab v. the Netherlands*, app. N10730/84, (ECtHR, 21.06.1988).

517 *Olsson v. Sweden*, app. N10465/83, (ECtHR, 22.04.1988).

ვის ურთიერთობა მშობლებთან, მისი ოჯახური კავშირები, გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს, საკითხი გადაიჭრას უპირობოდ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე.

მოვიყვანო რამოდენიმე მაგალითს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან:

საქმე *G.S. v. Georgia* ⁵¹⁸

განმცხადებელი ცხოვრობდა უკრაინაში თავის პარტნიორთან ორ-მაგი (ქართულ-უკრაინული) მოქალაქეობის მქონე ბატონ გ. ჩ.-სთან ერთად. მათ შეეძინათ შვილი ლ. ის დარეგისტრირებულ იქნა უკრაინაში განმცხადებლის მისამართზე და მიიღო უკრაინის მოქალაქეობა. ორ წელიწადში განმცხადებელმა გ. ჩ.-სგან გააჩინა მეორე შვილი ტ., რომელიც 4 წლის ასაკში გარდაიცვალა უბედური შემთხვევის შედეგად (სახლის ფანჯრიდან გადავარდა). ლ. ამ ტრაგიკული ფაქტის მონმე გახდა.

ამ შემთხვევიდან გარკვეული დროის შემდეგ, განმცხადებელმა გ. ჩ.-ს ნება დართო, მათი შვილი წაეყვანა საქართველოში საზაფხულო არდადეგებზე. მან მოაწერა ხელი დოკუმენტს, რომელიც უფლებას აძლევდა გ. ჩ.-ს ემოგზაურა ლ.-სთან ერთად რუსეთსა და საქართველოში (2010 წლის 30 ივლისიდან 2011 წლის 28 თებერვლამდე). ლ. უნდა დაბრუნებულიყო ხარკოვში, სკოლაში სწავლის დასაწყებად, რომელშიც წინასწარ იყო ჩარიცხული. თუმცა მამამ ბავშვი უკრაინაში აღარ ჩაიყვანა. განმცხადებელი ცდილობდა დაერწმუნებინა ყოფილი პარტნიორი, მიეცა შვილისთვის უკრაინაში დაბრუნების უფლება, მაგრამ უშედეგოდ. ამის შემდეგ გ. ჩ. გაემგზავრა რუსეთში, ხოლო ლ. დარჩა საქართველოში ბიძასთან და ბაბუასთან (გ. ჩ.-ს ძმასთან და მამასთან) ერთად. გ. ჩ. პერიოდულად ჩადიოდა საქართველოში შვილის სანახავად.

რამდენიმე თვეში განმცხადებელმა დაიწყო ბავშვის დაბრუნების პროცედურები ჰააგის კონვენციის საფუძველზე, უკრაინის იუსტიციის სამინისტროს საშუალებით, რომელიც დაუკავშირდა საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს და მოითხოვა ამ საკითხთან დაკავშირებით თანამშრომლობა. საქართველოს იუსტიციის სამინისტრომ დაიწყო სამართალწარმოება თბილისის საქალაქო სასამართლოში განმცხადებლის სახელით.

თბილისის საქალაქო სასამართლომ საკითხი გადაწყვიტა განმცხადებლის სანინააღმდეგოდ. ბიჭის ასაკიდან და საქმის სხვა გარე-

518 *G.S. v. Georgia*, app. N2361/13, (ECtHR, 21.07.2015).

მოებებიდან გამომდინარე, სასამართლომ ჩათვალა, რომ ლ.-ს უკრაინაში დაბრუნება ფსიქოლოგიური სტრესის რისკის ქვეშ დააყენებდა მას. ამასთან, განმცხადებელმა ვერ შეძლო დაემტკიცებინა, რომ შვილისთვის შექმინდა სტაბილურ გარემოს, რომელშიც ის დაცული იქნებოდა მამასთან განშორებით გამოწვეული ფსიქოლოგიური სტრესისგან. სასამართლომ არ გაიზიარა განმცხადებლის არგუმენტი, რომ ბავშვს ადაპტაციის სირთულეები ჰქონდა დედასთან განშორების გამო. სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ გარემოებაზე, რომ მამა იღებდა ყველა შესაძლო ზომას ბავშვის ფსიქოლოგიური მდგომარეობის გასაუმჯობესებლად და სამკურნალოდ.

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება ლ.-ს უკრაინაში დაბრუნების შესახებ. სასამართლომ გამოიკვლია, რომ ბავშვი დაიბადა და ცხოვრობდა ხარკოვში, შესაბამისად, ის ადაპტირებული იყო უკრაინაში არსებულ გარემოსთან. ფსიქოლოგიური და სოციალური კეთილდღეობის სამსახურის მოხსენებებთან დაკავშირებით, რომელთა თანახმადაც, ბიჭი იტანჯებოდა ადაპტაციის სირთულით და აკლდა მშობლებთან საკმარისი კომუნიკაცია, სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა, რომ ლ.-მ მართლაც მიიღო ფსიქოლოგიური ტრავმა დის გარდაცვალების გამო, თუმცა ის არსებული მდგომარეობითაც იტანჯებოდა. შესაბამისად, დედასთან დაბრუნება ბავშვის ინტერესებისთვის საუკეთესო იქნებოდა. სასამართლოს განმარტებით, ტრავმირებული ბავშვი არ უნდა დაეშორებინათ მშობლებისგან. იმავდროულად, ლ. საქართველოში ჩასვლამდე მკურნალობდა დელფინოთერაპიული სარეაბილიტაციო პროგრამით, ხოლო დედასთან ერთად დარჩენა ვერ იქნებოდა საზიანო ბავშვისთვის, რადგან დედა ფსიქიატრიული საავადმყოფოს ინტერნი იყო.

ეს გადაწყვეტილება კვლავ შეცვალა საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ.

განმცხადებელი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წინაშე აცხადებდა, რომ საქართველოს სასამართლოების მიერ მისი შვილის უკრაინაში დაბრუნებაზე უარის თქმით დაირღვა მისი ოჯახური ცხოვრების უფლება. ის ამტკიცებდა, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა არ გააკეთეს მისი ოჯახური მდგომარეობის ღრმა ანალიზი და ვერ უზრუნველყვეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვა.

ევროპული სასამართლოს განმარტებით, არსებობს ფართო კონსენსუსი, რომ ბავშვებთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღებისას, ბავშვის საუკეთესო ინტერესი უპირატესია. ჰააგის კონვენცია („ბავშვთა საერთაშორისო მოტაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“, ძალაშია 1983 წლის 1 დეკემბრიდან) ამ ინტერესს აიგივებს status

quo-ს აღდგენასთან, არამართლზომიერი გატაცების შემთხვევაში ბავშვის ჩვეულ საცხოვრებელ ქვეყანაში დაუყოვნებლივ დაბრუნების გზით, ამავდროულად, იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ ზოგიერთ შემთხვევაში შეიძლება ბავშვის დაუბრუნებლობა საკუთარ ქვეყანაში გამართლებული იყოს მისი საუკეთესო ინტერესების შესაბამისი ობიექტური მიზეზებით, რაც, თავის მხრივ, ხსნის გამონაკლისების არსებობას, განსაკუთრებით, როცა ბავშვის დაბრუნებას ახლავს ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური ზიანის დიდი რისკი, ან როდესაც ბავშვი აღმოჩნდება გაუსაძლის პირობებში.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეზე აღნიშნა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არის მთავარი საზრუნავი ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში, რომელიც ბავშვებს უკავშირდება. სასამართლოს განმარტებით, ბავშვის ინტერესი აერთიანებს ორ ასპექტს: ერთი მხრივ, მისი კავშირი ოჯახთან უნდა შენარჩუნდეს, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ოჯახი შეფასებულია განსაკუთრებით შეუსაბამოდ. იგულისხმება, რომ ოჯახური კავშირი შეიძლება განყდეს მხოლოდ უკიდურესად საგამონაკლისო გარემოებებში და ყველაფერი უნდა გაკეთდეს პირადი ურთიერთობების შესანარჩუნებლად, მათ შორის, თუ შესაძლებელია, მოხდეს ოჯახის „აღდგენა“. მეორე მხრივ, ბავშვის ინტერესებში აუცილებლად შედის ჯანსაღ გარემოში განვითარება – მშობელი კონვენციის მე-8 მუხლზე დაყრდნობით ვერ მოითხოვს ისეთი ღონისძიებების გატარებას, რომლებიც ავნებს ბავშვის ჯანმრთელობას და განვითარებას.

სასამართლომ დამატებით ყურადღება გაამახვილა დროული სამართალწარმოების მნიშვნელობაზე მსგავსი კატეგორიის საქმეზე. მისი განმარტებით, არაეფექტურმა და შეყოვნებულმა სამართალწარმოებამ შეიძლება განაპირობოს კონვენციის მე-8 მუხლის პოზიტიური ვალდებულებების დარღვევა⁵¹⁹, რადგან ასეთმა მიდგომამ შესაძლოა გამოიწვიოს საქმის *დე ფაქტო* გადაწყვეტა. შესაბამისად, საქმეებში, რომლებიც ეხება ადამიანის ურთიერთობას საკუთარ შვილთან, არსებობს განსაკუთრებული გულისხმიერების გამოჩენის ვალდებულება. ეს ვალდებულება, რომელიც გადამწყვეტია საქმის გონივრულ ვადებში განხილვის პროცედურული მოთხოვნის შესრულების შეფასებისას, რასაც ითხოვს კონვენციის 6.1 მუხლი, ასევე წარმოადგენს მე-8 მუხლით ნაგულისხმევი პროცედურული მოთხოვნების ნაწილს⁵²⁰.

519 *Eberhard and M. v. Slovenia*, app. N8673/05, N9733/05, (ECtHR, 01.12.2009), §127.

520 *Strömblad v. Sweden*, app. N3684/07, (ECtHR, 05.04.2012), §80.

სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებლის ოჯახური ცხოვრების უფლებაში ჩარევა იყო „გათვალისწინებული კანონით“ და ემსახურებოდა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის ლეგიტიმურ მიზანს. თუმცა სასამართლოს უნდა გაერკვია, იყო თუ არა ჩარევა „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ კონვენციის 8.2 მუხლის მიზნებისთვის.

ევროპულმა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა რამდენიმე გარემოებაზე: მისი აზრით, არადამაჯერებელი იყო საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დასკვნა, რომ ბავშვისთვის არსებობდა სერიოზული რისკი უკრაინაში დაბრუნების შემთხვევაში. გასათვალისწინებელი იყო, რომ ლ.-ის დის გარდაცვალება იყო ტრაგიკული შემთხვევა. საქმეში არ არსებობდა ექსპერტის დასკვნა, რომლის მიხედვითაც ბიჭის უკრაინაში დაბრუნება გაამძაფრებდა მის ფსიქოლოგიურ მდგომარეობას. ფსიქოლოგის ანგარიშში იყო ზოგადი მითითება, რომ ბიჭმა მიიღო ფსიქოლოგიური ტრავმა და ნამდვილად ესაჭიროებოდა დახმარება, რასაც განმცხადებელიც არ უარყოფდა. პირიქით, როგორც სამედიცინო განათლების მქონე პირი, ის ეროვნული სასამართლოების წინაშე გამუდმებით გამოთქვამდა მზადყოფნას, გაენია შვილისთვის აუცილებელი ფსიქოლოგიური დახმარება უკრაინაში.

მთავრობის არგუმენტთან დაკავშირებით, რომ ბავშვს უნდოდა საქართველოში დარჩენა, რის გამოც მამასთან და ოჯახთან განშორება მას მიაყენებდა დამატებით ფსიქოლოგიურ სტრესს, ევროპულმა სასამართლომ გაიმეორა, რომ ჰააგის კონვენციის მიზანია, თავიდან აიცილოს გამტაცებელი მშობლის მიერ დროის გასვლის საფუძვლით, ცალმხრივად შექმნილი დე ფაქტო სიტუაციის კანონიერად აღიარების საკითხში წარმატების მიღწევა. მაშასადამე, გამტაცებელმა მშობელმა ვერ უნდა მიიღოს სარგებელი საკუთარი არასწორი ქმედებით. ამასთან, ჰააგის კონვენციის მიერ დაშვებული გამონაკლისები მკაცრად უნდა განიმარტოს. კონვენციის 13.b მუხლში მითითებული ზიანი შეუძლებელია, გამომდინარეობდეს მხოლოდ იმ მშობელთან დაშორებით, რომელიც პასუხისმგებელია ბავშვის უკანონო გადაადგილებაზე და დაკავებაზე.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ასევე იმ ფაქტების გათვალისწინებით, რომ არ ჩატარებულა ექსპერტიზა ლ.-ის მამის ოჯახისგან დაშორების შედეგებზე და არ იყო გათვალისწინებული ბიჭის მომავალი საცხოვრებელი პირობები უკრაინაში, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მთავრობის არგუმენტი ლ.-ის მამისგან (და მამის ოჯახისგან) დაშორების შემთხვევაში შესაძლო ფსიქოლოგიური ტრავმის მიღების შესახებ იყო არასწორი.

ევროპულმა სასამართლომ ასევე მიუთითა, რომ უზენაესმა სასამართლომ უგულვებელყო ბიჭის საქართველოში დარჩენის შემთხვევაში არსებული პოტენციური რისკები. კერძოდ, სამედიცინო ანგარიშის მიხედვით, ბიჭს დაესვა ადაპტაციური აშლილობის დიაგნოზი. სოციალურმა მუშაკებმა დაასკვნეს, რომ ბავშვს ჰქონდა მშობლებთან ურთიერთობის ნაკლებობის პრობლემა. ფსიქოლოგმა დასკვნაში აღნიშნა, რომ მშობლებთან არასაკმარისი ურთიერთობის გარდა, ლ.-ს მიღებული ჰქონდა ფსიქოლოგიური ტრავმა „რთული და გაურკვეველი სიტუაციიდან გამომდინარე“. მართალია, უზენაესმა სასამართლომ აღიარა მშობლებთან ურთიერთობის ნაკლებობის პრობლემა, თუმცა ბიჭის საუკეთესო ინტერესების გარკვევისას, უგულვებელყო ზემოთ აღნიშნული დასკვნები⁵²¹.

ევროპულმა სასამართლომ დამატებით მიუთითა შემდეგ გარემოებაზე: ეროვნულმა სასამართლოებმა ყურადღება არ მიაქციეს ფაქტს, რომ ლ.-ის მამა, ფაქტობრივად, ცხოვრობდა რუსეთში და მას ძირითადად მამის ოჯახი უვლიდა. ამასთან, არც ბიძას და არც ბაბუას არ ჰქონდათ ლ.-ზე მეურვეობის უფლება. ევროპულმა სასამართლომ ჩათვალა, ფაქტი, რომ ბავშვის, რომელმაც ცხოვრების პირველი 6 წელიწადი გაატარა უკრაინაში დედასთან ერთად, გაჩერება მოხდა საქართველოში მშობლების გარეშე, ბაღებდა კითხვებს ამ გადანუვტილების ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან თავსებადობასთან დაკავშირებით. სასამართლოს განმარტებით, ბავშვისა და მშობლის მიერ დროის ერთად გატარებით ურთიერთსიამოვნება წარმოადგენს ოჯახური თანაცხოვრების ძირეულ ელემენტს და დაცულია კონვენციის მე-8 მუხლით⁵²², ამიტომ ეს ფაქტორი არ უნდა ყოფილიყო ასე მარტივად უგულვებელყოფილი ეროვნული სასამართლოების მიერ, რომლებიც თითქოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე მოქმედებდნენ⁵²³.

საბოლოოდ, ევროპულმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ვერ მოახერხა ლ.-ის საუკეთესო ინტერესების სწორად განსაზღვრა საქმის სპეციფიკური გარემოებებიდან გამომდინარე და ვერ დაიცვა მხარეების სანინალმდეგო ინტერესებს შორის სამართლიანი ბალანსი.

სამართალწარმოების სისწრაფესთან დაკავშირებით ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა: ჰააგის კონვენციის მე-2 და მე-11 მუხლე-

521 *G.S. v. Georgia*, app. N2361/13, (ECtHR, 21.07.2015), §54-58.

522 *Monory v. Romania and Hungary*, app. N71099/01, (ECtHR, 05.04.2005), §70; *Iosub Caras v Romania*, app. N7198/04, (ECtHR, 27.07.2006), §§28-29.

523 *G.S. v. Georgia*, app. N2361/13, (ECtHR, 21.07.2015), §61.

ბი მოითხოვს იურიდიული ან ადმინისტრაციული ორგანოებისგან სწრაფ მოქმედებას ბავშვის დაბრუნების უზრუნველსაყოფად. ექვს კვირაზე მეტი ხნის განმავლობაში უმოქმედობის შემთხვევა შესაძლოა გახდეს ახსნა-განმარტების მოთხოვნის საფუძველი. მართალია, ჰააგის კონვენციის მე-11 მუხლში მითითებული ექვსკვირიანი დროის ლიმიტი, რომელიც მოიცავს მთელ სამართალწარმოებას, არ არის სავალდებულო, ევროპულმა სასამართლომ მაინც ჩათვალა, რომ მიმდინარე პროცესის საერთო ხანგრძლივობა (დაახლოებით ოთხმოცდაათი კვირა) ბადებდა კითხვებს, ასრულებდა თუ არა მოპასუხე სახელმწიფო ჰააგის კონვენციით ნაკისრ პოზიტიურ ვალდებულებებს⁵²⁴.

ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა ვერ გამოიჩინეს სათანადო ყურადღება და ვერ უზრუნველყვეს ამ საქმის დროულად გადაწყვეტა. შედეგად, მომჩივანმა განიცადა მისი ოჯახური ცხოვრების უფლებებში არაპროპორციული ჩარევა, ვინაიდან ჰააგის კონვენციის საფუძველზე ეროვნული სასამართლოების მიერ გადაწყვეტილების მიღების პროცესი არ პასუხობდა კონვენციის მე-8 მუხლით გათვალისწინებულ პროცედურულ და პოზიტიური ვალდებულებებს.

საქმე *Krapivin v. Russia* ⁵²⁵

განმცხადებელმა, ანდრეი კრაპივინმა სასიკვდილოდ დაჭრა ცოლი. მკვლელობას შეესწრო მათი სამი წლის ვაჟიშვილი. ეროვნულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ბ-ნ კრაპივინს ჰქონდა დროებითი ფსიქიკური აშლილობა. ამ მოტივით ის გათავისუფლდა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან და დაექვემდებარა იძულებით ფსიქიატრიულ მკურნალობას. დაახლოებით ორი წლის შემდეგ ის გამოუშვეს ფსიქიატრიული საავადმყოფოდან. დროის ამ მონაკვეთში ბავშვი იყო ბებიის – ვ.-ს (დედის დედა) მზრუნველობის ქვეშ.

ბ-ნ კრაპივინმა მიმართა ბავშვთა სოციალური უზრუნველყოფის სამსახურს შვილის მისთვის გადაცემის მოთხოვნით, რაზეც უარი ეთქვა. შემდეგ მიმართა სასამართლოს. რაიონულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ბავშვის მცირე ასაკისა და ბებიაზე დამოკიდებულების გათვალისწინებით, მისთვის საცხოვრებელი ადგილის შეცვლა ტრავმული იქნებოდა. მოგვიანებით მან დაიწყო სამართალწარმოება ბავშვთან ურთიერთობის უფლების შესახებ, ის აცხადებდა, რომ

524 *G.S. v. Georgia*, app. N2361/13, (ECtHR, 21.07.2015), §63.

525 *Krapivin v. Russia*, app. N45142/14, (ECtHR, 12.07.2016).

ბებია ვაჟიშვილის ნახვის შესაძლებლობას არ აძლევდა. ეროვნულ-სასამართლომ დაადგინა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში არ შედიოდა მამასთან ურთიერთობის განახლება. სასამართლომ გადაწყვეტილება დააფუძნა შემდეგ გარემოებებს: ბ-ნმა კრაპივინმა ვერ/არ წარმოადგინა მტკიცებულება, რომელიც დაადასტურებდა მისი მენტალური ჯანმრთელობის გაუმჯობესებას, ასევე, რომ ის ბავშვისთვის საფრთხეს არ წარმოადგენდა; მკვლელობის ფაქტი ბავშვის თვალწინ მოხდა, რამაც მას ღრმა ფსიქოლოგიური ტრავმა მიაყენა; სამი წლის ასაკიდან ბავშვს ზრდიდა და მასზე ზრუნავდა ბებია; ბ-ნი კრაპივინი ხშირად მიემგზავრებოდა გრძელვადიან სამსახურებრივ მივლინებებში, რის გამოც ოთხი თვიდან ორი თვე ქალაქში არ იყო⁵²⁶.

ერთი წლის შემდეგ კრაპივინმა კვლავ მიმართა სასამართლოს მისი, როგორც მშობლის ბავშვთან ურთიერთობის უფლების დაცვის მოთხოვნით. თუმცა სასამართლომ საკითხი ამჯერადაც მის საწინააღმდეგოდ გადაწყვიტა თვისობრივად იგივე არგუმენტებზე დაყრდნობით.

ბ-ნი კრაპივინი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში ამტკიცებდა, რომ დაირღვა მისი ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება.

ევროპულმა სასამართლომ ამჯერადაც ყურადღება გაამახვილა, რომ ყველა მსგავს შემთხვევაში გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს იმის შეფასებას, თუ რა არის ბავშვის საუკეთესო ინტერესები⁵²⁷. სასამართლომ აღნიშნა, რომ ეროვნული სასამართლოების მიერ გადაწყვეტილების მიღების პროცესში მთლიანობაში უზრუნველყო განმცხადებლის ინტერესების სათანადო დაცვა. მას შეეძლო წამოეყენებინა ყველა არგუმენტი ბავშვთან ურთიერთობის უფლების მოპოვების სასარგებლოდ და ხელი მიუწვდებოდა ყველა რელევანტურ ინფორმაციაზე. იმავდროულად, ეროვნული სასამართლო დაეყრდნო შემდეგ მტკიცებულებებს: განმცხადებლისა და ბავშვის მეურვის მიერ გაკეთებულ განაცხადებს, დოკუმენტებს განმცხადებლის სისხლის სამართლის საქმიდან, საცხოვრებელი პირობების შესწავლის შედეგებს, ბავშვთა სოციალური უზრუნველყოფის სამსახურის მოსაზრებას, ანგარიშს ბავშვის ფსიქოლოგიური გამოკვლევის შესახებ, რომელიც ჩაატარა ბავშვთა ფსიქოლოგიური, სამედიცინო და სოციალური ადაპტაციის მუნიციპალურმა ცენტრმა.

526 *Krapivin v. Russia*, app. N45142/14, (ECTHR, 12.07.2016), 73.

527 *Krapivin v. Russia*, app. N45142/14, (ECTHR, 12.07.2016), §67.

ტრმა, წერილებს ბავშვის ბაგა-ბაღიდან და საბავშვო ბაღიდან, ასევე განმცხადებლის დამსაქმებლის სარეკომენდაციო წერილს. ამ მტკიცებულებების გათვალისწინებით, ჰქონდა რა საქმეში მონაწილე ყველა პირთან პირდაპირი კონტაქტის შესაძლებლობა, ეროვნულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ ბავშვის ინტერესებში არ იქნებოდა განმცხადებელთან კონტაქტის აღდგენა. ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ ეროვნულ სასამართლოს გააჩნდა საკმარისი მტკიცებულებები წინამდებარე საქმეში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაფასებლად⁵²⁸.

საბოლოოდ, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ჩარევა იყო „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ კონვენციის მე-8 მუხლის მნიშვნელობით.

საქმე *M. and M. v. Croatia* ⁵²⁹

განმცხადებლები – დედა (მეორე განმცხადებელი) და მისი ქალიშვილი – (პირველი განმცხადებელი) ჩიოდნენ, რომ ეროვნულმა სახელმწიფო ორგანოებმა ვერ შეძლეს სათანადო ზომების მიღება პირველი განმცხადებლის დასაცავად მამის მხრიდან არასათანადო ფიზიკური და ფსიქოლოგიური მოპყრობისგან. მშობლების განქორწინების შემდეგ ბავშვზე მეურვეობას ახორციელებდა მამა. ბავშვი რამდენჯერმე გახდა მისგან სიტყვიერი შეურაცხყოფისა და ფიზიკური ძალადობის მუქარის სამიზნე. ერთ-ერთი ასეთი ფაქტის შემდეგ განმცხადებლებმა აღნიშნულის შესახებ პოლიციას შეატყობინეს. შედეგად, მამის წინააღმდეგ დაიწყო სისხლისსამართლებრივი წარმოება (ეს პროცედურები კვლავ მიმდინარეობდა ევროპულ სასამართლოში საქმის განხილვის მომენტისთვის, მისი ინიცირებიდან ოთხნახევარი წლის შემდეგ).

პარალელურად მეორე განმცხადებელმა წამოიწყო სამოქალაქო სამართალწარმოება ყოფილი მეუღლის წინააღმდეგ, პირველ განმცხადებელზე მეურვეობის მოპოვების მოთხოვნით. მისი განაცხადი დროებითი მეურვეობის თაობაზე არ დაკმაყოფილდა. პირველი განმცხადებელი, რომელმაც მკაფიოდ დააფიქსირა დედასთან ცხოვრების სურვილი და დაეწყო ქცევითი პრობლემები, მათ შორის თვითდაზიანებები, განაგრძობდა მამასთან ცხოვრებას საკუთარი ნების საწინააღმდეგოდ.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა: თავისთავად ის ფაქტი, რომ მეურვეობასთან დაკავშირებული საქმის-

528 §§75-76.

529 *M. and M. v. Croatia*, app. N10161/13, (ECtHR, 03.09.2015).

წარმოება ოთხი წლისა და სამი თვის განმავლობაში მიმდინარეობდა, მიუთითებდა მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ კონვენციის მე-8 მუხლიდან გამომდინარე მისი პოზიტიური ვალდებულებების შეუსრულებლობაზე. მით უფრო, ამ საქმეზე განსაკუთრებული სიფრთხილე იყო საჭირო, რადგან საკითხი ეხებოდა ტრავმირებულ ბავშვს, რომელმაც მშობლების კონფლიქტური ურთიერთობების გამო ძლიერი ფსიქოლოგიური სტრესი გადაიტანა, რაც თვითდაზიანებითი ქცევით დასრულდა. ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა ვერ გაცნობიერეს ვითარების სიმძიმე. საქმისწარმოების გაჭიანურება მხოლოდ ამძიმებდა პირველი განმცხადებლის პრობლემებს.

ევროპულმა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ ფაქტზეც, რომ ამ დროის განმავლობაში განმცხადებელს საქმისწარმოებისას არ მოუხმინეს, არ მისცეს საშუალება, გამოეხატა თავისი მოსაზრება, ვისთან ამჯობინებდა ცხოვრებას. სასამართლომ აღნიშნა, რომ ბავშვის უფლებების შესახებ კონვენციის მე-12 მუხლის გათვალისწინებით და ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლიდან გამომდინარე, ვერ მიიჩნევა, რომ ბავშვები, რომელთაც შესწევთ უნარი ჩამოაყალიბონ საკუთარი აზრი, საკმარისად ჩართულები არიან გადაწყვეტილების მიღების პროცესში, თუკი მათ არ მიეცემათ შესაძლებლობა, მოუსმინონ. წინამდებარე საქმეშიც რთული იქნებოდა იმის მტკიცება, რომ პირველი განმცხადებლის ასაკისა და სიმწიფის გათვალისწინებით, მას არ შესწევდა საკუთარი აზრის ჩამოყალიბებისა და თავისუფლად გამოხატვის უნარი.

ევროპულმა სასამართლომ ასევე მხედველობაში მიიღო შემდეგი გარემოება: საქმეზე მოწვეულმა ექსპერტმა დაადგინა, რომ ბავშვს დედასთან სურდა ცხოვრება. ორივე მშობელი ერთ ქალაქში ცხოვრობდა და მეურვეობის შესახებ გადაწყვეტილების შეცვლა არ გამოიწვევდა მისთვის სკოლის და ჩვეული სოციალური გარემოს შეცვლას. შესაბამისად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ პირველი განმცხადებლის სურვილის უპატივცემულობა იმის თაობაზე, თუ რომელ მშობელთან სურდა მას ცხოვრება, საქმის კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით, არღვევდა მისი პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლებას. ამასთან, მეურვეობასთან დაკავშირებული საქმისწარმოების გაჭიანურებამ დაარღვია მეორე განმცხადებლის მე-8 მუხლით დადგენილი უფლებები.

3.4.1.1. ერთი სქესის პირთა უფლება ოჯახურ ცხოვრებაზე

ჰომოსექსუალი წყვილების ოჯახური ცხოვრების უფლების არაღიარება იყო და რიგ სახელმწიფოებში ჯერ კიდევ არის სტერეოტიპული აზროვნების შედეგი. ასეთი მიდგომა ემსახურება იმის ლეგიტიმაციის მცდელობას, რომ ამ ადამიანების გრძნობები, ემოციები, ოჯახური ცხოვრების მოთხოვნილება ნაკლებად ღირებულია ჰეტეროსექსუალ წყვილებთან შედარებით, რაც, ცხადია, მხოლოდ ართულებს მათ ყოველდღიურ ყოფას, საზოგადოებაში სრულფასოვან ინტეგრაციას, თავისუფალი განვითარების შესაძლებლობებს.

ოჯახური ცხოვრება არის რა ადამიანის არჩევანი, ვისთან სურს დაამყაროს ხანგრძლივი, მყარი, ურთიერთპატივისცემასა და პასუხისმგებლობაზე დამყარებული ურთიერთობა, ის ვერ იქნება პირობადებული სახელმწიფოს კარნახით, ვის მიმართ ჰქონდეს ადამიანს ასეთი ემოციური, სულიერი თუ სხვა სახის კავშირი, გრძნობები. მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებები და ევოლუციური პრაქტიკა ამ თვალსაზრისით. მან არაერთხელ აღნიშნა, რომ კონვენციის მე-8 მუხლით დაცულია პირის გენდერული იდენტობა, სექსუალური ორიენტაცია და სექსუალური ცხოვრება, როგორც პირადი სფეროს განუყოფელი ნაწილები. ამ უფლების ადრესატია ყველა, თითოეული ინდივიდი, რომელსაც სურს დაამყაროს, განავითაროს ურთიერთობები სხვებთან⁵³⁰. სასამართლოს განმარტებით, ერთნაირსქესიანი წყვილები, რომლებსაც აკავშირებთ ხანგრძლივი, მუდმივი ურთიერთობა, ექცევიან ოჯახური ცხოვრების ცნებაში ისევე, როგორც ჰეტეროსექსუალი წყვილები⁵³¹. ეს მიდგომა ევროპულმა სასამართლომ ჩამოაყალიბა საქმეში *Schalk and Kopf v. Austria*. მისი განმარტებით: „ხელოვნური იქნებოდა სასამართლოსათვის მოსაზრების შენარჩუნება, რომ ერთი და იმავე სქესის წყვილები ვერ ისარგებლებენ „ოჯახური ცხოვრებით“, კონვენციის მე-8 მუხლის მიზნებისათვის. შესაბამისად, ... ერთი და იმავე სქესის წყვილის ურთიერთობა, რომლებსაც სტაბილური დე ფაქტო პარტნიორობა აქვთ, ექცევა ცნებაში „ოჯახური ცხოვრება“, ისევე როგორც

⁵³⁰ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights; 2019, 30 April.

⁵³¹ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights; 2019, 30 April, 53 p.

მოექცეოდა განსხვავებული სქესის წევრის ურთიერთობა იმავე სიტუაციაში⁵³².

ადამიანის უფლებათა თანამედროვე სამართალში ერთი და იმავე სქესის პირთა უფლება ოჯახურ ცხოვრებაზე (საზოგადოებრივი განწყობებისგან დამოუკიდებლად) სამართლებრივად დავას აღარ/ველარ იწვევს. თუმცა, სახელმწიფოთა ღიაობის ფარგლები, ჰომოსექსუალი წევრებისთვის ქორწინების უფლების აღიარების თვალსაზრისით, ჯერ კიდევ დაკავშირებულია საზოგადოებაში მყარად ფესვგადგმულ სტიგმასთან, ქორწინების და ოჯახის ტრადიციულ აღქმასთან, საზოგადოების მენტალური მზაობის არარსებობასთან. სახელმწიფოები უფრო მყარად გრძნობენ თავს ჰომოსექსუალი წევრებისთვის ქორწინების ნაცვლად სამოქალაქო კავშირის ან რეგისტრირებული პარტნიორობის ინსტიტუტის შეთავაზებით, რომელიც თვისობრივად, ძირითადი არსით, ქორწინების ალტერნატივად განიხილება.

ევროპულმა სასამართლომ არაერთხელ აღნიშნა, რომ კონვენცია ცოცხალი ინსტრუმენტია, რომელიც თანამედროვე პირობებთან შესაბამის ინტერპრეტირებას საჭიროებს⁵³³. აღნიშნულის გათვალისწინებით, მისი განმარტებით, კონვენციის მე-8 მუხლის მოთხოვნების შესაბამისად, ოჯახური ცხოვრების უფლების დაცვის მიზნით საშუალებების არჩევისას, სახელმწიფომ მხედველობაში უნდა მიიღოს სოციალურ ურთიერთობებთან მიმართებით საზოგადოების განვითარების დინამიკა, ამასთან სოციალური და სამოქალაქოსამართლებრივი სტატუსისა და ურთიერთობების განსხვავებული აღქმა. არ არსებობს ოჯახური ცხოვრებისა თუ პირადი ცხოვრების წარმართვის ერთი გზა თუ ერთი არჩევანი⁵³⁴.

საქმეზე *Vallianatos and Others v. Greece* ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა: „ერთი და იმავე სქესის წევრებს ისევე შეუძლიათ დაამყარონ სტაბილური ურთიერთობები, როგორც სანინალმდეგო სქესის წევრებს. მათ აქვთ ურთიერთმხარდაჭერისა და დახმარების იგივე საჭიროებები, რაც ჰეტეროსექსუალ წევრებს. ... სამოქალაქო პარტნიორობის გავრცელება ერთი და იმავე სქესის წევრებზე შესაძლებლობას მისცემდა მათ დარეგულირებულიყო საკუთრების, ქონებისა და მემკვიდრეობის უფლებები არა როგორც კერძო ინდივიდებს შორის დადებული ხელ-

532 *Schalk and Kopf v. Austria*, app. N30141/04, (ECtHR, 24.06.2010), §§93- 94.

533 *Tyrer v. the United Kingdom*, app. N5856/72, (ECtHR, 25.04.1978), §31; *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, app. N28957/95, (ECtHR, [GC], 11.07.2002), §75.

534 *X and Others v. Austria*, app. N19010/07, (ECtHR, [GC], 19.02.2013), §139.

შეკრულების საფუძველზე, არამედ სამოქალაქო პარტნიორობის მომწესრიგებელი კანონმდებლობის საფუძველზე, რომელიც ასევე უზრუნველყოფდა მათი ურთიერთობის სამართლებრივ აღიარებას სახელმწიფოს მიერ⁵³⁵.

ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია საქმე *Oliari and Others v. Italy*⁵³⁶, რომელშიც ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ სამართლებრივი ჩარჩოს არარსებობა სტაბილურ ინტიმურ ურთიერთობაში მყოფი ჰომოსექსუალი წყვილების ოჯახური ცხოვრების უფლების დარღვევად მიიჩნია. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით, კანონმდებლობა, რომელიც გამორიცხავს, ვაკუუმს ქმნის ერთნაირ-სქესიანი წყვილების ოჯახური ცხოვრების რაიმე ფორმით აღიარებაზე, არღვევს კონვენციის მე-8 მუხლს⁵³⁷. შედეგად, სასამართლომ ჰომოსექსუალი წყვილების ურთიერთობების რეგულირების/სამართლებრივი აღიარების პოზიტიური ვალდებულება დაადგინა. სასამართლოს განმარტებით: „... როდესაც ქორწინება არ არის ხელმისაწვდომი, ერთი და იმავე სქესის წყვილებს ... აქვთ სამოქალაქო კავშირის ან რეგისტრირებული პარტნიორობის დამყარების განსაკუთრებული ინტერესი. ეს იქნებოდა ყველაზე შესაფერისი გზა, რომლითაც ისინი შეძლებდნენ თავიანთი ურთიერთობის სამართლებრივ აღიარებას და რაც მისცემდა მათ სათანადო დაცვას. ... ამასთან, სასამართლომ უკვე დაადგინა, რომ სამოქალაქო პარტნიორობას აქვს თავისთავადი ღირებულება განმცხადებლების მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირებისთვის, მათი ვინრო თუ ფართო სამართლებრივი შედეგების მიუხედავად ... ეს აღიარება დამატებითი ლეგიტიმურობის განცდას სძენს ერთი და იმავე სქესის წყვილებს“⁵³⁸.

მაშასადამე, თუკი ერთნაირსქესიანი პირების ქორწინების უფლების აღიარებას სასამართლო უკავშირებს ევროპული კონსენსუსის განვითარებას, შედეგად, საკითხის გადანაცვლებას სახელმწიფოთა ფართო მიხედულების ფარგლებში ტოვებს, სამოქალაქო კავშირის ან რეგისტრირებული პარტნიორობის ინსტიტუტზე სათანადო ხელმისაწვდომობის გარანტიების შექმნას სახელმწიფოთა პოზიტიურ ვალდებულებად მიიჩნევს⁵³⁹.

535 *Vallianatos and Others v. Greece*, app. N29381/09; N32684/09, (ECtHR, 07.11.2013), §81.

536 *Oliari and Others v. Italy*, app. N18766/11; N36030/11, (ECtHR, 21.07.2015).

537 *Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights*; 2019, 30 April, 54 p.

538 *Oliari and Others v. Italy*, app. N18766/11; N36030/11, (ECtHR, 21.07.2015), §174.

539 *Oliari and Others v. Italy*, app. N18766/11; N36030/11, (ECtHR, 21.07.2015).

3.4.2. პირადი ცხოვრების კერძო სფერო

როგორც არაერთხელ აღინიშნა, პირადი ცხოვრების უფლება მრავალკომპონენტიანია, კონსტიტუციის მე-15 მუხლის პირველ პუნქტში მისი ოჯახურ ცხოვრებასთან ერთად მოხსენიება, ცხადია, არ გულისხმობს ამ ასპექტით მის შემოფარგვლას. პირადი ცხოვრების არაერთი უფლებრივი კომპონენტი გავაანალიზეთ კონსტიტუციის მე-12 მუხლის ფარგლებში.

დამატებით შეიძლება ყურადღება გავამახვილოთ პირადი ცხოვრების კერძო სფეროს მნიშვნელოვან ასპექტებზე, რომლებიც თანაბრად შეიძლება პოვებდეს დაცვას როგორც მე-12 მუხლის, ისე მე-15 მუხლის პირველი პუნქტის ფარგლებში.

ამ სფეროს განეკუთვნება უკიდურესად პერსონალური, მათ შორის, ინტიმური საკითხები. მაგალითად, ადამიანის რელიგიური კუთვნილება – არჩევანი ამა თუ იმ რელიგიაზე ან სხვა მსოფლმხედველობრივ მრწამსზე, ურთიერთობა საკუთარ მოძღვართან, ასევე ჯანმრთელობის მდგომარეობასთან დაკავშირებული საკითხები – წარსულში გადატანილი თუ მიმდინარე ჯანმრთელობის პრობლემები, პირის შემოსავლებისა თუ ქონებრივი მდგომარეობა, ურთიერთობა ადვოკატთან და სხვა.

ამ შემთხვევაშიც მთავარი წესია, რომ არავის, სახელმწიფოს ჩათვლით, არაფერი ესაქმება ადამიანის კერძო ცხოვრებაში და ის ხელმისაწვდომი შეიძლება იყოს მაშინ და იმდენად, როდესაც და რა ფარგლებშიც ადამიანი თავად გახდის ასეთი ტიპის ინფორმაციას ხელმისაწვდომს. თუმცა, ცხადია, პირადი ცხოვრების ეს ასპექტებიც ექვემდებარება შეზღუდვას, დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი ლეგიტიმური მიზნების არსებობისას და თანაზომიერების პრინციპის უპირობოდ დაცვით. მაგალითად, მიუხედავად იმისა, რომ ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული ინფორმაცია უკიდურესად პერსონალურია და ადამიანს აქვს უფლება, არ ისაუბროს ამაზე საჯაროდ, არ მიაწოდოს ის (ინფორმაცია) ნებისმიერ მსურველს, ეს უფლება შეიძლება შეიზღუდოს მაშინ, როდესაც ასეთი ინფორმაციის არახელმისაწვდომობა შესაძლოა საფრთხეს უქმნიდეს სხვა პირებს, მათ ჯანმრთელობას ან რომელიმე სხვა უფლებას.

აღსანიშნავია, რომ საჯარო პირების კერძო ცხოვრება მეტ გამართლებად შეზღუდვას ექვემდებარება. მაგალითად, თანამდებობის პირები კანონით არიან ვალდებული, შეავსონ საფინანსო და ქონებრივი დეკლარაციები, რომელთა მეშვეობითაც ხდება საჯარო

რო და დაინტერესებული პირებისთვის ხელმისაწვდომი ინფორმაცია მათი და მათი ოჯახის წევრების თანამდებობრივი სარგოს, ნებისმიერი სხვა შემოსავლების, საკუთრებაში არსებული ქონების, მეტიც, წლის განმავლობაში ასეთი ქონების გასხვისებისა თუ შეძენის თაობაზე (გასხვისებისა თუ შეძენის ღირებულების/ფასის მითითებით). ასეთი ინფორმაციის საჯაროობა, სულ მცირე, უმნიშვნელოვანესია კორუფციის რისკების მინიმალიზებისთვის.

4. ქორწინების უფლება

საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლი

(ქორწინების უფლება, დედათა და ბავშვთა უფლებები):

- „1. ქორწინება, როგორც ქალისა და მამაკაცის კავშირი ოჯახის შექმნის მიზნით, ემყარება მეუღლეთა უფლებრივ თანასწორობასა და ნებაყოფლობას.
2. დედათა და ბავშვთა უფლებები დაცულია კანონით“.

ქორწინების უფლების მარეგლამენტირებელი დებულებები

საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქციის მიხედვით:

მუხლი 36.

- „1. ქორწინება ემყარება მეუღლეთა უფლებრივ თანასწორობასა და ნებაყოფლობას.
2. სახელმწიფო ხელს უწყობს ოჯახის კეთილდღეობას.
3. დედათა და ბავშვთა უფლებები დაცულია კანონით“.

4.1. ქორწინების უფლების კონსტიტუციური გარანტიები

პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია ქორწინების უფლება. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო მას ერთდროულად განიხილავს როგორც პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების გამოხატულებას, ისე პირადი ცხოვრების ფუნდამენტურ ასპექტს. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „საქართველოს კონსტიტუცია ადამიანის თავისუფლებაზე, მის თავისუფალ განვითარებაზე ყურადღებას ამახვილებს როგორც ზოგადად, ასევე კონკრეტულად, საზოგადოებრივი ცხოვრების ცალკეულ სფეროებში. სწორედ ამ მიზანს ემსახურება საქართველოს კონსტიტუციის 36-ე მუხლის პირველი პუნქტი. ... აქ კონსტიტუციურ დონეზეა დაცული და განმტკიცებული ისეთი ტრადიციული და საზოგადოებისათვის სასიცოცხლო ეთიკური და ეგზისტენციალური მნიშვნელობის ინსტიტუტები და ფასეულობები, როგორიცაა ქორწინება და ოჯახი. კონსტიტუცია იცავს ქორწინებისა და ოჯახის ინსტიტუტებს სახელმწიფოს მხრიდან ისეთი მოქმედებებისაგან, რაც ხელყოფდა და გამოფიტავდა მათ არსს, მნიშვნელობას, უმთავრეს პრინციპებს. ... ქორწინება და ოჯახი ადამიანის პირადი ცხოვრების განუყოფელი ნაწილია. ამ სფეროში ინდივიდის თავისუფლების ხარისხი განსაკუთრებით მაღალია. სწორედ პიროვნული თავისუფლებისა და თავისუფალი განვითარების უფლების გამოხატულება და ნაწილია ქორწინების თავისუფლება. ეჭვგარეშეა, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 36-ე მუხლის პირველი პუნქტი, გარდა ინსტიტუციური გარანტიისა, ძირითადი უფლების დამდგენი ნორმაცაა“⁵⁴⁰.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა ქორწინების ინსტიტუტის სამართლებრივ მნიშვნელობაზე, დატვირთვასა და შედეგებზე. მისი განმარტებით, ეს არის რთული სოციალური ინსტიტუტი, რომელიც არ შემოიფარგლება მხოლოდ სამოქალაქო-სამართლებრივი გარიგებით, რომლის დადებასაც უკავშირდება რიგი ქონებრივი და პირადი არაქონებრივი უფლება-მოვალეობების შეძენა. ქორწინების უფლება მოიცავს მრავალმხრივი ურთიერთობების ვრცელ სპექტრს. ის, „პირველ რიგში, უკავშირდება „ოჯახის შექმნაზე“ ბუნებითი და ფუნდამენტური უფლების რეალიზაციას/დაცვას. ეს არის პირის უფლება, მო-

⁵⁴⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 23 ივნისის გადაწყვეტილება N2/2/425 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე სალომე წერეთელი-სტივენსი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 1-3.

იპოვოს ურთიერთობის სამართლებრივი სტატუსი და საზოგადოებრივი აღიარება. დადგენილი წესით ქორწინება, არის სამართლებრივი საშუალება, რომ პირებმა სახელმწიფოსაგან და საზოგადოებისაგან მოიპოვონ მათი ურთიერთობის, როგორც ქორწინების ლეგიტიმაცია⁵⁴¹. „... ეს არის პირთა შესაძლებლობა, სტატუსი შესძინონ მათ ურთიერთობას, დაამყარონ სამართლებრივად მბოჭავი კავშირი წყვილის კავშირის საზოგადოებრივი აღიარება და სოციუმში ინტეგრაცია ქორწინების ინსტიტუტის ცენტრალური კომპონენტია. ... ამგვარად, ქორწინების უფლების რეალიზაცია წარმოადგენს საზოგადოებრივად აღიარებული ოჯახის შექმნის საშუალებას. ქორწინება, როგორც მნიშვნელოვანი პიროვნული და, ამავე დროს, საჯარო აქტი, ემსახურება ახლად შექმნილი ოჯახის საზოგადოებაში ინტეგრაციას. ქორწინების უმნიშვნელოვანესი პირობაა წყვილის ურთიერთკავშირის აღიარება საზოგადოებისა და სახელმწიფოსაგან“⁵⁴².

იმავდროულად, მნიშვნელოვანია ყურადღების გამახვილება ქორწინებისა და ოჯახური ცხოვრების ურთიერთმიმართებაზე. კონსტიტუციის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტი მიუთითებს, რომ ქორწინება არის კავშირი ოჯახის შექმნის მიზნით. მაშასადამე, ქორწინება არის ოჯახის შექმნის და ოჯახური თანაცხოვრების საფუძველი, სამართლებრივი შესაძლებლობა (რაზეც არაორაზროვნად მიუთითებს საკონსტიტუციო სასამართლოს ზემოაღნიშნული განმარტებებიც). თუმცა ოჯახის შექმნა/ოჯახური თანაცხოვრება არ არის მხოლოდ ქორწინების შედეგი. ქორწინება, მართალია, ემსახურება ოჯახის შექმნის მიზანს, თუმცა ის არ არის ერთადერთი გზა ოჯახის შექმნის ლეგიტიმაციისთვის. საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლის მთავარ სათქმელს (რეგულირების სფეროს) წარმოადგენს ის, თუ რა არის ქორწინება (და არა, რა არის ოჯახი) და რა პირობების დაკმაყოფილებისას იძენს ის ლეგიტიმაციას. მართალია, კონსტიტუცია პირდაპირ/უშუალოდ არ მიუთითებს, რომ ქორწინება არის ოჯახის შექმნის ერთ-ერთი ფორმა, მაგრამ არც იმას გულისხმობს უპირობოდ, რომ ის (ქორწინება) ამ თვალსაზრისით ერთადერთი კონსტიტუციური შესაძლებლობაა. ამ კონტექსტში უმნიშვნელოვანესია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტება, რომელიც არაორაზროვნად მიუთითებს, რომ კონსტიტუციის მიზნებისთვის ოჯახი არ არის მხოლოდ ქორწინების შედეგად წარმოშობილი ურთიერთობები. კერძოდ, ოჯახური ცხოვრება მოიცავს ქორწინების ან „ფაქტობრივი თა-

541 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 66.

542 იქვე, II, 66.

ნაცხოვრების“ შედეგად მეუღლეებს შორის ჩამოყალიბებულ ურთიერთობებს. „ასეთი ურთიერთობების ჩამოყალიბება და განვითარება მჭიდროდ უკავშირდება ადამიანის თავისუფლებას, მისი ნების თავისუფლად გამოხატვის შესაძლებლობას“⁵⁴³. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვითაც, კონვენციის მე-8 მუხლის თანახმად, „ოჯახის“ ცნება არ არის დაყვანილი მხოლოდ ქორწინებას დაფუძნებულ ურთიერთობებზე. იგი შეიძლება მოიცავდეს სხვა *de facto* „ოჯახურ კავშირებსაც“, რომელშიც მხარეები ქორწინების გარეშე ცხოვრობენ.⁵⁴⁴

მაშასადამე, საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლი ქმნის კონსტიტუციურ გარანტიას ქორწინების ინსტიტუტისთვის, მიუთითებს ქორწინების მიზანზე – წყვილმა შექმნას ოჯახი, თუმცა ამ მუხლის ამოცანას არ წარმოადგენს ოჯახის ინსტიტუტის და მისი ფარგლების სრული რეგლამენტაცია. ის, თუ როგორია ოჯახური ცხოვრების დაცვის კონსტიტუციური ფარგლები, ამაზე პასუხს იძლევა საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლი.

შესაბამისად, 30-ე მუხლის ფარგლებში გავანალიზებთ უშუალოდ ქორწინების ინსტიტუტისა და უფლებისთვის შექმნილ კონსტიტუციურ გარანტიებს.

კონსტიტუცია ყურადღებას ამახვილებს ქორწინების რამდენიმე ასპექტზე, კერძოდ:

- ა) ქორწინების თავისუფლება წარმოადგენს პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ერთ-ერთ გამოხატულებას და „...მოიცავს როგორც პოზიტიური, ასევე, ნეგატიური ქცევის თავისუფლებას. ამდენად, დაცულია ქორწინების როგორც პოზიტიური, ასევე, ნეგატიური თავისუფლება“⁵⁴⁵.
- ბ) აღნიშნული კონსტიტუციური დებულება უზრუნველყოფს თითოეული ადამიანის თავისუფლებას, დაქორწინდეს მის მიერ არჩეულ პარტნიორზე, რაც გულისხმობს და მოითხოვს სახელმწიფოსგან შესაბამისი გარანტიების შექმნას აღნიშნული თავისუფლების დაუშაბუთებელი შეზღუდვებისაგან დასაცავად.

მაგალითად, საქმეზე *სალომე წერეთელი-სტივენსი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* საკონსტიტუციო სასამართლომ

543 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის განჩინება N1/2/458 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ*, II, 1.

544 Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights; 2019, 30 April, 52 p.

545 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 23 ივნისის გადაწყვეტილება N2/2/425 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე სალომე წერეთელი-სტივენსი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 5.

არაკონსტიტუციურად ცნო რეგულაცია⁵⁴⁶, რომლის თანახმად, უცხო ქვეყნის მოქალაქესთან ან მოქალაქეობის არმქონე პირთან ქორწინების რეგისტრაციისათვის საჭირო იყო სამოქალაქო რეესტრის სააგენტოს თანხმობა. მოსარჩელე – საქართველოს მოქალაქე – დაქორწინდა აშშ-ს მოქალაქეზე. სადავო ნორმის საფუძველზე მან სამოქალაქო რეესტრის შესაბამის სამსახურში წარადგინა სამოქალაქო რეესტრის სააგენტოს თანხმობა, რადგან, წინააღმდეგ შემთხვევაში, არ მოხდებოდა მათი ქორწინების რეგისტრაცია. მოსარჩელე მიუთითებდა, რომ ამგვარი თანხმობის წარდგენა არ ევალდებოდა დაქორწინების მსურველ პირებს, თუ ორივე მათგანი საქართველოს მოქალაქე იყო. ის თვლიდა, რომ სადავო ნორმამ დაარღვია მისი უფლება ქორწინების თავისუფლებაზე, რადგან მისი უფლების რეალიზაცია ადმინისტრაციული ორგანოს ნებართვაზე იყო დამოკიდებული.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, იქედან გამომდინარე, რომ სადავო ნორმით დადგენილ მოთხოვნას დაქორწინების მსურველთათვის აუცილებელი ხასიათი ჰქონდა და მისი შეუსრულებლობა, ფაქტობრივად, იწვევდა დაქორწინებასთან დაკავშირებით მიღებული გადაწყვეტილების რეალიზაციის შეუძლებლობას, მიზანი, რომელსაც ეს მოთხოვნა ემსახურებოდა, უნდა ყოფილიყო ძალიან მნიშვნელოვანი, მკაფიო და მისაღწევად აუცილებელი. საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა უფლების დარღვევა სწორედ უფლებაში ჩარევის ლეგიტიმური მიზნის არარსებობის მიზეზით. კერძოდ, სასამართლომ გაანალიზა სამოქალაქო რეესტრის სააგენტოს თანხმობის ინსტიტუტის არსი და თანხმობის გაცემის პროცედურა. გაირკვა, რომ სამოქალაქო რეესტრის სააგენტოს თანხმობა, რომელსაც სააგენტოს თავმჯდომარე გასცემდა, სხვა საბუთებისაგან დამოუკიდებელ და ქორწინებისათვის სავალდებულო დოკუმენტს წარმოადგენდა, ამასთან, მისი მიღებისათვის რაიმე განსხვავებული ინფორმაციისა თუ დოკუმენტების წარდგენა არ ხდებოდა, მას არ ჰქონდა დამოუკიდებელი დანიშნულება და მიზანი, სამოქალაქო რეესტრის სააგენტო მისი გაცემისას არ ახდენდა რაიმე ახალი გარემოების გამოკვლევას და დადგენას. შესაბამისად, სასამართლომ დაადგინა, რომ ვერ გამოიკვეთა, თუ დემოკრატიული საზოგადოებისათვის აუცილებელ რა ლეგიტიმურ მიზანს ემსახურებოდა სამოქალაქო რეესტრის სააგენტოს თანხმობა. ამასთან,

⁵⁴⁶ „სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის 44-ე მუხლის მე-5 პუნქტის (2005 წლის 28 დეკემბრის რედაქცია) სიტყვები „...და სააგენტოს თანხმობით“.

სასამართლომ სადავო ნორმის შემოღების ლეგიტიმურ მიზნად არ მიიჩნია მოპასუხის მიერ დასახელებული გარემოება, რომ უცხო ქვეყნის მოქალაქესთან საქართველოს მოქალაქის ქორწინებას შესაძლოა მოჰყოლოდა განსაკუთრებული სამართლებრივი შედეგები საქართველოს მოქალაქეობის მიღებასთან, შვილების მოქალაქეობასთან და სხვა საკითხებთან დაკავშირებით. სასამართლომ აღნიშნა: „არ ირკვევა, თუ რატომ უნდა დაქვემდებარებოდა, შესაძლო სამართლებრივი შედეგებიდან გამომდინარე, უცხო სახელმწიფოსა და საქართველოს მოქალაქის ქორწინება დამატებითი და აშკარად ფორმალური ბარიერების დაწესებას. გარდა ამისა, ქორწინების რეგისტრაცია და საქართველოს მოქალაქეობის მიღება არის ორი სრულიად განსხვავებული პროცედურა. ქორწინების რეგისტრაციისას ობიექტურად ვერ დადგინდება უცხოეთის მოქალაქის მიერ საქართველოს მოქალაქეობის მიღების, ასევე დაქორწინების მსურველთა არსებული თუ მომავალი შვილებისა და შვილად აყვანილების მოქალაქეობასთან დაკავშირებული საკითხები. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ... მოპასუხემ სასამართლოს ვერ დაანახვა დემოკრატიული საზოგადოებისათვის ღირებული ის სიკეთე, რომლის მიღწევას ან დაცვას ემსახურებოდა სადავო ნორმით გათვალისწინებული შეზღუდვა“⁵⁴⁷.

გ) უმნიშვნელოვანესია ქორწინების ნებაყოფლობითი კომპონენტი – კონსტიტუცია აღიარებს პირის თავისუფლებას, მხოლოდ საკუთარი ნების შესაბამისად დაქორწინდეს მის მიერ არჩეულ პარტნიორზე. „ქორწინება წარმოადგენს ნებაყოფლობით და გაცნობიერებულ კავშირს, რომლის მიზანია წარმოშვას მნიშვნელოვანი სამართლებრივი, სოციალური და პიროვნული შედეგები“⁵⁴⁸. „ქორწინების ნებაყოფლობითობის აღიარება პირის ავტონომიურობის პატივისცემის გამოხატულებაა. ... ქორწინება ნებაყოფლობითია, თუ ის პირის ნების თავისუფალ და გაცნობიერებულ გამოვლენას ემყარება. ნების გამოვლენის თავისუფლება გულისხმობს პირის მიერ საკუთარი სურვილის ძალდაუტანებელ გამოვლინებას. ხოლო, გაცნობიერებულობა მოიცავს პირის უნარს, სათანადოდ აღიქვას და გააანალიზოს ქორწინების აქტი და მისი თანმდევი პიროვნული, სოციალური და

547 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 23 ივნისის გადაწყვეტილება N2/2/425 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე სალომე წერეთელი-სტივენსი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 14.

548 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ბაჩაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 63.

სამართლებრივი შედეგები⁵⁴⁹. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „დაუშვებელია პირის იძულება, დაქორწინდეს და შექმნას ოჯახი. ასევე, დაუშვებელია დაბრკოლებების შექმნა სახელმწიფოს მხრიდან დაქორწინების მსურველთათვის არაპროპორციული და დემოკრატიული საზოგადოებისათვის მიუღებელი, ხელისშემშლელი ჩარევის გზით“⁵⁵⁰.

ამ თვალსაზრისით, საკონსტიტუციო სასამართლომ მნიშვნელოვანი განმარტებები გააკეთა საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*. მოსარჩელები ასაჩივრებდნენ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ნორმას, რომლის თანახმად, ქორწინება არ დაიშვებოდა იმ პირებს შორის, რომელთაგან, თუნდაც ერთი, სულით ავადმყოფობის ან ჭკუასუსტობის გამო, სასამართლოს მიერ ცნობილი იყო ქმედუვნაროდ⁵⁵¹. მოსარჩელეთა მტკიცებით, გონებრივი ჩამორჩენილობისა და სულიერი აშლილობის მქონე პირისთვის ქორწინების უფლების სრულად ჩამორთმევა არღვევდა მათ უფლებას.

სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმა არ ზღუდავდა პირთა ფაქტობრივ თანაცხოვრებას. ის მხოლოდ ასეთი თანაცხოვრების ინსტიტუციონალიზაციას კრძალავდა. ამგვარად, სახელმწიფო აფერხებდა შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა საზოგადოებრივ ინტეგრაციას. სასამართლოს შეფასებით, ასეთი რეგულაციით ხდებოდა ისედაც მოწყვლადი სოციალური ჯგუფის სტიგმატიზება.

სასამართლომ საქართველოს პარლამენტის მიერ დასახელებული მიზნები – შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის არანებაყოფლობითი ქორწინებისაგან დაცვა და მისი ქონებრივი ინტერესების უზრუნველყოფა, მიიჩნია კონსტიტუციით გათვალისწინებულ ლეგიტიმურ ინტერესებად. სასამართლოს განმარტებით: „არანებაყოფლობითი ქორწინებისაგან დაცვა საქართველოს კონსტიტუციის 36-ე მუხლით დაცული ქორწინების თავისუფლების მნიშვნელოვან ელემენტს წარმოადგენს. ... ამგვარად, თუ პირი შეზღუდული გონებრივი შესაძლებლობების გამო თავისუფლად და გაცნობიერებულად ვერ გამოხატავს ნებას ქორწინების შესახებ,

549 იქვე, II, 75.

550 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 23 ივნისის გადაწყვეტილება N2/2/425 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე სალომე წერეთელი-სტივენსი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 5.

551 საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1120-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტის საქმის განხილვის დროისთვის მოქმედი რედაქცია.

ქორწინება ვერ იქნება შესაბამისობაში პირის უფლებასთან, დაცული იყოს არანებაყოფლობითი ქორწინებისგან და პიროვნული ავტონომიის ხელყოფისგან⁵⁵². იმავდროულად, „საზოგადოებრივ ცხოვრებაში ვერ გამოირიცხება შემთხვევები, როდესაც ანგარიშით მოქმედი პირები ბოროტად იყენებენ პირის შეზღუდულ გონებრივ შესაძლებლობებს ქონებრივი სარგებლის მისაღებად. შესაბამისად, კანონმდებელი ღირებული ინტერესის დაცვას ახდენს“⁵⁵³.

უფლების შესაზღუდად ლეგიტიმური მიზნების არსებობის მიუხედავად, საკონსტიტუციო სასამართლომ სადავო რეგულაცია არაკონსტიტუციურად ცნო, ვინაიდან ის იწვევდა უფლებაში არათანაზომიერ ჩარევას. სასამართლომ აღნიშნა, რომ „ნორმის მზლუდავი ეფექტის ლეგიტიმურ მიზნებთან თანაზომიერება მოითხოვს უფლებაში ჩარევის ინდივიდუალიზაციასა და საჭიროებებზე მაქსიმალურ მორგებას. ნორმა, რომელიც უპირობოდ და სრულად ზღუდავს უფლებას, რთულად თუ დააკმაყოფილებს კონსტიტუციურობის სტანდარტს“⁵⁵⁴. სასამართლომ მიუთითა, რომ „აღქმისა და ანალიზის უნარი არ შეიძლება ერთნაირად ჰქონდეს დაქვეითებული ქმედუუნაროდ აღიარებას დაქვემდებარებულ ყველა პირს, არამედ იგი განსხვავებულია საზოგადოებრივი ცხოვრების სხვადასხვა სფეროსა თუ მისაღები გადანყვეტილების სირთულის მიხედვით“. „ქორწინების ქონებრივი და არაქონებრივი შედეგების გაცნობიერების უნარები შესაძლებელია ინდივიდუალურ შემთხვევაში განსხვავებული იყოს. ქორწინების ქონებრივი შედეგები, რომლებიც უკავშირდება გარკვეული ქონებრივი ვალდებულებების აღებას, განსხვავებულ განჭვრეტას საჭიროებს, განსხვავებით ქორწინების არაქონებრივი სოციალური შედეგებისა. ... ქმედუუნაროდ აღიარებულ პირებს არა მხოლოდ ქორწინების ქონებრივი შედეგები ეზღუდებათ, არამედ შეზღუდულია მათი ქორწინების შედეგად პირადი არაქონებრივი უფლებების შეძენის უფლებაც. ... სხვა პირთან ერთად, ოჯახის შექმნის გაცნობიერებული სურვილი, შესაძლებელია, არსებობდეს ქონებრივი შედეგების გაცნობიერების გარეშეც. სადავო რეგულაცია არ ითვალისწინებს იმის ალბათობას, რომ „სულით ავადმყოფობისა“ და „ჭკუასუსტობის“ გამო ქმედუუნაროდ აღიარებულ პირთა გარკვეულ კატეგორიას, შესაძ-

552 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II, 73.

553 იქვე, II, 75.

554 იქვე, II, 78.

ლოა, არ ჰქონდეს დაკარგული უნარი, შეიგნოს ქორწინების, როგორც სოციალური აქტის მნიშვნელობა, გაიაზროს ის პირადი და სოციალური შედეგები, რაც ქორწინებას ახლავს. სადავო ნორმების შესაბამისად, არ ხდება პირის უნარების შემოწმება სოციალური ცხოვრების იმ სფეროს მიხედვით, რომელსაც შეეხება მისაღები გადაწყვეტილება და, ამდენად, უგულებელყოფილია ქმედუნარიოდ აღიარებული პირების შეუზღუდავი უნარები⁵⁵⁵.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმით დაწესებული ბლანკეტური შეზღუდვა არ შეესაბამებოდა კონსტიტუციის მოთხოვნებს.

დ) კიდევ ერთი კონსტიტუციური გარანტიაა, რომ ქორწინება ეფუძნება მეუღლეთა თანასწორობას.

4.2. ქორწინება, როგორც მხოლოდ ქალისა და მამაკაცის კავშირი – კონსტიტუციური ცვლილება ადამიანის უფლებების საწინააღმდეგოდ

საქართველოს კონსტიტუციაში 2017 წელს განხორციელებულ ცვლილებებს შორის უფლებების საუარესოდ მიღებულ ერთ-ერთ ცვლილებას უდავოდ წარმოადგენს ქორწინების მარეგულირებელ დებულებაში გაკეთებული ჩანაწერი, რომ ქორწინება არის ქალისა და მამაკაცის კავშირი. კონსტიტუციის თავდაპირველი რედაქციის 36-ე მუხლის პირველი პუნქტისგან განსხვავებით, რომელიც მიუთითებდა, რომ ქორწინება ემყარება მეუღლეთა უფლებრივ თანასწორობასა და ნებაყოფლობას, ცვლილებების შედეგად დაკონკრეტდა, ვინ შეიძლება იყვნენ ქორწინებაში მყოფი მეუღლეები: ქალი და მამაკაცი.

არაორაზროვნია, რომ აღნიშნული ცვლილების სათქმელიც და მიზანიც არის ერთი სქესის წარმომადგენელთა ქორწინების გამორიცხვა. ნიშანდობლივია, რომ ქორწინების ასეთი განმარტება ისედაც არსებობდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში. ის კონსტიტუციის 36-ე მუხლის პირველ პუნქტს აკონკრეტებდა, როგორც მხოლოდ ქალისა და კაცის ნებაყოფლობით კავშირს ოჯახის შექმნის მიზნით. თუმცა კონსტიტუციური ცვლილებების ავტორებმა ასეთი ცვლილების აუცილებლობა ახსნეს იმ გარემოებით, რომ სამოქალაქო კოდექსის აღნიშნული ნორმის საკონსტიტუციო სასამართლოში გასაჩივრების შემთხვევაში, მისი არაკონსტიტუციურად ცნობის ალბათობა რეალისტური იყო.

555 იქვე, II, 85-91.

საინტერესოა ზოგადი ტენდენცია ამ თვალსაზრისით. მზარდია იმ ქვეყნების რიცხვი, რომლებიც აღიარებენ ერთნაირსქესიანთა ქორწინებას. თავდაპირველად ასეთი უფლების ლეგიტიმაცია მოხდა ნიდერლანდების მიერ 2001 წელს. დღეს ქორწინების თანასწორობა აღიარებულია არაერთ ქვეყანაში, როგორებიცაა: ბელგია, დანია, საფრანგეთი, ისლანდია, ნორვეგია, პორტუგალია, ესპანეთი, შვედეთი, ნიდერლანდები⁵⁵⁶. გარდა ამისა, ჰომოსექსუალ წყვილებს წვდომა აქვთ ქორწინების ინსტიტუტზე არგენტინაში, ამერიკის შეერთებულ შტატებში, ავსტრალიაში, ბრაზილიაში, კანადაში, კოლუმბიაში, მექსიკაში, ახალი ზელანდიაში, სამხრეთ აფრიკაში, ურუგვაიში. რიგი ქვეყნები, რომლებიც ეროვნული კანონმდებლობით არ აღიარებენ ქორწინების თანასწორობას, ცნობენ სხვა ქვეყანაში გაფორმებულ ქორწინების აქტებს (ესტონეთი, სომხეთი, ისრაელი).

მაშასადამე, იმ პირობებში, როდესაც ადამიანის უფლებების სამართალი, განსაკუთრებით მოწყვლადი ჯგუფების უფლებების ფარგლების გადააზრების თვალსაზრისით, მუდმივად პროგრესირებს, როდესაც არაერთი სახელმწიფო ადამიანის ღირსების მთელი სიგრძე-სიგანით გააზრების სასარგებლოდ სტიმუმების და სტერეოტიპების მიქცევისგან მენტალურად თავისუფლდება, სწორედ ამ დროს საქართველოს ხელისუფლებას საგანგებოდ შეაქვს ცვლილებები კონსტიტუციაში აღნიშნულ საკითხზე სამართლებრივი დისკუსიის ლეგიტიმაციისთვის ყველა შესაძლებლობის ამოსაქოლად.

რიგ ქვეყნებში ქორწინების თანასწორობის აღიარება, პირველ რიგში, მიუთითებს ამ ინსტიტუტის ტრადიციული გაგების ტრანსფორმაციაზე, რასაც ასაზრდოებს ადამიანის თავისუფალი განვითარების, თანასწორობის, ღირსების პატივისცემა. მართალია, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, სახელმწიფოები სარგებლობენ ფართო მიხედულების ფარგლებით/დისკრეციით ჰომოსექსუალების ქორწინების უფლების აღიარების საკითხთან დაკავშირებით და კონვენციის მე-12 მუხლი არ აკისრებს მათ ვალდებულებას, უზრუნველყონ ერთი და იმავე სქესის წარმომადგენელთა ქორწინების უფლებით სარგებლობა⁵⁵⁷, თუმცა აუცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ ასეთი უფლების აღიარების მკაფიო ვალდებულების არარსებობა თავისთავად არ გულისხმობს სახელმწიფოების მიერ მისი კონსტიტუციით აკრძალვის ლეგიტიმაციას. საკითხის სახელმწიფოთა მიხედულების ფარგლებში გადაწყვეტის შესაძლებლობა იმთავითვე გულისხმობს განსხვავებული

556 *Hämäläinen v. Finland*, app. N37359/09, (ECtHR, 16.07.14).

557 *Schalk and Kopf v. Austria*, (ECtHR, 24.06.2010).

გადაწყვეტილებების (მათ შორის, დროში), ამასთან არა მხოლოდ პოლიტიკური აქტორების მონაწილეობით, მიღების ალბათობას, რასაც არ შეიძლება გამორიცხავდეს თავად კონსტიტუცია.

თავისუფლების, ღირსების, თანასწორობის დაცვის შესაბამისი გარანტიების შექმნის თვალსაზრისით სახელმწიფოს ვალდებულება თანაბარია ყველა/თითოეული ადამიანის მიმართ, მათ შორის, ბუნებრივია, მათი სექსუალური ორიენტაციისგან დამოუკიდებლად. სექსუალური ორიენტაცია ადამიანის იდენტობის განუყოფელი ნაწილია ზუსტად ისევე, როგორც კანის ფერი, ამიტომაც ჰომოფობია საზოგადოების მენტალობის თვისობრივად ისეთივე კლიშეა, როგორიც რასიზმი და ეფუძნება მხოლოდ ადამიანების „ნაკლებად ღირსეულად“ აღქმის სამარცხვინო მიდგომას. ქორწინების ისტორიული შინაარსის და ტრადიციული დატვირთვის მიუხედავად, კონსტიტუციით მისი სუბიექტების განსაზღვრა მათი სექსუალური ორიენტაციის მიხედვით, უდავოდ ახდენს სტერეოტიპებისადმი ხელისუფლების ნებაყოფლობითი მორჩილების მკაფიო ლუსტრაციას, ემსახურება ჰომოსექსუალებისადმი უპატივცემულობის, მათი სხვებთან არათანასწორად აღქმის ხაზგასმას და იმ სტიგმის გაღრმავებას, რომელიც ფუნდამენტურად ეწინააღმდეგება კონსტიტუციის სულისკვეთებას.

საქართველოს კონსტიტუციაში საგანგებოდ განხორციელებული ეს ცვლილება თავად კონსტიტუციის უზენაეს მიზანზე – უზრუნველყოს ადამიანის ღირსების დაცვა, თავისუფლება და ბედნიერებისკენ სწრაფვა, ძალადობის სამწუხარო ნიმუშია.

მართალია, აღნიშნული ცვლილების მკაფიო მიზანი განჭვრეტადს ხდის ხელისუფლების დამოკიდებულებას ოჯახის ინსტიტუტისადმი – ის ამ ინსტიტუტის განვითარების პერსპექტივას ვინროდ ტრადიციული მიდგომების ჩარჩოში ხედავს, თუმცა ეს ვერ დაავინოვებს ოჯახური ცხოვრების ფარგლებს. კონსტიტუციის 30-ე მუხლი ვერ დააკორექტირებს და ვერც განაპირობებს კონსტიტუციის მე-15 მუხლით გარანტირებული ოჯახური ცხოვრების უფლების კონსტიტუციურ დიპაზონს.

ბუნებრივია, საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის პირველი პუნქტი აღიარებს რა პირადი და ოჯახური ცხოვრების უფლებას, ჰომოსექსუალი წყვილებისთვის ქმნის პეტეროსექსუალი წყვილების დაცვის თვისობრივად თანაბარ გარანტიებს. ამ მუხლზე დაყრდნობით, ერთი და იმავე სქესის პირებს აქვთ ლეგიტიმური უფლება, მოითხოვონ მათი ურთიერთობის სამართლებრივი აღიარება, შესაბამისად, კანონმდებელს აქვს შემხვედრი კონსტიტუციური ვალდებულება.

ამ კონტექსტში უმნიშვნელოვანესია 2017 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების პროექტზე მომზადებული ვენეციის კომისიის დასკვნა

ნა, რომელიც კონსტიტუციაში ქორწინების სუბიექტების დავინროებასთან მიმართებით განმარტავს, რომ ის ვერავითარ შემთხვევაში ვერ მოახდენს გავლენას სამოქალაქო პარტნიორობის სამართლებრივ აღიარებაზე⁵⁵⁸.

მაშასადამე, ერთი და იმავე სქესის პირთა ურთიერთობების სამართლებრივი აღიარების ინსტიტუციური მოწესრიგება კანონმდებლის კონსტიტუციური ვალდებულებაა, რადგან ამ თვალსაზრისით, ოჯახური ცხოვრების ფარგლები ხელისუფლებას პოლიტიკური მიზანშეწონილებით ან საზოგადოებრივი კონსენსუსის მიღწევის დალოდებით მოქმედების თავისუფლებას არ უტოვებს.

იმედია, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შემდეგი განმარტებები სწორი გზამკვლევი გახდება მისთვის ერთი და იმავე სქესის პირებისთვის ოჯახური ცხოვრების უფლების ფარგლების განმარტების პროცესში. კერძოდ, „არჩევანის თუ შესაძლებლობების მიხედვით პიროვნების განვითარება განაპირობებს ... თითოეულის განსხვავებულობასა და განუმეორებლობას, რაც ასე მნიშვნელოვანია როგორც საკუთარი პიროვნულობის შეგრძნების, თვითრეალიზაციის და ამ გზით პირადი ბედნიერების ძიებისთვის, განცდისთვის, ისე საზოგადოების ჯანსაღი განვითარებისთვის“⁵⁵⁹. „ადამიანთა უფლებრივი მდგომარეობა არ შეიძლება დამოკიდებული იყოს პირის ამა თუ იმ სოციალური ჯგუფისა თუ კატეგორიისადმი კუთვნილებაზე“⁵⁶⁰. პოტენციური დავის შემთხვევაში, საკონსტიტუციო სასამართლომ უნდა შეძლოს, იმოქმედოს ღირსებისა და თანასწორობის ფუნდამენტური პრინციპების ერთგულებითა და პატივისცემით. ტრადიციები, საზოგადოებრივი განწყობები, რელიგიური შეხედულებები არ შეიძლება აფერმკრთალებდეს კონსტიტუციის სულისკვეთებას – დაიცვას თოთოეული ადამიანის თავისუფლება.

558 ვენეციის კომისიის დასკვნა, პ. 38. იხ: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)023-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)023-e).

559 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება №2/4/532,533 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

560 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის განჩინება N1/11/714 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე გიორგი ტატიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

მე-2, მე-3 და მე-4 თავების წყაროები:

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

2006 წლის 14 ივლისის N2/3/364 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და მოქალაქე რუსუდან ტაბატაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/2-389 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ;

2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2008 წლის 23 ივნისის გადაწყვეტილება N2/2/425 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე სალომე წერეთელი-სტივენსი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2008 წლის 30 ოქტომბრის N2/3/406,408 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2008 წლის 19 დეკემბრის განჩინება N1/7/454 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ლევან სირბილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2009 წლის 10 ივნისის განჩინება N1/2/458 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ;

2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/484 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2012 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N1/2/519 საქმეზე საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2013 წლის 11 აპრილის №1/2/503/513 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები ლევან იზორია და დავით-მიხეილი შუბლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2013 წლის 14 მაისის გადაწყვეტილება №2/2/516,542 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ალექსანდრე ბარამიძე, ლაშა ტულუში, ვახტანგ ხმალაძე და ვახტანგ მაისაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2013 წლის 27 დეკემბრის საოქმო ჩანაწერი N2/10/560 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე – ნოდარ მუმლაური საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ;

2014 წლის 8 ოქტომბრის N2/4/532,533 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2016 წლის 14 აპრილის N1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2016 წლის 4 აგვისტოს №2/4/570 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნუგზარ ჯაყელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2016 წლის 29 დეკემბრის განჩინება N1/11/714 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი ტატიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2017 წლის 9 თებერვლის გადაწყვეტილება №1/2/622 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოგუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ;

2017 წლის 27 მარტის გადაწყვეტილება N1/4/757 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კრავეიშვილი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ;

2017 წლის 30 ნოემბრის გადაწყვეტილება N1/13/732 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გივი შანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2018 წლის 26 ივლისის გადაწყვეტილება №2/4/665,683 საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ნანა ფარჩუკაშვილი საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის მინისტრის წინააღმდეგ;

2018 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება N1/3/1282 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ზურაბ ჯაფარიძე და ვახტანგ მეგრელიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება N3/1/752 საქმეზე ა(ა)იპ „მწვანე ალტერნატივა“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

2019 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილება №1/4/693,857 საქმეზე ა(ა)იპ „მედიის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

Klass and Others v. Germany, app. N5029/71, (ECtHR, 06.09.1978);
Marckx v. Belgium, app. N6833/74, (ECtHR, 13.06.1979);
Dudgeon v. the United Kingdom, app. N7525/76, (ECtHR, 22.10.1981);
Silver and Others v. the United Kingdom, app. N5947/72; N6205/73;
N7052/75; N7061/75; N7107/75; N7113/75; N7136/75; (ECtHR,
25.03.1983).
Malone v. the United Kingdom, app. N8691/79, (ECtHR, 02.08.1984);
Johnston and Others v. Ireland, app. N9697/82, (ECtHR, 18.12.1986);
Olsson v. Sweden, app. N10465/83, (ECtHR, 24.03.1988);
Berrehab v. the Netherlands, app. N10730/84, (ECtHR, 21.06.1988);
Norris v. Ireland, app. N10581/83, (ECtHR, 26.10.1988);
Gaskin v. the United Kingdom, app. N10454/83, (ECtHR, 07.07.1989);
Kruslin v. France, app. N11801/85, (ECtHR, 24.04.1990);
Huvig v. France, app. N11105/84, (ECtHR, 24.04.1990);
Moustaquim v. Belgium, app. N12313/86, (ECtHR, 18.02.1991);
Niemietz v. Germany, app. N13710/88, (ECtHR, 16.12.1992);
Costello-Roberts v. the United Kingdom, app. N13134/87, (ECtHR,
25.03.1993);
Guillot v. France, app. N22500/93, (ECtHR, 24.10.1993);
Burghartz v. Switzerland, app. N16213/90, (ECtHR, 22.02.1994);
Keegan v. Ireland, (ECtHR, 26.05.1994);
Kroon and Others v. the Netherlands, app. N18535/91, (ECtHR,
27.10.1994);
Lopez Ostra v. Spain, app. N16798/90, (ECtHR, 09.12.1994);
Z v. Finland, app. N22009/93, (ECtHR, 25.02.1997);
X, Y and Z v. the United Kingdom, app. N21830/93, (ECtHR, 22.04.1997);
Kopp v. Switzerland, app. N23224/94, (ECtHR, 25.03.1998);
Valenzuela Contreras v. Spain, app. N27671/95, (ECtHR, 30.07.1998);

Amann v. Switzerland, app. N27798/95; (ECtHR, 16.02.2000);
Rotaru v. Romania, app. N28341/95, (ECtHR, [GC], 04.05.2000);
Khan v. the United Kingdom, app. N35394/97, (ECtHR, 12.05.2000);
A.D.T. v. the United Kingdom, app. N35765/97, (ECtHR, 31.07.2000);
Glaser v. the United Kingdom, app. N32346/96, (ECtHR, 19.09.2000);
Messina v. Italy, app. N25498/94, (ECtHR, 28.10.2000);
K. and T. v. Finland, app. N25702/94, (ECtHR, [GC], 12.07.2001);
A.B. v. the Netherlands, app. N37328/97, (ECtHR, 29.01.2002);
Mikulic v. Croatia, app. N53176/99, (ECtHR, 07.02.2002);
Pretty v. the United Kingdom, app. N2346/02, (ECtHR, 29.04.2002);
Christine Goodwin v. the United Kingdom, app. N28957/95,
 (ECtHR, 11.07.2002);
N.C. v. Italy, app. N24952/94, (ECtHR, [GC], 18.12.2002);
Odièvre v. France, app. N42326/98; (ECtHR, 13.02.2003);
Aliiev v. Ukraine, app. N41220/98, (ECtHR, 29.04.2003);
Van der Ven v. the Netherlands, app. N50901/99, (ECtHR, 04.02.2003);
Van Kück v. Germany, app. N35968/97, (ECHR, 12.06.2003);
Moreno Gómez v. Spain, app. N4143/02, (ECtHR, 16.11.2004);
Monory v. Romania and Hungary, app. N71099/01, (ECtHR, 05.04.2005);
Buck v. Germany, app. N41604/98, (ECtHR, 28.04.2005);
Grant v. the United Kingdom, app. N32570/03; (ECtHR, 23.05.2006);
Kwiek v. Poland, app. N51895/99, (ECtHR, 30.05.2006);
Weber and Saravia v. Germany, app. N54934/00, (ECtHR, 29.06.2006);
Panteleyenko v. Ukraine, app. N11901/02, (ECtHR, 29.06.2006);
Iosub Caras v Romania, app. N7198/04, (ECtHR, 27.07.2006);
L.L. v. France, app. N7509/02, (ECtHR, 10.10.2006);
Giacomelli v. Italy, app. N59909/00, (ECtHR, 02.11.2006);
L. v. Lithuania, app. N27527/03, (ECtHR, 11.09.2007);
Johansson v. Finland, app. N10163/02, (ECtHR, 06.12.2007);
Bulgakov v. Ukraine, app. N59894/00, (ECtHR, 31.03.2008);

Liberty and Others v. the United Kingdom, app. N58243/00, (ECtHR, 01.07.2008);

Pay v. the United Kingdom, app. N32792/05, (ECtHR, 16.09.2008);

S. and Marper v. the United Kingdom, app. N30562/04; N30566/04, (ECtHR, 04.12.2008);

Iordachi and Others v. Moldova, app. N25198/02; (ECtHR, 10.02.2009);

Bykov v. Russia, app. N4378/02, (ECtHR, 10.03.2009);

K.H. and Others v. Slovakia, app. N32881/04, (ECtHR, 28.04.2009);

Kvasnica v. Slovakia, app. N72094/01, (ECtHR, 09.06.2009);

Serife Yigit v. Turkey, app. N3976/05, (ECtHR, 02.11.2009);

Eberhard and M. v. Slovenia, app. N8673/05, N9733/05, (ECtHR, 01.12.2009);

Moretti and Benedetti v. Italy, app. N16318/07, (ECtHR, 27.04.2010);

Kennedy v. the United Kingdom, app. N26839/05, (ECtHR, 18.05.2010);

Schalk and Kopf v. Austria, app. N30141/04, (ECtHR, 24.06.2010);

Anayo v. Germany app. N20578/07, (ECtHR, 21.12.2010);

Plaža v. Poland, app. N18830/07, (ECtHR, 25.01.2011);

Schneider v. Germany, app. N17080/07, (ECtHR, 15.09.2011);

Zammit Maempel v. Malta, app. N24202/10, (ECtHR, 22.11.2011);

Kopf and Liberda v. Austria, app. N1598/06, (ECtHR, 17.01.2012);

Van der Heijden v. the Netherlands, app. N42857/05, (ECtHR, 03.04.2012);

Strömblad v. Sweden, app. N3684/07, (ECtHR, 05.04.2012);

Stubing v. Germany, app. N43547/08, (ECtHR, 24.09.2012);

Godelli v. Italy, app. N33783/09, (ECtHR, 25.09.2012);

Eweida and Others v. the United Kingdom, app. N48420/10; N59842/10; N51671/10; N36516/10, (ECtHR, 15.01.2013);

Garnaga v. Ukraine, app. N20390/07, (ECtHR, 16.05.2013);

Peruzzo and Martens v. Germany, app. N7841/08, N57900/12, (ECtHR, 04.06.2013);

Bor v. Hungary, app. N50474/08, (ECtHR, 18.06.2013);

Vallianatos and Others v. Greece, app. N29381/09, N32684/09, (ECtHR, 07.11.2013);

Nusret Kaya and Others v. Turkey, app. N43750/06, 43752/06, 32054/08, 37753/08, 60915/08, (ECtHR, 22.04.2014);

S.A.S. v. France, app. N43835/11, (ECtHR, 01.07.2014);

HÄMÄLÄINEN v. Finland, app. N37359/09, (ECtHR, 16.07.14);

Gough v. the United Kingdom, app. N49327/11, (ECtHR, 28.10.2014);

Manic v. Lithuania, app. N46600/11, (ECtHR, 13.01.2015);

G.S. v. Georgia, app. N2361/13, (ECtHR, 21.07.2015);

Oliari and Others v. Italy, app. N18766/11, N36030/11, (ECtHR, 21.07.2015);

Nazarenko v. Russia, app. N39438/13, (ECtHR, 22.07.2015);

M. and M. v. Croatia, app. N10161/13, (ECtHR, 03.09.2015);

Roman Zakharov v. Russia, app. N47143/06, (ECtHR, 04.12.2015);

Krapivin v. Russia, app. N45142/14, (ECtHR, 12.07.2016);

A.P., Garçon and Nicot v. France, app. N79885/12, N52471/13, N52596/13, (ECtHR, 06.04.2017).

