

# სამართალი და მსოფლიო

საერთაშორისო სამეცნიერო  
რეფერირებადი ჟურნალი

№ 9/2018



INTERNATIONAL REFEREED  
SCIENTIFIC JOURNAL

**LAW** and **the WORLD**

№9/ 2018

[www.lawandworld.ge](http://www.lawandworld.ge)

## სამართალი და მსოფლიო

ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის  
სამეცნიერო-კვლევითი ინსტიტუტის  
საერთაშორისო სამეცნიერო  
რეფერირებადი ჟურნალი

## LAW AND THE WORLD

INTERNATIONAL REFEREED  
SCIENTIFIC JOURNAL OF THE LAW  
SCIENTIFIC RESEARCH  
INSTITUTE OF THE EUROPEAN  
UNIVERSITY

გამოქვეყნებული სტატიის სიზუსტეზე  
პასუხისმგებელია ავტორი. მისი პოზი-  
ცია შეიძლება არ ემთხვეოდეს ჟურნალის  
სარედაქციო კოლეგიის შეხედულებებს.

The authors of the articles published in this journal are  
each solely responsible for the accuracy of their respec-  
tive articles. Their respective views do not necessarily  
coincide with the views of the Editorial Board.

აკრძალულია გამოქვეყნებული მასალის  
გამრავლება ან გავრცელება კომერციული  
მიზნებისათვის.

Reproduction on distribution of the materials published  
in this journal for commercial purposes is prohibited.

მთავარი რედაქტორი:	ზურაბ ჭყონია
ტექნიკური რედაქტორი:	სოფო გოგუაძე
ქართული ტექსტის კორექტორი:	ნინო ჭანკვეთაძე
ინგლისური ტექსტის კორექტორი:	ლელა აბდუშელიშვილი
ყდის დიზაინი:	ლიზა ჯალაგონია
დაკაბადონება:	თამარ ჟავჟარაძე

Chief Editor:	ZURAB CHKONIA
Technical Editor:	SOPHO GOGUADZE
Proof-reader of Georgian text:	NINO CHANKVETADZE
Proof-reader of English text:	LELA ABDUSHELISHVILI
Design:	LIZA JALAGONIA
Imposer:	TAMAR QAVZHARADZE

გამომცემლობა „დანი“  
Publishing „Dani“  
ISSN 2346-7916

ამ ჟურნალის ელექტრონული ვერსია შეგიძლიათ იხილოთ ჟურნალის ვებგვერდზე:  
The online version of the journal is available on the website:



[www.lawandworld.ge](http://www.lawandworld.ge)  
E-mail: [info@lawandworld.ge](mailto:info@lawandworld.ge)

# სარელაქციო ხოლავია

## ზურაბ ჭყონია

მთავარი რედაქტორი, ასოცირებული პროფესორი, სამართლის მეცნიერთა კავშირის თავმჯდომარე, ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის სამეცნიერო-კვლევითი ინსტიტუტის მეცნიერ-თანაშრომელი

## პატრიკ ტერი

კენტის უნივერსიტეტის სამართლის დოქტორი და სამართლის მაგისტრი (ინგლისი), კელის საჯარო ადმინისტრაციის უნივერსიტეტის პროფესორი (გერმანია)

## ჰანს იურგენ ზახორკა

ევროპული ინსტიტუტის ლიბერტას დირექტორი (გერმანია), ადვოკატი

## როზ ჰოუკენი

რიჩმონდის უნივერსიტეტის პროფესორი (აშშ)

## ქეთევან მჭედლიშვილი-

### ჰედრიხი (გერმანია)

სამართლის დოქტორი (ფრაიბურგი), იენის უნივერსიტეტის ლექტორი, სამართლის მეცნიერთა კავშირის წევრი

## გია მეშარიშვილი

სამართლის დოქტორი, პროფესორი, სამართლის მეცნიერთა კავშირის წევრი

## მერაბ ტურავა

სამართლის დოქტორი, პროფესორი. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლე

## გიორგი გორაკაძე

სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი

## როინ მიგრიული

სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი, სამართლის მეცნიერთა კავშირის წევრი

## შალვა ჟურდაძე

სამართლის დოქტორი, პროფესორი, სამართლის მეცნიერთა კავშირის გამგეობის წევრი

## მერაბ გაბინაშვილი

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე, იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს წევრი

## ბაკურ ლილუაშვილი

სამართლის დოქტორი, პროფესორი, სამართლის მეცნიერთა კავშირის წევრი

## ანა ჭიღიტაშვილი

სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი

## მამუკა ანდღულაძე

სამართლის დოქტორი, პროფესორი

## ბახანა ჯიშკარიანი

სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი

## ირმა მერეაშვილი

სამართალმცოდნეობის დოქტორი, პროფესორი

## ლევან ჯაყელი

სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი

## გიორგი ლლონტი

სამართლის დოქტორი, პროფესორი

## Editorial Board

### ZURAB CHKONIA

Editor-in-Chief, Associate Professor, Chairman of the Union of Law scientists, Scientist-employee at the Law Scientific Research Institute of the European University

### PATRICK C. R. TERRY

Ph.D., a Master of Laws degree (both Kent, UK) and two German law degrees, Professor of law at the University of Public Administration in Kehl (Germany)

### HANS JURGEN ZAHORKA

Director LIBERTAS – European Institute GmbH (Germany), Attorney

### ROB HAWKINS

Professor of University of Richmond (USA)

### KETEWAN MTSCHEDLISCHWILI-HÄDRICH (Germany)

Doctor of Law (Freiburg), Lecturer of University of Jena, a member of the Union of Law Scientists

### GEORGE GORADZE

Doctor of Law, Associate Professor

### GIA MEPARISHVILI

Doctor of Law, Professor, a member of the Union of Law Scientists

### MERAB TURAVA

Doctor of Law, Professor. Judge of the Constitutional Court of Georgia

### ROIN MIGRIALI

Doctor of Law, Associate Professor, a member of the Union of Law Scientists

### SHALVA QURDADZE

Doctor of Law, Professor, a member of the board of the Union of Law Scientists

### MERAB GABINASHVILI

Judge of Appeal Court, member of High Council of Georgia

### BAKUR LILUASHVILI

Doctor of Law, Professor, a member of the Union of Law Scientists

### ANA CHIGITASHVILI

Doctor of Law, Associate Professor

### MAMUKA ANDGULADZE

Doctor of Law, Professor

### BACHANA JISHKARIANI

Doctor of Law, Associate Professor

### IRMA MEREBASHVILI

Doctor of Law, Professor

### LEVAN JAKELI

Doctor of Law, Associate Professor

### GEORGE GHLONTI

Doctor of Law, Professor

## სარჩევი Contents

- 6** ინტერვიუ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარესთან, ბატონ ზაზა თავაძესთან  
THE INTERVIEW WITH THE CHAIRMAN OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF GEORGIA MR. ZAZA TAVADZE
- 11** MEASURING UP THE CURRENT POSTURE OF PRISONS IN THE COUNTRY OF GEORGIA VIS-AVIS PRISONS IN THE UNITED STATES AND MORE PARTICULARLY IN THE STATE OF FLORIDA  
Mark Speiser  
საქართველოში საკერძოპრობლემები/ციხეებში არსებული მდგომარეობის შეფასება აშშ-ის, კონკრეტულად კი ფლორიდას შტატის, ციხეებთან მიმართებაში მარკ სპეისერი
- 17** აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით ჩადენილი დანაშაულის კვალიფიკაციის სამართლებრივი ასპექტები (სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა)  
თათია დოლიძე  
KEY ASPECTS OF PROPORTIONALITY IN SELF-DEFENCE (CASE LAW ANALYSIS)  
Tatia Dolidze
- 29** ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელება საქართველოში სამხედრო სამართალდარღვევების შემთხვევებში და მათი სასამართლო კონტროლი  
ლია შატბერაშვილი  
IMPLEMENTATION OF DISCRETIONARY RIGHT OF THE ADMINISTRATIVE BODY IN GEORGIA IN CASES OF CONSTRUCTION LAW VIOLATIONS AND THEIR COURT CONTROL  
Lia Shatberashvili
- 48** ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივი ფორმა  
კახა ყურაშვილი  
THE LEGAL FORM OF THE REACTION ON THE ADMINISTRATIVE OFFENCE  
Kakha Kurashvili
- 62** არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობის ფორმირთი ასპექტის გამყვინვალობის უზრუნველყოფის აუცილებლობა საქართველოში  
ანა გურიელი

NECESSITY TO ENSURE TRANSPARENCY OF CERTAIN ASPECTS  
OF ACTIVITIES PERFORMED BY NON-PROFIT (NON-COMMERCIAL)  
LEGAL ENTITIES IN GEORGIA

Ana Gurieli

- 76 არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება პიროვნების გარდაცვალების შემდეგ და მოთხოვნის უფლების შემოწმების სუბიექტები  
ნინო ქათამაძე

COMPENSATION OF NON-PECUNIARY DAMAGE AFTER THE DEATH  
OF THE PERSON AND SUBJECTS WITH THE RIGHT TO DEMAND

Nino Katamadze

- 97 ევყენის შიგნით ადგილნაცვალ პირთა სამართლებრივი დაცვის ხელისშემშლელი ფაქტორები საქართველოს მსგავსი ქვეყნებში  
ბაკარ მაცაბერიძე

FACTORS, WHICH IMPEDE LEGAL PROTECTION OF DISPLACED  
PERSONS IN GEORGIA

(ON THE EXAMPLE OF GEORGIAN PRACTICE)

Bakar Matsaberidze

- 113 მოზარდის მიერ დანაშაულის ჩადენის გამომწვევი მიზეზები, მისი კრიმინოლოგიური ასპექტები და განსაზღვრული პრევენციული ღონისძიებები

თეონა ჯაფარიძე

REASONS OF CRIME COMMITTED BY THE ADULT, CRIMINOLOGICAL  
ASPECTS AND PREVENTIVE MEASURES TO BE TAKEN

Teona Japaridze

- 126 ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის ფარგლებში ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების დროს ქეთევან ზაკარეიშვილი

THE SCOPE OF THE PRINCIPLE OF CONTRACT FREEDOM  
IN THE STANDARD TERMS OF THE CONTRACT

Ketevan Zakareishvili

- 137 იარაღი, როგორც ბირავნობის ობიექტი  
გიორგი გლაზოვი

WEAPON AS A PLEDGE OBJECT

Giorgi Glazovi



## ინტერვიუ

ჟურნალის შეკითხვებს  
პასუხობს  
საქართველოს  
საკონსტიტუციო  
სასამართლოს  
თავმჯდომარე,  
ბატონი ზაზა თავაძე:



**ბატონო ზაზა, რა მნიშვნელოვანი ცვლილებები განხორციელდა ბოლო დროს საკონსტიტუციო სასამართლოს სისტემაში?**

საკონსტიტუციო სასამართლოს ყოველდღიური საქმიანობა მიმართულია იქითკენ, რომ სასამართლო მაქსიმალურად ხელმისაწვდომი იყოს საზოგადოებისათვის, მისი გადაწყვეტილებები კი იყოს ეფექტური და დროული. საკონსტიტუციო სასამართლოს ინსტიტუციური განვითარება მრავალ ასპექტს მოიცავს და ბოლო პერიოდში ცვლილებები განხორციელდა სხვადასხვა მიმართულებით.

აღსანიშნავია, რომ 2016 წელს დაწესებული ცვლილების შესაბამისად, ადრე არსებული პრაქტიკისგან განსხვავებით, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები მათი გამოცხადებისთანავე ქვეყნდება სასამართლოს ვებგვერდზე, რაც უზრუნველყოფს საზოგადოების მყისიერ ინფორმირებას და მნიშვნელოვნად ზრდის სასამართლოს გადაწყვეტილებების ხელმისაწვდომობის ხარისხს. ამასთანავე, 2016 წელსვე საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლოს

აქვს უფლებამოსილება საქმის განხილვისა და გადაწყვეტის ნებისმიერ ეტაპზე შეაჩეროს სადავო ნორმა. ხსენებული პროცედურის გამოყენება საკონსტიტუციო სამართალწარმოების ნებისმიერ დროს, ეჭვგარეშეა, სასამართლოს ადამიანის უფლებების დაცვის უფრო ეფექტურ მექანიზმად აქცევს.

დღესდღეობით კონსტიტუციური საჩივრებისა და წარდგინებების გაზრდილი რაოდენობის ფონზე საკონსტიტუციო სასამართლოს უმთავრესი გამოწვევაა, განსახილველი საკონსტიტუციო დავების დროული გადაწყვეტა, რაც ადამიანის უფლებების ეფექტური დაცვის მნიშვნელოვანი წინაპირობაა. ამ თვალსაზრისით, სასამართლოში განხორციელდა რიგი ცვლილებები, მათ შორის, სამართლებრივი უზრუნველყოფისა და კვლევების დეპარტამენტში დაინერგა საქმეთა განაწილების ახალი სისტემა, რამაც საგრძნობლად გაზარდა საქმეთა სიღრმისეული გამოკვლევისა და დამუშავების სისწრაფე.

ამასთანავე, საკონსტიტუციო სასამართლომ უკანასკნელ წლებში გააუმჯობესა საკადრო პოლიტიკა კვალიფიციურ საჯარო მოხელეთა მოზიდვისა და დასაქმებული თანამშრომლების

კვალიფიკაციის ამაღლების გზით. ამ მიმართულებით კონკრეტული ცვლილებები განხორციელდა სტაჟირების ინსტიტუტის დახვეწისა და გაძლიერებისათვის. სასამართლოში, „საჯარო სამსახურის შესახებ“ ახალი კანონის შესაბამისად, დაინერგა თანამშრომელთა საქმიანობის შეფასებისა და მათი მომავალი განვითარების სტრატეგიის დასახვის სისტემა. ვფიქრობ, აღნიშნული სისტემა მნიშვნელოვნად შეუწყობს ხელს სასამართლოს თანამშრომელთა საჭიროებების გამოვლენას, მათი კვალიფიკაციის ამაღლებისათვის აუცილებელი ასპექტების იდენტიფიცირებას, რაც, საბოლოო ჯამში, მოგვცემს შესაძლებლობას, თითოეული თანამშრომლის ინდივიდუალური საჭიროების გათვალისწინებით, მოხდეს მათი კარიერული განვითარების დაგეგმვა და განხორციელება.

გარდა აღნიშნულისა, საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის ერთ-ერთ მთავარ პრიორიტეტს წარმოადგენს საზოგადოებასთან, სხვადასხვა სახელმწიფო უწყებებთან, არასამთავრობო ორგანიზაციებთან და საერთაშორისო პარტნიორებთან ურთიერთობების განვითარება. იმისათვის, რომ საზოგადოებას ჰქონდეს ამომწურავი ინფორმაცია საკონსტიტუციო სასამართლოს საქმიანობასთან დაკავშირებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ გამოაქვეყნა ინფორმაცია კონსტიტუციური კანონიერების შესახებ, რომელიც მოიცავს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ 2017 წელს განხორციელებული საქმიანობის შეჯამებასა და ანალიზს. სასამართლოს გადაწყვეტილებების მაქსიმალური ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფის მიზნით, ვგეგმავთ, საკონსტიტუციო სასამართლოს ვებგვერდზე გადაწყვეტილებების სისტემატიზაციასა და საძიებო სისტემის მოწესრიგებას, ასევე, გადაწყვეტილებების ინგლისურენოვანი თარგმანის გამოქვეყნებას. საზოგადოებასთან ურთიერთობის გასაძლიერ-

ებლად განისაზღვრა სასამართლოს პრესსპიკერები და მოხდა მათი შესაბამისი გადამზადება. საკონსტიტუციო სასამართლომ ასევე განაახლა პერიოდული აკადემიური გამოცემის „საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალის“ გამოცემა. სასამართლო აგრძელებს თანამშრომლობას სხვადასხვა სახელმწიფო უწყებებთან და აქტიურად მონაწილეობს სხვადასხვა სამუშაო შეხვედრებში, კონფერენციებსა თუ თემატურ დისკუსიებში.

**როგორ წარმოგიდგენიათ რეალური საკონსტიტუციო კონტროლი?**

საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების მაქსიმალური ეფექტურობა და ადამიანის ძირითადი უფლებების მაღალი სტანდარტებით დაცვა დემოკრატიული სახელმწიფოს ერთ-ერთი განმსაზღვრელი ფაქტორია. მრავალ ევროპულ ქვეყანაში საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ რეალური კონტროლის განხორციელება აპრობირებული მეთოდია და, რიგ შემთხვევებში, ხელს უწყობს უფრო ეფექტური კონსტიტუციური მართლმსაჯულების განხორციელებას. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნორმების განმარტებისას, მათი რეალური შინაარსის იდენტიფიცირებისას საკონსტიტუციო სასამართლო მხედველობაში იღებს, მათ შორის, საერთო სასამართლოების პრაქტიკას, მათ განმარტებებს. საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში უკვე მყარად დამკვიდრდა სადავო ნორმის ნორმატიული შინაარსის შეფასება, თავად ნორმატიულ შინაარსს კი, რიგ შემთხვევებში, განსაზღვრავს ნორმათშემფარდებლის – საერთო სასამართლოს მიერ ნორმის გამოყენების პრაქტიკა. ეს ტენდენცია, შეიძლება ითქვას, ახლოს აყენებს ქართულ საკონსტიტუციო მართლმსაჯულებას რეალური საკონსტიტუციო კონტროლის იდეასთან, თუმცა, ცხადია, რეალური



კონტროლის დანერგვა თვისობრივად ახალი სამართლებრივი რეალობის შექმნას გამოიწვევს საქართველოში.

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ხსენებულ საკითხზე გადაწყვეტილების მიღება კანონმდებლის უფლებამოსილებაა. ამასთანავე, სავარაუდოდ, ამგვარი ინსტიტუტის შემოღება აუცილებლად იქნება დაკავშირებული რიგი საკითხების საკანონმდებლო დონეზე გაწერასთან. კერძოდ, რეალური კონტროლის განხორციელების კონკრეტული პროცედურული საკითხები, ისევე როგორც საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული რიგი ასპექტები, საკანონმდებლო მოწესრიგებას უნდა დაექვემდებაროს. მნიშვნელოვანია, აღინიშნოს ისიც, რომ რეალური საკონსტიტუციო კონტროლის დანერგვა ჩვენს სისტემაში, დიდი ალბათობით, გამოიწვევს სარჩელების რაოდენობის ზრდას, რომელთა განხილვასა და გადაწყვეტას დასჭირდება ბევრად უფრო მეტი მატერიალური და ადამიანური რესურსი, რაც მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული დასახელებულ საკითხზე გადაწყვეტილების მიღების პროცესში.

**არის თუ არა საკონსტიტუციო სასამართლოში ისეთი საკითხები, რომლებიც სცილდებიან სამართლებრივ ჩარჩოს და იჭრება პოლიტიკის ნაწილში?**

საკონსტიტუციო სასამართლო ახორციელებს საკონსტიტუციო კონტროლს, რაც გულისხმობს, რომ სასამართლოს შეფასების საგანს შესაძლოა წარმოადგენდეს ნებისმიერი გასაჩივრებული ნორმატიული აქტის კონსტიტუციასთან შესაბამისობის საკითხი. აქედან გამომდინარე, სასამართლო გადაწყვეტილებებს იღებს სამართლის სხვადასხვა სფეროში მოქმედ საკანონმდებლო აქტებთან მიმართებით. თავისი არსით, სამართალი და პოლიტიკა

მჭიდროდ დაკავშირებული სფეროებია და მნიშვნელოვან გავლენას ახდენენ ერთმანეთზე. კანონშემოქმედებითი საქმიანობა გარკვეულწილად პოლიტიკური პროცესის ნაწილია და ქვეყანაში არსებული პოლიტიკური სიტუაცია განაპირობებს სამართლის სხვადასხვა სფეროს პოლიტიკის განსაზღვრას. საკონსტიტუციო სასამართლოს შესაძლოა, მოუწიოს იმგვარი ნორმატიული აქტის კონსტიტუციურობაზე მსჯელობა, რომელიც განსაზღვრავს სისხლის სამართლის, ეკონომიკურ თუ სოციალურ პოლიტიკას. უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკის თანახმად, სახელმწიფო პოლიტიკის სფეროს მიკუთვნებული საკითხების გადაწყვეტის ერთადერთ შეფასების მასშტაბს კონსტიტუციური უზენაესობის პრინციპი და ადამიანის ფუნდამენტური უფლებები და თავისუფლებები წარმოადგენს. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლო ემიჯნება პოლიტიკურ პროცესს და სადავო ნორმატა კონსტიტუციურობის შეფასებისას ეყრდნობა საქართველოს კონსტიტუციით დადგენილ სამართლებრივ სტანდარტებს. ყოველ ჯერზე, საკონსტიტუციო სასამართლოს ვალდებულება და პასუხისმგებლობაა, რომ შესაფასებელი საკითხი დარჩეს სამართლებრივ ქრილში და არ გადავიდეს პოლიტიკის სფეროში. ვფიქრობ, საკონსტიტუციო სასამართლო ღირსეულად ართმევს თავს დაკისრებულ მოვალეობას და ყოველი საკითხის შეფასებისას არ სცდება სამართლებრივ კატეგორიას.

**ბატონო ზაზა, როგორ ფიქრობთ, ახდენს თუ არა პოლიტიკური მოვლენები გავლენას სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე?**

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო წარმოადგენს საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების განმახორციელებელ

სასამართლო ორგანოს, რომელიც დამოუკიდებელია ხელისუფლების სხვა შტოებისაგან და მათი საქმიანობის სფეროსაგან. შესაბამისად, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის კონსტიტუციით დაკისრებული პირდაპირი ვალდებულებაა, იყოს აბსოლუტურად დისტანცირებული პოლიტიკური მოვლენებისაგან, შეინარჩუნოს დამოუკიდებლობა და პოლიტიკური ნეიტრალიტეტი. ამა თუ იმ საკითხზე გადაწყვეტილების მიღებისას, მათი პოლიტიკური დელიკატურობის მიუხედავად, საკონსტიტუციო სასამართლო, უპირველეს ყოვლისა, ეყრდნობა საქართველოს კონსტიტუციას, მასში არსებულ მოწესრიგებას და დადგენილ სტანდარტებს. აქედან გამომდინარე, ვფიქრობ, დღესდღეობით, სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე გავლენას ახდენს მხოლოდ საქართველოს კონსტიტუცია და არა ესა თუ ის პოლიტიკური მოვლენა.

**ახდენს თუ არა მედიაში გაკეთებული განცხადებები ზეგავლენას სასამართლოს დამოუკიდებლობის ხარისხზე?**

სასამართლო, როგორც კანონის უზენაესობის პრინციპის დამცველი და ხელისუფლების სხვა შტოების მაკონტროლებელი ორგანო, აუცილებლად უნდა იყოს დამოუკიდებელი და მისი მიუკერძოებლობა და სანდოობა არ უნდა ბადებდეს კითხვის ნიშნებს. სასამართლოს დამოუკიდებლობის შეფასების ერთ-ერთ ინდიკატორს წარმოადგენს საზოგადოების მხრიდან სასამართლოს აღქმადობა. ალბათ შეუძლებელია, ვისაუბროთ სასამართლოს დამოუკიდებლობასა და მიუკერძოებლობაზე, თუ თავად საზოგადოებას არ ექნება იმის რწმენა, რომ სასამართლო სწორედ ამგვარი ინსტიტუციაა. იქიდან გამომდინარე, რომ მედია საშუალებები მნიშვნელოვან ზეგავლენას ახდენს საზოგადოებრივი

აზრის ფორმირების პროცესზე, ვფიქრობ, მედიაში გაკეთებული განცხადებები მოქმედებს საზოგადოების მხრიდან სასამართლოს დამოუკიდებელ ინსტიტუტად აღქმაზე. მედიაში გავრცელებული ინფორმაციის საფუძველზე, საზოგადოების წევრებს უყალიბდებათ კონკრეტული შთაბეჭდილებები სასამართლოსა თუ მოსამართლის მიუკერძოებლობასა და დამოუკიდებლობაზე. აღნიშნული ფაქტორის გათვალისწინებით, საკონსტიტუციო სასამართლო ყოველთვის ცდილობს, აქტიურად ითანამშრომლოს მედია საშუალებებთან, ნათლად განმარტოს საკუთარი გადაწყვეტილებები და საზოგადოებას აუხსნას ის სამართლებრივი საფუძვლები, რომელთა გათვალისწინებითაც მივიდა სასამართლო ამა თუ იმ გადაწყვეტილებამდე. ნიშანდობლივია, რომ სასამართლოსთან დაკავშირებული საკითხები, ისევე როგორც ზოგადად სამართალთან დაკავშირებული ასპექტების გაშუქება, სხვადასხვა სირთულეებთანაა დაკავშირებული, მოითხოვს სპეციფიკურ ცოდნასა და გამოცდილებას. აქედან გამომდინარე, ვფიქრობ, სასამართლომ და მედია საშუალებებმა აქტიურად უნდა ითანამშრომლონ, რათა არ მოხდეს საზოგადოებისათვის არაზუსტი ინფორმაციის მიწოდება. საკონსტიტუციო სასამართლო მაქსიმალურად ცდილობს, მისი გადაწყვეტილებები მარტივად აღქმადი და გასაგები გახადოს, რათა გაიზარდოს საზოგადოების ინფორმირებულობა საკონსტიტუციო სამართალწარმოების საკითხებზე და არ დარჩეს კითხვები მის მიუკერძოებლობასა და დამოუკიდებლობასთან დაკავშირებით.

**თქვენი აზრით, რა არის გასაუმჯობესებელი სისტემაში?**

როგორც უკვე აღვნიშნე, საკონსტიტუციო სასამართლოს საქმიანობა მრავალი

ერთმანეთისაგან განსხვავებული ასპექტებისაგან შედგება და თითოეულ მათგანთან მიმართებით შესაძლებელია სხვადასხვა პრობლემური საკითხების იდენტიფიცირება.

საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტების ხელმისაწვდომობის კუთხით ძალიან დიდი მნიშვნელობა ენიჭება სასამართლოს ვებგვერდის გამართულად მუშაობას, მის სიმარტივესა და მოქნილობას. ამ მიმართულებით სასამართლო მუშაობს რიგი ცვლილებების განსახორციელებლად, მათ შორის, იგეგმება სასამართლო გადაწყვეტილებების საძიებო სისტემის გაუმჯობესება, ვებგვერდის ადაპტირება შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებისათვის.

მოგეხსენებათ, საკონსტიტუციო სასამართლო მდებარეობს ბათუმში, შესაბამისად, სასამართლოსადმი ხელმისაწვდომობის კუთხით გარკვეულ პრობლემებს ქმნის მისი გეოგრაფიული მდებარეობა, რამდენადაც კონსტიტუციური სარჩელით მომართვისათვის მოსარჩელეს უწევს სარჩელის მატერიალური ფორმით წარდგენა სასამართლოში. ხსენებული პრაქტიკული ხარვეზის აღმოსაფხვრელად შეიძლება განხორციელდეს რიგი ცვლილებები, რომლებიც უფრო ხელმისაწვდომს გახდის სასამართლოს, მაგალითად, შეიქმნას კონსტიტუციური სარჩელების ელექტრონულ ფორმატში წარდგენის სისტემა.

ასევე აღსანიშნავია, რომ საკონსტიტუციო სამართალწარმოების მომწესრიგებელი აქტები სისხლის და სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობისაგან განსხვავებით არ განსაზღვრავს მოწმის, ექსპერტისა და სპეციალისტის დისტანციური დაკითხვის შესაძლებლობას. იმ გარემოების გათვალისწინებით, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ბათუმში მდებარეობს, მოწმეთა, ექსპერტთა და სპეციალისტთა სასამართლო სხდომაზე

გამოცხადება, რიგ შემთხვევებში, დაკავშირებულია სხვადასხვა პრაქტიკულ პრობლემასთან. დასაკითხი პირების ქ. თბილისიდან და სხვა ქალაქებიდან ქ. ბათუმში ჩამოყვანა მოითხოვს დამატებით დროსა და ხარჯებს. ხსენებული ხარვეზის გამოსასწორებლად, აქტიურად ვმუშაობთ იმისათვის, რომ შესაძლებელი გახდეს მოწმის, ექსპერტისა და სპეციალისტის დისტანციური დაკითხვა, ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით, რაც ხელს შეუწყობს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ უფრო ეფექტური და დროული კონსტიტუციური მართლმსაჯულების განხორციელებას.

კიდევ ერთი მიმართულება, რომელშიც მისასაღმებელი იქნება ცვლილებები, არის სასამართლოს ინფორმაციული ტექნოლოგიის ინფრასტრუქტურა, კერძოდ კი, სისტემის ფუნქციონირების გაუმჯობესება და სასამართლოში არსებული ელექტრონული ინფორმაციის ეფექტური მართვა და დამუშავება. უნდა აღინიშნოს, რომ ამ მიმართულებით სასამართლო აქტიურად თანამშრომლობს სხვადასხვა უწყებებთან და საერთაშორისო პარტნიორებთან და იმედი მაქვს, რომ უახლოეს მომავალში მნიშვნელოვნად გაუმჯობესდება სასამართლოს ინფორმაციული ტექნოლოგიის ინფრასტრუქტურა, რაც საგრძნობლად გაამარტივებს საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების განხორციელებას.

უნდა აღინიშნოს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო მაქსიმალურად არის დაინტერესებული, მოახდინოს მის პრაქტიკულ საქმიანობასთან დაკავშირებული ხარვეზების იდენტიფიცირება და აქტიურად იმუშაოს მათი დროული გადაჭრისათვის. ეჭვგარეშეა, რომ ყოველივე ეს, ხელს შეუწყობს საკონსტიტუციო სასამართლოს ინსტიტუციურ გაძლიერებას.

# MEASURING UP THE CURRENT POSTURE OF PRISONS IN THE COUNTRY OF GEORGIA VIS-AVIS PRISONS IN THE UNITED STATES AND MORE PARTICULARLY IN THE STATE OF FLORIDA

Mark Speiser

*Federal Judge of Florida State (USA)*

KEY WORDS: Court, Population, Penalty

I have served as an elected Circuit Court Judge in Fort Lauderdale, Broward County, Florida for the past 36 years. This region is the second largest residential area in the state with a population of 1.6 million people and is known as the 17th Judicial Circuit. For a number of years I have been assigned to the Criminal Felony Division presiding over felony cases meaning that if the accused is convicted following a jury trial, I am empowered to either place the defendant on probation, community control (house arrest), or alternatively sentence the defendant to prison for a term in excess of one year up to life. In certain instances, if the defendant is convicted of capital first degree murder I can impose a sentence of either life in prison or death. Florida is one of 35 states in the United States that permits imposition of the death penalty. Florida has the third largest prison population (approximately 100,000 inmates) in the United States and the judicial circuit where I preside annually sends the second largest number of prisoners to state prison. Needless to say the region where I preside as a judge experiences a very high crime rate.

After serving as a criminal judge for several years and having sentenced a large number of convicted felons to state prison I encountered



a personal epiphany (a sudden and striking realization) that for a significant period of time I have been depriving people of their liberty without having any personal insight as to what imprisonment really entailed, what risks and perils inmates encountered and whether prison life offered any future hope for salvation or rehabilitation. I arranged for tours for myself and other judges to visit and observe a wide spectrum of detention facilities under the control of the Florida Department of Corrections ranging from classification, intake and reception centers through which all inmates sentenced to prison must matriculate, to prisoner work camps, work release centers, minimum, medium and maximum prisons, and the two prisons that house death row inmates and the execution chamber.

This undertaking was unquestionably an eye-opening experience, walking among and talking to the inmates, viewing their cells, dining halls and working factories within the prisons as well as interacting with the correction officers and administrative staff that oversee the detainees. Prison life in Florida is no easy challenge and should be avoided at all cost. The deterrent value these visits can provide would undoubtedly leave an overwhelming and an invaluable impression upon any juvenile or adult teetering on the brink of criminality.

There is substantial truth to the maxim that “seeing is believing”! In many instances tough, lengthy sentences are clearly mandated and absolutely necessary for habitual, violent, recidivist offenders lacking any hope for salvation. However in the majority of criminal cases judges have discretion or leeway in their sentencing decisions when mandatory minimum sentences are not required to be imposed. Prison tours where judges can experience the climate and conditions existing in a penal institution may serve to temper what many civil rights activists characterize as “blind sentencing” by judges. In essence seeing firsthand what the loss of liberty and freedom of movement entails and the depressing and degrading culture that defines prison life might generate more enlightened sentencing by judges no matter what country or jurisdiction they serve.

In my many years of teaching at law schools and lecturing to lawyers overseas, primarily in former Soviet block countries, I have sought out opportunities to visit and experience prison conditions in foreign environments. I have seen prisons in Russia, Ukraine, Lithuania, Israel and Georgia. The balance of this article will focus upon similarities and differences between prisons in Georgia and the State of Florida. At the behest of the European University School of Law, the Georgia Ministry of Corrections and Probation arranged for me to visit two separate prisons, one for female inmates and the other a medium custody male detention facility in the Rustavi region, and another institution for men in Tbilisi that also had a medical facility to treat both convicted and accused defendants.

According to a recent publication, there are currently 15 penal institutions in Georgia with a current inmate population of approximately 9,451 inmates. 97.1% are male and 2.9% are female.<sup>1</sup> By comparison the State of Florida alone has approximately 100,000 inmates in its 148 correctional facilities. 93% of the inmates were male and 7% were female. 49% of the male inmates were black, 38% white, 13% were Hispanic and under 1% were other non-Hispanics. 64% of the female inmates were white, 30% black, 5% were Hispanic and under 1% were other non-Hispanics.<sup>2</sup>

Unquestionably, serving prison time is a very daunting and harrowing experience no matter what state in the United States or what country in the world one is incarcerated. In Georgia noteworthy systematic prison concerns that have been targeted by human rights groups are physical mistreatment and abuse of inmates by prison staff<sup>3</sup>. Poor inmate healthcare for prisoners

1 GEORGIA/WORLD PRISON BRIEF, <http://www.prisonstudies.org/country/georgia>

2 FLORIDA DEPARTMENT OF CORRECTIONS, QUICK FACTS ABOUT THE FLORIDA DEPARTMENT OF CORRECTIONS, REVISED DECEMBER, 2017, <http://www.dc.state.fl.us/oth/quickfacts.html> THE COLOR JUSTICE: RACIAL AND ETHNIC DISPARITY IN STATE PRISONS, JUNE 12, 2016, ASHLEY NELLIS, Ph.D. <http://www.sentencingproject.org/publications/color-of-justice-racial-and-ethnic-disparity-in-state-prisons/>

3 DESPITE PRISON REFORMS, ABUSES STILL



reached such an alarming level that an authoritative figure in the Georgian Orthodox Church characterized the Country's prisons as "a dangerous breeding ground for tuberculosis".<sup>4</sup>

However similar and additional criticisms of the Georgia prison system are also frequently lodged against Florida prisons as well. Prison reformists and national and state prison accrediting and oversight boards oftentimes highlight that significant reforms are essential in Florida penal institutions as well. In 2017, 428 prisoners died in Florida prisons. At least 145 were from suspicious deaths such as inmate-on-inmate violence, excessive use of force by staff and lack of appropriate health care. Florida prisoners have oftentimes gone on strike to protest prison slavery and the deplorable conditions they have to endure.<sup>5</sup>

Georgia's determined and praiseworthy effort to gain access to the European Union has triggered significant reforms and improvements in the sphere of judicial independence and prison infrastructure. In large measure this is a product of the European Union providing Georgia with several financing agreements to support these reforms as well as the appointment of the former European Commissioner For Human Rights as an advisor to Georgia on these two issues that the European Union deems necessary to address before Georgia can become more aligned with the European Union.<sup>6</sup>

Several immediately noticeable differences exist concerning the inmate population comprising the Georgia and Florida prisons that merit

commentary. Significantly, there is a defined absence of racial, ethnic, cultural and religious diversity among the prisoners in the Georgia prisons I visited. The overwhelmingly vast majority of inmates were racially white, Georgian nationality, religiously Orthodox and culturally Soviet. Equally relevant is that the prison officers and staff were almost exclusively of the same race, ethnicity, culture and religion as the inmates they guarded. This absence of diversity in the composition of the prison population in the Georgia prisons undoubtedly reduces potential strife, conflict and aggression between the inmates themselves as well as the prisoners and the corrections personnel responsible for guarding them.

A prison in and of itself is a social system with its own cultural mores, norms and expectations very much like society itself. In Florida, prisons are imbued with fear, mistrust, high levels of physical and verbal victimization and intimidation, physical and emotional deprivation, boredom, overcrowding and an intense lack of privacy. With this backdrop, it is clear that although diversification is a positive trait and character of successful societies, in the context of a closed and confined prison environment, the greater the differences and diversification of both the inmate population and corrections officers the more likely conditions of conflict and disorder will prevail.<sup>7</sup>

Unlike the Georgia prisons where relative tranquility is apparent, Florida prisons are a marked contrast. Florida is the third largest state prison system in the United States. In Florida prisons racial, ethnic, religious and cultural differences exist on a large scale. In Florida, the majority of inmates are black followed in descending order, by members of the White, Hispanic and Asian races. Religious diversity is equally present in the form of Catholic, Protestant, Muslim, Buddhist, Jewish and other religious and non-religious (atheist, agnostic) minorities. A multitude of languages are spoken such as English, Spanish, Creole, Portuguese, French, Arabic, He-

COMMON IN GEORGIA, OCTOBER 20, 2014, <http://www.refworld.org/docid/5448fbc54.html>

4 GEORGIA'S CRAMMED PRISONS, TEA TOPURIA, <http://www.iwpr.net/global-voices/georgias-crammed-prisons>

5 RECORD NUMBER OF INMATES DIED IN FLORIDA LAST YEAR, SARAH BLASKY, THE MIAMI HERALD, JANUARY 28, 2018 FLORIDA INMATES TO STRIKE AGAINST PRISON SLAVERY AND INHUMANE CONDITIONS ON MARTIN LUTHER KING DAY, NEWSWEEK, U.S. EDITION, CHANTAL DA SILVA. [www.newsweek.com/us-inmates-strike-against-prison](http://www.newsweek.com/us-inmates-strike-against-prison)

6 GEORGIA'S BUMPY TRANSITION: HOW THE EU CAN HELP, JANA KOBZOUA, APRIL, 2013. EUROPEAN COUNCIL ON FOREIGN RELATIONS ([ecfr.eu](http://ecfr.eu)).

7 ETHNICITY, IDENTITY AND COMMUNITY COHESION IN PRISON, CORETTA PHILLIPS, LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE <http://eprints.lse.ac.uk>

brew and other European dialects. Its proximity to Central and South America coupled with the wave of legal and illegal immigrants entering the United States through Florida has contributed to inmates coming from over 30 countries each with their own unique cultures and nationalities.

Six major prison gangs nationally known for their participation in violence and organized crime exist in Florida prisons.<sup>8</sup> These gangs facilitate illegal profit making activities both within and outside the prisons where they operate. By verbal threats and physical intimidation and beatings, new prisoners' are forced to join these gangs. Inmates form gangs for a sense of security and protection.

In addition to the enormous diversity of inmates and the lack of community cohesion it breeds among inmates, as well as the large scale presence of gangs, a third contributing factor to the strife and morbid conditions in Florida prisons is the recurring occurrence of abuse and corruption by administrative personnel and the correction officers staff employed by the prison system. Newspapers frequently document the arrest or dismissal of prison personnel who fail miserably in maintaining a safe and stable prison environment.<sup>9</sup> This lack of professionalism by individuals hired by the State of Florida to operate safe, secure and stable penal institutions is in large measure a product of the meager salaries they are paid, the violence prone environment of their workplace and the inadequate training they receive.

While visiting the two prisons in Rustavi and more particular the woman's facility, I was immediately impressed by the positive and respectful interaction that existed between the warden and her staff of correction officers, and the inmates

they were overseeing. At the female prison the staff were congenial and warm. Although as in all prisons an invisible line of demarcation distinguishes the authority of the correction officers from the obligatory obedience and respect that must be exhibited by the inmates, my overall impression was quite favorable. In fact, if unfortunately you had to be incarcerated, this particular facility was relatively tolerable and not a horrible place to be situated. The exterior and interior grounds of the prison were clean and well maintained, the prison staff and inmates interacted favorably, and the prison library, arts and crafts, and other programs were very impressive. The corrections officers and prison population appeared to be racially, ethnically and culturally identical, and similar. These factors undoubtedly contributed to a healthy, safe and positive environment that prevailed in this institution.

Two significant observations impressed me during my tour of the Rustavi woman's prison that merit discussion. In my years of visiting prisons both in Florida and the foreign countries I previously identified, I had never observed a prison nursery, nor did I know they were ever in existence. Admittedly, I was quite impressed with the separate structure created to house and service up to ten mothers and their babies as well as the contingent of nurses and correctional staff assigned to this unique facility. Florida does not allow such an arrangement in its state prisons. My research indicates that only nine of the fifty states in the United States currently have operating nurseries in their female prisons.<sup>10</sup>

The concept of "babies behind bars" is apparently an evolving trend in the United States.<sup>11</sup>

8 PRISON GANGS, FLORIDA DEPARTMENT OF CORRECTIONS. <http://state.fl.us/pub/gangs/prison.html> TERRIFYING REPORT ON PRISON GANGS IN FLORIDA FROM A "LIFER" WHO'S SEEN IT ALL, CHARLES NORMAN, PRISON WRITERS, <http://prisonwriters.com/prison-gangs-in-florida/>

9 FLORIDA DEPARTMENT OF CORRECTIONS: A CULTURE OF CORRUPTION, ABUSE AND DEATHS, CHRISTOPHER ZOUKIS. <http://www.prisonlegalnews.org/news/2016/feb/2/floridias-department-corrections-culture-corruption-abuse-and-deaths>

10 CALIFORNIA, ILLINOIS, INDIANA, NEW YORK, NEBRASKA, OHIO, SOUTH DAKOTA, WASHINGTON, WEST VIRGINIA. IN ADDITION, RESIDENTIAL PARENTING PROGRAMS EXIST FOR MOTHERS WITH INFANTS IN FEDERAL PRISONS LOCATED IN FIVE STATES.

11 PRISON NURSERY PROGRAMS A GROWING TREND IN WOMEN'S PRISONS, JULY 13, 2009. <http://www.corrections.com/articles/21644-prison-nursery-programs-a-growing-trend-in-women-s-prisons> RAISED BEHIND BARS: INSIDE AMERICA'S MAXIMUM SECURITY PRISONS WHERE BABIES GET TO STAY WITH THEIR FELLOW MOTHERS WHILE THEY SERVE THEIR JAIL SENTENCES, DARREN BOYLE, MAY 25, 2016,

The support behind this impetus is grounded on studies demonstrating that such a program reduces the rate of recidivism among participating mothers. Furthermore, providing babies with the opportunity to have a strong bonding relationship with their mother from birth fosters improved cognitive skills, school preparedness and a positive mental health aptitude that evolve from a full-time nurturing mother-child continuum. As a Roman Catholic Nun who runs the non-profit organization that operates the prison nursery at New York State's maximum security Bedford Hills Correctional Facility observed:

**Babies belong with their mothers. In a palace or a prison, they don't know and don't care as long as they feel loved and supported.**

In the nine states and the federal prisons in the United States as well as those other countries, including Georgia, that allow prison nurseries, the maximum stay for the babies is for a period ranging from 18 months – 36 months. A pregnant mother entering prison with a sentence in excess of this time-frame generally would not be a candidate for this program. In each instance, including the Rustavi prison, once the eligible pregnant female inmate gives birth to her child in a normal hospital setting the mother and infant, assuming both are healthy, are transported to the prison nursery.

Despite the praiseworthy and commendable effort of the Georgia Ministry of Corrections in creating this prison nursery, this acclaimed undertaking unfortunately is not without its critics and doubters. The 10<sup>th</sup> General Report of the Committee for the Prevention of Torture issued by the United Nations Convention on the Rights of Children based upon a treaty subscribed to by forty countries in Europe including Georgia noted:

**The need to maintain contacts between inmate mothers and a new born infant should not expose the child to the ill-effects of the prison experience or prevent the mother from receiving vital training for her return to work.**

### **RESPONSIBILITY TOWARDS CHILDREN OF IMPRISONED MOTHERS CAN NOT BE ONE-SIDED.**

This report strongly suggests/implies that although a prison nursery is a righteous step and an altruistic undertaking in the opinion of the report's author, a better approach to housing babies in prison nurseries would be to construct special living units outside the prison grounds to house eligible convicted mothers and their newborn children. This proposal would not expose infants to the prison atmosphere and environment, yet allow through correctional supervision with the aide of ankle monitors (i.e. house arrest) the baby's mother limited outside community movement and possibly secure a paying job as a laborer.<sup>12</sup> The primary shortcoming of this proposal would be the cost factor of funding such an endeavor including the construction/purchase of a dedicated living facility, the higher costs of more personnel to monitor the mother in the outside world, and higher costs of food and nutrition.

An equally eye-opening idea that I left with after my tour of the Rustavi woman's prison was affording its inmates the opportunity to have overnight/weekend conjugal visits in a separately designated facility on the prison grounds. This free standing structure with eight small apartment units allows selected inmates to have their legal spouse and/or children stay with them for overnight visits.

Florida, does not allow any conjugal or extended family visits in any of its state prisons.<sup>13</sup> Conjugal visitations are currently allowed only in the following four states: California, Connecticut, New York and Washington.<sup>14</sup> In 2007, the

12 CHILDREN INSIDE PRISON, JAN C.M. WILLIAMS, pp.191-207, <http://childrenofprisoners.eu/wp-content/uploads/2013/12/wolleswinkelfulltext.pdf>

13 IN FACT, IN LYONS V. GILLIGAN, 382 F. SUPP.198 (N.D. OHIO 1974), THE UNITED DISTRICT COURT HELD THAT PRISONERS HAVE NO CONSTITUTIONAL RIGHT TO CONJUGAL VISITS WITH THEIR SPOUSES WHILE SERVING A PRISON SENTENCE IN ANDERSON V. VAZQUEZ, 827 F. SUPP. 617 (N.D. CALIF. 1992) ANOTHER UNITED STATES DISTRICT COURT REACHED THE SAME CONCLUSION.

14 STATES THAT ALLOW CONJUGAL VISITS, DEBORAH ENGLAND, [www.criminaldefenselawyers.com](http://www.criminaldefenselawyers.com)

DAILY MAIL. <http://www.dailymail.co.uk/news/article-3608322/born-bars-inside-america-s-maximumsecurity-prisons-babies-stay-felon-mothers-serve-jail-sentences.html>

California legislature extended conjugal visits to same sex couples in order to comply with a prior enacted state law obligating state agencies to give the same rights to registered domestic partners who are not themselves incarcerated that heterosexual couples receive. The registered domestic partnership must have existed before one of the partners was incarcerated. The Federal Bureau of Prisons does not allow any conjugal visits in any of its prisons.

Advocates for conjugal visits in the four states where they are allowed in the United States argue that they help to maintain a connection between the prisoner and their family, reduce recidivism, and provide an incentive for good behavior. Unfortunately the vast majority of prisoner administrators in American have not been persuaded to support and implement conjugal visits. The current prevailing attitude in the United States is that inmates are in prison to pay a debt to society and conjugal visits should not be part of the deal!!

Outside the United States conjugal visits are more prevalent and acceptable. Nearly 20 countries have joined Georgia in extending to their eligible prison inmates this privilege. The more permissive attitude of European countries that allow well-behaved inmates to have intimate visits is attributable to their less rigid attitude towards sex and their stronger emphasis on maintaining

family values even though one family partner may nevertheless be incarcerated.<sup>15</sup>

As I was leaving the Rustavi prison, I asked a prison guard through a translator why all the inmates seemed calm, mellow and so well behaved. His response was to point to the conjugal visit facility and explain to me that the incentive for good behavior was to earn an overnight visit to the conjugal unit.

Prison life is a dreadful existence and experience with more risks than benefits. The loss of freedom, restriction of movement, and total forfeiture of rights and dignity that incarceration demands is a walk that should be avoided and path that should not be taken. New ideas that improve survival, minimize risks of harm and danger and provide inspiration and hope to the prisoners of our society are essential if we are to expect inmates to leave confinement no worse off than when they entered incarceration. Georgia's Ministry of Corrections appears to be headed in the right direction by implementing positive forward thinking, innovative programs and opportunities for its inmate population.

15 CONJUGAL VISITS/THE MARSHALL PROJECT, DANIA GOLDSTEIN [www.themarshallproject.org/.../02/11/conjugal-visits](http://www.themarshallproject.org/.../02/11/conjugal-visits)

# აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით ჩადენილი დანაშაულის კვალიფიკაციის სამართლებრივი ასპექტები (სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა)

## თათია დოლიძე

სამართლის დოქტორი,  
ევროპის სასწავლო უნივერსიტეტის და საქართველოს  
ეროვნული უნივერსიტეტების ასისტენტ-პროფესორი,  
Financial and legal consulting group – იურიდიული  
სამსახურის უფროსი

საკვანძო სიტყვები: შეთანხმება, ნამდვილობა, კონვენცია

**აუცილებელი მოგერიების ზოგადი შინაარსი:** აუცილებელი მოგერიება ერთ-ერთი უძველესი სისხლის-სამართლებრივი ინსტიტუტია.<sup>1</sup> თავდაცვის უფლება არსებობდა ჯერ კიდევ უძველეს ხანაში. უდავოა, ისიც რომ აუცილებელი მოგერიების ცნებას დროსთან ერთად არ დაუკარგავს თავისი შინაარსი და იგი გულისხმობს ექსტრემალურ მდგომარეობაში მყოფი პირის მიერ თავისი ან სხვისი ფასეულობის გადასარჩენად, გარკვეული თავდაცვითი მოქმედებების შესრულებას და ამ თავდაცვის ფარგლებში, ხელმყოფის დაზიანებას.<sup>2</sup> ჯერ კიდევ ძველ აღთქმაში გვხვდება ძალზე საინტერესო ჩანაწერი: „თუ ქურდს ხვრელის თხრისას წაასწრეს და

1 ნაჭყებია გ., დვალაძე ი., 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი გვ. 244.  
2 Arnolds Edward B., Garland F. Norman., 2018. The Defense of Necessity in criminal law: the right to choose the lesser evil. The journal of criminal law and criminology, Northwest University school of law, p.10.



ისე სცემეს, რომ მოკვდა, სისხლი არ მოიკითხება.<sup>3</sup>

**აუცილებელი მოგერიების ინსტიტუტის მიზნები:** აუცილებელი მოგერიების ინსტიტუტის არსებობა არაერთი მიზნით არის განპირობებული და ამ მიზნების დიდი ნაწილი სრულად ეხმიანება ზოგადად სისხლის სამართლის ნორმათა ძირითად მიზნებს. კერძოდ, აუცილებელი მოგერიების მიზნებია:

- სამართლით დაცული ინტერესის ე.ი. სამართლებრივი სიკეთის დაცვა;<sup>4</sup>
- დანაშაულთან ბრძოლა. აუცილებელი მოგერიების მიზნად შეიძლება ისიც ჩაითვალოს, რომ რიგითი ადამიანებისათვის ასეთი უფლების მინიჭებას ერთგვარი გამაფრთხილებელი გავლენას აქვს პოტენციურ დამნაშავეებზე რაც გარკვეულწილად არის დანაშაულთან ბრძოლის პრევენციული ღონისძიება.<sup>5</sup>

**აუცილებელი მოგერიების მართლზომიერების პირობები:** იმისათვის, რომ აუცილებელი მოგერიება არ გადაიზარდოს უფლების ბოროტად გამოყენებაში, თანამედროვე სისხლის სამართალი, აუცილებელი მოგერიების შეფასებისას, გამოყოფს მოგერიების მართლზომიერების პირობებს. ეს პირობებია:

- აუცილებელი მოგერიების უფლება წარმოიშობა მხოლოდ მართლსაწინააღმდეგო ხელყოფის პირობებში და მთავრდება მაშინ როდესაც ეს ხელყოფა დასრულდა ან მოგერიებას სხვადასხვა მიზეზების გამო აზრი აღარ აქვს (მაგალითად, დაზიანდა სამართლებრივი სიკეთე);<sup>6</sup>

- მართლსაწინააღმდეგო ხელყოფა უნდა იყოს არსებითი მნიშვნელობის მატარებელი და არ უნდა ატარებდეს უმნიშვნელო, წვრილმან ხასიათს;<sup>7</sup>
- მართლსაწინააღმდეგო ხელყოფა უნდა იყოს რეალური;<sup>8</sup>
- მართლსაწინააღმდეგო ხელყოფა უნდა იყოს იმწუთიერი;
- მომგერიებელს უნდა ამოძრავებდეს სამართლებრივი სიკეთის დაცვის გულწრფელი სურვილი;<sup>9</sup>
- უნდა დავიცვათ აუცილებელი მოგერიების ფარგლები.<sup>10</sup>

ზემოთ აღწერილი კრიტერიუმები არის აუცილებელი მოგერიების კვალიფიკაციის სავალდებულო პირობები. ერთ-ერთი ამ პირობის არ არსებობაც გამორიცხავს აუცილებელ მოგერიებას. თავის მხრივ, თუ სახეზე არ არის აუცილებელი მოგერიება ე.ი. სახეზეა აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილება ან სულაც სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილით გათვალისწინებულ რომელიმე სხვა ქმედება.

აუცილებელი მოგერიების კვალიფიკაციის არსებითი საკითხები: როდესაც იურისტის წინაშე დასმულია შემთხვევა, რომლის ფაქტობრივი გარემოებები ძალზე ახლოს დგას აუცილებელ მოგერიებასთან, საჭიროა მართლზომიერების პირობებიდან გამომდინარე, ზუსტად განისაზღვროს გვაქვს თუ არა სახეზე მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი ეს გარემოება. პირველ რიგში, უნდა შემოწმდეს რამდენად არის სახეზე აუცილებელი მოგერიების მართლზომიერების პირობები. როგორც ზემოთ უკვე აღვნიშნეთ ერთ-ერთი პირობის არარსებობაც გამორიცხავს აუცილებელ მოგერიებას. ოდნავ სპეციფიურად წყდება კვალიფიკაციის საკითხი იმ შემთხვევაში, როდესაც არ არის დაცული

3 ძველი აღთქმა, გამოსვლა, თავი ოცდამეორე, ინტერნეტბმული: <http://www.orthodoxy.ge/tserili/biblia/gamosvla/gamosvla-22.htm>

4 ნაჭყებია გ., დვალაძე ი., 2007. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი გვ. 245.

5 იქვე.

6 ტურაეა მ., 2008. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. გამომცემლობა ბონა კაუზა, თბილისი გვ. 197.

7 იქვე 204.

8 იქვე 204.

9 იქვე 202.

10 საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი 28, მეოთხე ნაწილი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, ბმული: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426>

მოგერიების ფარგლები. ასეთ დროს აუცილებლად უნდა ვიმსჯელოთ ხომ არ გვაქვს სახეზე აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით ჩადენილი რომელიმე ქმედება. ნებისმიერი სხვა პირობის (მაგალითად, იმწუთიერება) არ არსებობისას აღარ არის საჭირო ვიმსჯელოთ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით ჩადენილ ქმედებაზე. მაგალითად: ა-ს რომელიც გვიან ღამით მიდიოდა სახლში, დახვდა მისი გადაცმული მეგობარი ბ, რომელმაც გადაწყვიტა გახუმრობოდა ა-ს, თითქოს ის თავდამსხმელი იყო. ა-მ ჩათვალა, რომ მასზე თავდასხმა ხორციელდებოდა და ესროლა ბ-ს. შედეგად ბ გარდაიცვალა.<sup>11</sup> ამ შემთხვევაში სახეზე არ გვაქვს აუცილებელი მოგერიების მართლზომიერების პირობა – თავდასხმის რეალურობა და შესაბამისად, გამოირიცხება აუცილებელი მოგერიება. დადგება საკითხი ა-ს მიერ ჩადენილ რომელიმე დანაშაულზე ან სულაც ბრალის გამომრიცხველ საპატიო შეცდომაზე. სხვაგვარად იქნება საკითხი თუ ა-ს თავს დაესხმება ნასვამი ბ რომელიც იმდენად ნასვამია, რომ თავს ძლივს იმაგრებს და მისი წინააღმდეგობის დაძლევა ა-სთვის ძალზე ადვილია. ა-მ მთელი ძალით დაარტყა ბ-ს რის შედეგადაც ბ-მ მიიღო ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება, დაკარგა თვალი, მაშინ როდესაც ა-ს შეეძლო ძლიერად ნასვამი ბ გაცილებით ნაკლები ძალის გამოყენებით მოგერიებინა. ამ შემთხვევაში დადგება საკითხი, აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მიყენებული ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებაზე ან ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანებაზე. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ყოველთვის როდესაც აუცილებელი მოგერიების პირობებიდან, საეჭვოა დაცული იყო თუ არა ფარგლები, აუცილებელია შემოწმდეს ხომ არ გვაქვს საქმე აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით ჩადენილ დანაშაულთან.

11 ტურავა მ., 2008. სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. გამომცემლობა ბონა კაუზა, თბილისი გვ 198-205.

**აუცილებელი მოგერიების ფარგლები, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი:** საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 28 მუხლის 4 ნაწილი აზუსტებს აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილების ზოგად კრიტერიუმს. აღნიშნული მუხლის თანახმად, „აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილება ნიშნავს მომგერიებლის მიერ თავდაცვის აშკარა შეუსაბამობას მასზე თავდასხმის ხასიათთან და საშიშროებასთან.“ მაშასადამე, სისხლის სამართლის კოდექსის 28 მუხლი აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს შემოწმებისთვის გამოყოფს ორ ძირითად საზომს:

- პირის მიერ განხორციელებული მოგერიება უნდა იყოს თავდასხმის შინაარსის და ინტენსივობის თანაზომიერი;
- პირის მიერ განხორციელებული მოგერიება უნდა იყოს თავდასხმით გამოწვეული საფრთხის თანაზომიერი.

აუცილებელი მოგერიების ზოგადი საზომი ცხადია გასაგებია, თუმცა ეს კატეგორია ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა შეფასდეს. შესაბამისად, საჭიროა სასამართლო პრაქტიკის დეტალური ანალიზი. წინამდებარე კვლევის ფარგლებში ჩვენ განვიხილეთ ამ საკითხთან დაკავშირებული საქმეები 2006 წლიდან დღემდე, რომელთა მოკლე ანალიზს ქვემოთ წარმოგიდგინთ.\*

**1. თავდასხმის არარსებობა გამოირიცხავს მოგერიებას:** კოტე ლალიაშვილი იმყოფებოდა კასპში მდებარე რესტორანში. ამ დროს მას დაურეკა მეგობარმა, ასევე კასპის მაცხოვრებელმა ალექსანდრე ბასოშვილმა. ალექსანდრემ აუხსნა კოტეს, რომ მას ჩხუბი მოუვიდა ფულთან დაკავშირებით თავის მეგობარ ვალერი ლოლაშვილთან და სთხოვა ასულიყო

\* **შენიშვნა:** წინამდებარე ნაშრომში განხილულ სისხლის სამართლის საქმეებში, გარკვეული სამართლებრივი და ეთიკური მოსაზრებებით საქმის ფიგურანტების სახელები, გვარები და სხვა საიდენტიფიკაციო მონაცემები შეცვლილია.

მასთან ერთად სოფელში, რაზეც კოტე უმაღლვე დათანხმდა. კოტე ნერვიულობდა კვლავ არ მომხდარიყო კონფლიქტი მეგობრებს შორის და ამიტომაც გაჰყვა ალექსანდრეს. დაახლოებით 24:00 საათზე, ვალერი გამოვიდა სახლიდან, ნახა ბიჭები. ვალერისა და ალექსანდრეს შორის კვლავ მოხდა ურთიერთშელაპარაკება. განაწყენებლმა ვალერიმ გადაწყვიტა ალექსანდრეს მოკვლა და დანით ოთხი ჭრილობა მიაყენა. ალექსანდრე დაიღუპა. ვალერი ლოლაშვილის ადვოკატი მოითხოვდა ქმედების დაკვალიფიცირებას აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობით. პოზიციას ადვოკატი ასაბუთებდა იმით, რომ ბიჭებს შორის კონფლიქტი წარმოიშვა. თუმცა როგორც სააპელაციო, ისე საკასაციო პალატამ მიიჩნია, რომ ვალერი ლოლაშვილის მიმართ არ ხორციელდებოდა არავითარი თავდასხმა. იგი თავად იყო საფრთხის წყარო და ქმედება დააკვალიფიცირა სსკ-ის 108-ე მუხლით.<sup>12</sup>

ანალოგიური პოზიცია ჰქონდა საქართველოს უზენაეს სასამართლოს კიდევ ერთ სისხლის სამართლის საქმეზეც. 2006 წლის, სექტემბრის თვეში მამუკა ბერიძე იმყოფებოდა თავის სახლში, წყნეთში. საღამოს 8 საათზე მამუკასთან მივიდა მისი მეგობარი და მეზობელი ზაზა სიჭინავა და ეზოდან დაუძახა მას. მამუკა გავიდა ეზოში. მეგობრების საუბარი მოულოდნელად ჩხუბში გადაიზარდა, ამ დროს მამუკამ სახლიდან წინასწარ გამოტანილი მაკაროვის სისტემის ცეცხლსასროლი იარაღიდან ესროლა ზაზას მოკვლის მიზნით, მან შვიდჯერ გაისროლა. ზაზამ მიიღო სხეულის მძიმე დაზიანება და ადგილზევე გარდაიცვალა. პირველი ინსტანციის სასამართლომ მამუკა ბერიძე დამნაშავედ სცნო სსკ-ის 108-ე და 236-ე მუხლებით გათვალისწინებულ დანაშაულებში. განსასჯელის ადვოკატმა გაასაჩივრა გადა-

წყვეტილება და მოითხოვდა ქმედება გადაკვალიფიცირებული სსკ-ის 113-ე მუხლით, როგორც აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით ჩადენილი მკვლელობა. ადვოკატი ამტკიცებდა, რომ მეზობლებს შორის კონფლიქტი გაგრძელდა დაახლოებით ნახევარი საათი და მის დაცვის ქვეშ მყოფს ჰქონდა მოლოდინი, რომ გარდაცვლილი თავს დაესხმებოდა. უზენაესმა სასამართლომ არ გაიზიარა ადვოკატის პოზიცია, რადგან ხანგრძლივი კონფლიქტის შესახებ საქმეში არსებული არც ერთი მტკიცებულება არ მიუთითებდა. პალატამ ჩათვალა, რომ გამოირიცხება როგორც აუცილებელი მოგერიება, ისე აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილება რადგან „აუცილებელი მოგერიების მთავარი კომპონენტები – თავდასხმა და თავდაცვის მიზანი მოცემულ შემთხვევაში არ არსებობს და, შესაბამისად, ვერც მისი ფარგლების გადაცილება მოხდებოდა.“ ამიტომაც უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატამ ქვემდგომი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილებები კვალიფიკაციის ნაწილში დატოვა უცვლელი.<sup>13</sup>

**2. საფრთხის წყაროს მნიშვნელობა კვალიფიკაციისას:** ქობულეთში მცხოვრებ თორნიკე ბაბაიანს 2006 წლის სექტემბრიდან ჰქონდა უთანხმოება ავტომანქანის გაყიდვისა და თანხის მიღების თაობაზე ბონდო რიკაძესთან. განაწყენებული თორნიკე თავის მეგობარ დათო ლელაშვილთან ერთად 2007 წლის იანვრის თვეში მიდის ბონდოსთან სახლში სალაპარაკოდ. ბონდოსა და თორნიკეს შორის საუბარი მალევე გადადის კონფლიქტში. თორნიკემ ნაჭახით, რომელიც თან ჰქონდა, განსაკუთრებული სისასტიკით სხვადასხვა ტიპის დაზიანება მიაყენა ბონდოს. ამის შემდეგ თორნიკემ და დათომ ერთობლივად მიაყენეს დანით დაზიანებები ბონდოს. ეს უკანასკნელი

12 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 11.05.2009 წლის გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმეზე, საქმის ნომერი აპ-950.

13 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება 12.08.2010 წლის გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმეზე, საქმის ნომერი 667-აპ-10.



მიყენებული დაზიანებების გამო, ადგილზევე გარდაიცვალა. ამ ეპიზოდს შეესწრო გარდაცვლილის შვილი, რომელიც დაედევნა გაქცეულ თორნიკესა და დათოს აღმაშენებლის გამზირზე, ერთ-ერთი ბანკის წინ გააჩერა ისინი, თორნიკე და დათო მოუტრიალდნენ გარდაცვლილის შვილს და დანით მიაყენეს სხეულის სხვადასხვა ტიპის დაზიანება. შედეგად ისიც გარდაიცვალა. პირველი ინსტანციის სასამართლომ თორნიკესა და დათოს ქმედება დააკვალიფიცირა, როგორც დამამძიმებელ გარემოებებში განზრახ მკვლელობა. მსჯავრდებულების ადვოკატმა განაჩენი გაასაჩივრა. ერთ-ერთი მისი მოთხოვნა იყო ქმედების კვალიფიკაცია სსკ-ის 113-ე მუხლით, რადგან ქმედება ჩაიდინეს ორმხრივი ჩხუბის დროს და მსჯავრდებულებს ჰქონდათ განცდა, რომ მათ სიცოცხლეს საფრთხე ემუქრებოდა. არც სააპელაციო და არც საკასაციო ინსტანციის სასამართლოებმა არ გაიზიარეს ადვოკატის მოთხოვნა იმის გამო, რომ მოცემულ შემთხვევაში საფრთხის წყარო თავად განსასჯელები იყვნენ.<sup>14</sup>

**3. საფრთხის ამოწურვით მოგერიების უფლება მთავრდება:** 2006 წლის დეკემბერში, 3 საათზე, ალექო ჯალიაშვილს გაეღვიძა დათო ჯოჯუას ოთახიდან გამოსული ყვირილისა და ჩხუბის ხმაზე. ის მაშინვე მივიდა ჯოჯუას ოთახთან და იქვე ოთახის აივანზე შენიშნა რომ ნასვამი დათო ჯოჯუა ცივი იარაღით ემუქრებოდა მამამის მამუკა ჯოჯუას, ასევე ლანძღავდა და ცემდა. ალექომ მაშინვე დანა ხელიდან გამოსტაცა დათოს და მოკვლის მიზნით, გულმკერდის არეში მიაყენა ქრილობა, ასევე წვივის არეში, მხართან და ხელებთან. ჯამში ეს დაზიანებები იყო სხეულის მსუბუქი ხარისხის დაზიანება და არ ატარებდა სასიკვდილო ხასიათს. ალექო ჯალიაშვილმა დათო ჯოჯუას მჭრელი საგნით მიაყენა ქალა ტვინის ღია ტრამვა, რამაც გამოიწვია დათო ჯოჯუას სიკვდილი. პირველი ინსტანციის სასამართლომ ეს ქმედება

დააკვალიფიცირა, როგორც განზრახ მკვლელობა. განაჩენი მსჯავრდებულის ადვოკატებმა ჯერ სააპელაციო წესით გაასაჩივრეს, ხოლო შემდეგ საკასაციო ინსტანციაში. კასატორები მოითხოვდნენ ქმედების გადაკვალიფიცირებას 113-ე მუხლით. საკასაციო პალატამ არ გაიზიარა კასატორების პოზიცია იმის გამო, რომ მსჯავრდებული ქრილობებს აყენებდა დანის წართმევის შემდეგ – ე.ი. მას მერე, რაც საფრთხე ამოწურული იყო.<sup>15</sup>

**4. გარემო პირობები არსებითა კვალიფიკაციისას:** ძალზე საინტერესოა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2006 წლის 2 ივნისის განჩინება აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებასთან დაკავშირებით.<sup>16</sup> ზ. წიწილაშვილი მუშაობდა თელავის რაიონის სოფელ კისისხევში არსებულ ერთ-ერთ ღვინის ქარხანაში, ინჟინერ-მშენებლის პოზიციაზე. 2004 წლის 4 ივნისს წიწილაშვილი, კომპანიის დირექტორის მითითებით მივიდა ქარხნის დარაჯებთან და სთხოვა მათ ეზოში არსებული ელექტროგანათების გამორთვა. ქარხნის მცველებმა, გ. ლამაზაშვილმა და შ. ქოროღლიშვილმა მოთხოვნა არ შეასრულეს. მეორე დღეს წიწილაშვილი ისევ მივიდა დარაჯებთან და უთხრა, რომ მათ დირექტორი იბარებდა. როგორც ჩანს, დირექტორი განაწყენებული იყო დარაჯების ასეთი გულგრილობით. დირექტორი საკმაოდ მკაცრად ესაუბრა მცველებს და სამსახურიდან გაშვებითაც დაემუქრა მათ. დირექტორისთვის ამბის მიტანით განაწყენდნენ დარაჯები. ქარხნის ეზოში გამოსულ წიწილაშვილს ლამაზაშვილმა შეაგინა და სახეში მუშტი დაარტყა. დარტყმის შედეგად წიწილაშვილი ძირს დაეცა. ლამაზაშვილი მას ზემოდან დაატდა და ცემა გააგრძელა, თან მოკვლით ემუქრებოდა. წი-

15 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება 15.09.2009 წლის გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმეზე, საქმის ნომერი 560-აპ-09.  
 16 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება 15.10.2007 წლის გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმეზე, საქმის ნომერი 560-აპ-07.

14 იქვე.

წილაშვილმა ჯიბიდან ამოიღო საკეცი დანა და ორჯერ დაარტყა ლამაზაშვილს. შედეგად ლამაზაშვილი გარდაიცვალა. პირველი ინსტანციის სასამართლომ ქმედება დააკვალიფიცირა როგორც განზრახ მკვლელობა აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით. სააპელაციო სასამართლომ აღნიშნული კვალიფიკაცია დატოვა უცვლელი. უზენაესი სასამართლოს პოზიციაც კვალიფიკაციასთან მიმართებაში გახლდათ მკვლელობა აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით. სასამართლომ სამოტივაციო ნაწილში ხაზი გაუსვა იმ გარემოებას რომ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილება სახეზეა შემდეგ გარემოებათა გამო:

- წილაშვილს ჰქონდა დანა, ლამაზაშვილი იყო უიარაღოდ, რის გამოც მდგომარეობა არათანაზომიერი იყო წილაშვილის სასარგებლოდ;
- შემთხვევა ხდებოდა ისეთ გარემოში, სადაც ირგვლივ სხვა ადამიანებიც იყვნენ, რომელთაც შეეძლოთ ამ თავდასხმის მოგერიება;
- წილაშვილმა უსაფუძვლოდ ჩათვალა, რომ მის სიცოცხლეს საფრთხე ემუქრებოდა;
- წილაშვილმა ორჯერ დაარტყა დანა ლამაზაშვილს.<sup>17</sup>

**5. მოგერიების საშუალება (იარაღი) არსებითა კვალიფიკაციისას:** აუცილებელი მოგერიების ფარგლებზე საუბარი საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის გადაწყვეტილებაშიც. ერეკლე ჩინჩალაძე და ბურაბ ცაავა ზესტაფონის ერთ-ერთ სოფელში ცხოვრობდნენ, ისინი დიდი ხანია იცნობდნენ ერთმანეთს. 2011 წლის 15 აგვისტოს, ერეკლე ჩინჩალაძემ შეაგინა ბურას შვილებს ნინოს და გოგას. ბურა გამოექომაგა მათ და კამათი უკვე ერეკლესა და ბურას შორის გაგრძელდა. ბურამ ერეკლეს დაარტყა, ერეკლე შეეცადა ხელი ეკრა მისთვის და წაეჭვია მაგრამ

ბურამ კვლავ გააგრძელა მისი ცემა. დარტყმის საპასუხოდ ერეკლემ რკინის ნიჩაბი ჩაართა ბურას თავში, შედეგად ამ უკანაკსნელმა მიიღო ჯანმრთელობის ნაკლებად მძიმე დაზიანება. საკასაციო პალატა მიიჩნევს, რომ ასეთ პირობებში ერეკლეს მართალია შეექმნა ბურას აგრესიისაგან თავის დაცვის საჭიროება და მისი მოგერიების აუცილებლობა მაგრამ მასზე თავდასხმა არ იყო ისეთი ინტენსივობის და არ ატარებდა ისეთ საშიშ ხასიათს, რაც საჭიროს გახდიდა ამ პირის მოსაგერიებლად ლითონის, თხელი, მძიმე, მჭრელპირიანი ნიჩბის გამოყენებას და მის ჩართვას სიცოცხლისათვის საშიშ ადგილას – თავში. სასამართლო მიიჩნევს რომ ერეკლეს ბურას მოგერიება თავისუფლად შეეძლო უფრო ნაკლებად დამაზიანებელი თავდაცვითი მოქმედებით.<sup>18</sup>

**6. მომგერიებლისა და თავდასხმელის ფიზიკური მდგომარეობა მნიშვნელოვანია კვალიფიკაციისას:** აუცილებელი მოგერიების ფარგლებზე მსჯელობა გვხვდება საქართველოს უზენაესი სასამართლოს კიდევ ერთ გადაწყვეტილებაში. 2012 წლის 22 მარტს, მეგობართან ვახშობის შემდეგ, მიშა ჭკადუამ დალია და კვლავ უნდოდა ქეიფის გაგრძელება, მან აიღო ორი ცალი ჭიქა, ორი ლიტრი ღვინო და გარეთ გავიდა დაღვეისთვის პარტნიორის მოსაძებნად. ამ დროს მას შეხვდა სამსახურიდან დაბრუნებული შალვა ნიკლაური და შესთავაზა დაეღიათ ერთად. ბიჭები ახლოს მდებარე სააგარაკე სახლში წავიდნენ დასალევად. მიშამ დაასხვა ღვინო და შალვას ერთი და იმავე სადღეგრძელოს სამჯერ დაღვეა მოსთხოვა, შალვამ ცოტა მოსვა, რადგან იგი სამსახურში უნდა დაბრუნებულიყო. მიშა საკმაოდ აგრესიულად იქცეოდა და აშკარად ჩხუბის საბაბს ეძებდა. მიშა ძალიან ნასვამი, ხოლო შალვას მხოლოდ ერთი ჭიქა ჰქონდა დაღვეული. კონფლიქტის თავიდან აცილების მიზნით შალვა ფეხზე წამოდგა

17 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება 11.06.2006 წლის გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმეზე, საქმის ნომერი 455-აპ-06.

18 საქართველოს უზენაესი სასამართლო, 26.12.2012 წლის გადაწყვეტილება, საქმის ნომერი 349-აპ-12.



და წასვლა დააპირა, გაბრაზებულმა მიშამ მას ცემა დაუწყო. შალვამ ამის საპასუხოდ მჭრელი ლითონის იარაღით ზურგის არეში არაერთი ჭრილობა მიაყენა მას. შედეგად მიშამ გონება დაგარკა. შალვამ ჩათვალა რომ იგი მოკვდა და დატოვა იქაურება. მიშა უახლოეს სამედიცინო პუნქტში გადაიყვანეს და დროული სამედიცინო ჩარევით შესაძლებელი გახდა მისი გადარჩენა. ქვემდგომი ინტანციების სასამართლოს გადაწყვეტილებათა საფუძველზე შალვას ქმედება დაკვალიფიცირდა როგორც განზრახ მკვლელობის მცდელობა. მსჯავრდებულმა საკასაციო საჩივარი შეიტანა საქართველოს უზენაეს სასამართლოში და მოითხოვა კვალიფიკაციის შეცვლა. საკასაციო პალატამ გაიზიარა მსჯავრდებულის პოზიცია იმასთან დაკავშირებით, რომ მომხდარი შემთხვევის დროს შალვა იმყოფებოდა აუცილებელი მოგერიების მდგომარეობაში, რა დროსაც მან აშკარად გადააცილა კანონით გათვალისწინებულ დაცვის ფარგლებს, რამაც გამოიწვია მძიმე შედეგი და აქედან გამომდინარე, არ არსებობს საფუძველი განზრახ მკვლელობის მცდელობით ქმედების კვალიფიკაციის. მართალია, დაზარალებულ მიხეილ ქკადუას აღენიშნებოდა მძიმე ხარისხის დაზიანებები, მაგრამ თავად შალვა წიკლაურის არ ყოფილა დაზიანებების გარეშე. ექსპერტიზის დასკვნის საფუძველზე მას აღენიშნებოდა სისხლნაჟღენთი მარცხენა წარბის გარე კიდეში, არაერთი დაზიანება ხელის და თითების არეში და დაზიანება ქვედა ყბის მარჯვენა ნახევარში. პალატის აზრით შალვას დაზიანებები მიუთითებს მიხეილ ქკადუას ფიზიკურ უპირატესობაზე. ჩხუბის დროს მან კუთხეში მიაგდო შალვა. იგი წაქცეულ მდგომარეობაში კედელზე ნახევრად იყო მიყუდებული და ცდილობდა თავი დაეცვა მიხეილ ქკადუასაგან, რომელიც მას ზემოდან დააჯდა და ხელებს ურტყამდა. შალვამ აღიქვა, რომ მიშასაგან სერიოზული საფრთხე ემუქრებოდა და იქვე არსებული გამოძიებით დაუდგენელი რკინის საგნით მიაყენა მას მრავლობითი

დაზიანებები – კისრის, ზურგის, მარცხენა ილიიისა და მხარის არეში. პალატამ მიიჩნია რომ სახეზე იყო ჯანმრთელობის დაზიანება აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით. მართალია შალვა წიკლაურს დაზარალებულის მხრიდან შეექმნა აგრესიისაგან თავის დაცვის საჭიროება და აღმოჩნდა მოგერიების მდგომარეობაში, მაგრამ აქვე ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ მასზე თავდასხმა არ იყო ისეთი ინტენსივობის და არ ატარებდა ისეთ საშიშ ხასიათს სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის. პალატამ ყურადღება მიაქცია იმ გარემოებას, რომ შალვა იყო სრულიად ფხიზელი, მაშინ როდესაც მიშა იყო ძლიერ ნასვამი, შალვა იყო შეიარაღებული მჭრელი საგნით, იმ ფონზე, როდესაც მიშა იყო ყოველგვარი იარაღის თუ საგნის გარეშე. შესაბამისად, პალატა მიიჩნევს, რომ ყოველივე ეს არ ქმნიდა ისეთ უკიდურეს ვითარებას, რაც აუცილებელს გახდიდა მიშას მოსაგერიებლად ლითონის მჭრელი საგნის გამოყენებას და პირისათვის მძიმე ხარისხის დაზიანების მიყენებას. პალატას მიაჩნია, რომ შექმნილი მდგომარეობის გამო მსჯავრდებული აღმოჩნდა აშკარა შეუსაბამობაში თავდასხმის ხასიათსა და საშიშროებასთან.<sup>19</sup>

**7. თავდახმის უპირობო მოლოდინმაც შეიძლება წარმოშვას თავდაცვის უფლება:** აუცილებელი მოგერიების კვალიფიკაციის პრობლემურ ასპექტებზე საუბრისას არ შეიძლება არ მიმოვიხილოთ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის გადაწყვეტილება ამ საკითხზე. ირაკლი დონაძე, ალექსადრე დევიძემ დუტა ქკადუამ და გიორგი რობაქიძემ მანქანაში ჩაისვეს, წაყვანა შესთავაზა. ირაკლი მანქანის სალონში უკან დაჯდა ხოლო დევიძემ მანქანას მართავდა. მანქანაში ყოფნისას, დევიძემ და ქკადუამ დონაძეს მიაყენეს სიტყვიერი და ფიზიკური შეურაცხყოფა. ისინი დონაძეს მოკვლით

19 საქართველოს უზენაესი სასამართლო, 26.12.2012 წლის გადაწყვეტილება, საქმის ნომერი 349-აპ-12.

ემუქრებოდნენ. დონაძემ კარგად იცოდა რომ ორივე კრიმინალური სამყაროს წარმომადგენლები იყვნენ და დევიძე იძებნებოდა კიდევ დანაშაულის ჩადენისათვის და ის ყოველთვის შეიარაღებული დადიოდა. ამიტომაც დონაძემ სთხოვა მათ მანქანის გაჩერება, მანქანის გაჩერების შემდეგ დაწყებული კამათის გამო ჭკადუამ ამოიღო იარაღი და მოკვლით დაემუქრა დონაძეს. დონაძემ სცადა მისთვის იარაღის წართმევა, რა დროსაც იარაღი შემთხვევით გავარდა და ტყვია მოხვდა, როგორც თავად დონაძეს ასევე იქვე მჯდომ რობაქიძეს, ეს უკანასკნელი გარდაიცვალა. შემინებულმა დონაძემ ისარგებლა ჭკადუას სიმთვარლით და წაართვა მას პისტოლეტი, ასევე რამდენჯერმე ესროლა რადგან ფიქრობდა, რომ მას მეორე იარაღიც ჰქონდა. ამის შემდეგ იგი გადმოვიდა მანქანიდან და დატოვა იქაურობა. აღნიშნულ საქმეში საკვანძოა, იარაღის წართმევის შემდეგ შეწყდა თუ არა დონაძისთვის აუცილებელი მოგერიების უფლება? დიდმა პალატამ მიიჩნია, რომ მიუხედავად იარაღის წართმევისა, საფრთხე რომელიც ამ დროს დონაძეს ემუქრებოდა ჯერ კიდევ არ იყო ამოწურული და ამის გამო დონაძეს კვლავ ჰქონდა უფლება, გამოეყენებინა მოგერიების უფლება, რადგან დონაძეზე თავდასხმა შესაძლებელია განხორციელებულიყო იარაღის გარეშეც, ამისი ყველა წინაპირობა არსებობდა მანამდე. შესაბამისად, დიდმა პალატამ დონაძის მიერ ჩადენილი ქმედება შეაფასა როგორც აუცილებელი მოგერიება.<sup>20</sup>

**სტატისტიკა:** აუცილებელი მოგერიების ფარგლებზე საუბრისას არ შეიძლება არ შევჩხოთ ქვეყანაში არსებულ სტატისტიკას. საქართველოს სტატისტიკის ეროვნული სამსახურის, 2018 წლის თებერვლის თვის მონაცემებით აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით ჩადენილი ქმედება საქართველოში არ მომხდარა.

20 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის გადაწყვეტილება, საქმის ნომერი N86 კოლ.

იგივე მდგომარეობა იანვრის თვეში. ანალოგიური მაჩვენებელია 2017 წელსაც.<sup>21</sup>

მაშასადამე, აუცილებელი მოგერიების ფარგლებთან მიმართებაში, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლო ეყრდნობა შემდეგ კრიტერიუმებს:

- თავდაცვის დროს გამოყენებული საშუალება. მაგალითად, თუ თავდაცვის მდგომარეობაში მყოფ პირს აქვს რაიმე ტიპის იარაღი, დანა, ნიჩაბი იმ ფონზე, როდესაც თავდამსხმელს ასეთი საშუალება არ აქვს, ასეთ დროს მოგერიების ფარგლების შეფასების სტანდარტი გაცილებით უფრო მკაცრია და სასამართლო მეტად იხრება აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით კვალიფიკაციაზე;
- მნიშვნელოვანია ასევე თავდამსხმელის მდგომარეობა. მაგალითად, თუ თავდამსხმელი არის ნასვამი, თავდაცვის მდგომარეობაში მყოფ პირს მოეთხოვება გამოიყენოს მეტად დამზოგველი ზომები;
- მნიშვნელოვანია ასევე გარემო, სადაც მოხდა შემთხვევა. უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში ხაზგასმულია, რომ შემთხვევა მოხდა ისეთ მდგომარეობაში, სადაც სხვა ადამიანებიც იყვნენ და შესაძლებელი იყო ჩარეულიყვნენ. თუმცა ჩვენ ვერ დავეთანხმებით აღნიშნულ არგუმენტაციას, რადგან აუცილებელი მოგერიება არის უფლება და სისხლის სამართლის კოდექსის 28 მუხლში პირდაპირ არის მითითებული, რომ მისი გამოყენება შესაძლებელია მაშინაც, როცა პირს აქვს საშუალება, სხვაგვარად დაიცვას თავი, თუნდაც მოუხმოს დასახმარებლად სხვას. სწორედ ამიტომ მიგვანია აღნიშნული გარემოებით აპელირება არ არის მართებული;

21 საქართველოს სტატისტიკის ეროვნული სამსახურის ოფიციალური ვებ გვერდი: [http://geostat.ge/?action=page&p\\_id=601&lang=geo](http://geostat.ge/?action=page&p_id=601&lang=geo)

- ექსტრემალური მდგომარეობის მიუხედავად, სასამართლო ავალდებულებს თავდაცვის მდგომარეობაში მყოფ ადამიანს გაიაზროს თავდასხმის საშიშროება და ამის შესაბამისად წარმართოს თავდაცვა;
- აუცილებელი მოგერიების უფლების გამოყენებისას მნიშვნელოვანია თავდასხმის მოლოდინი. ცხადია, აუცილებელი მოგერიება დროში შეზღუდულია, ეს უფლება წარმოიშობა თავდასხმის დაწყებიდან და მთავრდება მას მერე, რაც სა-

ფრთხე ამოიწურა. თუმცა სრულებით არ არის აუცილებელი თავდასხმა დაიწყოს, შესაძლებელია თავდასხმის დაწყებამდე ამ უფლების გამოყენება იმ შემთხვევაში, თუ ცხადია, რომ თავდასხმა დიდი ალბათობით აუცილებლად დაიწყება. მაგალითად, თუ თავდასხმელს იარაღი წაართვეს მაგრამ არსებობს რისკი, რომ ის სხვა მეთოდით ეცდება კვლავ თავდასხმას, აუცილებელი მოგერიება ასეთ შემთხვევაში შესაძლებელია.

**გამოყენებული ლიტერატურა:**

1. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, [www.matsne.gov.ge](http://www.matsne.gov.ge)
2. საქართველოს კონსტიტუცია. საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, [www.matsne.gov.ge](http://www.matsne.gov.ge)
3. ვესელსი ი., ბიოლკე ვ., 2012. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი დანაშაული და მისი აგებულება (38-ე გადამუშავებული გამოცემა). თსუ-ს გამომცემლობა, თბილისი.
4. ტურავა მ., 2013. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. გამომცემლობა ბონა კაუზა, თბილისი.
5. მჭედლიშვილი ქ., 2014 სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი I, ძირითადი საკითხები კითხვა-პასუხებით. გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი.
6. Samaha J. 2017. Criminal law. University of California, United States of America.
7. ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., 2011. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი (წიგნი I). მეოთხე გამოცემა, გამომცემლობა მერიდინი, თბილისი.
8. Ashworth A., Horder J., 2017. Principles of criminal law. Seventh edition, Oxford University.
9. Arnolds Edward B., Garland F., 2018. The Defense of Necessity in criminal law: the right to choose the lesser evil. The journal of criminal law and criminology, Northwest University.
10. ბიბლია, 2017. ძველი და ახალი აღთქმა. პალიტრა L.
11. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები, ელექტრონული ბმული: <http://www.supremecourt.ge/court-decisions/criminal-cases/>
12. Spelman J., 2017. The Morality of Killing in Self-Defense A Christian Perspective. Ashbrook Statemanship Thesis.
13. Kretzmer D., 2013. The inherent right to self-defense and proportionality in Jus and Bellum. The European Journal of international law, Oxford University Press.

# KEY ASPECTS OF PROPORTIONALITY IN SELF-DEFENCE (CASE LAW ANALYSIS)

Tatia Dolidze

*Assistant-professor at European Teaching University and Georgian National University, Head of Legal Department at Financialand Legal Consulting Group*

KEY WORDS: Court, Deccesion, Qualification

## RESUME

Self-defence is one of the ancient institutions of criminal law. Article 28 of Georgian criminal code defines basis for the self-defence. During qualification of self-defence, the most important aspect is proportionality of defence. The criminal code of Georgia defines general fundaments of proportionality. However, main point and criteria while qualification it detailed analysis of Georgia case law. In the research, we have discussed legal regulation of self defence, Georgian case law and statistic. According to the research we have suggested main criterias of qualification self defence proportionality.

## NOTES:

1. Nachkebia G., Dvalidze I., 2007. Meridiani, Tbilisi, p. 244. (In Georgian)
2. Arnolds Edward B., Garland F. Norman., 2018. The Defense of Necessity in criminal law: the right ro choose the lesser evil. The journal of criminal law and criminology, Northwest University school of law, p. 10. (In English)

3. Old Testament, 22 Part, Link: <http://www.orthodoxy.ge/tserili/biblia/gamosvla/gamosvla-22.htm> (In Georgian)
4. Nachkebia G., Dvalidze I., 2007. Meridiani, Tbilisi, p. 245. (In Georgian)
5. Ibid.
6. Turava M., 2008. Introduction to criminal law. Bona Kauza, Tbilisi, p. 197. (In Georgian)
7. Ibid, p. 204.
8. Ibid.
9. Ibid, p. 202.
10. Criminal code of Georgia, Article 28, Legislative Herald of Georgia, Link: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426> (In Georgian)
11. Turava M., 2008. Introduction to criminal law. Bona Kauza, Tbilisi, pp. 195-205. (In Georgian)
12. Supreme court of Georgia, 11.05.2009 decision, Case number: AP-950. (In Georgian)
13. Supreme court of Georgia, 12.08.2010 decision, Case number: AP-667-10. (In Georgian)
14. Ibid, Case number: AP-667-10.
15. Supreme court of Georgia, 15.09.2009 decision, Case number: AP-560-09. (In Georgian)
16. Supreme court of Georgia, 15.10.2007 decision, Case number: AP-560-07. (In Georgian)
17. Supreme court of Georgia, 11.06.2006 decision, Case number: AP-455-06. (In Georgian)
18. Supreme court of Georgia, 26.12.2012 decision, Case number: AP-349-12. (In Georgian)
19. Ibid, Case number: AP-349-12.
20. Decision of grand chamber on criminal law case number 86 kol. (In Georgian)
21. National statistic agency of Georgia. Link: [http://geostat.ge/?action=page&p\\_id=601&lang=geo](http://geostat.ge/?action=page&p_id=601&lang=geo) (In Georgian)

#### BIBLIOGRAPHY:

1. Criminal code of Georgia, Legislative Herald of Georgia, Link: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426> (In Georgian)
2. Constitution of Georgia, Legislative Herald of Georgia, Link: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426> (In Georgian)
3. Veselsi I., Biolke V., 2012. introduction to criminal law, Crime and it's structure (38<sup>th</sup> edition) Tbilisi State University, Tbilisi. (In English)
4. Turava M., 2013. Introduction to Criminal law, Bona Kauza, Tbilisi. (In Georgian)
5. Mchedlishvili K., 2014. Introduction to criminal law, Main issues, Questions and answers, Meridiani, Tbilisi. (In Georgian)
6. Samaha J., 2017. Criminal law. University of California, United States of America. (In English)



7. Lekveishvili M., Todua N., Mamulashvili G., 2011, Criminal law, 4<sup>th</sup> edition, Meridiani, Tbilisi. (In Georgian)
8. Ashworth A., Horder J., 2017. Principles of criminal law. Seventh edition, Oxford University. (In English)
9. Arnolds Edward B., Garland F., 2018. The Defense of Necessity in criminal law: the right to choose the lesser evil, The journal of criminal law and criminology, Northwest University.
10. Old Testament, 22 Part, 2017. Palitra L. (In Georgian)
11. Supreme court decisions, Link: <http://www.supremecourt.ge/court-decisions/criminal-cases/> (In Georgian)
12. Spelman J., 2017. The Morality of Killing in Self-Defense A Christian Perspective. Ashbrook Statedemanship Thesis. (In English)
13. Kretzmer D., 2013. The inherent right to self-defense and proportionality in Jus and Bellum. The European Journal of international law, Oxford University Press. (In English)

# ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელება საქართველოში სამშენებლო სამართალდარღვევების შემთხვევებში და მათი სასამართლო კონტროლი

## ლია შატბერაშვილი

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ადმინისტრაციულ მეცნიერებათა ინსტიტუტი, მიგრაციის და განვითარების საერთაშორისო ცენტრის (CIM) ექსპერტი

საკვანძო სიტყვები: მოხელე, ჯარიმა, დემონტაჟი

### 1. შესავალი

ძლიერი, შემოქმედებითი და მოქნილი მმართველობა არის თანამედროვე სამართლებრივი სახელმწიფოს მნიშვნელოვანი კომპონენტი, მისი არსებობის და განვითარების უმნიშვნელოვანესი წინაპირობა. მმართველობა არის აქტიური და მომავლისაკენ მიმართული სახელმწიფო ორგანიზაციის სტრუქტურა. მმართველობის ამოცანაა, განახორციელოს კანონმდებლის მიერ აბსტრაქტული სახით ჩამოყალიბებული ნორმები და ისინი საქმედ გადააქციოს.<sup>1</sup> მმართველობითი ფუნქციების განხორციელება მიზნად ისახავს საზოგადოებრივი

1 Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht. München, 5, Rdn. 11.

ინტერესების განხორციელებას კანონისა და კონსტიტუციური პრინციპების დაცვით, რაც იმას ნიშნავს, რომ საზოგადოების წევრთა ყველა სახის მოთხოვნები შესწავლილ და გადაწყვეტილ უნდა იქნას, მაშინაც კი, თუ გარკვეულ შემთხვევებში არსებული კონკრეტული გარემოებები ვერ იპოვიან ასახვას საკანონმდებლო რეგულაციებში. ამდენად, მმართველობა უნდა იყოს შემოქმედებითი და მოქმედებდეს საკუთარი ინიციატივის საფუძველზე, თუმცა, იმავდროულად, არ უნდა გასცილდეს არსებულ სამართლებრივ საზღვრებს. ამ მიზნების შესასრულებლად კანონმდებელი ანიჭებს მმართველობას გარკვეულ შემთხვევებში დისკრეციულ უფლებამოსილებას – გადაწყვეტილების მიღების გარკვეულ თავისუფლებას, რაც გამოიხატება იმაში, რომ ადმინისტრაციული ორგანო უფლებამოსილია, რამდენიმე ალტერნატიული გადაწყვეტილებიდან თავად შეარჩიოს მიზნის შესრულებისათვის ყველაზე შესაბამისობაში მყოფი გადაწყვეტილება.

მოცემულ ნაშრომში განვიხილავთ დისკრეციული უფლებამოსილების ინსტიტუტის მნიშვნელობასა და ადგილს სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემებში და მოკლედ შევხებით მის განხორციელებასთან დაკავშირებულ სირთულეებს. ჩვენთვის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საქართველოს მმართველობის პრობლემების წარმოჩინება განვითარებული ქვეყნების – კერძოდ გერმანიის – ძლიერი, კომპეტენტური და დამოუკიდებელი, და, რაც მთავარია, უდიდესი გამოცდილების მქონე მმართველობების ფონზე. დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენების შედეგად მიღებული გადაწყვეტილებების კონტროლი სასამართლოებს აკისრიათ. ამ დარგში არსებული ქართული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფს, რომ არც სასამართლოები არიან სრულიად თავისუფალი ვიწრო მიდგომებისგან და კანონების ცალმხრივ განმარტებისგან, რაც, უმეტესწილად, განპირობებულია,

სავარაუდოდ, მათი დამოუკიდებლობის დაბალი ხარისხით.

## 2. დისკრეციული უფლებამოსილების მნიშვნელობა მმართველობისთვის და ზოგადად ქვეყნის განვითარებისთვის

დისკრეციული უფლებამოსილება, როგორც უკვე ზემოთ ითქვა, ანიჭებს ადმინისტრაციულ ორგანოს გარკვეულ თავისუფლებას გადაწყვეტილების მიღებაში. მმართველობის ეს თავისუფლება მრავალ სამართლებრივ სისტემაში გარკვეულ პერიოდებში კრიტიკის საგანს წარმოადგენდა, თუმცა თანამედროვე მსოფლიოს ქვეყნების უმრავლესობაში დისკრეციული უფლებამოსილების არსებობა მიიჩნევა მმართველობის სწორი ფუნქციონირების და განვითარების ერთ-ერთ წინაპირობად.

მმართველობისადმი გარკვეული თავისუფლების მინიჭებასთან ერთად მას ასევე ეკისრება ვალდებულებაც, განახორციელოს მისი დისკრეციული უფლებამოსილება ისე, რომ მის თვალსაწიერში მუდმივად იყოს ძირითადი უფლებების რეალიზაციის აუცილებლობა.<sup>2</sup>

დემოკრატიული სახელმწიფოს პირობებში მოითხოვება, რომ ის მოხელეები, რომლებიც განახორციელებენ დისკრეციულ უფლებამოსილებას, პასუხისმგებლობით მოეკიდონ მათ მიმართ მინიჭებულ ამ უფლებას, რადგან დისკრეცია არავითარ შემთხვევაში არ ნიშნავს სრულ თავისუფლებას და თვითნებობას. მოხელე უნდა მოქმედებდეს მხოლოდ კანონის და მისი ვალდებულების ფარგლებში და მუდმივად ასრულებდეს მის მთავარ – თავისუფალ ადამიანთა მსახურის – ფუნქციას.<sup>3</sup>

2 Sommermann K.P., Die öffentliche Verwaltung im demokratischen und sozialen Rechtsstaat. in: Legislative foundations of public administration / Handbuch der rechtlichen Grundlagen der Verwaltung, Tbilisi 2016. 53.

3 Pfiffner J. M., 1946. Public Administration. New York, 447-448.

### 2.1 დისკრეციული უფლებამოსილება გერმანიის სამართალში

გერმანელი სამართალმცოდნე ლა-უნი ჯერ კიდევ მე-20 საუკუნის დასაწყისში გამოთქვამდა მოსაზრებას, რომ მმართველობა, თუკი ის ქმედითი მმართველობაა, თავისი ამოცანების შესრულებისას, იძულებულია, იმოქმედოს გარკვეული თავისუფალი ჩარჩოების ფარგლებში, რადგან შეუძლებელია ყველა სიტუაციის წინასწარ განსაზღვრა და მოწესრიგება საკანონმდებლო დონეზე.<sup>4</sup> მოგვიანებით გერმანიაში ჩამოყალიბდა დისკრეციის შედარებით უფრო შეზღუდული ფარგლები, რაც გერმანული სამართლისთვის ტიპური დეტალური რეგულირებით არის განპირობებული, რომელიც მმართველობას აღარ უტოვებს ფართო შემოქმედების არეალს იმ შემთხვევებში, როდესაც როგორც საქმის შემადგენლობის ნიშნები, ასევე სამართლებრივი შედეგები კანონით არის განსაზღვრული. თუმცა იმ შემთხვევებში, როდესაც საქმე გვაქვს დისპოზიციური ნორმების მიერ სამართლებრივი შედეგების კატალოგის განსაზღვრასთან, მმართველობის მიერ მოცემულ ფარგლებში საუკეთესო გადაწყვეტილების ძიების თავისუფლების განხორციელება მისი ფუნქციონირების აუცილებელ გამოვლინებად ითვლება.

თავდაპირველად გერმანიაში წარმოჩენილი კრიტიკა დისკრეციულობის შესაბამისობის თაობაზე საკონსტიტუციო და სამართლებრივ სახელმწიფოს ძირითად ფასეულობებთან დაძლიეს გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო და ფედერალურმა ადმინისტრაციულმა სასამართლოებმა, რომელთა შეფასებით, დისკრეციული თავისუფლება საკონსტიტუციო წყობილების ლეგიტიმურ და აუცილებელ შემადგენელ ნაწილად არის წარმოდგენილი.<sup>5</sup> ამის საფუძვლად

მიიჩნევა ერთი მხრივ, ის გარემოება, რომ შეუძლებელია საკანონმდებლო დონეზე ყოველი ცალკეული შემთხვევის განსაკუთრებულობის განსაზღვრა და მმართველობის შემოქმედება კანონმდებლის კანონშემოქმედების „შემაგვებელ“ ფუნქციას იტვირთებს. მეორე მხრივ, თავად მმართველობის ამოცანების გატულებას მოაქვს მისთვის თავისუფალი მოქმედების დაშვების აუცილებლობას, რათა მმართველობას მიეცეს საშუალება ცალკეულ ცხოვრებისეულ სიტუაციებზე სწრაფი რეაგირება მოახდინოს და კონკრეტული შემთხვევისთვის მაქსიმალურად სამართლიანი გადაწყვეტილება იპოვოს.<sup>6</sup>

ვეროპის სხვა ქვეყნებს თუ განვიხილავთ, საფრანგეთისა და დიდი ბრიტანეთის მმართველობებს მინიჭებული აქვთ გაცილებით უფრო ფართო დისკრეციული უფლებამოსილებები, ვიდრე ეს, მაგალითად, გერმანიაშია.

### 2.2 საფრანგეთი

ფრანგული სამართლებრივი სისტემის გაგებით მმართველობითი დისკრეციის დიაპაზონი ვრცელდება როგორც ნორმის დისპოზიციის შეფასების, ასევე სამართლებრივი შედეგების დადგენის სფეროზეც. ამას ისიც ემატება, რომ ე.წ. „განუსაზღვრელი სამართლებრივი ცნებების“ განმარტებაში ფრანგულ მმართველობას ბევრად უფრო ფართო ასპარეზი ეძლევა, ვიდრე ამას გერმანულ ადმინისტრაციულ სამართალში აქვს ადგილი. ამ განსხვავებების ერთ-ერთ მიზეზად მიიჩნევა საფრანგეთში გერმანიისგან განსხვავებით სისტემატური კოდიფიკაციის არარსებობა. შედეგად ფრანგულ მმართველობას მინიჭებული აქვს თვითრეალიზაციის ძალზე ფართო შესაძლებლობები, რაც მას საფრანგეთის სახელმწიფო სისტემაში დომინირებულ პოზიციასაც კი უწესებს.<sup>7</sup>

4 Compare. Stieckelbrock B., 2002. Inhalt und Grenzen richterlichen Ermessens im Zivilprozess. Köln, 50.  
5 Ibid, p. 88.

6 Peine P., 2008. Allgemeines Verwaltungsrecht, Heidelberg .50, Rdn. 206.  
7 Compare. Fonk C., 2009. Europäische Luftqualitätsziele und



### 2.3 დიდი ბრიტანეთი

მსგავსი სიტუაციაა დიდ ბრიტანეთშიც: ქვეყნის კონსტიტუციურისა და ფუძვლები, ისევე როგორც კანონის უზენაესობის დოქტრინა, არ არიან დაწესებული სპეციალურად დაწერილი ფორმით. ადმინისტრაციული სამართლის წყაროს წარმოადგენენ ბრიტანული კანონები და განსაკუთრებით case law. ამიტომ აქვს მმართველობის მიერ დადგენილ მიმართულებებს, რომლებიც დისკრეციული უფლებამოსილების პრაქტიკაში განხორციელების შეჯამების შედეგს და მისი გამოყენების რეკომენდაციებს წარმოადგენენ, დიდი მნიშვნელობა<sup>8</sup>. ისევე, როგორც საფრანგეთში, ინგლისშიც არ კეთდება ნორმის დისპოზიციასა და სამართლებრივი შედეგების მკაცრი დიფერენცირება და შესაბამისად, მმართველობის დისკრეციული უფლებამოსილება ორივე სფეროზე ვრცელდება. ბრიტანეთის ადმინისტრაციულ სამართალში ასევე საუბრობენ მმართველობის მიერ განსახორციელებელ დისკრეციაზე, როდესაც საქმე ეხება კანონმდებლის მიერ „განუსაზღვრელი სამართლებრივი ცნებების“ გამოყენებას. შედეგად დიდ ბრიტანეთში მმართველობის დისკრეციულობას ცენტრალური როლი ენიჭება ბრიტანულ ადმინისტრაციულ სამართალში<sup>9</sup>.

### 2.4 ევროპის სამართალი

ევროპული სამართლის დონეზე ადმინისტრაციულ ორგანოთა დისკრეციული უფლებამოსილების არსებობა და მისი გამოყენების წინაპირობები დადგენილია ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 1980 წლის Nr. R (80) 2 რეკომენდაციით „Concerning the Exercise of Discretionary Powers

by Administrative Authorities”<sup>10</sup>. დისკრეციის განხორციელების კრიტერიუმებთან ერთად, რეკომენდაციაში ხაზგასმულად არის აღნიშნული, რომ დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენებისას ადმინისტრაციული ორგანო უნდა მიიხიზნოდეს მხოლოდ იმ მიზნის შესრულებისკენ, რომლისთვისაც მას მიენიჭა ეს უფლებამოსილება.

### 2.5 საქართველო

საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალში, ისევე, როგორც მსოფლიოს ძირითად სამართლებრივ სისტემებში, დამკვიდრებულია მმართველობის დისკრეციული უფლებამოსილების ინსტიტუტი. ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-2 მუხლის „ლ“ ქვეპუნქტი განმარტავს დისკრეციული უფლებამოსილების ცნებას, იმავე კოდექსის მე-6 მუხლი აწესებს დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებას კანონის შესაბამისობაში. ამ ორივე მუხლის ფორმულირებები თავისი არსით ძალზე ახლოსაა გერმანულ სამართალში ჩამოყალიბებულ დისკრეციული უფლებამოსილების ინსტიტუტთან. ეს გასაგებიცაა, რადგან ქართული სამოქალაქო და ადმინისტრაციული კანონმდებლობა შემუშავდა გერმანულ და ქართველ ექსპერტთა ერთობლივი მუშაობის შედეგად. ქართული ადმინისტრაციული სამართალი შედარებით ახალგაზრდა დარგია და ჯერ ჩამოყალიბების გზაზეა. გამოცდილების ნაკლებობა განსაკუთრებით თვალსაჩინოა დისკრეციული უფლებამოსილების ინსტიტუტის შემთხვევაში, რომელიც ამ გაგებით სრულიად ახალ ფენომენს წარმოადგენს ახალი სახელმწიფოს პროცესში. აქედან გამომდინარე, საქართველოში იურიდიული ლიტერატურის სიმწირის ფონზე სამართალმცოდნეები იშვებულნი არიან გერმანული სამართლებრივი დოგმატიკის უმდიდრეს წყაროებს.

8 nationale Erfüllungsverantwortung. Frankfurt am Main, 209. Brinktrine, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, 1998. 169 and further.  
9 Fonk C., 2009. Europäische Luftqualitätsziele und nationale Erfüllungsverantwortung. Frankfurt am Main, 223.

10 <https://rm.coe.int/16804f22ae> Last access 07.06.2017.



### 2.6 პერსპექტივა

საზოგადოებრივი განვითარების ფონზე შეგვიძლია დავადგინოთ მმართველობისათვის დისკრეციული უფლებამოსილების გაფართოების საჭიროება. ეს იკვეთება განსაკუთრებით იმის გათვალისწინებით, რომ ტექნოლოგიების განვითარებასთან ერთად ადმინისტრაციულ ორგანოებს უწევთ მოქმედება დინამიური და მუდმივად განახლებადი გარემოებების პირობებში, რაც მათგან მთელ რიგ საკითხებში საკანონმდებლო ორგანოებთან შედარებით უფრო მეტ ცოდნას, კომპეტენციას და მოქნილობას მოითხოვს. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, მიეცეს მმართველობას გარკვეული დამოუკიდებლობა და მოქნილობა მის მიერ სახელმწიფო სერვისების განხორციელების დარგში, სადაც საქმე გვაქვს სულ უფრო და უფრო მზარდ მოთხოვნებთან.<sup>11</sup>

### 3. ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ ადმინისტრაციული წარმოების დაწყების დისპოზიცია გერმანიის სამართალში: „ოპორტუნიტეტის“ პრინციპი

სასამართლო წარმოება და ადმინისტრაციული წარმოება იმით განსხვავდება ერთმანეთისგან, რომ სასამართლო წარმოება მხოლოდ სარჩელის საფუძველზე შეიძლება და უნდა დაიწყო. ადმინისტრაციული წარმოება კი, რომლის უმთავრესი ამოცანა საზოგადოებრივი კეთილდღეობის უზრუნველყოფაა, შეიძლება დაიწყო ადმინისტრაციული ორგანოს ინიციატივით. თუმცა ორგანოსვე უფლება აქვს უარი თქვას წარმოების დაწყებაზე.

### 3.1 ადმინისტრაციული წარმოების დაწყების დისპოზიცია ადმინისტრაციული წარმოების შესახებ კანონის მიხედვით

გერმანიის ადმინისტრაციული წარმოების შესახებ კანონის (Verwaltungsverfahrensgesetz) §22-ის თანახმად ადმინისტრაციული ორგანო „აუცილებელი“ დისკრეციის ფარგლებში იღებს გადაწყვეტილებას წარმოების დაწყების შესახებ<sup>12</sup>. ეს იმას ნიშნავს, რომ ორგანო თავისი შეხედულებით წყვეტს, დაიწყოს მოცემულ კონკრეტულ შემთხვევაში ადმინისტრაციული წარმოება თუ უმოქმედოდ დარჩეს (Opportunitätsprinzip)<sup>13</sup>. ეს დისკრეციული გადაწყვეტილება ყოველთვის მიღებულ უნდა იქნას საყოველთაო კეთილდღეობის სასარგებლოდ და ადმინისტრაციულ წარმოებასთან შეხებაში მყოფი პირის ინდივიდუალური ინტერესების გათვალისწინებით.<sup>14</sup> ადმინისტრაციულ ორგანოს ასევე შეუძლია, ნებისმიერ დროს დახუროს ადმინისტრაციული წარმოება, თუკი იგი დაადგენს, რომ წარმოების წინაპირობები არ/ალარ არსებობს. „აუცილებელი“ დისკრეციის არსებობა ნიშნავს იმას, რომ ორგანომ აუცილებლად უნდა იმსჯელოს წარმოების დაწყების თუ არდაწყების ან შეჩერების თაობაზე და დაასაბუთოს თავისი გადაწყვეტილება.

### 3.2 ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ სამართალდარღვევის ადმინისტრაციული დევნის დისპოზიცია

გერმანიის სამართალდარღვევათა კანონის (Ordnungswidrigkeitengesetz) §47-ის მიხედვით ადმინისტრაციული ორგანო

11 Mehdiyev F., 2012. Administrative Discretion and its Regulation in the Legislation of South Caucasian Republics. in: South Caucasus Law Journal, No 2/2011, 142.

12 Stelkens/Bonk/Sachs, 1988. Verwaltungsverfahrensgesetz, 5. Auflage, München, 490.  
 13 Maiazza, 2003. Das Opportunitätsprinzip im Bußgeldverfahren unter besonderer Berücksichtigung des Kartellrechts. 8 and further.  
 14 Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 5. Auflage, München 1998, 492, Rdn. 6.

იღებს გადაწყვეტილებას სამართალ-დარღვევასთან დაკავშირებული წარმოების დაწყების თუ მასზე უარის თქმის შესახებ თავისი დისკრეციის ფარგლებში. იმავე კანონის §56-ის თანახმად მცირე მნიშვნელობის სამართალდარღვევის შემთხვევაში, ადმინისტრაციულ ორგანოს შეუძლია, შემოიფარგლოს გაფრთხილებით და დააწესოს ჯარიმა ან შემოიფარგლოს მხოლოდ შენიშვნით.

დასახელებული ნორმებით დაწესებულ პრინციპს, რომელიც ადმინისტრაციულ ორგანოს უფლებას აძლევს, გადაწყვიტოს, დაიწყოს ადმინისტრაციულ წარმოება თუ არა, გერმანულ სამართალში „ოპორტუნიტეტის პრინციპს“ უწოდებენ. სიტყვა „ოპორტუნობა“ ხომ რალაციის წინააღმდეგ მოქმედებას ნიშნავს, მაშასადამე, ეს ცნება შეიძლება ისე გავიგოთ, თითქოს მმართველობა გარკვეულწილად „წინააღმდეგობას“ უწევს არსებულ წესს. რასაკვირველია, ადმინისტრაციულ ორგანოს არა აქვს უფლება, ეს დისკრეციული უფლებამოსილება გამოიყენოს თვითნებური გადაწყვეტილების მისაღებად და იხელმძღვანელოს ისეთი მოტივებით, რომლებიც უცხოა მოცემული საქმის გარემოებებთან.<sup>15</sup> ადმინისტრაციული ორგანო ორიენტირებული უნდა იყოს გადაწყვეტილების მიზანშეწონილობაზე, რომლის დასადგენად უნდა გასცეს პასუხი შემდეგ კითხვებზე:

- ჯარიმის გადახდევინებით იქნება თუ არა მიღწეული მიზანი ყველაზე ოპტიმალური გზით,
- არის თუ არა მოცემული ჯარიმა ადეკვატური ჩადენილი დარღვევისა?
- ასევე: არის თუ არა დასახარჯი ადმინისტრაციული რესურსი შესაბამისობაში მოცემულ ადმინისტრაციულ დარღვევის სიმძიმესთან.<sup>16</sup>

გერმანელი მეცნიერის პროფესორ

შტელკენსის ინფორმაციით, რომელიც მან წარმოადგინა თსუ-ის ადმინისტრაციულ მეცნიერებათა ინსტიტუტის მიერ ორგანიზებულ ფორუმზე გაკეთებულ მოხსენებაში, გერმანიის ადმინისტრაციული ორგანოები ძალიან ხშირად იყენებენ ამ ნორმებს.

### 3.3 მაგალითი: სამშენებლო სამართალდარღვევები გერმანიაში

მაგალითად, უნებართვო მშენებლობის შემთხვევებში, საზედამხედველო სამსახურები მხოლოდ მძიმე დარღვევებისას მიმართავენ სადამსჯელო ზომებს და ხშირად სარგებლობენ ოპორტუნიტეტის პრინციპით მინიჭებული დისკრეციით.<sup>17</sup> აქ მნიშვნელოვანი ფაქტორია, გამოიწვევს თუ არა მოცემული უნებართვო მშენებლობა ნეგატიურ ეფექტს გარემოცვაზე და ხომ არ იქნება იგი იმპულსის გამომწვევი მსგავსი დარღვევების განმეორებისთვის? მნიშვნელოვანია ასევე, ფორმალური დარღვევის გარდა, არსებობს თუ არა ასევე მატერიალური სამშენებლო სამართლის მიერ დაწესებული ნორმების დარღვევა. ამ კითხვაზე უარყოფითი პასუხის გაცემისას ადმინისტრაციული ორგანო, როგორც წესი, უარს ამბობს წარმოების დაწყებაზე.

## 4. დისკრეციული გადაწყვეტილებების სასამართლო კონტროლი. შეცდომა დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებაში

### 4.1 დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების შემოწმება და სასამართლო კონტროლის ფარგლები

15 Noak T., 2012. Einführung ins Ordnungswidrigkeitenrecht – Teil 3, ZJS 4/2012, 458.

16 Idib, below.

17 Stelkens U., 2016. Bauaufsicht in Deutschland, Construction supervision in germany, materials of the institute of administrative sciences of TSU. Tbilisi, 2017. 34 (The article is available in both languages – German and Georgian)

მმართველობის მიერ მიღებული ყველა გადაწყვეტილება, მათ შორის დისკრეციული უფლებამოსილებიდან გამომდინარე გადაწყვეტილებებიც, ექვემდებარებიან სასამართლო კონტროლს.

ადმინისტრაციული ორგანოსადმი დისკრეციული უფლებამოსილების დაწესება აძლევს მას, როგორ ზემოთ უკვე იყო ნახსენები, მოქმედების და გადაწყვეტილების მიღების გარკვეულ თავისუფლებას, რომელიც მან უნდა გამოიყენოს დისკრეციის საზღვრების დაცვით და იმ მიზნის შესაბამისად, რომლის მისაღწევად მიანიჭა მას კანონმდებელმა უფლებამოსილება. დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების შედეგად მიღებული გადაწყვეტილებების სასამართლო კონტროლის შემთხვევაში სასამართლო არაა უფლებამოსილი შეამოწმოს ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილების მიზანშეწონილობა<sup>18</sup> – ანუ არის თუ არა ორგანოს მიერ მოცემული შესაძლო გადაწყვეტილებებიდან შერჩეული გადაწყვეტილება მეტად თუ ნაკლებად გამართლებული და შემდეგ თავად (სასამართლომ) შეარჩიოს იგი ან დააკისროს ორგანოს შესაბამისი ახალი ადმინისტრაციული აქტის მიღება. სხვა შემთხვევაში საქმე გვექნებოდა სასამართლოს მხრიდან აღმასრულებელი ხელისუფლების ძირეულ ფუნქციაში ჩარევასთან და შედეგად ხელისუფლების დაყოფის და ხელისუფლების შტოების დამოუკიდებლობის პრინციპის დარღვევასთან. სასამართლო ამოწმებს ზედმიწევნით მხოლოდ იმას, არის თუ არა ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ გამოყენებული დისკრეცია შესაბამისობაში სამართალთან და დისკრეციის მიზანთან და რომ იგი არ სცდება ამ უფლებამოსილების ფარგლებს.

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო სამართალი არ ითვალისწინებს სპეციალურ

ნორმას, რომელიც დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილების სასამართლო კონტროლის წესს დაადგენდა<sup>19</sup>, მატერიალური სამართლის მიერ დადგენილი ნორმების გამოყენებისას, სირთულეების გაჩენის შემთხვევაში, შეგვიძლია დავვერდნოთ მოწინავე ქვეყნების და პირველ რიგში, გერმანიის (იხ. ზემოთ) მდიდარ გამოცდილებას, რომელთა ადმინისტრაციული სამართლის ძირითადი პრინციპები ემთხვევა საქართველოს ადმინისტრაციული სამართლის პრინციპებს. ქართულ კანონმდებლობაში განმტკიცებული ნორმები, რომლებიც დისკრეციულ უფლებამოსილებას არეგულირებენ – ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-6 და მე-7, 53-ე და 96-ე მუხლები – ეხმიანება გერმანიის შესაბამის რეგულირებებს და შეგვიძლია ვივარაუდოთ, რომ ქართველი კანონმდებელი ადმინისტრაციული სამართლის შექმნისას იმავე იდეებით და მიზნებით ხელმძღვანელობდა, რომლებიც თავის დროზე გერმანელ კანონმდებელს ამოძრავებდა და ქართული ადმინისტრაციული სამართალიც იმავე სულისკვეთებით არის გამსჭვალული, როგორც გერმანული. ეს მოცემულობა გვაძლევს საშუალებას, მოვიშველიოთ გერმანიაში არსებული მდიდარი გამოცდილება როგორც მატერიალური, ასევე პროცესუალური ადმინისტრაციული სამართლის ზოგიერთი საკითხის გადასაწყვეტად.

საქართველოში დისკრეციული უფლებამოსილების ინსტიტუტის მიმართ 2000-იანი წლების ბოლოს არსებული სერიოზული დამოკიდებულება და მისი ღრმა გააზრების მცდელობები, და ასევე, განსხვავებული მიდგომების არსებობა ნათლად არის წარმოჩენილი საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 20 მაისის N ბს-87-87-ის მაგალითზე. საქმის წინა ინსტანციამ, სააპელაციო სასამართლომ,

18 Hufen C., 2010. Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff, in: ZJS, 5/2010, 603. (See. Comment to footnote 15)

19 See. A more expanded version: Giorgishvili street. 2013. Administrative Law. N. 1/2013. Tbilisi. P. 28.



იხელმძღვანელა მოსაზრებებით, რომ ადმინისტრაციული ორგანოსადმი დისკრეციული უფლებამოსილების კანონმდებლის მიერ დაწესება ნიშნავს იმას, რომ ორგანო უფლებამოსილია, დისკრეციის ფარგლებში თავად მიიღოს გადაწყვეტილება და არ უნდა მოხდეს ამ სფეროში მისი შეზღუდვა. მნიშვნელოვანია მხოლოდ მოცემული გადაწყვეტილების კანონიერება-დასაბუთებულობის კონტროლი და არა განხორციელებული ღონისძიების მიზანშეწონილობის შემოწმება.<sup>20</sup> თუმცა ზემდგომმა ინსტანციამ, რომელიც პრაქტიკულად იმავე მოსაზრებებით ხელმძღვანელობდა, მივიდა სხვა დასკვნამდე, რადგან მხედველობაში მიიღო დამატებითი მოთხოვნები, რომელთა გათვალისწინება აუცილებელია ადმინისტრაციული ორგანოსა და მოქალაქის ურთიერთობაში. სასამართლომ დაუკმაყოფილებლად მიიჩნია ორგანოს მიერ თავისი დისკრეციული უფლების განხორციელების დასაბუთება და ამასთან ჩათვალა, რომ მოცემული გადაწყვეტილება არ აკმაყოფილებს საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-7 მუხლის მოთხოვნებს, რომლის თანახმად დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებისას არ შეიძლება შეილახოს პირის ძირითადი უფლებები და კანონიერი ინტერესები.<sup>21</sup>

#### 4.2 დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებისას დაშვებული შეცდომების სახეები

განხორციელებისთვის დაწესებული საზღვრები. დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების შეცდომების კლასიფიკაცია ხდება ძირითადად გერმანულ მეცნიერებაში არსებული სქემების მიხედვით.<sup>22</sup> ყველაზე გა-

ვრცელებული თეორიის მიხედვით შეცდომების ოთხი სახე არსებობს:<sup>23</sup>

1. დისკრეციის არგამოყენება, რაც იმაში გამოიხატება, რომ ადმინისტრაციული ორგანო გარკვეული საკითხების გადაწყვეტისას ვერ აცნობიერებს, რომ მას მინიჭებული აქვს დისკრეციული უფლებამოსილება ამ საკითხების მოწესრიგებისთვის, და ფიქრობს, რომ მას მხოლოდ იმპერატიულად დადგენილი ერთადერთი გადაწყვეტილების მიღების უფლება აქვს;
2. დისკრეციული უფლებამოსილების გადაჭარბება, როდესაც ადმინისტრაციული ორგანო დაადგენს ისეთ სამართლებრივ შედეგს, რომელიც არ არის გათვალისწინებული დისკრეციული უფლებამოსილების შიგნით მოცემულ სამართლებრივ შედეგებს შორის;
3. დისკრეციის არამიზნობრივ გამოყენებას ადგილი აქვს მაშინ, როდესაც ორგანო მხედველობიდან კარგავს მისთვის მინიჭებული დისკრეციის მიზანს, რომელიც მდგომარეობს იმაში, რომ მიიღონ მოცემულ კონკრეტულ შემთხვევაში ყველაზე სამართლიანი გადაწყვეტილება. ამ შეცდომას ადგილი აქვს, თუ ორგანო საფუძვლიანად არ განიხილავს საქმესთან შეხებაში მყოფ მნიშვნელოვან გარემოებებს, ან გაითვალისწინებს ისეთ გარემოებებს, რომლებიც არ არის მნიშვნელოვანი და არ ემსახურება დასახულ მიზანს;
4. დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების კიდევ ერთი სახის შეცდომად ზოგიერთ თეორიაში მიიჩნევა გადაწყვეტილების მიღებისას ძირითადი უფლებების უგულვებელყოფა ან მმართველობის ძირითადი პრინციპის, კერძოდ, პროპორციულობის პრინციპის დარღვევა. თუმცა აქ ისიც უნდა აღი-

20 Turava P., Tskepladze N. 2010. Handbook of General Administrative Law. Tbilisi, p. 242.

21 Ibid, p. 246.

22 Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht. München, 148, Rdn. 19.

23 Ibid, Rdn. 20-23.



ნიშნოს, რომ შესაბამისობის, ან პროპორციულობის პრინციპი გამომდინარეობს სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან და ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მიღებული ყველა გადაწყვეტილების წინაპირობაა და დაცული უნდა იყოს იმის მიუხედავად, ჰქონდა თუ არა ადმინისტრაციულ ორგანოს დისკრეციული თავისუფლება გადაწყვეტილების მიღებისას.

რაც უფრო ფართო დისკრეცია დაუდგინა კანონმდებელმა მმართველობას, მით უფრო ვიწროა სასამართლოს მიერ ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილების შემოწმების ფარგლები.<sup>24</sup> სასამართლო ამოწმებს მხოლოდ იმას, თუ რამდენად გაითვალისწინა ადმინისტრაციულმა ორგანომ მისი მოქმედების კანონისმიერი ბოჭვა. მართალია, მმართველობის სასამართლო კონტროლი ხორციელდება მხოლოდ მოქალაქის მიერ ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების შემთხვევაში, მაგრამ მიუხედავად ამისა სასამართლო კონტროლს გააჩნია გარკვეული პრევენციული ფუნქცია, რადგან ადმინისტრაციულ ორგანოებს სასამართლო პრაქტიკის განვითარების შედეგად გაცნობიერებული აქვთ სასამართლოში სარჩელის აღძვრის საფრთხე მათ მიერ გარკვეული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების გამოცემის საპასუხოდ.<sup>25</sup>

**4.3 განუსაზღვრელი სამართლებრივი ცნებები და სასამართლო კონტროლი**

გერმანიის სამეცნიერო წრეებში განსხვავებული დამოკიდებულებაა იმ საკითხის მიმართ, ექვემდებარება თუ არა მმართველობის მიერ განუსაზღვრელი

სამართლებრივი ცნებების განმარტება სასამართლოს სრულ კონტროლს. განუსაზღვრელი სამართლებრივი ცნებები განეკუთვნება (დისკრეციისგან განსხვავებით, რომელიც სამართლებრივი შედეგების სფეროს განეკუთვნება) კანონმდებლობით დაწესებული ნორმის შემადგენლობის სფეროს. არსებობს განუსაზღვრელი სამართლებრივი ცნებების (მათი „განუსაზღვრელობის“ ხარისხის მიხედვით) მთელი პალიტრა ტერმინებისა, როგორებიცაა: „კეთილსინდისიერება“, „საჭარო ინტერესი“, საზოგადოებრივი კეთილდღეობა“, „განსაკუთრებული გარემოებები“ და ა.შ. ლიტერატურაში ავტორების ნაწილი თვლის, რომ ამ ცნებების განმარტება ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციას განეკუთვნება და არ უნდა დაექვემდებაროს სასამართლო კონტროლს<sup>26</sup>, სხვა ავტორები კი, პირიქით, სრულიად უარყოფენ მმართველობის მიერ ამ ცნებების განმარტებისას დისკრეციის გამოყენების შესაძლებლობას და თვლიან, რომ ეს სფეროც მთლიანად უნდა დაექვემდებაროს სასამართლო კონტროლს.<sup>27</sup> გერმანიის ფედერალურმა ადმინისტრაციულმა სასამართლომ და გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ თავიანთ სასამართლო პრაქტიკაში დაადგინეს, რომ განუსაზღვრელი სამართლებრივი ცნებების გამოყენება და ინტერპრეტაცია ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ ძირითადად უნდა დაექვემდებაროს სასამართლო შემოწმებას, თუმცა დააწესეს გამონაკლისები<sup>28</sup>, როდესაც დაშვებულია ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ დისკრეციის გამოყენება და შესაბამისად შეზღუდულია ესეთი გადაწყვეტილებების სასამართლო კონტროლი.

24 Peine F., 2008. Allgemeines Verwaltungsrecht. Heidelberg, 57, Rdn. 206.  
 25 Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht, München, 142, Rdn. 4.

26 Borgs M., 1999. Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz. 3. Auflage, § 40 Rdn. 17.  
 27 Ramsauer K., 2010. Verwaltungsverfahrensgesetz. 11. Auflage, § 40, Rdn. 73.  
 28 List of exceptions, see.: Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht. München, 159, Rdn.37-42.

## 5. ადმინისტრაციული წარმოების დაწყების დისკრეციისა საქართველოს ადმინისტრაციული კანონმდებლობის მიხედვით

ქართულ ადმინისტრაციულ კანონმდებლობაში ოპორტუნიტეტის პრინციპი დარეგულირებულია უფრო „მოკრძალებული“ ფორმით, ვიდრე ეს გერმანულ სამართალშია. ამ პრინციპის მატარებელ ნორმად გვევლინება ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 22-ე მუხლი, რომლის მიხედვით „... თუ ჩადენილია მცირემნიშვნელოვანი ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა, მაშინ საქმის გადასაწყვეტად უფლებამოსილ ორგანოს (თანამდებობის პირს) შეუძლია გაათავისუფლოს დამრღვევი ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობისაგან და დასჯერდეს სიტყვიერ შენიშვნას.“<sup>29</sup> თუმცა, მოცემული ნორმის შინაარსიდან გამომდინარე, ადმინისტრაციულ ორგანოს არ ეძლევა დისკრეცია, მიიღოს გადაწყვეტილება, საერთოდ დაიწყოს თუ არა წარმოება, არამედ მას ეძლევა დისკრეციული უფლებამოსილება, მოკვლევის შედეგად დადგენილი ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის მცირე მნიშვნელობის გამო არ მიიღოს სანქციური ზომები დამრღვევის მიმართ.

როგორც ზემოთ ვნახეთ (იხ. 3.1-3.3), გერმანიაში, თუმცა გერმანული სამართალი სხვა ქვეყნებთან შედარებით (იხ. ზემოთ 2.1-2.3) შედარებით მცირე, საკანონმდებლო ჩარჩოებით საკმაოდ შეზღუდულ დისკრეციას ანიჭებს საკუთარ მმართველობას, ადმინისტრაციულ ორგანოებს მაინც ეძლევათ იმდენი ავტონომიურობის ხარისხი, რომ მათ არა მხოლოდ ადმინისტრაციული წარმოების შესახებ კანონის 22-ე მუხლით, არამედ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევათა კოდექს ორი მუხლით მინიჭებული აქვთ დისკრეციული უფ-

ლება, თავად გადაწყვიტონ, დაიწყონ ადმინისტრაციული წარმოება თუ არა.

ქართულ სამართალში ამ პრინციპის დამკვიდრება ესეთი გამოკვეთილი ფორმით რატომ არ მოხდა, ჩვენთვის უცნობია. სავარაუდოა, რომ ახალი დამოუკიდებელი სახელმწიფოს პირობებში და საბჭოეთის კორუფციული გამოცდილების ფონზე ჩაითვალა, რომ ჯერ გამოუცდელი მმართველობისადმი ფართო დისკრეციის მინიჭება საშიში იქნებოდა და კორუფციული სქემებისადმი დაბრუნების რისკის შემცველი იქნებოდა.

თუმცა დღესაც, ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მიღებიდან (მიღებულია 2000 წელს) 17 წლის და ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის ახალი რედაქციით მიღებიდან (ძველი საბჭოური ძირეულად შეცვლილ იქნა 1992 წელს) 25 წლის შემდეგ ჯერ კიდევ აშკარაა ამ ინსტიტუტის გაგების და აღქმის დეფიციტი. 2016-2017 წლებში ჩატარებული სოციოლოგიური კვლევის მიხედვით, რომლის მიზანი იყო საქართველოში საჯარო მმართველობის კულტურის შესწავლა, დგინდება, რომ „... რესპონდენტთა დიდი ნაწილი ვერ იგებს დისკრეციული უფლებამოსილების შინაარსს ... გამოკითხულთა უმეტესობა დისკრეციულ უფლებამოსილებას ან საერთოდ არ იყენებს, ან იყენებს ძალიან იშვიათად. ის, ვინც იშვიათად მოქმედებს დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში, აღნიშნავს, რომ დისკრეცია რაც შეიძლება რედუცირებული უნდა იყოს...“<sup>30</sup> ერთ-ერთი მენეჯერულ პოზიციაზე მყოფი რესპონდენტი იმასაც კი ამბობს, რომ „... რაც უფრო ნაკლები იქნება დისკრეციული უფლებამოსილება, მით უფრო მეტი დამოუკიდებლობის ხარისხი ექნება თვითონ ორგანიზაციას...“<sup>31</sup> (!)

ამ მიდგომის მიზეზი სხვადასხვა ფაქტორებით აიხსნება: აქ შეიძლება ვი-

29 Code of Georgia on Administrative Law Violations, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/28216>

30 Tsartsidze D., Beselia G., Tsukhishvili N., Kalichava K., 2017. Culture of Public Administration in Georgia. Sociological research. Sociological research, Tbilisi, 11.

31 Ibid, 33.

ფიქროთ ხისტ მმართველობის აპარატზე, რომელიც ცენტრალიზებულად არის მოწყობილი და არ უშვებს მისი ცალკეული რგოლების და განსაკუთრებით ცალკეულ მოხელეთა ავტონომიურობას, რაც შეიძლება ნაწილობრივ განპირობებული იყოს იმ მოსაზრებითაც, რომ მოხელეებს არ გააჩნიათ საკმარისი ცოდნა და კომპეტენცია, რათა იმოქმედონ დამოუკიდებლად. სავარაუდოდ, კორუფციის თავიდან აცილების მიზანიც თამაშობს გარკვეულ როლს. არანაკლებად მნიშვნელოვანია მოხელეთა მხრიდან დისკრეციისადმი უნდობლობა, რადგან დისკრეციული გადაწყვეტილების მიღებისას უფრო დიდია ალბათობა „არასწორი“ გადაწყვეტილების მიღების და შესაბამისად მოხელის პასუხისმგებლობის გაზრდისა, რაც, საბოლოო ჯამში, სამსახურის დაკარგვითაც კი შეიძლება დამთავრდეს... ამას გარდა, საქმის დისკრეციული გადაწყვეტა საკითხის უფრო ღრმა შესწავლას და შემოქმედებით მიდგომას მოითხოვს, რაც მოხელეს საქმეს ურთულესს და მას ურჩევნია დათმოს ეს თავისუფლება და უბრალოდ გაიმარტივოს საქმე. რასაკვირველია, ეს ყველა მოხელეს არ ეხება, მაგრამ ფაქტია, რომ საქმე გვაქვს სერიოზულ პრობლემებთან ეფექტური, მოქალაქეთა კეთილდღეობის და საზოგადოებრივი აღმშენებლობისკენ მიმართული მმართველობის არსებობის კუთხით.

ეს პრობლემატიკა პირველ რიგში ზიანის მომტანია მოქალაქეებისათვის, რაც ხელს უშლის მმართველობისადმი მათი ნდობის ჩამოყალიბებას ან, ნდობის არსებობის შემთხვევაში, მის შენარჩუნებას, რასაც, თავის მხრივ, მთელი რიგი უარყოფითი შედეგები მოჰყვება.

ზემოთ ნათქვამის საილუსტრაციოდ განვიხილოთ რამდენიმე შემთხვევა, რომელიც სამშენებლო სამართალდარღვევებს და ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ მათ დევნას შეეხება.

## 6. მახალიტი: სამშენებლო სამართალდარღვევები საქართველოში

განვიხილავთ მხოლოდ უნებართვო მშენებლობასთან დაკავშირებულ სამართალდარღვევებთან საკითხებს, თანაც, ე.წ. პირველი კლასის ნაგებობების შემთხვევაში. სამშენებლო სამართალდარღვევებს საქართველოს კანონმდებლობით აწესრიგებს ე.წ. პროდუქტის უსაფრთხოების და თავისუფალი მიმოქცევის კოდექსი. საქართველოს მთავრობის მშენებლობის ნებართვის გაცემის წესისა და სანებართვო პირობების შესახებ N. 57 -ე დადგენილების 66-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, პირველი კლასის სამშენებლო ან სარეკონსტრუქციო სამუშაოები, სავარაუდოდ, მათი სიმწირის გამო, არ საჭიროებენ ნებართვას, თუმცა „... მშენებლობის მწარმოებელი ვალდებულია დაიცვას კანონმდებლობით, მათ შორის, სამშენებლო რეგლამენტებით გათვალისწინებული მოთხოვნები...“<sup>32</sup> – ანუ მატერიალური სამშენებლო სამართლით გათვალისწინებული სტანდარტები.

იმავ შემთხვევაში ნორმას ვიპოვით გერმანიის „სანიმუშო მშენებლობის კოდექსის“ (Musterbauordnung, MBO)<sup>33</sup> 62-ე პარაგრაფში, რომლის მიხედვით მოცემული კლასის მშენებლობას განეკუთვნება შენობა-ნაგებობები, რომელთა სიმაღლე 7 მეტრს არ აღემატება და რომლებიც განაშენიანების ზონაში იმყოფებიან. მთავარი აქ ის არის, რომ სამშენებლო სტანდარტების დაუცველობის შემთხვევაში შენობა-ნაგებობის გამო საფრთხის გაჩენის შემთხვევაში პასუხისმგებელია თავად მესაკუთრე ან მის მიერ დაქირავებული სამშენებლო კომპანია.<sup>34</sup>

ორივე კანონის, როგორც ქართული, ასევე გერმანულის, მიერ გათვალის-

32 [http://www.economy.ge/uploads/files/2017/mshenebloba/dadgenileba\\_57.pdf](http://www.economy.ge/uploads/files/2017/mshenebloba/dadgenileba_57.pdf)  
 33 <https://www.jurion.de/gesetze/mbo/62/>  
 34 Stelkens U., 2016. Bauaufsicht in Deutschland, Construction Supervision in Georgia, Materials of the forum of the Institute of Administrative Sciences of TSU, Tbilisi 2017, 42.



წინებულია, რომ „... მშენებლობის მწარმოებელი გაცხადებით აცნობებს მშენებლობის ნებართვის გამცემ ორგანოს“. გერმანული კანონმდებლობის და დამკვიდრებული პრაქტიკის მიხედვით სანქციების დაკისრება ხდება მხოლოდ სამშენებლო სამართლებრივი წესების ძირითად დარღვევების შემთხვევებში.<sup>35</sup>

სწორედ აქ მთავრდება მსგავსება გერმანულ და ქართულ რეგულაციებს შორის: საქართველოს მთავრობის 57-ე დადგენილების იმავე 66-ე მუხლის მე-10 პუნქტის მიხედვით „... ამ დადგენილების მოთხოვნათა დარღვევით I კლასის შენობა-ნაგებობის მშენებლობის განხორციელება განიხილება როგორც უნებართვო მშენებლობა.“ უნებართვო მშენებლობა კი ზემოთ ხსენებული „პროდუქტის უსაფრთხოების“ კოდექსის 25-ე და 44-ე მუხლების თანახმად სამშენებლო სამართალდარღვევად ითვლება და ექვემდებარება შემდეგ სანქციას: „... უნებართვო მშენებლობის ან/და რეკონსტრუქციის წარმოება, რომელიც იწვევს შენობა-ნაგებობის გაბარების ცვლილებას, გამოიწვევს დაჭარბებას:

ა) სახელმწიფოს ან თვითმმართველი ერთეულის საკუთრებაში არსებულ უძრავ ქონებაზე – 10 000 ლარით;

ბ) კერძო საკუთრებაში არსებულ უძრავ ქონებაზე – 8 000 ლარით.“

ეს იმას ნიშნავს, რომ სამშენებლო საქმიანობის მოცულობის, სახის და ხასიათის მიუხედავად, უმცირესი სამუშაოების ჩატარების შემთხვევაში, გაცხადებით შესაბამისი ორგანოს არ გაცნობის შემთხვევაში დაისჯება ამ წესით. ანუ, ჩამოშლილი კედლის შელესვა-შედება, არსებული ქვაფენილის შეკეთება, ან ახალი ფანჯრის ჩასმა ჯარიმდება 8000 ან 10000 ლარით და მშენებლების მწარმოებელს მოეთხოვება ამ ობიექტთა დემონტაჟი. აქ საქმე აბსურდამდეც მიდის: საყოველთაოდ ცნობილი პრაქტიკის მიხედვით ადმინისტრაციული ორგანო ითხოვს „უნებართვოდ“ მოწყობილი ნა-

გებობის ან ელემენტის დემონტაჟს – ანუ კედლის შელესვის ჩამოშლას, ქვაფენილის აყრას, ფანჯრის მოხსნას და ა.შ., შემდეგ შესაბამისი ნებართვის აღებას და შემდგომ იგივე სამუშაოების ჩატარებას... გასათვალისწინებელია, რომ აქ არ არის საუბარი ისტორიულ ან არქიტექტურულ ძეგლებზე განუღებ სამუშაოებზე, რადგან ისინი ცალკე კატეგორიას წარმოადგენენ, არამედ მაგ. ერთსართულიან კერძო სახლზე, ან ასევე მცირე ზომის უსახურ რამდენიმეინიან კორპუსზე, ან სულაც ეზოში მდებარე გარაჟის შელესვა-შედებაზე.

ის გარემოება, რომ სახდელის ოდენობა – 8000 ან 10000 ლარი, რაც საქართველოში საშუალო თვიური შემოსავლის დაახლოებით ათმაგია, წარმოუდგენელ წინააღმდეგობაშია სამართლებრივი და სოციალური სახელმწიფოს მთავარ პრინციპთან – სახელმწიფოს მხრიდან მოქალაქის მიმართ შემზღვეველი ღონისძიების შესაბამისობის (პროპორციულობის) პრინციპთან – ცალკე განსასჯელ თემას წარმოადგენს და ამ ნაშრომის ფარგლებში ვერ განიხილება.

შედეგად ვიღებთ სიტუაციას, როდესაც კანონი ითხოვს მოხელისგან, მიიღოს სრულიად არაადეკვატური სადამსჯელო ზომები მოქალაქეების მიმართ, მათ მიერ ბაგატელური სამუშაოების (ხშირად ეს არის მართლაც მხოლოდ სარემონტო და შეკეთებითი სამუშაოები) ჩატარების გამო. ჭკვიანმა მოხელემ, რომელიც ამ შედეგის აშკარა უსამართლობას შეიცნობს (ამის არშეცნობა შეუძლებელია!), უნდა მოძებნოს გამოსავალი, რათა დააღწიოს თავი ამ სიტუაციას. თუმცა გამოსავალს ბევრი ძებნა სულაც არ სჭირდება, იგი სახეზეა: ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 22-ე მუხლი (იხ. ზემოთ), რომელიც უფლებას აძლევს მოხელეს, მისი დისკრეციის ფარგლებში, გადაწყვიტოს, დაიწყოს თუ არა პირის წინააღმდეგ ადმინისტრაციული წარმოება მორყეული ღობის დაჭიმვის, გარაჟის ჩამოშლილი კედლის შელესვისა

35 Ibid. Above.



და შედეგის, ეზოში დაზიანებული ქვაფენილის „უნებართვოდ“ შეკეთების და ა.შ. გამო. მაგრამ, სამწუხაროდ, ამ სფეროში არსებული მასალების და ასევე სასამართლო გადაწყვეტილებების შესწავლა გვიჩვენებს, რომ არსებული პრაქტიკა სულ სხვა მიმართულებით წავიდა... მოხელეები მართლაც აჭარიმებენ მოქალაქეებს უმცირესი დარღვევების გამო 8000 და 10000 ლარით და ანგრევიან მათ აშენებულს თუ შეკეთებულს. 22-ე მუხლის მიერ ბოძებული დისკრეციის გამოყენება არგამოყენებასთან დაკავშირებით არსებობს შემდეგი ახსნა: ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი შედგება ზოგად (მმ. 1-41) და განსაკუთრებული ნაწილებისგან (მმ. 42-314). ზოგად ნაწილში მოცემულია წესები, რომლებიც ზოგადია ყველა სამართალდარღვევისთვის. განსაკუთრებულ ნაწილში კი ჩამოთვლილია სამართალდარღვევათა ცალკეული სახეები, რამდენიმე სახეობის გამოკლებით: მაგ. საგადასახადო და სამშენებლო სამართალდარღვევები ცალკე კანონებითაა მოწესრიგებული. კანონის გამომყენებლები თვლიან, რომ მუხლი 22 ვრცელდება მხოლოდ იმ სამართალდარღვევებზე, რომლებიც შესულია ამ კოდექსში, თუმცა ამის მანიშნებელი არანაირი ნორმა არ არსებობს. 22-ე მუხლის მიერ მოწესრიგებული ურთიერთობები არ არის სხვაგვარად დარეგულირებული უფრო სპეციალურ, პროდუქტის უსაფრთხოების და თავისუფალი მიმოქცევის, კანონში. ცხადია, რომ ასეთ პირობებში ზოგადი წესი, რომელიც მცირე მნიშვნელობის სამართალდარღვევას არეგულირებს, ვრცელდება ყველა სახის სამართალდარღვევაზე, თუ ისინი სპეციალური კანონით არ არის სხვაგვარად მოწესრიგებული – ესე იგი სამშენებლო სამართალდარღვევებზეც.

საქმე გვაქვს სრულიად ნათელ შემთხვევასთან, როდესაც ადგილი აქვს დისკრეციის უფლების გამოყენების შეცდომის ერთ-ერთ სახეობას, კერძოდ, დისკრეციის უფლების არგამოყენებას,

რასაც, როგორც ზემოთ დავრწმუნდით, უაღრესად მძიმე შედეგები მოჰყვება.

არსებული სასამართლო პრაქტიკის შესწავლამაც აჩვენა, რომ სასამართლოებიც იყენებენ 22-ე მუხლს მხოლოდ მეთევზეობის, საგზაო შემთხვევების, საბაჟო წესრიგის დარღვევის და ა.შ. შემთხვევებში.

### 7. სასამართლო პრაქტიკა

აქ შემოვიფარგლებით საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკიდან ამოღებული მხოლოდ რამდენიმე შემთხვევის მოკლე წარმოდგენით:

#### 2015 წლის 4 ივნისის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება N ბს-478-467(2k-14)<sup>36</sup>

სოციალურად დაუცველმა უსახლკარო პირმა, რომელმაც არაერთხელ უშედეგოდ მიმართა შესაბამის უწყებებს თავშესაფრით უზრუნველყოფის თხოვნით (დადასტურებულია არსებული დოკუმენტაციით), თბილისის შემოგარენში („აფრიკა“) მოძებნა მიტოვებული შენობის საძირკველი, დააშენა მას კედლები და სახურავი, რათა თავი შეეფარებინა. თბილისის მერიის ზედამხედველობის სამსახურმა იგი დააჭარიმა 10000 ლარით და დაავალა მთლიანი (მათ შორის საძირკველიც) ნაგებობის დემონტაჟი. პირმა მოახდინა თავის მიერ დაშენებული ნაწილის დემონტაჟი. ზედამხედველობის სამსახური არ დაკმაყოფილდა ამით და მოითხოვა როგორც 10000 ლარის გადახდა, ასევე საძირკვლის დემონტაჟიც. სააპელაციო სასამართლომ თავისი განჩინებით დაავალა მერიას საქმის „ფაქტიურ გარემოებათა გამოკვლევის და შეჭერების შედეგად“ ახალი გადაწყვეტილების მიღება, რადგან არ იყო დამტკიცებული პირის მიერ საძირკველის მოწყობის თუ არ მოწყობის ფაქტი. თბი-

36 Administrative Law Violation, Decisions of the Supreme Court of Georgia on Administrative Cases, 2017 N. 1, 12.

ლისის მერიამ ეს გადაწყვეტილება გაასაჩივრა საკასაციო ინსტანციაში (!). უზენაესმა სასამართლომ წინა ინსტანციის გადაწყვეტილება ძალაში დატოვა – ე.ი საქმე საბოლოო გადაწყვეტილების მისაღებად ისევ დაუბრუნდა თბილისის მერიას... ადგილი წარმოსადგენია, რა გადაწყვეტილებას მიიღებს თბილისის მერია, რომელიც შემწეობის მიმღებ უსახლკარო პირს არა მხოლოდ 10000 ლარით აჭარიმებს, არამედ ბოლო ინსტანციამდე „იბრძვის“ იმისათვის, რომ მას ეს თანხა გადაახდევინოს და მის მიერ არაშენებული საძირკველიც დაანგრევინოს... საკითხავია, რატომ არ მიიღო სასამართლომ თავად ახალი გადაწყვეტილება – აქ ხომ თვალში საცემია, რომ საქმე დავინახოთ არა მხოლოდ რაიმე კონკრეტული ვიწრო ნორმის გადასახედიდან, არამედ გლობალური, სახელმწიფოებრივი პოზიციიდან. ასევე სრულიად ნათელია მერიის ქმედებების როგორც სოციალური ასპექტების, ასევე საკონსტიტუციო შესაბამისობის პრობლემატურობა.

### უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 14 ივლისის N ბს-311-307(2k-14) გადაწყვეტილება<sup>37</sup>

პირმა შეაკეთა არსებული გარაჟი, რომელიც უკვე აგებული იყო, როდესაც მან ბინა შეიძინა და სავარაუდოდ შეცვალა სახურავი და გაამყარა კედლები – ანუ საქმე გვაქვს პირველი კლასის ნაგებობასთან, როგორც ამას თავად ზედამხედველობის სამსახურიც ადასტურებს. ამ უკანასკნელმა დაატარიმა პირი უნებართვოდ წარმოებული მშენებლობისთვის 10000 ლარით და დაავალა გარაჟის დემონტაჟი. უზენაესმა სასამართლომ საბოლოო ჯამში გაიზიარა ზედამხედველობის სამსახურის პოზიცია, თუმცა „შეუმსუბუქა“ პირს სანქცია, რადგან გაითვალისწინა პროდუქტის უსაფრთხოების კოდექსის იმ მომენტისთვის ძალაში შესვლა, რის შედეგად კერძო

საკუთრებაში მყოფ მიწის ნაკვეთზე წარმოებული უკანონო მშენებლობა ჯარიმდებოდა არა 10000, არამედ 8000 ლარით და დაავალა მერიას ახალი გადაწყვეტილების მიღება შესაბამისი მოტივაციის გათვალისწინებით...

### საქმე N ბს-149-146(3k-14), უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 დეკემბრის გადაწყვეტილება<sup>38</sup>

უსახლკარო შემწეობის მიმღებმა მარტოხელა დედამ, რომელიც მცირეწლოვან შვილთან და ავადმყოფ დედასთან ერთად ცხოვრობს და რომელსაც სხვა საცხოვრებელი არ გააჩნია, 2012 წელს თბილისში, რომელიდაც სკოლის გვერდზე რომელიდაც ჩიხში ააშენა ერთსართულიანი სახლი მშენებლობის ნებართვის გარეშე, რისთვისაც თბილისის მერიის ზედამხედველობის სამსახურმა დაატარიმა 10000 ლარით და განუსაზღვრა მას 4-დღიანი (!) ვადა უნებართვოდ აშენებული შენობის დემონტაჟისთვის. სააპელაციო სასამართლოს ჰქონდა მცდელობა, რაღაცნაირად შეემსუბუქებინა სანქციები პროდუქტის უსაფრთხოების და თავისუფალი მიმოქცევის კოდექსის ფარგლებში (43-ე მუხლის გამოყენება 44-ს ნაცვლად, რომლის მიხედვით ჯარიმის ოდენობა არის 3000 და არა 10000 ლარი), თუმცა საბოლოო ინსტანციამ ყველაფერი „თავის ადგილზე“ დააყენა და თავის 21-გვერდიან გადაწყვეტილებაში დადასტურა ქალბატონის დაატარიმების და მის მიერ სახლის დემონტაჟის შესახებ თბილისის მერიის გადაწყვეტილების მართებულობა. უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულმა პალატამ გააუქმა წინა ინსტანციის გადაწყვეტილება და საქმე დაუბრუნა სააპელაციო სასამართლოს ახალი გადაწყვეტილების მიღების დავალებითა და შესაბამისი მითითებების გათვალისწინებით.

37 Administrative Law Violation, Decisions of the Supreme Court of Georgia on Administrative Cases, 2017, N.1, 41.

38 Ibid, 73.

**საქმე N ბს-785-771(კ-14), 2016 წლის 5 მაისი<sup>39</sup>**

აფხაზეთიდან დევნილი პირი ცხოვრობს სახლში, რომელშიც იგი სახელმწიფომ შეასახლა. მისივე განმარტებით, სახლის საცხოვრებლად უვარგისობის გამო მას მოუწია სახლის კედლების აღდგენა, გადახურვა, წყლისა და კანალიზაციის გაყვანა და ა.შ., ეს ფაქტები საქმეში არავის სადავოდ არ გაუხდია. 2013 წელს თბილისის მერიის ზედამხედველობის სამსახურმა აღნიშნული პირი დაატარა 10000 ლარით მოცემულ შენობაზე უნებართვოდ აივნის მიშენების გამო, რომელშიც მან საპირფარეშო მოაწყო. ამას გარდა „... დარღვევის გამოსწორების მიზნით მას დაევალა (10 დღიან ვადაში) ობიექტის პირვანდელ მდგომარეობაში მოყვანა ან მითითების შედგენის მომენტამდე გაცემული მშენებლობის სანებართვო მოწმობის წარმოდგენა...“. სააპელაციო სასამართლომ სრულად გაიზიარა ზედამხედველობის სამსახურის პათოსი და დევნილის სარჩელი არ დააკმაყოფილა. საკასაციო ინსტანციამ კი იმსჯელა პირის მძიმე მდგომარეობაზე, მის ნდობაზე სახელმწიფოს მიმართ და ცხოვრების ღირსეული პირობების ქონის უფლებაზე და ა.შ., მაგრამ საბოლოო ჯამში საქმე ახალი გადაწყვეტილების მისაღებად ისევ სააპელაციო სასამართლოს დაუბრუნა...

კიდევ მრავალი მსგავსი გადაწყვეტილების მოყვანა შეიძლება საქართველოს მმართველობისა თუ სასამართლო პრაქტიკიდან. გადაწყვეტილებების მიმღები პირები აპელირებას აკეთებენ მკაცრ კანონმდებლობაზე და მისი „დარღვევის“ შეუძლებლობაზე. თუმცა, როგორც ზემოთ უკვე აღვნიშნეთ, გამოსავალი არსებობს მოქმედ კანონმდებლობის პირობებშიც. ამას გარდა, ზემოთ წარმოდგენილი სასამართლო გადაწყვეტილებების შემთხვევაში, საქმე გვაქვს ხელისუფლების მხრიდან მოქალაქეების მიმართ აშკარად შეუსაბამო ღონისძიებებთან, რადგან

მსგავსი დრაკონული სანქციები სრულიად ეწინააღმდეგება სამართლებრივი სახელმწიფოს ძირითად პრინციპს, რომლის მიხედვით მმართველობის ამოცანაა, ასრულებდეს ლეგიტიმურ, კონსტიტუციაში მისთვის დაწესებულ მიზანს, რათა მოქალაქის მიმართ გამოყენებული შემზღვეველი ღონისძიება მისაღწევი მიზნის შესაბამისი იყოს, რომ მიღებული სანქცია ამ მიზნის მისაღწევად საჭირო ღონისძიებებიდან ყველაზე რბილი უნდა იყოს და რომ მიღებული სიკეთე პროპორციული უნდა იყოს მიზნის მნიშვნელობისა და მოქალაქისადმი მიყენებული ზიანის ან მისი უფლების შეზღუდვისა.<sup>40</sup> ამ პრინციპის (Verhältnismäßigkeitsgrundsatz) გამოყენების მიმართაც არსებობს საქართველოში მოსაზრება, რომ ის მხოლოდ დისკრეციული გადაწყვეტილებების მიღებისას უნდა იყოს დაცული – როგორც ეს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-7 მუხლითაა გათვალისწინებული. რასაკვირველია, დისკრეციის გამოყენებისას განსაკუთრებით უნდა იქონიოს მმართველობამ თვალსაწიერში ეს საკონსტიტუციო პრინციპი, მაგრამ ეს პრინციპი უფრო მაღლა დგას მე-7 მუხლის სფეროზე და მმართველობის ყველა გადაწყვეტილებაში გათვალისწინებულ უნდა იქნას – ანუ არცერთ გადაწყვეტილებაში – ასევე „შებოქილ“ გადაწყვეტილებებშიც არ უნდა მოხდეს მისი უხეში დარღვევა<sup>41</sup>. ეს განსაკუთრებით იმ შემთხვევებს ეხება, როდესაც აშკარად სახეზეა კანონის არასრულყოფილება და როდესაც ამ პრინციპის მოხმობა აუცილებელია ცალკეულ შემთხვევებში სამართლიანობის უზრუნველსაყოფად (Einzelfallgerechtigkeit). ამასთან დაკავშირებით მრავალი ნაშრომი დაწერილი გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში

39 Ibid, 95.

40 Sommermann K., 2016. Die öffentliche Verwaltung im demokratischen und sozialen Rechtsstaat. in: Legislative basics of public administration / Handbuch der rechtlichen Grundlagen der Verwaltung, Tbilisi, 53.

41 Wienbracke M., 2003. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. in: ZJS 2/2013, 155.

და სასამართლო პრაქტიკაც ხშირ შემთხვევებში ადასტურებს განსაკუთრებულ შემთხვევებში არადისკრედიტული გადაწყვეტილებების შემოწმებას მათ მიერ პროპორციულობის პრინციპის დაცვის თვალსაზრისით.<sup>42</sup>

## 8. დასკვნა

ქართული ადმინისტრაციული კანონმდებლობა, ისევე როგორც საქართველოს საჯარო მმართველობა ჯერ კიდევ შორსაა იმ სტანდარტებისგან და ფუნქციონირების იმ ხარისხისგან, რომლისკენაც მიისწრაფის ჩვენი ქვეყანა ევროგაერთიანების

ღირებულებებთან ჰარმონიზაციის და მასთან ასოცირების გზაზე. სასამართლო ხელისუფლებასაც ასევე აქვს ჯერ კიდევ განვითარების დიდი საჭიროება და პოტენციალი. სახელწიფო მმართველობის ყველა რგოლს და ყოველ მოხელეს ნებისმიერ ქმედების განხორციელებისას არ უნდა დაეკარგოს თვალსაწიერიდან ის მიზანი, რომელის მიღწევა მას ევალება და რომელიც იმაში მდგომარეობს, რომ უზრუნველყოს სახელმწიფო სტრუქტურების ფუნქციონირება საკუთარი მოქალაქეების საკეთილდღეოდ და მათი ძირითადი უფლებების და თავისუფლებების დასაცავად.

42 VG Düsseldorf · Beschluss vom 26. April 2013 · Az. 17 L 580/13, Rdn. 42, <https://openjur.de/u/625696.html>



# IMPLEMENTATION OF DISCRETIONARY RIGHT OF THE ADMINISTRATIVE BODY IN GEORGIA IN CASES OF CONSTRUCTION LAW VIOLATIONS AND THEIR COURT CONTROL

Lia Shatberashvili

*Expert of the International Center of Migration and  
Development of the Institute of Administrative Sciences  
of Iv. Javakhishvili Tbilisi State University*

KEY WORDS: Public servant, Penalty an fine, Dismantling

## RESUME

Present-day governance has to solve more complicated and varied tasks for which in certain cases it is equipped by the government with the discretionary right – certain freedom to make decisions, which is expressed in the fact that the administrative body is authorized to select itself the most suitable decision out of several alternatives to achieve the aim. The article discusses the importance of the institutions of the discretionary right and their place in the legislative systems of various countries. Special attention will be given to several legislative regulations in Georgia in respect with the discretion institute and difficulties of their implementation in administrative and court practice.

**NOTES:**

1. Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht. München, 5, Rdn. 11. (In German)
2. Sommermann K., Die öffentliche Verwaltung im demokratischen und sozialen Rechtsstaat. in: Legislative Basics of Public Administration / Handbuch der rechtlichen Grundlagen der Verwaltung, თბილისი 2016, 53. (In German)
3. Pfiffner J., M., 1946. Public Administration. New York, 447-448. (In English)
4. Compared. Stieckelbrock B., 2002. Inhalt und Grenzen richterlichen Ermessens im Zivilprozess. Köln, 50. (In German)
5. Ibid, p. 88.
6. Peine P., 2008. Allgemeines Verwaltungsrecht, Heidelberg .50, Rdn. 206. (In German)
7. Compared. Fonk C., 2009. Europäische Luftqualitätsziele und nationale Erfüllungsverantwortung. Frankfurt am Main, 209. (In German)
8. Brinktrine R., Verwaltungsermessens in Deutschland und England, 1998, 169 and onwards. Pages. (In German)
9. Fonk C., 2009. Europäische Luftqualitätsziele und nationale Erfüllungsverantwortung. Frankfurt am Main, 223. (In German)
10. <https://rm.coe.int/16804f22ae>, Last access 07.06.2017. (In English)
11. Mehdieyev F., 2012. Administrative Discretion and its Regulation in the Legislation of South Caucasian Republics. in: South Caucasus Law Journal, No 2/2011, 142. (In English)
12. Stelkens/Bonk/Sachs, 1988. Verwaltungsverfahrensgesetz, 5. Auflage, München, 490. (In German)
13. Maiazza, 2003. Das Opportunitätsprinzip im Bußgeldverfahren unter besonderer Berücksichtigung des Kartellrechts. 8 and further. pages. (In English)
14. Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 5. Auflage, München 1998, 492, Rdn. 6. (In German)
15. Noak T., 2012. Einführung ins Ordnungswidrigkeitenrecht – Teil 3, ZJS 4/2012. 458. (In German)
16. Ibid. Below.
17. Stelkens U., 2016. Bauaufsicht in Deutschland/ Construction Supervision in Germany. TSU Administrative Sciences Institute Forum materials. Tbilisi. 2017.
18. Hufen C., 2010. Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff, in: ZJS, 5/2010, 603. (In German)
19. See. a more extended version: Giorgishvili K., 2013. Administrative Law, N. 1/2013, Tbilisi, 28. (In Georgian)
20. Turava P., Tskepladze N., 2010. Handbook of General Administrative Law. Tbilisi. p. 242.
21. Ibid, p. 246.
22. Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht. München, 148, Rdn. 19. (In German)
23. Ibid, Rdn. 20-23.
24. Peine F., 2008. Allgemeines Verwaltungsrecht. Heidelberg, 57, Rdn. 206. (In German)
25. Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht, München, 142, Rdn. 4. (In German)
26. Borgs M., 1999. Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz. 3. Auflage, § 40 Rdn. 17. (In German)

27. Ramsauer K., 2010. Verwaltungsverfahrensgesetz. 11. Auflage, § 40, Rdn. 73. (In German)
28. A list of exceptions. See.: Maurer H., 2011. Allgemeines Verwaltungsrecht. München, 159, Rdn.37-42. (In German)
29. Code of Georgia on Administrative Law Violations. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/28216> (In Georgian)
30. Tsartsidze D., Beselia G., Tsukhishvili N., Kalichava K., 2017. Public administration culture in Georgia. Sociological research. Tbilisi. (In Georgian)
31. Ibid, 33.
32. [http://www.economy.ge/uploads/files/2017/mshenebloba/dadgenileba\\_57.pdf](http://www.economy.ge/uploads/files/2017/mshenebloba/dadgenileba_57.pdf) (In Georgian)
33. <https://www.jurion.de/gesetze/mbo/62/> (In German)
34. Stelkens U., 2016. Bauaufsicht in Deutschland/Construction Supervision in Germany. TSU Administrative Sciences Institute Forum Materials. Tbilisi, 2017. (In German; In Georgian)
35. Ibid, above.
36. Administrative Law Violation, Decisions of the Supreme Court of Georgia on Administrative Issues., 2017 N.1, 12. (In Georgian)
37. Administrative Law Violation, Decisions of the Supreme Court of Georgia on Administrative Issues. 2017, N.1, 41. (In Georgian)
38. Ibid, 73.
39. Ibid, 95.
40. Sommermann K., 2016. Die öffentliche Verwaltung im demokratischen und sozialen Rechtsstaat. in: Legislative basics of public administration/ Handbuch der rechtlichen Grundlagen der Verwaltung, Tbilisi, 53. (In German)
41. Wienbracke M., 2003. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. in: ZJS 2/2013, 155. (In German)
42. VG Düsseldorf · Beschluss vom 26. April 2013 · Az. 17 L 580/13, Rdn. 42, <https://openjur.de/u/625696.html> (In German)

# ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივი ფორმა

## კახა ყურაშვილი

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის დოქტორანტი  
შინაგან საქმეთა სამინისტროს აკადემიის მონვეული  
ლექტორი

საკვანძო სიტყვები: მმართველობა, პრევენცია, გამიჯვნა

## შესავალი

სამართლებრივი სახელმწიფოს უმნიშვნელოვანესი პრინციპია ადამიანის უფლებების, პრიორიტეტის აღიარების პრინციპი, რომელიც ადგენს სისხლის და ადმინისტრაციული სამართლის ნორმების მოქმედების ფარგლებს.

ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლების დაცვის შესახებ ევროპულ კონვენციასთან მიერთების შემდეგ საქართველოს ნებისმიერ მოქალაქეს აქვს შესაძლებლობა, მოახდინოს ქვეყნის მოქმედი კანონმდებლობის არა მხოლოდ ეროვნულ კონსტიტუციასთან, არამედ ამ კონვენციით გარანტირებული და აღიარებული ადამიანის უფლებების დაცვის სტანდარტებთან შესაბამისობის დადგენა.

ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებს კონკრეტულ საქმეებზე აქვთ პრეცედენტული შინაარსი დაითვლებიან კონვენციის ტექსტის ძირითად ნაწილად. მინისტრთა კომიტეტის რეკომენდაციის<sup>1</sup> თანახმად, აუცილებელია წევრი სახელმწიფოების კანონპროექტების,

1 ხარშილაძე ი., 2016. ადმინისტრაციული გადაცდომისა და სისხლის სამართლის დანაშაულის გამიჯვნის სამართლებრივი პრობლემები. ურნალი „ადმინისტრაციული სამართალი“. გვ. 62-78.



მოქმედი კანონებისა და არსებული ადმინისტრაციული პრაქტიკის ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობის დადგენა, რომელიც მოცემულია ევროპული სასამართლოს ყოველ ახალ გადაწყვეტილებაში. თავის მხრივ, იმის დადგენით, რომ კანონმა წარმატებით გაიარა კონვენციასთან შესაბამისობის შემოწმება, ამცირებს იმის რისკს, რომ ამ კანონში ჩადებული ინსტიტუტები არ გამოიწვევს კონვენციით დადგენილი სტანდარტების დარღვევას.

სამართალდამრღვევის უფლებების დაცვის გარანტიები ადმინისტრაციული გადაცდომის ჩადენის დროს გამომდინარეობს კონვენციის მე-6 მუხლიდან. საქართველოში ამ მხრივ არსებობს ევროკავშირთან კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის აუცილებლობა სწორედ ამ ვალდებულებას ადგენს ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის რეკომენდაცია Rec(2004)5, რომლის მიზანია, წევრი სახელმწიფოების კანონპროექტების შემოწმების, მოქმედი კანონებისა და არსებული ადმინისტრაციული პრაქტიკის სტანდარტებთან შესაბამისობის დადგენა.<sup>2</sup>

საქართველოს სამართლის სისტემაში ადმინისტრაციული სამართალდარღვევათა შესახებ კანონმდებლობის ადგილის განსაზღვრა საჭიროებს ადმინისტრაციულ-დელიქტური კანონმდებლობის რეფორმას. ამ მხრივ, გამოითქვა მოსაზრება ორ საკანონმდებლო აქტში ცვლილებების შეტანის თაობაზე, რომლის თანახმადაც სისხლის სამართლის თვალსაზრისით რელევანტური დელიქტები ცალკე თავად უნდა შევიდეს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის განსაკუთრებულ ნაწილში. ამის პარალელურად, შესაბამისი თავი უნდა გაჩნდეს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში, რომელიც დაარეგულირებს ადმინისტრაციული სისხლის სამართლის

წარმოებასთან დაკავშირებულ საკითხებს.<sup>3</sup> სისხლისსამართლებრივი ხასიათის სამართალდარღვევის ამოღება ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსიდან და მათი გადატანა სისხლის სამართლის კოდექსის ახალ, „მისდინორების“ თავში იმ ფონზე, როცა აშკარაა ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა მოქმედი სისტემის წინააღმდეგობრიობა თავად საქართველოს კანონმდებლობასთან და საერთაშორისო სამართალთან, აჩენს კითხვას: რა უნდა შეცვალოს საქართველომ იმისათვის, რომ მისი სისტემა მოიყვანოს სამართლებრივ მოთხოვნებთან შესაბამისობაში? მიღებული გამოსავალი უნდა ითვალისწინებდეს არა მხოლოდ ადეკვატური სამართლიანი პროცესის უფლებების იმპერატიულად უზრუნველყოფას ბრალდებულისთვის, არამედ შედარებით წვრილმან დანაშაულებზე საქმის დროულად და ეფექტურად წარმოების აუცილებლობასაც. გარდა ამისა, ძალიან მნიშვნელოვანია, მხედველობაში მივიღოთ ის უარყოფითი შედეგები, რაც წვრილმან დანაშაულში მსჯავრდებული პირის მიმართ შეიძლება გამოიწვიოს მუდმივი ნასამართლობის დატოვებამ.

### თავი 1. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით გათვალისწინებულ დარღვევაზე რეაგირება

#### 1. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ცნება და არსი

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ადგილის განსაზღვრად საკანონმდებლო სისტემაში უპირველესად გასაანალიზებელია სამართალდარღვევის არსი. ეს საკითხი მჭიდროდ არის

2 ხარშილაძე ი., 2016. ადმინისტრაციული გადაცდომისა და სისხლის სამართლის დანაშაულის გამოიწვევის სამართლებრივი პრობლემები. ურნალი „ადმინისტრაციული სამართალი“. გვ. 62-78.

3 სულაქველიძე დ., 2004. საქართველოს კანონმდებლობა ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა შესახებ და მისი რეფორმის კონცეპტუალური საკითხები. გვ.4-7. დაიბეჭდა გამყრელიძე ო., 2016წ. 80 წლის საიუბილეო სამეცნიერო კრებული გვ. 426-460.

დაკავშირებული თვით ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ცნების განსაზღვრაზე, ასევე მის გამიჯვნაზე სისხლის სამართლებრივი დანაშაულის ცნებისაგან. ამისათვის მნიშვნელოვანია ევროპის ქვეყნების გამოცდილების გააზრება.

### 1.1 საკანონმდებლო საფუძვლები

ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა სამართალი არის საჯარო სამართლის ერთ-ერთი დარგი, რომელიც აწესრიგებს მართლწესრიგის დამცავი ორგანოების საქმიანობას და დაკავშირებულია სამართალდარღვევაზე რეაგირებასთან. სამართლის ეს დარგი შეისწავლის საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და მართლწესრიგისათვის საფრთხის შემცველ ისეთ სამართალდარღვევებს, რომლებიც არის ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი ბუნების. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა სამართალი შედგება მატერიალური და კერძო ნაწილისგან. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა სამართლის მატერიალური ნაწილი აერთიანებს ძირითად ცნებებსა და ინსტიტუტებს, მათ შორის ადმინისტრაციული წარმოების საკითხებს. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევათა სამართლის კერძო ნაწილი ადგენს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის სახეებს და შესაბამის ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ პასუხისმგებლობას.

სახელმწიფოში ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა სამართალს აქვს მოწესრიგების ფუნქცია, რომელიც გულისხმობს ორ ურთიერთდაქვემდებარებულ სუბიექტს შორის არსებულ ურთიერთობაში სახელმწიფო ძალაუფლების გამოყენების ლეგიტიმაციასა და სუბიექტის ინდივიდუალური უფლებების დაცვის ინტერესებიდან გამომდინარე სახელმწიფოს ბოჭვას. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი, როგორც ადმინისტრაციულ

სამართალდარღვევათა სამართლის ძირითადი წყარო განსაზღვრავს, თუ რომელი მოქმედება ან უმოქმედობა წარმოადგენს საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და მართლწესრიგის წინააღმდეგ მიმართულ ქცევას (ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევას) და ადგენს იურიდიული პასუხისმგებლობის (ადმინისტრაციული სახდელის) ზომას, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის საქმის განხილვაზე უფლებამოსილ ადმინისტრაციულ ორგანოსა და ადმინისტრაციული წარმოების საფუძველზე გადაწყვეტილების მიღების წესს.

ამდენად, პოლიციის, როგორც მართლწესრიგის დამცავი ორგანოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივ საფუძველს ქმნის ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი და ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა მომწესრიგებელი სპეციალური კანონები. 1992 წლიდან ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში (განსაკუთრებით კი მის კერძო ნაწილში) მრავალი ცვლილება შევიდა, თუმცა ისინი მიმართული არ ყოფილა კოდექსის ახლებური სისტემისა და შინაარსის ჩამოყალიბებისაკენ. ამდენად, კოდექსის დღეს მოქმედი რედაქცია (მაგ., ქმედების შემადგენლობათა თემატური სტრუქტურა) საბჭოური კანონმდებლობის იდეოლოგიას ეფუძნება,<sup>4</sup> რომლის მიხედვითაც აბსოლუტური პრიორიტეტი სახელმწიფო საკუთრებას ენიჭებოდა. აღნიშნული კოდექსი არ განსაზღვრავს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევებზე რეაგირების სამართლებრივ ფორმებს და აქედან გამომდინარე, პოლიცია, როგორც პრევენციული, ასევე, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირებისას იყენებს საქართველოს ზოგად ადმინისტრაციული კოდექსით განსაზღვრულ სამართლებრივ ფორმებს, რომლებიც ადამიანის უფლების დაცვის

4 GIZ, 2012. Überlegungen und mögliche Ansätze zur Reform des Ordnungswidrigkeitenrechts.

მიზნებიდან გამომდინარე, სასამართლოს მიერ ფასდება, როგორც ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი და ადმინისტრაციული რეალაქტი.

საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2013 წლის 9 ივლისის გადაწყვეტილებაში მიუთითებს, რომ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის გამოვლენა და შესაბამისი სახდელის შეფარდება ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ფორმით ხორციელდება და მისი გაცნობა ადრესატისათვის განეკუთვნება ნორმატიულად გარანტირებულ უფლებას-გააჩინდეს კანონიერი მოლოდინი აქტის აღსრულების სტადიაში გადაზრდამდე დაკისრებული ვალდებულების გაცნობისა და გასაჩივრების უფლების გამოყენებასთან დაკავშირებით.<sup>5</sup> ასეთივე მიდგომა არის ასახული ევროპის საბჭოს მინისტრთა კაბინეტის 1991 წლის №R(91)1 რეკომენდაციაში<sup>6</sup>, აღნიშნული რეკომენდაცია შემუშავებულია წევრი სახელმწიფოებისათვის და ეხება ადმინისტრაციულ სანქციებს. რეკომენდაციაში მოცემულია, რომ ადმინისტრაციული სანქციის ქვეშ მოისაზრება ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი. ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება პირისათვის მართლსაწინააღმდეგო ქმედების შედეგად ჯარიმის დაკისრების ან სხვა ფულადი ხასიათის დამსჯელობითი ღონისძიების შეფარდების თაობაზე.

**1.2 ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ცნება**

ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევად (გადაცდომად) ჩაითვლება სახელ-

5 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 9 ივლისის გადაწყვეტილება ადმინისტრაციულ საქმეზე №ბს-220-212(23-13).

6 Recommandation №R (91)1 du Comité des Ministres aux États Membres relative aux sanctions administratives, 13 février 1991 [http://www.coe.int/t/f/affaires\\_juridiques/coop\\_%9a-ration\\_juridiques/drouet\\_et\\_justice\\_administratifs/texses\\_f\\_documents/Conv\\_Rec\\_Res/Rec%20R\(91\)1.asp](http://www.coe.int/t/f/affaires_juridiques/coop_%9a-ration_juridiques/drouet_et_justice_administratifs/texses_f_documents/Conv_Rec_Res/Rec%20R(91)1.asp)

მწიფო ან საზოგადოებრივი წესრიგის, საკუთრების, მოქალაქეთა უფლებებისა და თავისუფლებების, მმართველობის დადგენილი წესის ხელმყოფი მართლსაწინააღმდეგო, ბრალეული (განზრახი ან გაუფრთხილებელი) მოქმედება ან უმოქმედობა, რომლისთვისაც კანონმდებლობით გათვალისწინებულია ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის მე-10 მუხლით გათვალისწინებული სამართალდარღვევებისათვის ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა დგება იმ შემთხვევაში, თუ ეს დარღვევები თავიანთი ხასიათით მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად არ იწვევენ სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობას.

ევროპის „ძველი დემოკრატიის“ ქვეყნების სისხლის სამართლის და ადმინისტრაციულ-დელიქტური კანონმდებლობის ანალიზმა კიდევ ერთხელ დაგვანახა ამ სფეროს დარეგულირების მრავალფეროვნება. განსხვავებები გამოხატულია ადმინისტრაციული დელიქტების დასახელებაში, მათ სამართლებრივ კუთვნილებაში და სისხლის სამართლის წესით დასჯად ქმედებებთან შეფარდებაში, პასუხისმგებლობის სუბიექტების მახასიათებლებით, შესაბამისი დელიქტების სუბიექტური მხარით და აღნიშნული დარღვევების ჩადენის შედეგებში. ასევე განსხვავდება ადმინისტრაციული დელიქტების ფორმები და მათი ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის მოწესრიგების გზები.

ევროპის სახელმწიფოთა ადმინისტრაციულ-დელიქტური კანონმდებლობის საერთო ნიშნებიდან შესაძლებელია განვსაზღვროთ: ადმინისტრაციული დარღვევების ისტორიული წარმომავლობა სისხლის სამართლის კანონიდან, ფიზიკური და იურიდიული პირების პასუხისმგებლობის სუბიექტებად აღიარება, ფულადი ჯარიმის დაწესება, როგორც ძირითადი სახდელის სახე, სამართალდარღვევის ჩადენისთვის ადმინისტრაციული სახდელის გარდა



დამატებითი ზომების არსებობა, ერთი ნორმატიული აქტის ფარგლებში დარღვევების შემადგენლობის სრული სისტემატიზაციის არარსებობა.<sup>7</sup>

ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევის ცნებას ახასიათებს მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული ქმედება, გამოკვეთილია სამართალდარღვევის ობიექტები: სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი წესრიგის, საკუთრების, მოქალაქეთა უფლებებისა და თავისუფლებების, მმართველობის დადგენილი წესის ხელმყოფი ქმედება, სისხლის სამართალთან ობიექტების მსგავსება ართულებს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის დანაშაულისაგან გამიჯვნას, რაც იწვევს პრაქტიკაში ქმედების სწორად დაკვალიფიცირების სირთულეს.

## 2. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივი ბუნება, ადმინისტრაციული სახდელის სისტემა და სახეები

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევების სამართლებრივი ბუნების საკითხთან მიმართებით სხვადასხვა ქვეყნის, ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიდგომაც განსხვავებულია იმის მიუხედავად, რომ მცირე მნიშვნელობის დარღვევები ამა თუ იმ სამართლებრივ სისტემაში გამიჯნულია სისხლის სამართლისგან და ადმინისტრაციული სამართლის დარღვევების რეგულირების საგანს წარმოადგენს, თუ სისხლის სამართლის ნაწილია, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ყველა წევრი სახელმწიფოს მიმართ იყენებს ერთიან მიდგომას ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის (სამართლიანი სასამართლოს) მოქმედების გასაზრცელებლად.

7 Банчук А. А., 2011. Административно-деликтное законодательство зарубежных стран. Москва.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით სამართლიან სასამართლოზე უფლება შემოსაზღვრულია მხოლოდ სისხლისსამართლებრივი ბრალდებით ან სამოქალაქო სამართლებრივი უფლებით. იმისთვის, რომ განმცხადებელმა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში სამართლიანი სასამართლოს მრავალასპექტიანი უფლების დარღვევაზე იდავოს, უნდა დაამტკიცოს მე-6 მუხლით გათვალისწინებული სისხლისსამართლებრივი ბრალდების ან სამოქალაქო უფლების არსებობა.<sup>8</sup> ადმინისტრაციული საქმეების სტანდარტი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს არ გააჩნია.

განეკუთვნება თუ არა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის საქმეები მე-6 მუხლით გათვალისწინებულ „სისხლის სამართლის ბრალდებას“, თუ სამოქალაქო სამართლებრივი დაცვის ქვეშ ხვდება, ამას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ცალკეულ შემთხვევაში მის მიერ წლების განმავლობაში პრეცედენტული სამართლით დამკვიდრებული კრიტერიუმების საფუძველზე ადგენს. სასამართლო თავის არაერთ გადაწყვეტილებაში მიუთითებს, რომ კონვენციის მიზნებიდან გამომდინარე იმის დასადგენად, თუ რა ბუნებისაა პასუხისმგებლობა, რომელიც პირს ეკისრება, უნდა შემოწმდეს სამი ნიშნის მიხედვით:

1. ქმედება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ხელშემკრელი სახელმწიფოს კანონმდებლობით უნდა მიეკუთვნებოდეს სისხლის სამართალს;
2. ქმედება, ხელშემკრელი სახელმწიფოს კანონმდებლობით არ მიეკუთვნება სისხლის სამართალს, მაგრამ თავისი ბუნებიდან გამო-

8 Vitkauskas D., Dikov G., 2012. Protecting The right to a fair trial under the European Convention on Human Rights. Council of Europe. Strasbourg. pp. 7–23. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/Source/documentation/hb12\\_fairtrial\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/Source/documentation/hb12_fairtrial_en.pdf)



მდინარე შეიძლება გააჩნდეს სისხლისსამართლებრივი ხასიათი;

- 3. ამა თუ იმ ქმედების ჩადენისთვის დაკისრებული სასჯელი თავისი ბუნებით საკმარისად მკაცრია და მძიმე;<sup>9</sup>

ამდენად, ქმედება, რომელიც პირდაპირ არის გათვალისწინებული ევროპის საბჭოს წევრი ქვეყნების სისხლის სამართლის კანონმდებლობით, ყოველთვის ჩაითვლება სისხლისსამართლებრივად, დანარჩენ შემთხვევებში კი სასამართლომ უნდა იმსჯელოს აღნიშნულზე.

### 1.2.1 ადმინისტრაციული სახელდების სახეები

აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნების ჩეხეთის<sup>10</sup> და სლოვაკეთის<sup>11</sup> ადმინისტრაციული ორგანოების საქმიანობა განცალკევებული ადმინისტრაციულ-დელიქტური სამართლის სისტემაში, ხასიათდება იმ შემზღუდველი ზომების ფართო ჩამონათვალის არარსებობით, რომელთა გამოყენების უფლება მათ გააჩნიათ. საერთოდ მიიჩნევა ქმედებები საგნების და ადგილების დათვალიერების, პირების გამოკითხვის მიმართ. ჩეხეთისა და სლოვაკეთის რესპუბლიკებში გათვალისწინებულია სპეციალური პროცედურის მიხედვით საგნის ამოღების უფლება. ასეთი შეზღუდული უფლებამოსილებანი გამართლებულია „გასუფთავებული“ მატერიალური ადმინისტრაციულ-დელიქტური სამართლის თვალთახედვის კუთხით. ვინაიდან გარკვეული დარღვევისათვის პირის მიმართ ჯარიმის შეფარდების მიზნით არ არის საჭირო ადმინისტრაციული ორგანოს წარმომადგენლის უფლების გათვალისწინება ამ პირის დაკავებაზე, მის წარდგენაზე პოლიციაში, სათავსოების

იძულებითი დათვალიერებაზე, სიმთვრალე-სიფხიზლის იძულებითი დადგენაზე და ა. შ. თუ მოქმედების გარემოებების დასადგენად ჰიპოთეტურად საჭიროა ზემოთ აღნიშნული იძულების განხორციელება, ასეთი ქმედებები უნდა გადავიტანოთ სისხლის სამართლის სფეროში, ხოლო ასეთი პროცედურული ქმედებები მივიჩნიოთ სისხლის სამართლის პროცესის შემადგენელ ნაწილად. მხოლოდ ლიტვისა და ლატვიის კანონმდებლობაში საბჭოთა დროიდან თითქმის შეუცვლელად დარჩა იმ იძულებითი ქმედებების ჩამონათვალი, რომლებსაც ახორციელებენ ადმინისტრაციული ორგანოები. ცვლილებას დაექვემდებარა, კერძოდ, პირის დაკავების ვადები.

ევროპის ქვეყნების ეგრეთ წოდებული „ფართო სისხლის სამართლის“ მქონე სახელმწიფოების ადმინისტრაციული ორგანოები იყენებენ შემზღუდველი ზომების უფრო ფართო სპექტრს. ამ ღონისძიებათა უმეტესობა შეიძლება გამოვიყენოთ მხოლოდ სასამართლოს წინასწარი გადაწყვეტილებით სისხლის სამართლის პროცედურის ანალოგიურად. სასამართლოს ნებართვის გარეშე შესაძლებელია მოწმეების გამოკითხვა, ექსპერტიზის ჩატარება, საზოგადოებრივი ადგილების დათვალიერება. თრობის მდგომარეობაში მყოფი პირების დაკავება, და იმ პირების დაკავება რომლებსაც შეუსწრეს გადაცდომის ჩადენის ადგილზე. ამ წესიდან გამონაკლისს წარმოადგენენ ხორვატიის მართველობის უფლებამოსილებანი ორგანოები, რომლებსაც უფლება აქვთ გამოიყენონ 15-მდე იძულებითი ღონისძიება სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე (გამოძახება, მოგვრა (მოყვანა), ბრალდებულის ან მოწმის საცხოვრებელი ადგილის გარკვევა, ბრალდებულის მოძებნა, შემზღუდველი ღონისძიებები, ბრალდებულის თავდებობა, პირის დაკავება და ა.შ.)

ქართულ ადმინისტრაციულ კანონმდებლობაში ქმედების ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევად მიჩნევის შემ-

9 [ობ.იქვე,http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacity-building/Source/documentation/hb12\\_fairtrial\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacity-building/Source/documentation/hb12_fairtrial_en.pdf)

10 Закон Чешской Республики «О проступках»№ 200/1990 №) от 17 апреля 1990 года.

11 Закон Республики Словения «О проступках» от 12 декабря 2002 года.

დგომ ხდება სამართლებრივი შედეგის განსაზღვრა. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ჩადენისათვის შეიძლება გამოვიყენოთ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 24-ე მუხლით დადგენილი ადმინისტრაციული სახდელები:

- გაფრთხილება
- ჯარიმა
- სასყიდლით ჩამორთმევა
- კონფისკაცია
- სპეციალური უფლების ჩამორთმევა
- გამასწორებელი სამუშაოები
- ადმინისტრაციული პატიმრობა

### 1.2.2 ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივი ბუნება

წარმოდგენილი ანალიზის საფუძველზე შესაძლებელია ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების ღონისძიებების სამართლებრივი ბუნების გამოკვეტა, რომელიც მოგვცემს შესაძლებლობას გავმიჯნოთ ის ადმინისტრაციული ორგანოების მხრიდან საჯარო მმართველობის განხორციელებისაგან. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება ადმინისტრაციულ საქმეზე მოპასუხის, თბილისის საპატრულო პოლიციის, მიმართ, სადაც ჩამოყალიბებულია სამართლებრივი შეფასებები და დასკვნები ადმინისტრაციული სამართალდარღვევათა გამოვლენისა და ადმინისტრაციული სახდელების შეფარდების კანონიერებასთან მიმართებით, კერძოდ: ადმინისტრაციული სამართალდარღვევები საქართველოში მოწესრიგებულია საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით, რომელიც განსაზღვრავს, თუ რომელი მოქმედება ან უმოქმედობა წარმოადგენს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევას, რომელი ადმინისტრაციული სახდელი, რომელი ორგანოს (თანამდებობის პირის) მიერ და რა წესით შეიძლება განესაზღვროს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევის ჩამდენს.<sup>12</sup>

ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი თავისი იურიდიული ბუნებით რეპრესიული ტიპის საკანონმდებლო აქტია, აღნიშნულისაგან პრინციპულად განსხვავებული, ანუ ადმინისტრაციასთან მიმართებაში მოქალაქეთა უფლებებზე დაფუძნებულ კანონმდებლობას წარმოადგენს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი, რომლის მიზანია უზრუნველყოს ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების, საჯარო ინტერესებისა და კანონის უზენაესობის დაცვა. ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი ადგენს განსაზღვრულ ფორმალურ წესს ადმინისტრაციული ორგანოსათვის, რომელიც უნდა დავიცვათ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემისას.

ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა თაობაზე ადმინისტრაციულ სამართლებრივი აქტების გამოცემისას მათი სამართლებრივი სპეციფიკიდან გამომდინარე, გამოიყენება ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით განსაზღვრული პროცედურა. საკასაციო სასამართლო განმარტავს, რომ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის გამოვლენა და მის თაობაზე გადაწყვეტილების მიღება სპეციფიკური მმართველობის საქმიანობას წარმოადგენს. სამართალდარღვევის გამოვლენა იურიდიული ფაქტის დადგენა-დაფიქსირებას ნიშნავს, რაც შესაბამისი ურიდიულ შედეგს იწვევს. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის თაობაზე მიღებული გადაწყვეტილება არსებითად განსხვავდება სხვა მმართველობით სფეროებში მიღებული გა-

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევათა თაობაზე ადმინისტრაციულ სამართლებრივი აქტების გამოცემისას მათი სამართლებრივი სპეციფიკიდან გამომდინარე, გამოიყენება ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით განსაზღვრული პროცედურა.

საკასაციო სასამართლო განმარტავს, რომ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის გამოვლენა და მის თაობაზე გადაწყვეტილების მიღება სპეციფიკური მმართველობის საქმიანობას წარმოადგენს. სამართალდარღვევის გამოვლენა იურიდიული ფაქტის დადგენა-დაფიქსირებას ნიშნავს, რაც შესაბამისი ურიდიულ შედეგს იწვევს. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის თაობაზე მიღებული გადაწყვეტილება არსებითად განსხვავდება სხვა მმართველობით სფეროებში მიღებული გა-

12 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბრის გადაწყვეტილება ადმინისტრაციულ საქმეზე ბს-626-596(კ-07)

დაწყვეტილებისაგან, უპირველესად, მისი მომზადების და გამოცემის პროცედურის თვალსაზრისით.<sup>13</sup>

შედარებითი ანალიზით შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სამართალდარღვევები, რომლებიც წესრიგდება საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით თავისი ბუნებით განსხვავდება იმ ურთიერთობისგან, რაც დარეგულირებულია საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით.

სამართალდარღვევაზე რეაგირება არ არის საჭარო მმართველობა, შესაბამისად, ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლით და მისი სამართლებრივი ფორმით, როგორცაა ინდივიდუალური ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტი, ვერ დარეგულირდება სამართალდარღვევაზე რეაგირება, ამ დროს უნდა გამოვიდეთ ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლით მოწესრიგებული სფეროდან და ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში განვსაზღვროთ სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივი ფორმა და მისი მომზადების, გამოცემის და აღსრულების პროცედურები.

### **თავი 2. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივი ფორმების ბანსაზღვრა**

ადმინისტრაციული ორგანოს საქმიანობის სრულყოფილი რეგლამენტაციისათვის უდიდესი მნიშვნელობა აქვს ისეთ სამართლებრივ ინსტრუმენტს, როგორცარისსამართლებრივიფორმების განსაზღვრა, რითაც სამართლებრივად უზრუნველყოფილი იქნება სუბიექტების ინტერესების დაცვა და თავად პროცესის გამჭვირვალობა.

საქართველოს ადმინისტრაციული

საპროცესო კოდექსის მე-6 მუხლში მითითებულია (მაგისტრატ მოსამართლეთა განსჯადი ადმინისტრაციული საქმეები) მაგისტრი მოსამართლეები პირველი ინსტანციით განიხილავენ შემდეგ საქმეებს: „ბ“ ქვეპუნქტი „საქართველოს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევათა კოდექსით გათვალისწინებული ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის კანონიერების თაობაზე, საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით დადგენილი წესით.“

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი – ეს არის „ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ ადმინისტრაციული კანონმდებლობის საფუძველზე გამოცემული ინდივიდუალური სამართლებრივი აქტი, რომელიც აწესებს, ცვლის, წყვეტს ან ადასტურებს პირის ან პირთა შეზღუდული წრის უფლებებსა და მოვალეობებს. ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტად ჩაითვლება აგრეთვე ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება მის უფლებამოსილებას მიკუთვნებული საკითხის დაკმაყოფილებაზე განმცხადებლისათვის უარის თქმის შესახებ, ასევე ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ გამოცემული ან დადასტურებული დოკუმენტი, რომელსაც შეიძლება მოჰყვეს სამართლებრივი შედეგები“. (საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი. მუხლი 2.1.)

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ეს ლეგალური დეფინიცია იძლევა მის ოთხ შემადგენელ ნაწილად დაყოფის შესაძლებლობას. ცნების ელემენტებია: ადმინისტრაციული ორგანო; ადმინისტრაციული კანონმდებლობის საფუძველზე; ინდივიდუალური სამართლებრივი აქტი; აწესებს, ცვლის, წყვეტს ან ადასტურებს.<sup>14</sup>

ადმინისტრაციულ სამართალდარ-

13 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბრის გადაწყვეტილება ადმინისტრაციულ საქმეზე ბს-626-596(კ-07).

14 ტურავა პ., წვეპლაძე ნ., 2013. ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო. მეორე გამოცემა. თბილისი. გვ.68.



ღვევაზე რეაგირების ღონისძიების სამართლებრივი ბუნების დასადგენად უნდა განვიხილოთ ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ლეგალური დეფინიციის ოთხი ელემენტი. ანალიზი მოგვცემს შესაძლებლობას, რომ დავადგინოთ თუ რა საერთო და განსხვავებული ნიშნები ახასიათებს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების ღონისძიებას.

სტატიის წინა თავებში მოცემული მსჯელობის საფუძველზე შეგვიძლია რეკომენდაციის სახით დავასკვნათ, რომ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში უნდა ჩამოყალიბდეს წესები, რომელთა დაცვითაც უნდა გამოიცეს იუსტიციური ინდივიდუალური ადმინისტრაციული აქტი, ნორმები, რომლებითაც განისაზღვრება სამართალდარღვევის წარმოების დაწყება და აღნიშნულის ფარგლებში იუსტიციური ინდივიდუალური ადმინისტრაციული აქტის მომზადება, გამოცემა, ვადები და აღსრულება.

## დასკვნა

საჯარო მმართველობა გულისხმობს პრევენციულ ღონისძიებებს სამართალდარღვევების თავიდან აცილების მიზნით. საჯარო მმართველობა მართლწესრიგის სფეროში ხორციელდება ადმინისტრაციული წარმოების ჩატარების საფუძველზე და მისი მოქმედება სრულდება იქ სადაც მოხდება სამართალდარღვევა და იწყება უკვე მომხდარზე რეაგირება. სუბიექტი რჩება იგივე – ადმინისტრაციული ორგანო (ორგანიზაციული გაგებით), იცვლება სამართლებრივი ინსტრუმენტი – ადმინისტრაციული წარმოება გადადის ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევის წარმოებაში, რაც სუბიექტს – ადმინისტრაციულ ორგანოს ხდის იუსტიციურ ორგანოდ (ფუნქციური გაგებით).

ვინაიდან ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაზე რეაგირებისას ადმი-

ნისტრაციული ორგანო გარდაიქმნება იუსტიციურ ორგანოდ, შესაბამისად, შესამუშავებელია სამართალდარღვევაზე რეაგირების სამართლებრივი ფორმა, ამჟამად საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი იყენებს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით განსაზღვრულ ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტს, რომელიც შეიძლება გამოსცეს მხოლოდ ადმინისტრაციულმა ორგანომ. შესაბამისად, აქტის ლეგალური დეფინიციის ცნების პირველ ელემენტს – „ადმინისტრაციულ ორგანოს მიერ“ ეწინააღმდეგება, ვინაიდან სამართალდარღვევაზე რეაგირებისას ადმინისტრაციული ორგანო გარდაიქმნება იუსტიციურ ორგანოდ. შესაბამისად, იუსტიციურ ორგანოს საქმიანობისთვის ესაჭიროება ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი კომპონენტი-სამართლებრივი ფორმა, რომლის გამოცემის მარეგულირებელი საკანონმდებლო საფუძველი უნდა იყოს მაქსიმალურად გამართული, გასაგები და არაორაზროვანი, რაც სამართალდარღვევის სუბიექტებს მისცემს შესაძლებლობას, დაიცვან უფლებები იმ შემთხვევაში, როცა აღნიშნული აქტების საფუძველზე მათ მიმართ გამოიყენებენ ადმინისტრაციული სახდელს ან სხვადასხვა სახის შემზღვეველ ღონისძიებას.

საქართველოს ზოგად ადმინისტრაციული კოდექსით განსაზღვრული ადმინისტრაციული წარმოება მომავალზეა მიმართული. ადმინისტრაციული ორგანო იღებს გადაწყვეტილებას მომავალში განსახორციელებელ ღონისძიებასთან დაკავშირებით. ადმინისტრაციული წარმოების სამართლებრივი ინსტრუმენტებიც ამ მიზნის შესაბამისად არის შერჩეული. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევების წარმოების ფარგლებში კი ხდება წარსულში მომხდარზე რეაგირება. წარსულში მომხდარი ფაქტი კი არის სამართალდარღვევა, რომელიც ჩადენილია საჯარო მმართველობის სფეროში.

ტერმინი „ადმინისტრაციული სამარ-



თალღარღვევის საქმის წარღვება“ არ შეესაბამება სამართალღარღვევაზე რეაგირებისას წარღვებილ ურთიერთობებს. ვფიქრობ, მას უნდა ეწოდოს ადმინისტრაციული სამართალღარღვევის წარღვება და ადმინისტრაციულ სამართალღარღვევათა კოდექსში ცალკე თავი უნდა მიეღვნას ადმინისტრაციული სამართალღარღვევის წარღვების მარეგლამენტირებელ ნორმებს, რითაც სამართალდამცველის მოქმედება სამართალღარღვევაზე რეაგირებისას მოექცევა სამართლებრივ ჩარჩოში და მეორე მხრივ მისცემს სამართალდამრღვევს უფლების დაცვის მეტ გარანტიებს ადმინისტრაციული გადაცდომის ჩადენისას, რაც ასევე გამომდინარეობს ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლიდან.

ადმინისტრაციული წარღვების ადრესატია პირი, რომლის მიმართ მიიღება აღმჭურველი ან ამკრძალავი გა-

დაწყვეტილება, მაგრამ ის არ არის სამართალდამრღვევი. ადმინისტრაციულ წარღვებაში მისი უფლებები შესაბამისად არის განსაზღვრული. ადმინისტრაციული სამართალღარღვევის წარღვების ადრესატი კი არის სამართალდამრღვევი პირი, რომლის მიმართ გადაწყვეტილების მიღება ხდება განსხვავებული პროცედურების და სტანდარტების დაცვით, რაც უზრუნველყოფს სამართალდამრღვევის უფლებების დაცვას. ეს ხდის განსხვავებულს ადმინისტრაციული სამართალღარღვევის წარღვებას.

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის წარღვება უნდა ჩამოყალიბდეს, როგორც უფლებამოსილი ადმინისტრაციული ორგანოს საქმიანობა ადმინისტრაციული სამართალღარღვევის საქმის განხილვის საფუძველზე, რომელიც უზრუნველყოფს იუსტიციური ინდივიდუალური ადმინისტრაციული აქტის მომზადებას, გამოცემას და აღსრულებას.

**გამოყენებული ლიტერატურა:**

1. ტურაგა პ., წკეპლაძე ნ., 2013. ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო. მეორე გამოცემა. თბილისი.
2. Банчук А. А., 2011. Административно-деликтное законодательство зарубежных стран. Москва.
3. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბრის გადაწყვეტილებაში ადმინისტრაციულ საქმეზე ბს-626-596 (კ-07).
4. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 9 ივლისის გადაწყვეტილება ადმინისტრაციულ საქმეზე №ბს-220-212 (2კ-13).
5. Recommandation №R (91)1 duComitedes Ministers aux Etats Membres relative aux sanctions administrative, 13 fevrier 1991 [http://www.coe.int/t\\_f/affaires\\_juridiques/coop%9ration\\_juridiques/drou\\_t\\_justice\\_administratifs/texses\\_£\\_documents/Conv\\_Rec\\_Res/Rec%20R\(91\)1.asp](http://www.coe.int/t_f/affaires_juridiques/coop%9ration_juridiques/drou_t_justice_administratifs/texses_£_documents/Conv_Rec_Res/Rec%20R(91)1.asp)
6. GIZ, 2012. Überlegungen und mögliche Ansätze zur Reform des Ordnungswidrigkeitenrechts.
7. სულაქველიძე დ., 2004. საქართველოს კანონმდებლობა ადმინისტრაციულ სამართალღარღვევათა შესახებ და მისი რეფორმის კონცეპტუალური საკითხები.
8. ხარშილაძე ი., 2016. ადმინისტრაციული გადაცდომისა და სისხლის სამართლის დანაშაულის გამიჯვნის სამართლებრივი

- პრობლემები. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევები.
9. საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი <https://www.matsne.gov.ge/>
  10. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი <https://www.matsne.gov.ge/>
  11. Закон Чешской Республики «О проступках» № 200/1990 შბ от 17 апреля 1990 года.
  12. Закон Республики Словения «О проступках» от 12 декабря 2002 года.
  13. Vitkauskas D., Dikov G., 2012. Protecting The right to a fair trial under the European Convention on Human Rights. Council of Europe. Strasbourg. pp. 7–23. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacity-building/Source/documentation/hb12\\_fairtrial\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacity-building/Source/documentation/hb12_fairtrial_en.pdf)

# THE LEGAL FORM OF THE REACTION ON THE ADMINISTRATIVE OFFENCE

Kakha Kurashvili

*The doctoral student of CaucasusInternational  
University,*

*Invited lecturer of the Academy of the Ministry  
of Internal Affairs*

KEY WORDS: Governance, Prevention, Separation

## RESUME

The article discusses the problem of separation of legal form of response to administrative offense from the legal form of police prevention measures.

The Code of Administrative Offenses of Georgia does not define legal forms of response to administrative violations and, therefore, the police uses legal forms of response defined by the Code of Administrative Offenses of Georgia as preventive measures and response measures to Administrative Offences.

Based on the analysis presented in the article, the legal nature of the response to administrative offense has been defined thus giving the opportunity to separate it from the governance by the administrative body.

The given comparative analysis serves to conclude that the offenses that are regulated by Code of Administrative Offenses of Georgia are different by their nature from the relationships that are regulated by the General Code of Administrative Offenses of Georgia.

It can't be concluded that the response to offence is not public governance. Accordingly, by the general administrative code and by its legal forms such as Individual administrative legal act, cannot be regulated by the response to the offence. –In such a case, we need

to leave the general administrative law regulated field and define the legal form of the response to the offences and the procedures of its preparation, publication and enforcement. That will allow the subjects of the offences to protect their rights when the administrative charges or other types of the restrictive measures are applied to them on the basis of these acts.

#### NOTES:

1. Kharshiladze I., 2016. The administrative offenses, Legal problems about the separation of the administrative misconduct and criminal offenses. P. 62-78. (In Georgian)
2. Kharshiladze I., 2016. The administrative offenses, Legal problems about the separation of the administrative misconduct and criminal offenses. P. 62-78. (In Georgian)
3. Sulakvelidze D., 2014. Georgian Legislation on Administrative Offenses and the Conceptual Issues of its Reform. P. 4-7. (In Georgian)
4. GIZ, Überlegungen und mögliche Ansätze zur Reform des Ordnungswidrigkeitenrechts. 2012. (in German)
5. The Decision of the Supreme Court of Georgia on the administrative case nb-220-212 (2k13) (09/07/2013). (In Georgian)
6. Recommendation №R (91)1 duComitedes Ministers aux Etats Membres relative aux sanctions administrative, 13 fevrier 1991 [http://www.coe.int/t/f/affaires\\_juridiques/coop%9ration\\_juridiques/drouet\\_et\\_justice\\_administratifs/texses\\_£\\_documents/Conv\\_Rec\\_Res/Rec%20R\(91\)1.asp](http://www.coe.int/t/f/affaires_juridiques/coop%9ration_juridiques/drouet_et_justice_administratifs/texses_£_documents/Conv_Rec_Res/Rec%20R(91)1.asp) (In English)
7. Banchuk A.A., 2011. The administrative delicate law of foreign countries. Moscow. 2011. (In Russian)
8. Vitkauskas D., Dikov G., 2012. Protecting The right to a fair trial under the European Convention on Human Rights. Council of Europe. Strasbourg. pp. 7–23. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/Source/documentation/hb12\\_fairtrial\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/Source/documentation/hb12_fairtrial_en.pdf) (In English)
9. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/Source/documentation/hb12\\_fairtrial\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/Source/documentation/hb12_fairtrial_en.pdf) (In English)
10. The Law of the Czech Republic “On Misdemeanors” № 200/199017/04/1990. (In Russian)
11. The Law of the Republic of Slovenia “On Misdemeanors” 12/12/2002. (In Russian)
12. Ibid.
13. The decision of the Supreme Court of Georgia, 25/12/2007 b. 626-596 (K-07). (In Georgian)
14. Ibid.
15. Turava P., Tskepladze N., 2013. The guidelines of the General Administrative Law Second Edition, Tbilisi. P. 68. (In Georgian)



**BIBLIOGRAPHY:**

1. Turava P., Tskepladze N., 2013. The guidelines of the General Administrative Law Second Edition, Tbilisi. (In Georgian)
2. Banchuk A. A., 2011. The administrative delicate law of foreign countries. Moscow. 2011. (In Georgian)
3. The decision of the Supreme Court of Georgia, 25/12/2007 b. 626-596 (K-07) (In Georgian)
4. The Decision of the Supreme Court of Georgia on the administrative case nb -220-212 (2k13) (09/07/2013) (In Georgian)
5. Recommandation №R (91)1 duComitedes Ministers aux Etats Membres relative aux sanctions administrative, 13 fevrier 1991 [http://www.coe.int/t\\_f/affaires\\_juridiques/coop%9ration\\_juridiques/droun\\_et\\_justice\\_administratifs/texses\\_£\\_documents/Conv\\_Rec\\_Res/Rec%20R\(91\)1.asp](http://www.coe.int/t_f/affaires_juridiques/coop%9ration_juridiques/droun_et_justice_administratifs/texses_£_documents/Conv_Rec_Res/Rec%20R(91)1.asp) (In English)
6. GIZ, Überlegungen und mögliche Ansätze zur Reform des Ordnungswidrigkeitenrechts, 2012. (in German)
7. Sulakvelidze D., 2004. Georgian Legislation on Administrative Offenses and the Conceptual Issues of its Reform. (In Georgian)
8. Kharshiladze I., 2016. The administrative offenses, Legal problems about the separation of the administrative misconduct and criminal offenses. (In Georgian)
9. The General Administrative Code of Georgia. <https://www.matsne.gov.ge/> (In Georgian)
10. The Code of Administrative Offenses of Georgia. <https://www.matsne.gov.ge/> (In Georgian)
11. The Law of the Czech Republic "On Misdemeanors" № 200/199017/04/1990. (In Russian)
12. The Law of the Republic of Slovenia "On Misdemeanors" 12/12/2002. (In Russian)
13. Vitkauskas D., Dikov G., 2012. Protecting the Right to a Fair Trial Under the European Convention on Human Rights. Council of Europe. Strasbourg. pp. 7-23. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacity-building/Source/documentation/hb12\\_fairtrial\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacity-building/Source/documentation/hb12_fairtrial_en.pdf) (In English)

# არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობის გოგირითი ასპექტის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფის აუცილებლობა საქართველოში

## ანა გურიელი

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის სამართლის  
სადოქტორო პროგრამის დოქტორანტი,  
ადვოკატი, მედიატორი

საკვანძო სიტყვები: საჯაროობა, რეესტრი, პასუხისმგებლობა

## 1. შესავალი

კაპიტალისტური ეკონომიკური მოდელის პირობებში, მთავარი ეკონომიკური მოთამაშეები – იურიდიული პირები, სოციალურ-ეკონომიკური გარემოს აქტიურ ნაწილს წარმოადგენენ და გააჩნიათ მნიშვნელოვანი ძალაუფლება არა მხოლოდ ნაციონალურ, არამედ რეგიონულ და გლობალურ დონეზე.<sup>1</sup>

დღესდღეობით, საქართველოში რეგისტრირდება და საქმიანობას ახორციელებს ათეულობით არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირი, რომელთა მოქმედების არეალი ფართო და მრავალფეროვანია. მათ შორის, ისინი ახორციელებენ პროექტებს, რომელთაც ქვეყნის პოლიტიკურ თუ ეკონომიკურ განვითარებაში შეაქვთ მნიშვნელოვანი წვლილი. აღნიშნულის მიუხედავად,

1 Abhimanyu K., 2009. Corporate Criminal Liability, Chanakya National Law University, p. 1.

მოქმედი კანონმდებლობის შეფასება, ისევე როგორც ჩატარებული კვლევები, ცხადყოფს, რომ საქართველოში რეგისტრირებული ზოგიერთი არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის სამოქმედო პოლიტიკა და მათ მიერ განხორციელებული საქმიანობა შესაძლებელია იყოს გაუმჭვირვალე და ქმნიდეს საყურადღებო რისკებს, უსაფრთხოებისა და დანაშაულის პრევენციის საკითხებთან დაკავშირებით.

შესაბამისად, დგინდება, რომ არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობის ზოგიერთ ასპექტთან დაკავშირებული გამჭვირვალობა უზრუნველყოფდა საზოგადოების ინფორმირებულობას, ხოლო, მეორე მხრივ, იმ შემთხვევაში, თუ კონკრეტული არასამეწარმეო (არაკომერციული) პირების ქმედება შეიცავს დანაშაულის ნიშნებს, მათგამოვლენას, რაც დანაშაულის დადასტურების შემთხვევაში, თავის მხრივ, ხელს შეუწყობს მათ სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას.

აღსანიშნავია, რომ ისტორიულად, იურიდიული პირის პასუხისმგებლობის შემოღება დოგმატურ-თეორიული მიზეზების გამო შეუძლებლად მიიჩნეოდა. აღნიშნული ეყრდნობოდა უმეტესად კონტინენტური ევროპის, უფრო ზუსტად გერმანელ მეცნიერთა შეხედულებას, რომლის შესაბამისად, იურიდიული პირი წარმოადგენს სამართლებრივ ფიქციას, რომელსაც არ გააჩნია საკუთარი დამოუკიდებელი ნება.<sup>2</sup> დღეისათვის, ამგვარი მიდგომა რადიკალურად შეიცვალა და იურიდიულ პირთა პასუხისმგებლობა, მის სხვადასხვა საფეხურის დასაქმებულთა მოქმედებებისათვის, არა მხოლოდ ლოკალურ<sup>3</sup> არამედ საერთაშორისო ხელშეკრულებების დონეზეც კია აყვანილი.<sup>4</sup>

2 Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 4.  
 3 Ibid.  
 4 Ibid.  
 5 Brodowski D., Espinoza de los Monteros de la Parr M., Tiedemann K., Vogel, J., 2014. Regulating Corporate Criminal Liability, p. 54.

აღსანიშნავია ისიც, რომ სხვადასხვა ქვეყნის მიერ იურიდიულ პირთა პასუხისმგებლობის მოდელები განსხვავებულად წესრიგდება, საკუთარი ისტორიის, სოციალურ-ეკონომიკური და პოლიტიკური განვითარების გათვალისწინებით.<sup>5</sup> ასეთი სხვაობა განსაკუთრებით თვალსაჩინოა კონტინენტური და საერთო სამართლის ქვეყნების მიდგომათა შედარებისას.<sup>6</sup>

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, სულ უფრო აქტუალური ხდება სამოქალაქო სამართალში, იურიდიული პირების საქმიანობის სწორი საკანონმდებლო რეგულირება, ერთი მხრივ, ქვეყნის ეფექტიანი ეკონომიკური ზრდის ხელშეწყობის და მეორე მხრივ, მათი საქმიანობის თანმდევი, შესაძლო უარყოფითი ზეგავლენის პრევენციის მიზნით.<sup>7</sup>

შესაბამისად, წინამდებარე ნაშრომის მიზანია, გაანალიზდეს საქართველოში რეგისტრირებული არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობის გაუმჭვირვალობასთან დაკავშირებული რისკები. კერძოდ, ყურადღება დაეთმობა უშუალოდ საქართველოში რეგისტრირებული არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების მიერ მიღებული დაფინანსების გამჭვირვალობის საკითხს, იმ შემთხვევებში, როდესაც დაფინანსების წყაროს წარმოადგენს უცხო სახელმწიფო. ნაშრომში მიზნადაა დასახული ქართული სამართლის ნორმების საერთაშორისო სტანდარტებთან შესაბამისობის დადგენა და მისი ნაკლოვანებების იდენტიფიცირება, რასაც უნდა მოჰყვეს რეკომენდაციები საკითხის გაუმჯობესებელი რეგულირების მიზნით გასატარებელ საკანონმდებლო ცვლილებებთან დაკავშირებით.

წამოყენებული საკითხები გამოკვლეულია კვლევის შედეგებითი და ანალიტიკური მეთოდების გამოყენებით.

6 Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 4.  
 7 Dubber Markus D., 2012. The Comparative History and Theory of Corporate Criminal Liability, p. 1.

ნაშრომი შედგება სამი ძირითადი თავისა და დასკვნისაგან. დასკვნის სახით წარმოდგენილი იქნება განხორციელებული კვლევის შედეგები.

## 2. საქართველოში მოქმედი რეგულირება

მიმდინარე დროისათვის, საქართველოში არასამეწარმეო ორგანიზაციების საკანონმდებლო გარემო ექსპერტთა უმრავლესობის შეფასებით, საკმაოდ ლიბერალურია და არსებითად არ აფერხებს სამოქალაქო საზოგადოების ორგანიზაციათა შექმნასა და ფუნქციონირებას.<sup>8</sup>

ძირითადი კანონმდებლობა, რომელიც არეგულირებს არასამეწარმეო იურიდიული პირების საქმიანობას, არის: საქართველოს კონსტიტუცია; საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი; კანონიგრანტების შესახებ.

### 2.1 საქართველოს კონსტიტუცია

საქართველოს კონსტიტუცია განამტკიცებს თავისუფალი გაერთიანების უფლებას. კონსტიტუციით უზრუნველყოფილია პიროვნების უფლება – შექმნას ან გაერთიანდეს საზოგადოებრივი გაერთიანებაში, მათ შორის პროფესიულ კავშირებშიც; ამასთან, საზოგადოებრივი გაერთიანების საქმიანობის შეჩერება და აკრძალვა შესაძლებელია მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილებით ორგანული კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში;

### 2.2 საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არსებითად განსაზღვრავს არასამეწარმეო

იურიდიული პირების რეგისტრაციასთან დაკავშირებულ პროცედურებს. მათ შორის, განსაზღვრულია არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის, ასევე, უცხო ქვეყნის არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის ფილიალის (წარმომადგენლობის) მიერ განხორციელებული ცვლილებების რეგისტრაციასთან დაკავშირებული საკითხები (მუხლი 31); უცხო ქვეყნის არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის ფილიალის (წარმომადგენლობის) რეგისტრაციაზე გადაწყვეტილების მიღების წესი (მუხლი 32); არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის საქმიანობის სახელმწიფო კონტროლთან დაკავშირებული საკითხები (მუხლი 33); ხელმძღვანელობა და წარმომადგენლობა (მუხლი 35); არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის საკუთრებაში არსებული ქონების გასხვისებასთან დაკავშირებული საკითხები (მუხლი 36); არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის მიერ მიყენებული ზიანის ანაზღაურების წესი (მუხლი 37).

მითითებული და სხვა რიგი საკითხების რეგულირების მიუხედავად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ფარგლებში არ ექცევა არასამეწარმეო იურიდიული პირების საქმიანობის ისეთ ასპექტთან დაკავშირებული გამჭვირვალობის უზრუნველყოფა, როგორც არის არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის მიერ უცხო სახელმწიფოსაგან მიღებული ფინანსური რესურსის გამჭვირვალობა.

### 2.3 საქართველოს კანონი გრანტების შესახებ

როგორც ზემოთაც აღინიშნა, საქართველოში რეგისტრირებული არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების დაფინანსების მნიშვნელოვან წყაროს წარმოადგენს უცხო სახელმწიფოთა მიერ გაცემული გრანტები.

<sup>8</sup> სალამაძე ვ., რომანაძე გ., ფანიაშვილი ლ., კარტოზია მ., 2007. საქართველოს არასამეწარმეო კანონმდებლობა გამოწვევები და პერსპექტივა, თბილისი, გვ. 2.



საქართველოს კანონი გრანტების შესახებ განსაზღვრავს საქართველოში გრანტისგაცემის, მიღებისა და გამოყენების საერთო პრინციპებს.

მე-5 მუხლის 1 ნაწილის შესაბამისად განმარტებულია, რომ გრანტის გაცემის სამართლებრივი საფუძველია წერილობითი ხელშეკრულება გრანტის გამცემსა (დონორსა) და გრანტის მიმღებს შორის. ამასთანავე, ხელშეკრულება უნდა შეიცავდეს გრანტის გაცემის მიზანს, მოცულობას, სახსრების გამოყენების კონკრეტულ მიმართულებას, მათი ათვისების ვადებს და იმ ძირითად მოთხოვნებს, რომლებსაც გრანტის გამცემი (დონორი) უყენებს გრანტის მიმღებს. კანონი აგრეთვე განსაზღვრავს საკითხთან დაკავშირებულ სხვა რელევანტურ საკითხებს.

თუმცა საკანონმდებლო რეგულაციის ამ ფორმით არსებობის მიუხედავად, არც გრანტების შესახებ კანონიავალდებულებებს გრანტის მიმღებს, პრაქტიულად, საჭაროდ წარმოადგინოს ინფორმაცია უცხო ქვეყნის სახელმწიფოებისაგან მიღებული ფინანსური რესურსის თაობაზე, რაც არ ქმნის გამჭვირვალობისა და ანგარიშვალდებულების სტანდარტს. ყოველივე აღნიშნული კი, შესაძლებელია, არაკეთილსინდისიერ მხარეს ხელს უწყობდეს საკუთარი შესაძლო დანაშაულებრივი ქმედებების განხორციელებაში.

### 2.4 არასამეწარმეო

#### (არაკომერციული) იურიდიული პირის ფილიალის (წარმომადგენლობის) საქმიანობის შეჩერება/აკრძალვის მარეგულირებელი კანონმდებლობა

ორგანული კანონი საზოგადოებრივ გაერთიანებათა საქმიანობის შეჩერებისა და მათი აკრძალვის შესახებ განსაზღვრავს გაერთიანებათა საქმიანობის შეჩერებისა და აკრძალვის საკითხებს; აღსანიშნავია, რომ მოქმედი კანონმდებლობის თანახმად, საზოგადოებრივი გაერთი-

ანების საქმიანობის შეჩერება ან მისი აკრძალვა შეიძლება მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილებით კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში და საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით. დადგენილია, რომ სასამართლოს შეუძლია აკრძალოს საზოგადოებრივი გაერთიანება, რომლის მიზანია საქართველოს კონსტიტუციური წყობილების დამცობა ან ძალადობით შეცვლა, ქვეყნის დამოუკიდებლობის ხელყოფა, ტერიტორიული მთლიანობის დარღვევა ან რომელიც ეწევა ომის ან ძალადობის პროპაგანდას, აღვივებს ეროვნულ, კუთხურ, რელიგიურ ან სოციალურ შუღლს, ქმნის ან შექმნილი აქვს შეიარაღებული ფორმირება. თუმცა არც აღნიშნული აქტი არ შეიცავს რაიმე დათქმას, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელი იქნებოდა არასამეწარმეო იურიდიულ პირს მოეთხოვოს მიღებული ფინანსური რესურსის თაობაზე ინფორმაციის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფის ვალდებულება.

საკანონმდებლო ბაზის მიმოხილვის შედეგად დგინდება, რომ დღესდღეობით მოქმედი რეგულაცია მწირია და არ შეიძლება შეფასდეს როგორც სრულყოფილი. რეგულირების გარეშე, ღიადაა დარჩენილი ისეთი აქტუალური საკითხი როგორცაა არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების მიერ, უცხო ქვეყნისაგან ფინანსური რესურსის, გრანტის მიღების შემთხვევაში, ამ სახის ინფორმაციის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფის ვალდებულება.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, აშკარაა რომ საკითხს თეორიული, და პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს, ისევე როგორც სამართლის განვითარებასთან მჭიდრო კავშირი. საკანონმდებლო ცვლილებები უდავოდ შეუწყობს ხელს თეორიული თუ პრაქტიკული, პრობლემატური საკითხების გადაჭრას. შესაბამისად, აუცილებლად მიიჩნევა კანონმდებლობის სრულყოფა, სამართლის თანამედროვე სტანდარტებთან ჰარმონიზაცია.

### 3. არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული წარმატებული პრაქტიკა

როგორც ზემოთაღნიშნა, არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობის საკანონმდებლო რეგულირება აუცილებელია. აღნიშნული ხელს შეუწყობს როგორც მათი საქმიანობის გამჭვირვალობასა და საზოგადოების ინფორმირებულობას, აგრეთვე ასეთის არსებობის შემთხვევაში, დანაშაულის გამოვლენასა და სხვა დანაშაულებრივი საქმიანობების განხორციელების პრევენციას.

ამ ეტაპზე, საქართველოში არსებულ გამოწვევებზე ეფექტიანი რეგულირებისათვის მნიშვნელოვანია საერთაშორისო პრაქტიკის განხილვა და საუკეთესო გამოცდილების გაზიარება. ქვემოთ წარმოდგენილია საერთაშორისო რეგულაციები და მაგალითები, რომლებიც ნაშრომის შესავალში დასმულ საკითხებს პასუხობს.

#### 3.1 ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის რეკომენდაცია – „CM/Rec (2007) 14 არასამთავრობო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის შესახებ“

ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის რეკომენდაცია – „CM/Rec (2007) 14 არასამთავრობო ორგანიზაციის სამართლებრივი სტატუსის შესახებ“ განსაზღვრავს, რომ სატარო მხარდაჭერის მიმღებ არასამთავრობო ორგანიზაციებს შესაძლებელია მოეთხოვოთ ყოველწლიური ხარჯთაღრიცხვისა და მათი საქმიანობის ამსახველი ანგარიშის წარდგენა მაკონტროლებელი ორგანოსთვის. ასევე, მათ შეიძლება მოეთხოვოთ იმ წყაროების გასატარობა, საიდანაც ხდება თანხის მოზიდვა და აუდიტის (ორგანიზაციის მენეჯმენტისგან

დამოუკიდებელი პირი ანინსტიტუტი) მიერ მათი ანგარიშების შემოწმება.

#### 3.2 ამერიკის შეერთებული შტატების პრაქტიკა

აშშ-ში, უდავოდ დაცულია სიტყვისა და გაერთიანების თავისუფლება. ამერიკის უზენაესმა სასამართლომ განმარტა, რომ უფლებების ნებისმიერმა შეზღუდვამ უნდა გაიაროს „მკაცრი კონტროლი“ ამერიკის კანონმდებლობის შესაბამისად. ეს გულისხმობს იმას, რომ შეზღუდვა უნდა იყოს „კანონმდებლობით მკაცრად განსაზღვრული, გონივრული და სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესის შესაბამისი.“ ამგვარი განსჯის შედეგად ამერიკის სასამართლოებმა დაასკვნეს, რომ სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესი იძლევა უცხოური ფონდებისგან ფინანსური რესურსების შემოდინების რეგულირების საფუძველს.

ამ თვალსაზრისით აღსანიშნავია ის რეგულაციები რომელსაც ითვალისწინებს უცხოური პირების რეგისტრაციის აქტი (FARA) და ფედერალური არჩევნების კამპანიის აქტი (FECA).

##### 3.2.1 უცხოური პირების რეგისტრაციის აქტი – FARA

უცხოური პირების რეგისტრაციის აქტი – FARA ავალდებულებს უცხოურ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს, დარეგისტრირდეს იუსტიციის დეპარტამენტში, წარადგინოს ყველა დოკუმენტი, რომელსაც აწარმოებს და პერიოდულად წარადგინოს ანგარიში, მათ შორის მიღებული დაფინანსების წყაროებზე. სხვადასხვა დროს მოსარჩელები ცდილობდნენ FARA-ს აღნიშნული მოთხოვნები კონსტიტუციის დარღვევად შეეფასებინათ, თუმცა სასამართლოს ყოველთვის FARA-ს სასარგებლო გადაწყვეტილებები გამოჰქონდა.

ამასთან, აღსანიშნავია, რომ FARA-ს მიერ განსაზღვრული რეგისტრაციის მიზანი

არ არის იმის კონტროლი, თუ რა ოდენობის თანხას იღებს ორგანიზაცია უცხოეთიდან. ის მიზნად ისახავს უცხოური დონორის მიერ ამერიკული ორგანიზაციის მართვისა და კონტროლის თავიდან აცილებას. აშშ-მ აღნიშნული შეზღუდვა პირველად შემოიტანა 1966 წლის ცვლილებებით FARA-ში.

### 3.2.2 ფედერალური საარჩევნო კამპანიის აქტი (FECA)

ამერიკის მოქმედი კანონმდებლობა კრძალავს პოლიტიკური პარტიების, კანდიდატების ან კომიტეტების ნებისმიერ დაფინანსებას უცხოური წყაროებიდან, როგორც ლოკალურ, ისე ფედერალურ და სახელმწიფოებრივ დონეზე. კანონი ასევე კრძალავს ნებისმიერი შეწირულობის ან სხვა თანხის მოთხოვნას, მიღებას უცხოური დონორებისგან. ფედერალური საარჩევნო კამპანიის აქტის (FECA) მიხედვით, კიტერმინი „უცხოელი“ განმარტებულია, როგორც პირი, რომელიც არ არის ამერიკის მოქალაქე ან რომელსაც არ აქვს ამერიკაში მუდმივი ბინადრობის უფლება. ტერმინი ასევე ვრცელდება უცხო ქვეყნის მთავრობაზე ან პოლიტიკურ პარტიაზე, ორგანიზაციაზე, კორპორაციაზე, ასოციაციაზე, რომელიც დაფუძნებულია უცხოური კანონმდებლობის მიხედვით და რომელსაც მთავარი სამოქმედო არეალი აქვს უცხო ქვეყანაში.

**საბოლოოდ, აღსანიშნავია, რომ არასამთავრობო ორგანიზაციების წვდომა დაფინანსებაზე დაცულია საერთაშორისო სამართლით და მოიაზრება, როგორც გაერთიანების უფლების განუყოფელი ნაწილი. თუმცა აშშ-ს წარმატებული მაგალითის სამართლებრივი ანალიზი ცხადყოფს, რომ არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობაზე შეზღუდვა გამართლებულია, თუ სახეზეა ლეგიტიმური ინტერესი.<sup>9</sup>**

9 American Bar association center for human rights, 2015. International and comparative law analysis of the right to and restrictions on foreign funding of non governmental organizations, Washington, p. 40.

### 3.3 ესტონეთის პრაქტიკა

ესტონეთში მოქმედი რეგულაციის შესაბამისად, ნებისმიერი არასამთავრობო ორგანიზაცია, კერძო სამართლის არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირი, რომელიც სახელმწიფოს ტერიტორიაზე საქმიანობს, ვალდებულია დარეგისტრირდეს სახელმწიფო რეესტრში და ყოველწლიურად წარადგინოს ანგარიში მისი ფინანსური საქმიანობის შესახებ. ანგარიში უნდა მოიცავდეს დეტალურ ინფორმაციას შიდასახელმწიფოებრივი, ისევე როგორც საერთაშორისო დაფინანსებით მიღებული შემოსავლების შესახებ.

ანგარიშის წარუდგენლობის შემთხვევაში ორგანიზაციებს ეძლევათ გაფრთხილება. დარღვევის განმეორების შემთხვევაში, სანქციები მკაცრდება. კერძოდ, შედეგი შესაძლებელია გამოიხატოს იურიდიული პირის გაუქმებაში/ საქმიანობის აკრძალვაშიც კი. ხაზგასასმელია ისიც, რომ ინფორმაცია წლიური ანგარიშების შესახებ ქვეყნდება რეესტრის ვებ-გვერდზე და ხელმისაწვდომია ყველა დაინტერესებული მხარისათვის.

### 3.4 ლატვიის პრაქტიკა

ლატვიაში რეგულირება მეტად სპეციფიურია – აქ განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა რუსეთის ფედერაციიდან მიღებულ დაფინანსებას. ქვეყანა რუსეთისგან მიღებულ ფინანსურ რესურსს განიხილავს, როგორცრისკს მისი ეროვნული ინტერესებისა და კონსტიტუციური უსაფრთხოებისათვის, ამიტომაც დაცვის პოლიცია აღრიცხავს ყველა იმ ორგანიზაციას, რომელიც იღებს დაფინანსებას რუსეთის ფედერაციიდან და ახორციელებს მათი საქმიანობების მონიტორინგს.

ლატვიის დაცვის პოლიციის 2015 წლის ანგარიშში საფრთხედ წარმოდგენილია



სწორედ ის რუსული სახელმწიფო ფონდები, რომლებიც აქტიურად ახორციელებენ სხვადასხვა პროექტებს საქართველოში. არსებული მიდგომები ერთმნიშვნელოვნად უზრუნველყოფს გამჭვირვალების მაღალ სტანდარტს და ქმნის ეფექტიანი მონიტორინგის შესაძლებლობებს, რაც ყველა დაინტერესებულ მხარეს აძლევს შესაძლებლობას მიიღოს და გაავრცელოს ობიექტურ ფაქტებზე დაფუძნებული ინფორმაცია, გამოიტანოს საფუძვლიანი დასკვნები.

#### **4. არასამეწარმეო იურიდიული პირის მიერ, უცხო ქვეყნის სახელმწიფოსაგან დაფინანსების მიღების შემთხვევაში, საჭაროებას დაქვემდებარებული ინფორმაციის ფარგლები**

როგორც ზემოთაც აღინიშნა, სამოქალაქო სამართალი უნდა ითვალისწინებდეს არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების მიერ უცხო ქვეყნისაგან მიღებული დაფინანსების შესახებ ინფორმაციის გარკვეული ხარისხით გამჭვირვალობის უზრუნველყოფას.

თუმცა, როგორც უნდა იყოს რეგულირება და რა პრინციპით უნდა განისაზღვროს საჭარო ინფორმაციის გამჭვირვალობის ფარგლები, რათა, ერთი მხრივ, მოხდეს დასახული მიზნების მიღწევა, ხოლო, მეორე მხრივ, არ შეიზღუდონ რეგულირების ადრესატი სუბიექტები? ზემოთ განხილულ შემთხვევებში, იმ სახელმწიფოთა მიერ, სადაც აღნიშნული პრაქტიკა წარმატებით დაინერგა, დადგენილია კონკრეტული კრიტერიუმები. კერძოდ, არსებული მიდგომის შესაბამისად, რეგულირება უნდა იყოს:

- მკაცრად განსაზღვრული;
- გონივრული;
- სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესის შესაბამისი.

#### **4.1 მკაცრად განსაზღვრული რეგულირება**

იმ პირობებში, როდესაც განიხილება შეზღუდვის დასაშვები ფარგლები, აუცილებელია საკანონმდებლო რეგულირება იყოს მკაფიო, ნათელი და არ იძლეოდეს მრავალმხრივი ინტერპრეტაციის შესაძლებლობას, რაც კონკრეტულ შემთხვევებში შესაძლებელია გახდეს რეგულირების არსებობის არამიზანშეწონილი გამოყენების მაპროვოცირებელი გარემოება.

შესაბამისად, რეგულირება უნდა იყოს კონკრეტული, მკაფიო და ამომწურავად განსაზღვრავდეს იმ ინფორმაციის ნუსხას, რომელიც დაექვემდებარება საჭარო გამოქვეყნებას.

#### **4.2 გონივრულობა**

როგორც ეს ზემოთაც აღინიშნა, სახელმწიფოს ეკისრება ვალდებულება, არ დააწესოს შეზღუდვები იმაზე მეტად, ვიდრე ამას კონკრეტული საჭიროება მოითხოვს; ამასთან, სუბიექტების მიმართ ვალდებულებათა დაწესებისას, აუცილებელია არსებობდეს საჭარო ინტერესი; თუმცა ვალდებულების დადგენისას, მისი ფარგლები უნდა დაექვემდებაროს გონივრულობის პრინციპს. ერთი მხრივ, რეგულირება არ უნდა იყოს იმდენად მწირი, რომ მისი არსებობა არ უზრუნველყოფდეს დასახული მიზნების მიღწევას; ხოლო, მეორე მხრივ, არ უნდა იყოს იმდენად კომპლექსური, რომ გამოიწვიოს ადრესატთა მხრიდან დასაბუთებული პრეტენზიების წარდგენა.

#### **4.3 სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესთან შესაბამისობა**

როგორც ეს ზემოთაც აღინიშნა, საკითხის ირგვლივ გონივრული განსჯის შედეგად ამერიკის სასამართლოებმა



დაასკვნეს, რომ სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესი იძლევა უცხოური არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირებისაგან ფინანსური რესურსების შემოდინების რეგულირების საფუძველს. საკითხის გადაწყვეტისას სწორედ მითითებული გარემოება გაითვალისწინეს – იყო თუ არა სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესი იმ ხარისხის, რომ გამართლებული ყოფილიყო მისი დაკმაყოფილების მიზნით ისეთი რეგულაციის დაწესება, რაც თავის მხრივ გავლენას მოახდენდა სამართლის სუბიექტთა სამართლებრივ მდგომარეობასა თუ უფლება-მოვალეობებზე.

შესაბამისად, დგინდება, რომ სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესის არსებობა – არის კიდევ ერთი კრიტერიუმი, რაც, ერთი მხრივ, უნდა ითვალისწინებდეს სუბიექტის მიმართ ვალდებულების დაწესება/არდაწესებას საკითხის გადაწყვეტის პროცესში; ხოლო, მეორე მხრივ, იგი უნდა მიიღებოდეს მხედველობაში იმ გარემოების განსაზღვრისას, თუ კონკრეტულად რა ფორმით განხორციელდება საკანონმდებლო დონეზე ცვლილებების ფორმულირება.

**ზემოთ მითითებული ობიექტური კრიტერიუმებისა და წარმატებული პრაქტიკის გათვალისწინებით, არსებობს საფუძველი დადგინდეს, რომ საკანონმდებლო ცვლილებები უნდა იყოს მკაფიო, სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესის პროპორციული, და მხოლოდ იმ ხარისხის რაც უზრუნველყოფს ნორმის არსებობის მიზნის განხორციელებას. ამ კრიტერიუმების გათვალისწინებით, ინფორმაციის სახე, რომელიც უნდა დაეყვამდებაროს რეესტრში რეგისტრაციას, შესაძლებელია განისაზღვროს შემდეგი სახით: გრანტის გაცემის მიზანი, მოცულობა, სახსრების გამოყენების კონკრეტული მიმართულება, მათი ათვისების ვადები და ის ძირითადი მოთხოვნები, რომლებსაც გრანტის გამცემი (დონორი) უყენებს გრანტის მიმღებს.**

### 5. არასამეწარმეო იურიდიული პირის საქმიანობის ფოკუსირება, როგორც მოსალოდნელი დანაშაულებების თავიდან ასილების საშუალება

აღსანიშნავია შემდეგი გარემოება: იურიდიული პირი წარმოადგენს სამართლებრივ ქმნილებას, რომელიც გამოხატავს საკუთარ ნებას ფიზიკური პირების მეშვეობით.<sup>10</sup> იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საკანონმდებლო რეგულაციებიდან გამომდინარე, საკმაოდ გრძელი და წინააღმდეგობებით სავსე გზა განვლო. უმთავრესი წინააღმდეგობა საკითხს კონტინენტური სამართლის ქვეყნებში შეხვდა, რომლებიც თეორიულ-დოგმატური საფუძვლებით ეწინააღმდეგებოდნენ იურიდიულ პირთა შესაძლო სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას.<sup>11</sup> აღნიშნული ძირითადად გერმანელ მკვლევართა – ფაირობახისა და სავინის „კლასიკური იდეებს“<sup>12</sup> ეყრდნობოდა, რომელთა მიხედვითაც, დანაშაული, თუნდაც იურიდიულ პირთან დაკავშირებული, მხოლოდ ფიზიკური პირის მიერ შეიძლება იქნეს ჩადენილი.<sup>13</sup>

საბოლოოდ იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის, ევროპული ქვეყნების კანონმდებლობაში, იმპლემენტაციის აქტიური ფაზა გასული საუკუნის 90-იანი წლები და მისი შემდგომი პერიოდი იყო, როდესაც ერთმანეთის მიყოლებით დანია (1996), ფინეთმა (1995) და ბელგიამ (1999), საკითხი საკანონმდებლო დონეზე მოაწესრიგეს.<sup>14</sup> ოდნავ მოგვიანებით კი, აღნიშნულ

10 Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 11.  
 11 Ibid, p. 12.  
 12 Peith M., Ivory R., 2011. Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and risk, p. 178.  
 13 Ibid.  
 14 Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 12.

ქვეყნებს ფეხი ისეთმა „შებლუდულმა“<sup>15</sup> სისტემამაც კი აუწყო ფეხი, როგორც შვეიცარია, რომელმაც 2003 წლიდან წარსულში მძიმე წინააღმდეგობის მიუხედავად, გაითვალისწინა იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა ცალკეული პირობების შემთხვევაში.<sup>16</sup>

ამ ეტაპისთვის, ევროპულ პრაქტიკაში არსებობს იურიდიული პირის შესაძლო დანაშაულთა განსაზღვრის სამი სისტემა.<sup>17</sup> პირველი სისტემის, ზოგადი პასუხისმგებლობის, მიხედვით, იურიდიული პირის პასუხისმგებლობა უთანაბრდება ფიზიკური პირის პასუხისმგებლობას, სადაც იურიდიული პირები მიჩნეულნი არიან უნარიანად ჩაიდინონ ნებისმიერი დანაშაული.<sup>18</sup> აღნიშნული სისტემის მიმდევარია მაგალითად საფრანგეთი და ჰოლანდია, სადაც იურიდიულ პირს ნებისმიერი დანაშაულისათვის შესაძლოა იქნეს პასუხისმგებლად მიჩნეული.<sup>19</sup>

მეორე და მესამე სისტემა შინაარსობრივი თვალსაზრისით ერთმანეთისაგან ნაკლებად განსხვავდება და იგი გულისხმობს თითოეულ დანაშაულთან კანონმდებლის მიერ შენიშვნის სახით, ან ცალკე იურიდიულ პირთა შესაძლო დანაშაულთა ჩამოთვლას.<sup>20</sup> აღნიშნულ სისტემას მისდევს ჩეხეთი, იტალია, პოლონეთი, პორტუგალია და ესპანეთი, რომლებმაც არჩიეს მკაცრად განსაზღვრული დანაშაულთა წრე.<sup>21</sup> მაგალითად, იტალიური კანონმდებლობის

მიხედვით, იურიდიული პირი პასუხისმგებელია მართლოდენ ისეთი დანაშაულებისათვის, როგორცაა ქრთამი, კორუფცია, თაღლითობა, ფინანსური და კონკურენციული დანაშაულები, ტერორიზმი, მონობა, ფულის გათეთრება, მოპარული ნივთების გადამუშავება, მდებრობითი სქესის გენიტალური მანიპულირება, არაგანზრახი მკვლელობა და მნიშვნელოვანი საწარმოო ტრავმები.<sup>22</sup>

აღნიშნული სისტემებისაგან განსხვავებულია შუალედური სისტემა. ასეთი კონცეფცია გულისხმობს როგორც ერთი მხრივ ყველა დანაშაულის ჩადენის შესაძლებლობის დაშვებას, ისე ჩამოთვლილ დანაშაულთა სისტემას. ასეთი კონცეფციით სარგებლობს შვეიცარია, სადაც ერთი მხრივ, არსებობს ყველა დანაშაულის კონცეფცია საერთაშორისო ინსტრუმენტებთან დაკავშირებით და მეორე მხრივ, ჩამოთვლილ დანაშაულთა კონცეფცია ადგილობრივ დანაშაულებთან მიმართებით.<sup>23</sup>

ქართული კანონმდებლობით გათვალისწინებულია განსაზღვრულ დანაშაულთა კონცეფცია. სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, იურიდიულ პირს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისრება იმ შემთხვევაში, თუ ეს განისაზღვრება კოდექსის შესაბამისი მუხლით.

საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით, შესაძლებელია, იურიდიული პირის პასუხისმგებლობის საკითხი სხვაგვარადაც მოწესრიგებულიყო. მათ შორის, შეიძლებოდა, იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა მთლიანად კოდექსის ზოგადი ნაწილის ერთ კარში ყოფილიყო გათვალისწინებული. სწორი იქნებოდა ასევე, ამავე კარში განსაზღვრულიყო იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დიფერენცირებულად, დანაშაულის კატეგორიების მიხედვით. ასე მაგალითად,

15 Brodowski D., Espinoza de los Monteros de la Parr M., Tiedemann K., Vogel, J., 2014. Regulating Corporate Criminal Liability, p. 56.

16 Brodowski D., Espinoza de los Monteros de la Parr M., Tiedemann K., Vogel, J., 2014. Regulating Corporate Criminal Liability, p. 56.

17 Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 18.

18 Ibid.

19 Peith M., Ivory R., 2011. Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and risk, p. 20.

20 Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 18.

21 Peith M., Ivory R., 2011. Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and risk, p. 20.

22 Ibid.

23 Ibid.

ნაკლებად მძიმე დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში იურიდიული პირისათვის შესაძლებელია განსაზღვრულიყო უფრო მსუბუქი სასჯელები და სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებები, ვიდრე მძიმე და განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულისათვის.<sup>24</sup>

**ნებისმიერ შემთხვევაში, როგორც არ უნდა იყოს სახელმწიფოს მიდგომა იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებული საკითხების მოწესრიგების თვალსაზრისით, არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის მიერ ჩადენილი სავარაუდო დანაშაულებების გამოვლენას უდავოდ შეუწყობს ხელს მათი საქმიანობის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფა. აღნიშნული მნიშვნელოვანი ნაბიჯი იქნებოდა დანაშაულის პრევენციის მიზნითაც. იმ პირობებში, როდესაც სახელმწიფოებრივი პოლიტიკა ხელს უწყობს მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული ქმედების გამოვლენას, მცირდება შესაბამისი პირების მხრიდან ქმედების ჩადენის რისკები.**

## 6. დასკვნა

ნაშრომში, კვლევის შედეგებით და ანალიტიკური მეთოდებით, გაანალიზდა შესავალში დასმულ საკითხებთან მიმართებაში საქართველოსა და იმ სახელმწიფოთა კანონმდებლობა, რომელთა გამოცდილებაც შესაძლებელია მნიშვნელოვნად შეფასდეს.

კვლევის მეორე თავში განხილულია საქართველოში მოქმედი საკანონმდებლო ბაზა. გამოიკვეთა ძირითადი საკანონმდებლო ხარვეზები, განისაზღვრა არსებული გამოწვევები. დადგინდა, რომ რეგულირების გარეშე დარჩენილი ისეთი საკითხი, როგორცაა არასამენარმეო

(არაკომერციული) იურიდიული პირების მიერ, უცხო ქვეყნისაგან ფინანსური რესურსის (გრანტის) მიღების შემთხვევაში, ამ სახის ინფორმაციის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფის ვალდებულება. მესამე თავის ფარგლებში ყურადღება გამახვილდა არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების საქმიანობის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებულ წარმატებულ პრაქტიკაზე. ნაშრომის მეოთხე თავი შეეხო არასამენარმეო იურიდიული პირის მიერ, უცხო ქვეყნის სახელმწიფოსაგან დაფინანსების (გრანტის) მიღების შემთხვევაში გამჭვირვალობის რეგულირების ფარგლებს დადგენას. განისაზღვრა, თუ კონკრეტულად რა ტიპის ინფორმაცია უნდა იყოს საჭარო. მეხუთე თავში ყურადღებადაეთმო არასამენარმეო იურიდიული პირის საქმიანობის ზოგიერთი ასპექტის გამჭვირვალობის შეფასებას, როგორც სავარაუდო დანაშაულებების თავიდან აცილების საშუალებას.

შედეგად, კვლევის ფარგლებში ნათლად გამოიკვეთა, რომ უცხო ქვეყნის სახელმწიფო გრანტების მიღება, ქვეყნის დემოკრატიისა და მდგრადი განვითარების მხარდაჭერასთან ერთად, საგულისხმო გამოწვევებთან არის დაკავშირებული. არსებული გამოწვევებიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია ხელისუფლების მხრიდან ქმედითი ნაბიჯების გადადგმა, რაც ხელს შეუწყობს წარმოდგენილი რისკების შემცირებას და დემოკრატიული ინსტიტუციების გაძლიერებას. კერძოდ:

- უნდა შეიქმნას ერთიანი რეესტრი, სადაც წარმოდგენილი იქნება საქართველოში რეგისტრირებული ის არასამენარმეო იურიდიული პირები, რომლებიც უცხო ქვეყნის სახელმწიფო რესურსებით (გრანტებით) ფინანსდებიან;
- რეგისტრაციის ფუნქცია შესაძლებელია შეითავსოს რეგისტრაციის ორგანომ – საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს დაქვემდებარებაში არსებულმა საჭარო სამართლის

24 ოხანაშვილი ა., 2009. იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა, სამართლის ჟურნალი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, იურიდიული ფაკულტეტი, #2, გვ. 207.



- იურიდიულმა პირმა, საჯარო რეესტრის ეროვნულმა სააგენტომ;
- საქართველოში რეგისტრირებულ ნებისმიერ არასამეწარმეო იურიდიულ პირს, უცხო ქვეყნის სახელმწიფო დაფინანსების მიღების შემთხვევაში კანონმდებლობით უნდა დაეკისროს პასუხისმგებლობა (ვალდებულება), რეესტრს წარუდგინოს კონკრეტულად შემდეგი სახის ინფორმაცია: გრანტის გაცემის მიზანი, მოცულობა, სახსრების გამოყენების კონკრეტული მიმართულება, მათი ათვისების ვადები და ის ძირითადი მოთხოვნები, რომლებსაც გრანტის გამცემი (დონორი) უყენებს გრანტის მიმღებს;
  - საქართველოს კანონმდებლობით ცალსახად უნდა განისაზღვროს რეესტრში რეგისტრირებული მონაცემებისა და მარეგისტრირებულ ორგანოში დაცული დოკუმენტაციის გამჭვირვალობა – ინფორმაცია უნდა იყოს საჯარო და ხელმისაწვდომი ნებისმიერი პირისათვის;
  - მარეგისტრირებელი ორგანო უფლებამოსილი უნდა იყოს, გადაამოწმოს რეესტრისთვის წარდგენილი მონაცემების სისწორე; ამ მიზნით კოორდინირებულად ითანამშრომლოს საქართველოს საგადასახადო ორგანოებთან.

#### ბიბლიოგრაფია:

1. საქართველოს კონსტიტუცია <https://www.matsne.gov.ge>
2. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი <https://www.matsne.gov.ge>
3. საქართველოს კანონი გრანტების შესახებ <https://www.matsne.gov.ge>
4. საქართველოს ორგანული კანონი საზოგადოებრივ გაერთიანებათა საქმიანობის შეჩერებისა და მათი აკრძალვის შესახებ <https://www.matsne.gov.ge>
5. Recommendation CM/Rec(2007)14 of the Council of Europe Committee of Ministers to member states on the legal status of non-governmental organisations <https://www.osce.org/odihr/33742?download=true>
6. Foreign Agents Registration Act of US (FARA) <https://www.fara.gov/>
7. Federal Election Campaign Act of US (FECA) <https://definitions.uslegal.com/f/federal-election-campaign-act-feca/>



# NECESSITY TO ENSURE TRANSPARENCY OF CERTAIN ASPECTS OF ACTIVITIES PERFORMED BY NON-PROFIT (NON-COMMERCIAL) LEGAL ENTITIES IN GEORGIA

**Ana Gurieli**

*PhD Candidate; Faculty of law of Caucasus  
International University,  
Lawyer, Mediator*

KEY WORDS: Publicity, Registry, Responsibility

## RESUME

The research analyzes the risks associated with non-transparency of the work of non-profit (non-commercial) legal entities registered in Georgia. Specifically, the research clarifies that the issue of publicity of the information about financial resources received by the non-commercial legal entities, when the source of funding is a foreign state, is not regulated. As a result, the necessity of legislation changes is substantiated.

Taking into consideration successful practice, it is clearly defined what type of information shall be public and available to the interested parties. Undoubtedly, no matter what kind of approach the state has to the issue of criminal liability of a legal person, transparency of certain aspects connected with their work will ensure to reveal the alleged offenses committed by them.

**NOTES:**

1. Abhimanyu K., 2009. Corporate Criminal Liability, Chanakya National Law University, p. 1. (In English)
2. Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 4. (In English)
3. Ibid.
4. Ibid.
5. Brodowski D., Espinoza de los Monteros de la ParrM., Tiedemann K., Vogel, J., 2014. Regulating Corporate Criminal Liability, p. 54. (In English)
6. Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 4. (In English)
7. Dubber Markus D., 2012. The Comparative History and Theory of Corporate Criminal Liability, p. 1. (In English)
8. Salamadze V., Romanadze G., Faniashvili L., Kartoziya M., 2007. Legislation of non-commercial organizations in Georgia, challenges and prospects, Tbilisi, p. 2. (In Georgian)
9. American Bar association center for human rights, 2015. International and comparative law analysis of the right to and restrictions on foreign funding of non-governmental organizations, Washington, p. 40. (In English)
10. Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 11. (In English)
11. Ibid, p. 12.
12. Peith M., Ivory R., 2011. Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and risk, p. 178. (In English)
13. Ibid.
14. Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 12. (In English)
15. Brodowski D., Espinoza de los Monteros de la Parr M., Tiedemann K., Vogel, J., 2014. Regulating Corporate Criminal Liability, p. 56. (In English)
16. Ibid.
17. Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 18. (In English)
18. Ibid.
19. Peith M., Ivory R., 2011. Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and risk, p. 20. (In English)
20. Shkira E., 2013. Criminal Liability of Corporations: A Comparative Approach to Corporate Criminal Liability in Common Law and Civil Law Countries, p. 18. (In English)
21. Peith M., Ivory R., 2011. Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and risk, p. 20. (In English)
22. Ibid.
23. Ibid.
24. Okhanashvili A., 2009. Criminal Liability of the legal entities, Journal of Law, Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, Faculty of Law, # 2, p. 207. (In Georgian)

**BIBLIOGRAPHY:**

1. The constitution of Georgia <https://www.matsne.gov.ge> (In Georgian)
2. Civil code of Georgia <https://www.matsne.gov.ge> (In Georgian)
3. Law about the grants of Georgia <https://www.matsne.gov.ge> (In Georgian)
4. Organic Law of Georgia on Suspension and Prohibition of the Associations <https://www.matsne.gov.ge> (In Georgian)
5. Recommendation CM/Rec (2007)14 of the Council of Europe Committee of Ministers to member states on the legal status of non-governmental organizations in Europe <https://www.osce.org/odihr/33742?download=true> (In English)
6. Foreign Agents Registration Act (FARA) of US <https://www.fara.gov/> (In English)
7. Federal Election Campaign Act (FECA) of US <https://definitions.uslegal.com/f/federal-election-campaign-act-feca/> (In English)

# არაქონებრივი ზიანის ანაგლასურება პიროვნების გარდაცვალების შემდეგ და მოთხოვნის უფლების მქონე სუბიექტები

## ნინო ქათამაძე

*ივ. ჭავჭავაძის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი, საქართველოს პარლამენტის ფრაქცია „რეგიონების განვითარებისთვის“ აპარატის უფროსი, ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტისა და კავკასიის უნივერსიტეტის მოწვეული ლექტორი*

საკვანძო სიტყვები: მორალური კომპენსაცია, პირი

## 1. შესავალი

ადამიანი სამართალში ფიგურირებს პირისა და პიროვნების სახით,<sup>1</sup> რაც ადამიანის ორი განსხვავებული იპოსტასია: ადამიანს, როგორც პირს ანუ სამართლის სუბიექტს აქვს უფლება-მოვალეობანი, ხოლო პიროვნება ადამიანის სულიერ ღირებულებათა ერთობლიობაა.<sup>2</sup> ადამიანის სულიერ-ზნეობრივი ყოფიერება არ შემოიფარგლება ადამიანის, როგორც სამართალსუბიექტის ფიზიკური არსებობის ვადით.<sup>3</sup> ეს ზოგადი სამართლებრივი პოსტულატი წარმოადგენს პიროვნების ღირსების უფლების დამცავ ბერკეტს პიროვნების

1 ბიჭია მ., 2012. პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, თბილისი, გვ. 249.

2 ნინიძე თ., 2002. სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, თბილისი, გვ. 78-79.

3 Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, S. 605.



ფიზიკური არსებობის დასრულების შემდგომაც.<sup>4</sup>

გარდაცვლილი პირის დაცვა არა მხოლოდ მისი ახლობლების, არამედ მთელი საზოგადოების ინტერესს წარმოადგენს.<sup>5</sup> ამ ინტერესის არსებობის აღიარების მიუხედავად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (შემდგომში-სსკ) მე-19 მუხლი ყოველგვარი კონცეპტუალური გამიჯვნის გარეშე კრძალავს გარდაცვალების შემდეგ არაქონებრივი ზიანის ფულადი სახით ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებას, თუმცა ახდენს დაცვის სხვა მექანიზმების გამოყენების დეკლარირებას. გერმანული სამართლისგან განსხვავებით არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების ქართულ მოდელში არ არის ერთმნიშვნელოვნად დადგენილი, ვრცელდება თუ არა სსკ-ის მე-19 მუხლით დადგენილი აკრძალვა ახლობლის გარდაცვალებით მიღებულ ფსიქოლოგიურ სტრესზე, როგორც ჭანძრით დაზიანებით მიყენებული არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურებაზე. პიროვნების გარდაცვალების შემდეგ მისი პირადი სივრცის კომერციული მიზნით გამოყენების საფრთხე და სასამართლო ხელისუფლების მიერ ასეთი ქმედებების პრევენციის სირთულე აბრკოლებს რაციონალური და ეფექტური დაცვის მექანიზმის ფორმირების პროცესს, რაც ერთ-ერთ მნიშვნელოვან გამოწვევად რჩება ქართულ სასამართლო პრაქტიკისთვის.

აღნიშნული სტატიის მიზანს წარმოადგენს პიროვნების გარდაცვალების შემდეგ პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის სამართლებრივი მექანიზმებისა და დაცვის ფარგლების კვლევა, საკითხთან დაკავშირებული საკანონმდებლო თუ პრაქტიკული კონოტაციების გაშუქება კერძო სამართლებრივი განზომილების ფარგლებში სამართლებრივი სტილისტიკის გათვალისწინებით და ამ თემატიკის

თაობაზე სასამართლო პრაქტიკისა და მეცნიერული დისკურსის ანალიზი.

არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების საკითხი დასახელებულ კონტექსტში უნდა განვიხილოთ ორი მიმართულებით: 1. როდესაც შელახულია გარდაცვლილის პირის პატივი და ღირსება და სხვა პირადი არაქონებრივი უფლებები შეურაცხმყოფელი განცხადებების გამოქვეყნების გზით და 2. როდესაც თავად პირის გარდაცვალების ფაქტი ხდება სხვა პირისთვის ძლიერი სულიერი ტკივილის გამომწვევი მიზეზი, აქვს თუ არა დაცვის ღირსი ინტერესის მქონე პირს მატერიალურ ზიანთან ერთად არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება? ამ საკითხების დადებითად გადაჭრის შემთხვევაში კი, ლოგიკურად წარმოიშობა კითხვა ანაზღაურების უფლების მქონე პირთა წრის დადგენის მიზანშეწონილობის თაობაზე.

სტატიის ფარგლებში განხორციელებულ კვლევაში პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის ფართო სპექტრიდან ყურადღება გამახვილებული იქნება არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების თავისებურებაზე პიროვნების გარდაცვალების შემდეგ და იმ საკანონმდებლო თუ პრაქტიკულ პრობლემებზე, რაც არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურებას ახლავს. კვლევის შედეგად კი გამოიკვეთება, რამდენად სწორად ყალიბდება საკითხის ირგვლივ სასამართლო პრაქტიკა და ცალკეულ შემთხვევებში კონკრეტულად რა გარემოებებმა განაპირობა ნორმით დაცული პირთა წრის მიმართ სამართლებრივი შედეგების ამ სახით დადგომა.

საქართველოსთვის, როგორც რომანულ-გერმანული სამართლებრივი სისტემის ქვეყნისთვის, არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურების თავისებურებებთან დაკავშირებით განსაკუთრებით ყურადსაღებია გერმანული საკანონმდებლო და პრაქტიკული მიდგომები და ამ მიდგომების თავსებადობა ქართულ სამართალთან. კანონმდებლის

4 BVerFGE 1971. 30, 173=GRUR, 1645-Mephisto.  
5 ჭანტურია ლ., (მთ. რედაქტორი), 2015. სამოქალაქო კოდექსის ონლაინკომენტარი, www.gccc.ge, წიგნი I, მუხლი 19, გვერდი 1; წინიძე თ., 2002. სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, მუხლი 1, გვ.79.

ერთგვარი ფრთხილი დამოკიდებულება და არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების ნორმატიული ფარგლების მკაცრად განსაზღვრა გამოწვეულია მისი დაუსაბუთებელი გაფართოების შიშით. ამ კუთხით დამატებით კვლევას საჭიროებს, რამდენად უზრუნველყოფს არსებული საკანონმდებლო ჩანაწერი და სასამართლო პრაქტიკა საიმედოობის იმ ხარისხს, რასაც განვითარებული მართლწესრიგები ითვალისწინებენ და ხომ არ არსებობს ამ პრინციპების კვალდაკვალ არსებული მოდელის გადახედვის აუცილებლობა.

## 2. არაქონებრივი ზიანის ცნება

ზიანის და მით უფრო მორალური ზიანის ერთიანი და უნიფიცირებული ფორმით ჩამოყალიბება უკიდურესად რთულია, რასაც საზოგადოებრივ ურთიერთობათა მრავალნახნაგოვანი და კომპლექსური ხასიათი განაპირობებს. სამოქალაქო ბრუნვის ყველა მონაწილისთვის ერთიანად მისაღები ზიანის ცნების ჩამოყალიბება შეუძლებელია. შესაბამისად, ისღა დაგვრჩენია, მოვიძიოთ ობიექტური მახასიათებლები, რომლებიც ცივილიზებული საზოგადოებისთვის პრინციპულად მისაღებ ნიშნებს ეფუძნება.<sup>6</sup>

თანამედროვე ტენდენციები მორალური ზიანის ცნებას ძირითადად უარყოფითი ფსიქიკური განცდების\* და სულიერი მდგრადობის შელახვის კონტექსტში განიხილავს და ფულადი ფორმით გამოხატვის პრობლემასაც განსხვავებულად ქრის. მაგალითად, ფრანგული სამართალი ერთმანეთისგან განასხვავებს მენტალურ, ფსიქიკურ და ესთეტიურ ზიანს (souffrances moral ou physiques, pretius doloris), რომელთა შელახვა განსხვავებული ოდენობის

კომპენსაციის გაცემის საფუძველია.<sup>7</sup> ინგლისური სამართალი ერთმანეთისგან ასხვავებს ტკივილის და ტანჯვის ცნებებს და ცხოვრების ხალისის დაკარგვას (Pain and suffering, loss of amenities), რაც დამაზიანებლად ლახავს მოსარჩელის ცხოვრებით ტკბობის უფლებას.<sup>8</sup>

ქართულმა სამოქალაქო სამართალმა გაიზიარა კონტინენტურ ევროპისთვის დამახასიათებელი ზოგადი წესი<sup>9</sup> და საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (შემდგომში – სსკ) 413-ე მუხლის 1-ელ ნაწილით არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება კანონმდებლობით პირდაპირ განსაზღვრულ შემთხვევებში დაუშვა. ერთ-ერთი ასეთი ღირებულება, რომლის ხელყოფის შედეგად დაზარალებულმა შეიძლება მოითხოვოს არაქონებრივი (მორალური) ზიანისათვის ანაზღაურება, წარმოადგენს ადამიანის ჯანმრთელობა და სხეულის დაზიანება, ასევე სსკ-ის მე-18 მუხლში ჩამოთვლილი პირადი არაქონებრივი უფლებები<sup>10</sup>. აღსანიშნავია, რომ არც ერთ ზემოთჩამოთვლილ მუხლში არ არის აღნიშნული სიცოცხლის უფლების თაობაზე. უფრო მეტიც, სსკ-ის მე-19 მუხლი შეიცავს ზოგად აკრძალვას გარდაცვალების შემდეგ არაქონებრივი ზიანის ფულადი ფორმით ანაზღაურების თაობაზე. სასამართლო პრაქტიკაც, ეყრდნობა რა სსკ-ის მე-19 მუხლის ნორმატიულ შინაარსს, თავის გადაწყვეტილებებში ხშირად უთითებს, რომ მორალური ზიანი პიროვნული უფლებების ხელყოფით გამოწვეულ ზიანს წარმოადგენს, რომლის ანაზღაურების მოთხოვნა მხოლოდ ამ უფლების სუბიექტს-

6 ძლიერიშვილი ზ., ცერცვაძე გ., რობაქიძე ი., სვანაძე გ., ცერცვაძე ლ., ჯანაშია ლ., 2014. სახელმწიფო სამართალი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბილისი, გვ. 646.

\* „Human suffering“.

7 Cees V., 2013. European Tort Law, Oxford University Press, second edition, p.322.

8 მესამე საფუძვლად უთითებს „Expectation of life“, რაც გაუქმდა 1982 წლის ადმინისტრაციული აქტის მიერ. მითითებულია: Cees V., 2013. European Tort Law, Oxford University Press, second edition, p.322.

9 ბიჭია მ., 2017. პირადი უფლებების ხელყოფისთვის არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების ქართული მოდელის შესაბამისობა ევროპულ სტანდარტებთან, ურნალი „სამართალი“, #1, გვ. 5.

10 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 06 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-594-562-2015.

დაზარალებულს აქვს და ეს უფლება მემკვიდრეობით არ გადაიცემა.<sup>11</sup>

საბოლოო ჯამში შეიძლება ითქვას, რომ მორალური ზიანის შინაარსში იგულისხმება სამართლებრივად დაცული იმ არაქონებრივი ინტერესების ხელყოფა, რომელსაც მატერიალური არაფერი შეესაბამება. ის უმეტესად სულიერი გრძნობებისა და ურთიერთობების სფეროში მიყენებულ ზიანს გულისხმობს.<sup>12</sup>

### 3. პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის კონსტიტუციური ასპექტი პირის გარდაცვალების შემდეგ

ადამიანი არის მთავარი ღირებულება, კონსტიტუციის მიზანი კი სახელმწიფოს მხრიდან გაუმართლებელი ჩარევისაგან მისი დაცვაა. სწორედ ამიტომ არის აღჭურვილი ადამიანი კონსტიტუციური გარანტიებით, რომლებიც ნებისმიერ პირს, როგორც კონსტიტუციური უფლებების სუბიექტს, შესაძლებლობას აძლევს დაიცვას საკუთარი ინტერესები. ასეთი თვისებრიობით გამოირჩევა ისეთი არაქონებრივი უფლებები, როგორცაა პირის სახელის, რეპუტაციისა და პატივის ცილისწამებისაგან დაცვის უფლება<sup>13</sup>.

მოცემული კვლევის ფარგლებში პასუხი უნდა გავცეს კითხვას – იცავს თუ არა ქართული კანონმდებლობა პირის სახელს, პატივს და რეპუტაციას მისი გარდაცვალების შემდეგ და ვრცელდება თუ არა გარდაცვლილზე საქართველოს

კონსტიტუციის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტისა და 42-ე მუხლის პირველი პუნქტის გარანტიები. აღნიშნულ კონტექსტში საინტერესოა განხილულ იქნეს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა<sup>14</sup>, რომელმაც შეაფასა „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის მე-4 პუნქტის სიტყვების „გარდაცვლილი პირის“ კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლის პირველ პუნქტთან და 42-ე მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით.

საკონსტიტუციო სასამართლომ გადაწყვეტილებაში ყურადღება გაამახვილა უფლების პერსონალურ ხასიათზე და შესაბამისად, დაცვის ფარგლებზე, რითაც ფაქტობრივად ხაზი გაუსვა კონკრეტულ პიროვნებასთან უფლების განუყოფელ კავშირს და გამოკვეთა სხვა პირის მიერ სასამართლოსთვის მიმართვის შემთხვევაში მართლსაჯულების განხორციელების ეფექტურობის საეჭვოობის პრობლემა, თუმცა იქვე მიუთითა უფლების მატარებელი პირის ნების გამოვლენის შეუძლებლობის პირობებში, მისი ნების ჩანაცვლების საჭიროებაზე. ამგვარი მსჯელობით სასამართლომ თეორიულად დასაშვებად ცნო პირის უფლების სუბიექტად არსებობის ფაქტი, როდესაც ეს სუბიექტი ყოველთვის და უპირობოდ არ არის პირის ნების, უფლების აღქმის, უფლებით სარგებლობისა თუ მისი დაცვის თაობაზე ნების გამოხატვის ნამდვილობაზე პასუხისმგებელი.

პიროვნების გარდაცვალების შემდეგ დაცვის ღირს უფლებებს მიეკუთვნება მაგალითად, სახელის და გამოსახულების უფლება, რომელთა შორის მოაზრებული სხვა პიროვნული მახასიათებლების იდეალურნაწილებთანერთადიგულისხმება სიცოცხლის მანძილზე მოპოვებული და კომერციული ღირებულების მქონე

11 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 26 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-889-839-2015; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2005 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1401-1526-04; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2001 წლის 05 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #3კ/754-01.

12 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 14 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-593-568-2016.

13 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის # 1/6/561,568 გადაწყვეტილება საქმეზე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

14 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის # 1/6/561,568 გადაწყვეტილება საქმეზე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.



საზოგადოებრივი სახე.<sup>15</sup> ერთის მხრივ, ყურადსაღები მომენტი, რომ პირადი არაქონებრივი უფლებების უშუალოდ პიროვნებასთან ახლო კავშირის სპეციფიკის გათვალისწინებით, შეუძლებელია გარდაცვლილი პირის ნაცვლად, მისმა, თუნდაც ყველაზე ახლობელმა, მისსავე საუკეთესო ინტერესების დაცვის კეთილსინდისიერად აღსრულების ფარგლებში, ზუსტად იცოდეს, რას ჩათვლიდა გარდაცვლილი პირი პატივის/რეპუტაციის შემლახველად, რას განიცდიდა ცოცხალი რომ ყოფილიყო და მიიღებდა თუ არა ის მორალურ ზიანს კონკრეტული განცხადების შედეგად.<sup>16</sup> იმავდროულად, ბუნებრივია, არ შეიძლება იმ მოსაზრების უგულებელყოფა, რომ დიდი მნიშვნელობა აქვს გარდაცვლილ პირზე კეთილი ხსოვნის შენარჩუნებას. ცალსახად არასწორი იქნებოდა იმის დაშვება, რომ გარდაცვალების შემდეგ თავისუფლად ხდებოდა პირის დაუსაბუთებელი ბრალდება, მასზე არსებითად მცდარი განცხადებების გავრცელება.

იმისათვის, რომ შეფასდეს სადავო ნორმით დადგენილი რეგულაციის მიზანშეწონილობა, აუცილებელია საკითხის სიღრმისეული შესწავლა და სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემებში არსებული მიდგომების დეტალური გაცნობა. ასეთი მსჯელობის სრულყოფილი წარმართვა აუცილებელია, რათა, ერთი მხრივ, არ მოხდეს ანაზღაურების უფლების მქონე სუბიექტთა წრის ზედმეტად გაფართოება და პირადი არაქონებრივი უფლებების უსისტემო გამოყენების წახალისება, ხოლო, მეორე მხრივ, ეფექტურად დავიცვათ პიროვნებისგან განუყოფელი ღირებულებები გარდაცვალების შემდგომ.

### 3.1 პირის გარდაცვალების შემდეგ პირადი არაქონებრივი უფლებების შემლახვისას არაქონებრივი ზიანის ფულადი სახით ანაზღაურების დაუშვებლობის მიზანშეწონილობა

სსკ-ის მე-19 მუხლის თანახმად, პირის პირადი არაქონებრივი უფლებების შეუძლებელია გამოიყენოს იმ პირმაც, რომელიც, თუმცა თვითონ არ არის სახელის ან პირადი ღირსების უფლების მატარებელი, მაგრამ საამისოდ აქვს დაცვის ღირსი ინტერესი. აღნიშნული მუხლი აძლევს უფლებას სათანადო ინტერესის მქონე პირს, მოითხოვოს სახელისა და ღირსების ისეთი დაცვის განხორციელება, რომელიც სიკვდილის შემდეგ გრძელდება. პიროვნების არსების განმსაზღვრელი ღირებულებების ამგვარი დავიწროება და დაცვის გავრცელება მხოლოდ სახელსა და პირად ღირსებაზე, ისევე იმსახურებს კრიტიკას, როგორც სსკ-ის მე-18 მუხლის მე-3 და მე-4 ნაწილებით გათვალისწინებული მოთხოვნის უფლებების სათანადო კონცეპტუალური გამიჯვნის გარეშე მხოლოდ პატივისა და ღირსების შემლახველი ცნობებით შემოსაზღვრა.<sup>17</sup> სსკ-ის მე-18 მუხლის ხსენებული ნაწილების მსგავსად ამ შემთხვევაშიც არ არის გამოკვეთილი კანონმდებლის მიზანი, გარდაცვალების შემდეგ დაცვის მექანიზმის მხოლოდ სახელისა და ღირსების უფლებით დავიწროების თაობაზე და ლოგიკურად აჩენს კითხვას, ხომ არ იწვევს ამგვარი მიდგომა მე-18 მუხლში ჩამოთვლილი სხვა პირადი არაქონებრივი უფლებების დაუსაბუთებელ შეზღუდვას? მით უფრო, რომ მე-19 მუხლის ნორმატიული შინაარსით მოცული „დაცვის ღირსი ინტერესი“ თანაბრად ვრცელდება ყველა იმ ღირებულებაზე, რომელიც გარდაცვლილის პიროვნებას განსაზღვრავს და პიროვნების

15 Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, S. 605.

16 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის # 1/6/561,568 გადაწყვეტილება საქმეზე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

17 აღნიშნულთან დაკავშირებით კრიტიკული მოსაზრება იხ.: კერესელიძე დ., 2009. კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. ევროპული და შედარებით სამართლის ინსტიტუტის გამოცემლობა, თბილისი, გვ. 137.



პატივისცემის განმაპირობებელია.<sup>18</sup>

შინაარსობრივად იგივე დებულებას შეიცავს „სიტყვისა და თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის 41-ე მუხლიც.<sup>19</sup> აღნიშნულ მუხლში საკანონმდებლო ცვლილების განხორციელების აუცილებლობა განპირობებული იყო იმ შინაარსობრივი ხარვეზით, რასაც ეს მუხლი შეიცავდა სსკ-ის მე-19 მუხლთან მიმართებით. კერძოდ, კანონის მე-6 მუხლის მე-4 ნაწილის ძველი რედაქცია ერთმნიშვნელოვნად გამორიცხავდა გარდაცვლილი პირის პირადი არაქონებრივი უფლებების თაობაზე დავას, რითაც ის, როგორც სამოქალაქო კოდექსთან შედარებით უფრო გვიან მიღებული და სპეციალური კანონი, ფაქტობრივად მკვდრადშობილ უფლებად აქცევდა სსკ-ის მე-19 მუხლით გარანტირებულ დაცვის ღირსი ინტერესის მქონე პირების მიერ გარდაცვლილის პატივისა და ღირსების ხელშეუხებლობის დაცვის კონსტიტუციურ გარანტიას.<sup>20</sup> ამით კი დასახელებული ნორმა აკონკრეტებდა რასასამართლოში ცილისწამების თაობაზე შესაძლო დავების წრეს, მის მიღმა ტოვებდა გარდაცვლილი პირის ცილისწამების თაობაზე დავის და, შესაბამისად, სასამართლოს გზით პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის შესაძლებლობას<sup>21</sup>. თავდაპირველი რედაქციის ავტორები, პირის გარდაცვალების შემთხვევაში ვერ ხედავდნენ დემოკრატიულ საზოგადოებაში გამომხატვის თავისუფლების შეზღუდვის საჭიროებას და პირიქით, სსკ-ის მე-19 მუხლის მთლიანად გაუქმებისა და

გარდაცვალების შემდგომ მიყენებული ზიანის ანაზღაურების პრინციპის სრულად გამორიცხვის აუცილებლობაზე მიუთითებდნენ.<sup>22</sup> აღნიშნული პათოსის მიუხედავად, ხსენებული ცვლილებით სსკ-ის მე-19 მუხლში გარანტირებული უფლება აისახა სპეციალურ კანონშიც, რაც წინგადადგმულ ნაბიჯად უნდა მივიჩნიოთ გარდაცვლილის პირადი სფეროს ეფექტური დაცვის კუთხით, თუმცა უცვლელი დარჩა მორალური ზიანის ფულადი სახით ანაზღაურების თაობაზე აკრძალვა. სწორედ აღნიშნული ნორმატიული შეზღუდვის პირობებში, საჭიროებს განხილვას, გარდაცვლილი პირის ღირსების საჭაროდ შელახვა რა ხარისხით ახდენს გავლენას გარდაცვლილის ახლობლის უფლებრივ სფეროზე და უნდა ჰქონდეს თუ არა „დაცვის ღირსი ინტერესის“ მქონე პირს გარდაცვლილის არაქონებრივი უფლების შელახვის შედეგად არამატერიალური ზიანის ფულადი სახის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება?

თემის ირგვლივ შემოთავაზებული კონცეფციები ძირითადად ორ დაპირისპირებულ ჯგუფად იყოფა: ერთი პოზიციის მომხრეები გარდაცვლილის არაქონებრივი უფლების შელახვისთვის მორალური ზიანის ანაზღაურების დაუშვებლობას თავად არაქონებრივი ზიანის თავისებურებით ასაბუთებენ<sup>23</sup> და გარდაცვალებით სამართალსუბიექტის გაქრობას გარდაცვლილის ქმედუნარიანობის ანუ უფლება-მოვალეობების განხორციელების უნარის დაკარგვით ხსნიან.<sup>24</sup> საუბარია ე.წ. უსუბიექტო უფლების

18 ჭანტურია ლ., (მთ. რედაქტორი), 2015. სამოქალაქო კოდექსის ონლაინკომენტარი. [www.gccc.ge](http://www.gccc.ge), წიგნი I, მუხლი 19, გვ. 2.

19 „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის ძველი რედაქცია, სარ. ეგ.#:010.100.000.05.001.001.515, სსმ, 19.

20 განმარტებითი ბარათი „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონში ცვლილებების შეტანის შესახებ“ კანონის პროექტზე #07-03/358/8, ხელმისაწვდომია: <https://info.parliament.ge/#law-drafting/6429> [25.03.2018, 22:08].

21 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #1/6/561,568.

22 აღნიშნული კანონი ინიცირებული იქნა „თავისუფლების ინსტიტუტის“ მიერ-გამომხატვის თავისუფლება, თავისუფლების ინსტიტუტი, მეორე ტომი, თბილისი, 2005 წელი. ხელმისაწვდომია საიტზე: <https://iuristebi.files.wordpress.com/2011/07/e18392e18390e1839be1839de183aee18390e183a2e18395e18398e183a1e18397e18390e18395e18398e183a1e183a3e183a4e1839ae18394e18391e18390-2.pdf> [25.03.2018, 21:53]

23 ჭანტურია ლ., (მთ. რედაქტორი), 2015. სამოქალაქო კოდექსის ონლაინკომენტარი. წიგნი I, მუხლი 19, ველი 5.

24 Gregoritz A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S.61.

პრობლემაზე.<sup>25</sup> პოზიციის მომხრეთა აზრით, პირადი უფლებების დაცვის სფეროში ის დაცვის არაქონებრივი უფლებების გარდაცვლილი პირის მაგივრად სხვა პირს ვერ მიადგება რაიმე სახის მორალური ტანჯვა, ვინაიდან თითოეული ასეთი შემთხვევა მხოლოდ სუბიექტური აღქმის საგანს წარმოადგენს.<sup>26</sup> ამავე პოზიციის მომხრე გერმანელი ავტორები დამატებით არგუმენტად ზოგადი პიროვნული უფლების სპეციფიკას და მის უკიდურესად პერსონიფიცირებულ ხასიათს ასახელებენ.<sup>27</sup> საპირისპირო მოსაზრების მიხედვით, “თუ გარდაცვალების შემდეგ შეურაცხველობით პირს, ე.ი. კონკრეტული ადამიანის საქმიანობა, მისი საქმიანი რეპუტაცია, ის, რაც მან მთელი ცხოვრების მანძილზე მოიპოვა, იბილწება და უფასურდება.”<sup>28</sup> ამ პრობლემის გადაჭრის გზად ღონისძიებათა (როგორც მატერიალურ, ისე ფულადი ფორმით) კუმულაციაა წარმოდგენილი, თუმცა გაცილებით ნაკლები ოდენობით, ვიდრე ეს ცოცხალთან დაკავშირებით იქნებოდა.<sup>29</sup>

### 3.1.1 არაქონებრივი ზიანის მემკვიდრეობით გადაცემადობა გერმანულ სამართალში

გარდაცვალების შემდეგ პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვა სადავო საკითხადაა მიჩნეული გერმანიაშიც<sup>30</sup>.

25 Schack, 1985. GRUR 352 (361).

26 ჭანტურია ლ., (მთ. რედაქტორი), 2015. სამოქალაქო კოდექსის ონლაინკომენტარი. [www.gccc.ge](http://www.gccc.ge), ნივნი I, მუხლი 19, ველი 5; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ბს-78(კ-12).

27 Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 63.

28 ბიჭია მ., 2012. პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით. თბილისი, გვერდი 257; იგივე პოზიცია გერმანულ დოქტრინაში იხ: Beuthien V., 2003. Persönlichkeitsgüterschutz vor und nach dem Tode, Band 4, Baden Baden, S. 84.

29 ბიჭია მ., 2012. პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით. თბილისი გვ. 257.

30 Rogler in: Stiefel/Meier, 2017. BGB §253 Immaterieller Schaden, 19; Huber Christian in: Dauer-Lieb/Langen, 2016. BGB-Schuldrecht, 3. Auflage, Rn 61; MünchKomm zum BGB, 2016. Immaterialer Schaden, 7. Auflage, §253.

14.3.1990 წლის საკანონმდებლო ცვლილებამდე არაქონებრივი ზიანის მარეგულირებელი § 847<sup>31</sup> ნორმა პირდაპირ უთითებდა, რომ მორალური ზიანის მემკვიდრეობით გადაცემა დაუშვებელია,<sup>32</sup> რაც გარდაცვალების შემდგომ არაქონებრივი ზიანის პრაქტიკული რეალიზების თეორიულ შანსსაც კი გამორიცხავდა.<sup>33</sup>

გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში გამოყოფენ სამ საკვანძო გადაწყვეტილებას, რომელიც გარდაცვლილი პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვას ეხება: მეფისტო<sup>34</sup>, ცისფერი ანგელოზი<sup>35</sup> და კიოლნის სიკვდილი კომისია.<sup>36</sup> მეფისტოს საქმეში სასამართლომ აღიარა ზოგადი პიროვნული უფლების იდეალური ნაწილის არსებობის დაცვის საჭიროება პიროვნების გარდაცვალების შემდეგ, ხოლო ცისფერი ანგელოზის საქმეში სასამართლომ დაცვის ღირსი ინტერესი კიდევ უფრო გააფართოვა და ის არაქონებრივი უფლების კომერციულ (ქონებრივ) მხარეზეც გაავრცელა. რაც შეეხება კიოლნის გარდაცვალების კომისიის საქმეს, სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება მიაპყრო არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების პრინციპზე და პრევენციული ფუნქციის განხორციელების საექსპოზიციო გარდაცვალების შემდეგ.

საბოლოო ჯამში შეიძლება ითქვას, რომ გერმანული დოქტრინა ახდენს არაქონებრივი უფლებების დიფერენცირებას იდეალური და ქონებრივი ნაწილის მიხედვით. არაქონებრივი

31 BGBl 1990. I, 847. Gesetz zur Änderung des BGB und anderer Gesetze vom 14.3.1990.

32 Staudinger/Hager, 2017. §823 Rn. C 40; Jager/Luckey, 2016. Schmerzengeld, 8. Auflage, Jurion, Rn. 169; MünchKomm zum BGB, 2016. Immaterialer Schaden, 7. Auflage, §253Rn. 65; Grüneberg Christian, in: Palandt, 2017. Bürgerliches Gesetzbuch, §253, 76. Auflage, Rn. 22; Luckey in: Prütting/Wegen/Weinreich, 2017. BGB Kommentar, §253, 12. Auflage, Rn. 1\7.

33 Staudinger/Schiemann, 2005. Buch 2, §253, Neubearbeitung, Rn.48.

34 BVerfG 1971. NJW, 1645-Mephisto.

35 BGH 2000. NJW, 2201- Der blaue Engel.

36 BVerfG 2007. ZUM 380-Mordkommission Köln.

უფლების იდეალური ნაწილი არ გადადის მემკვიდრეობით, თუმცა სახვითი ხელოვნების ნიმუშებსა და გამოსახულებასთან დაკავშირებულ საავტორო უფლებების შესახებ სპეციალური კანონის §22-ის<sup>37</sup> ნორმატიული შინაარსი აძლევს უფლების მფლობელს უფლებას, მისი სიცოცხლის პერიოდში განსაზღვროს დაცვის ღირსი ინტერესის მქონე სუბიექტთა წრე. აღსანიშნავია, რომ ამ უფლების მქონე სუბიექტები გარდაცვლილის უფლების დარღვევისას აღჭურვილნი არიან მხოლოდ დაცვითი ბერკეტებით, რაც არ გულისხმობს ქონებრივი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებამოსილებას<sup>38</sup>. რაც შეეხება პიროვნული სფეროს კომერციულ ასპექტებს, ისინი სამოქალაქო ბრუნვის ობიექტადაა მიჩნეული და მათი მემკვიდრეობით გადაცემის პრინციპი აღიარებულია გარდაცვლილის საგარეუდო და ნამდვილი ნების პრიმატის გათვალისწინებით, რაც ასევე მოიცავს არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების უფლებამოსილებასაც. გერმანიის სამართლებრივ აზროვნებაში ამგვარი დიფერენცირებული მიდგომა გამართლებულია იმ არგუმენტით, რომ როდესაც პოტენციური სამართალდამრღვევი დაასრულებს სხვისი არაქონებრივი უფლებით დაცული სფეროს შელახვას და მხოლოდ ამის შემდეგ გახდება ეს ფაქტი ცნობილი გარდაცვლილის მემკვიდრეებისთვის, მხოლოდ დაცვითი უფლებების დეკლარირება პრაქტიკულად ვერ უზრუნველყოფს დარღვეული უფლების ეფექტურ აღდგენას. ამგვარი მიდგომის არარსებობის პირობებში, იზრდება პიროვნულობის ეკონომიკური ნაწილის არაუფლებამოსილი მესამე პირების მიერ სანქციის შიშის გარეშე გამოყენების საფრთხე, რასაც ცალსახად უსამართლო გადაწყვეტამდე მივყავართ.<sup>39</sup>

გარდაცვალების შემდეგ პიროვნების

პირადი არაქონებრივი სფეროს დაცვის თაობაზე მსჯელობისას სხვადასხვა თეორიული და პრაქტიკული მიგნებების მიუხედავად, მაინც რჩება ბევრი პასუხგაუცემელი კითხვა. ერთი მხრივ, ეს გამოიხატება არაქონებრივი სფეროს იდეალურ და რეალური ასპექტების დიფერენცირების სირთულეში, განსაკუთრებით სახელის ან გამოსახულების უფლების თაობაზე მსჯელობისას. უკიდურესად პრობლემატურ საკითხად რჩება დაცვის ღირსი ინტერესის მქონე სუბიექტების ლეგიტიმაციის თემა, განსაკუთრებით მაშინ, თუ ამ სუბიექტებს შორის არ არის ერთიანი პოზიცია. გარდა ამისა, არსებობს რისკი და ალბათობა, რომ კანონმდებლის თავშეკავება არაქონებრივი ზიანის ფულადი ფორმით ანაზღაურების პრინციპის გამორიცხვის თაობაზე, არაკეთილსინდისიერად იქნება გამოყენებული მესამე პირების მიერ გარდაცვალების შემდეგ სხვისი არაქონებრივი უფლებით მოგების მიღების განზრახვით.

ამ კონტექსტში პრობლემის მოგვარების თაობაზე მსჯელობისას საინტერესოა პარალელის გავლენა „საავტორო და მომიჯნავე“ უფლებების შესახებ საქართველოს კანონით საავტორო უფლებების სუბიექტების უფლებამონაცვლეობის საკითხზე, რომელიც განსაზღვრავს, რომ ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებები არ არის სამოქალაქო ბრუნვის საგანი. შესაბამისად, მისი ხელშეკრულების გადაცემადობა დაუშვებელია.<sup>40</sup> ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებების ნაწილი ე.წ. ნეგატიურ უფლებებს მიეკუთვნება, რომელთა არა განხორციელების, არამედ დაცვის უფლება გააჩნია ავტორსა და მის უფლებამონაცვლეს, მაგ. სახელისა და ავტორობის უფლება. პირადი არაქონებრივი უფლებების ნაწილი კი ე.წ. პოზიტიურ უფლებათა რიცხვს მიეკუთვნება,

37 §22 KUG.  
 38 Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2008, 613.  
 39 BGHZ 144, 214, 225-Marlene Dietrich.

40 საქაია ლ., 2014. ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებები. ნაშრომი დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, თსუ, გვ.86.



რომელთა მხოლოდ ნაწილი გადადის მემკვიდრეზე განხორციელების უფლებით, ხოლო ნაწილი წყვეტს არსებობას ავტორის გარდაცვალებისთანავე.<sup>41</sup>

ციფრული ტექნოლოგიებისა და გარდაცვლილის პერსონალური მახასიათებლების დიგიტალიზების მზარდი პროგრესის პირობებში სულ უფრო რთულდება ზოგადი პიროვნული უფლების იდეალურ და კომერციულ ნაწილებად კლასიფიკაციის საკითხი.<sup>42</sup> შესაძლებელია თუ არა პირადი არაქონებრივი უფლების არამატერიალიზებული (იდეალური) ნაწილის კომერციული მიზნებისთვის გამოყენება, დამოკიდებულია არა გარდაცვლილი პირის ცნობადობაზე საზოგადოებაში, არამედ კონკრეტულ სიტუაციაზე. მაგალითად, აქამდე საზოგადოებისთვის უცნობი ადამიანის ფოტო, რომელიც გახმაურებული მკვლელობის მსხვერპლი გახდა. არაქონებრივი უფლების კომერციულ ღირებულებაზე საუბრისას, შესაძლებელია დაშვება, რომ ამ უფლების მფლობელი არ არის მოკლებული შესაძლებლობას გარდაცვალებამდე მისცეს მის მემკვიდრეებს საკუთარი არაქონებრივი სფეროს კომერციული მიზნებისთვის გამოყენების უფლება, მაგ. საკუთარი გამოსახულების გამოქვეყნების თაობაზე. ამ შემთხვევაში, ნებადართული სუბიექტების მიერ გარდაცვლილი პირის პირადი არაქონებრივი უფლების იდეალური ნაწილი კომერციული ღირებულების სიკეთედ გადაკვალიფიცირდება, რაც აბსოლუტურად შეესაბამება სამოქალაქო სამართლის პრინციპებს. ამ დაშვების პარალელურად, არსებული საკანონმდებლო შეზღუდვის პირობებში, თუ პირის გარდაცვალების შემდეგ არაუფლებამოსილი მესამე პირი, ყოველგვარი ნებადართვის გარეშე მოახდენდა გარდაცვლილის არამატერიალური სიკეთის მოგების მიზნით გამოყენებას, ის უკეთეს მდგომარეობაში

იქნება, რადგან დაცვის ღირსი ლეგიტიმური ინტერესის მქონე პირები მოკლებული იქნებიან ამ მოგების, როგორც არაქონებრივი ზიანის ფულადი ფორმით ანაზღაურების მოთხოვნის საშუალებას.

სტატიკაში დასახელებული პრობლემის მოგვარების გზად შესაძლებელია პი-„რად არაქონებრივი უფლებების კლასიფიკაცია მივიჩნიოთ საავტორო სამართალში არსებული პრინციპის ანალოგიურად, რომელიც ახდენს არაქონებრივი უფლებების დაყოფას პოზიტიურ და ნეგატიურ უფლებებად. აღნიშნულ კლასიფიკაციას საფუძვლად უდევს უფლებათა შორის შინაარსობრივი განსხვავება<sup>43</sup> და დიფერენცირებული მიდგომა. სამოქალაქო სამართალში პიროვნების ზოგადი უფლებების ქრილში პოზიტიურ უფლებად შეიძლება მოვიანროთ ისეთი უფლებები, რომელთა განსახორციელებლად საჭიროა უფლების მფლობელის მიერ გადაწყვეტილების მიღება. ეს შესაძლებელია ეხებოდეს სახელის, საქმიანი რეპუტაციის ან პიროვნულობის სხვა მახასიათებლების, ხმის, სასცენო სახის, იმიჯის უფლება. ნეგატიური ეწოდება ისეთ უფლებებს, რომლებიც წარმოშენ მხოლოდ დაცვის უფლებას, რათა ხელი შეეშალოს და ადგილიარჰქონდეს ცალკეული ქმედებების განხორციელებას არაუფლებამოსილი სუბიექტისგან.<sup>44</sup>

შესაბამისად, განუზომლად დიდია სასამართლო ხელისუფლების როლი, რომელსაც მის ხელთ არსებული სამოსამართლო სამართლის ბერკეტების ეფექტური გამოყენებით ხელეწიფება ახალი პრეცედენტების დადგენა და ნორმით დადგენილი ფარგლების ტელეოლოგიური გაფართოება. ზემოაღნიშნული, თავის მხრივ, იქნება გონივრული ბალანსის გარანტი, რათა არ მოხდეს გარდაცვლილი პირის პატივისა და ღირსების დაცვის

41 იქვე.

42 Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2008, 613.

43 საჯაია ლ., 2014. ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებები. ნაშრომი დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, თსუ, გვ.86.

44 იქვე.



პოზიტიური ვალდებულების აბსოლუტური უგულებელყოფა.

**3.2 პიროვნების გარდაცვალება, როგორც ახლობლისთვის ფსიქიკური გზით გადაცემადი არაქონებრივი ზიანის წარმოშობის დამოუკიდებელი საფუძველი**

ადამიანის სიცოცხლის უფლება დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლით. სიცოცხლის უფლება დამცავი უფლებაა. არავის არ აქვს უფლება წაართვას ადამიანს სიცოცხლე ან საფრთხე შეუქმნას მას.<sup>45</sup> მისი მაღალი ღირებულების გათვალისწინებით, სიცოცხლის უფლება ბუნებრივად მოიაზრება დელიქტური სამართლით დაცულ უფლებათა, თუმცა რეალურ ცხოვრებაში სიცოცხლის ხელყოფისთვის სამოქალაქო პასუხისმგებლობის დაკისრება ერთგვარად გართულებულია.<sup>46</sup>

თვისობრივად განსხვავებული საკითხია, როდესაც არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების საფუძველი სსკ-ის 413-ე მუხლის მე-2 ნაწილში ჩამოთვლილი უფლებების დარღვევის შედეგად აღმოცენდება და კონკრეტულ მართლსაწინააღმდეგო ქმედებას შედეგად ადამიანის სიკვდილი მოჰყვება, რაც ლოგიკურად ახლობელთა სულიერ და ზნეობრივ ტანჯვას იწვევს.<sup>47</sup> ასეთ დროს, ზიანის მიმყენებლის უშუალო მსხვერპლი არის „დაზარალებული,“ ხოლო ხსენებული ნორმით დადგენილი შედეგის აუცილებელ წინაპირობას წარმოადგენს ადამიანის ჯანმრთელობის ხელყოფა, რის შედეგადაც, გარდაცვლილის ახლობელმა განიცადა სულიერი ტანჯვა, ფსიქიკური სტრესი<sup>48</sup> ე.წ.

ნერვული შოკის სახით. განხილვას საჭიროებს საკითხი: მოიაზრებს თუ არა სამართალი ნერვულ შოკს ჯანმრთელობის დაზიანებად და აქვს თუ არა დაცვის ღირსი ინტერესის მქონე სუბიექტებს არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების უფლება, ვისთვისაც სწორედ ამ პირის გარდაცვალებამ განაპირობა არაქონებრივი ზიანის წარმოშობა?

**3.2.1 პირის გარდაცვალების შემდეგ არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება გერმანიაში**

ახლობლის გარდაცვალებით მიყენებული არაქონებრივი ზიანი ერთმნიშვნელოვნად ანაზღაურების პრინციპს არც გერმანული სამართალი განამტკიცებს.<sup>49</sup> გამონაკლისის სახით, განსაკუთრებით მძიმე შემთხვევებზე, როდესაც ახლობლის გარდაცვალებამ გამოიწვია წარუშლელი სულიერი ტრავმა, ე.წ. ფსიქიკური გზით დარღვეული მენტალური ჯანმრთელობის გამო გერმანული სასამართლო პრაქტიკა de lege lata ითვალისწინებს არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურებას.<sup>50</sup> ანაზღაურების უფლების წარმოშობისათვის აუცილებელია, რომ ფსიქოლოგიური ტრავმა აღემატებოდეს ყოველდღიური რისკის შემთხვევებს და განგრძობადი სახით ჰქონდეს არსებითი გავლენა ნორმალურ ცხოვრებისეულ ყოფაზე.<sup>51</sup> შესაძლოა, არანაკლები განცდა გამოიწვიოს პიროვნებისთვის ოჯახის წევრის რანგში აყვანილი შინაური ცხოველის განადგურებამ, თუმცა ახლო პერსონალური კავშირის არარსებობის გამო ის არ განიხილება მორალური ზიანით მოცულ დაცვად ინტერესად.<sup>52</sup>

45 გოცირიძე ე., 2013. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, თბილისი, გვ. 73.  
46 ბათლიძე გ., 2015. ბრალეული ქმედებით გამოწვეული პასუხისმგებლობა დელიქტურ სამართალში. ურუნალი „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, 4/2015. გვ.27.  
47 ჩიკვაშვილი შ., 1998. მორალური ზიანი სამოქალაქო სამართალში. მე-15 მუხლი, თბილისი, გვ.28.  
48 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის

12 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-791-748-2015.  
49 MünchKomm zum BGB, 2016. Immaterialer Schaden, 7. Auflage, §253 Rn. 28; Staudinger/Schiemann, 2004. Rn. 13.  
50 Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 12.  
51 Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 12; OLG Hamm 1998. VersR, 730 [731]- მაგ. 12 წლის ბავშვის თანდასწრებით დედის მკვლელობა, რამაც არასრულწლოვნის მძიმე ფსიქოლოგიური დარღვევები გამოიწვია.  
52 Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 12.

**3.2.2 პირის გარდაცვალების შემდეგ არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება ინგლისში**

ინგლისში ახლო ნათესავის მიმართ დელიქტური სამართლით ჩადენილი დანაშაულის დროს, რასაც შედეგად უკანასკნელის გარდაცვალება მოჰყვა, Damages for Bereavement-ს უწოდებენ.<sup>53</sup> უბედური შემთხვევის შესახებ 1976 წლის აქტის მიხედვით ანაზღაურების უფლების უფლება გააჩნია გარდაცვლილის მეუღლეს, რეგისტრირებულ პარტნიორს, არასრულწლოვნის მშობელს, თუ ეს უკანასკნელი არასოდეს ყოფილა ქორწინებაში.\*

**3.2.3 პირის გარდაცვალების შემდეგ არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება საფრანგეთში**

ფრანგული დელიქტური სამართალი ინგლისურ და გერმანულ სამართალთან შედარებით უფრო ლიბერალური მიდგომით გამოირჩევა და გარდაცვალების შემდეგ არაქონებრივი ზიანის ამ სახეობის perte d'affection ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებას ანიჭებს არა მხოლოდ სისხლის ნათესავებს და მეუღლეებს<sup>54</sup>, არამედ მის არაოფიციალურ (არარეგისტრირებულ) პარტნიორსაც კი.<sup>55</sup>

**3.2.4 პირის გარდაცვალების შემდეგ არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება საქართველოში**

სსკ-ის 413 მუხლის მე-2 ნაწილი არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების უფლებამოსილებას სხეულის დაზიანების

ან ჯანმრთელობისათვის ვნების მიყენების შემთხვევაში ითვალისწინებს, თუმცა ნორმა არაფერს ამბობს პირის გარდაცვალების შემდეგ მიყენებული ზიანის ანაზღაურების თაობაზე. აღნიშნულის საკითხის მიმართ არაერთგვაროვანი პოზიციები იკვეთება ასევე სასამართლო პრაქტიკაშიც. უმეტეს შემთხვევაში, სასამართლოს კეპტიკურადაა განწყობილი მორალური ზიანის ქონებრივი ანაზღაურების მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე სიკვდილის შემდგომ და ამ კონცეფციას სსკ-ის მე-19 მუხლით დაწესებული საკანონმდებლო აკრძალვით ასაბუთებს.<sup>56</sup> „სახელმწიფოს სიცოცხლის უფლების დაცვასთან დაკავშირებული პოზიტიური ვალდებულების გადაფასებად“<sup>57</sup> არის მიჩნეული თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2010 წლის 22 ივლისის გადაწყვეტილება,<sup>58</sup> სადაც სასამართლოს მსჯელობა შეეხო შვილის გარდაცვალებით გამოწვეული უდიდესი სულიერი ტკივილის ინდივიდუალურ კონტექსტში შეფასების საჭიროებას. სამწუხაროდ, მიდგმის „გადაფასება“ არ აღმოჩნდა თანმიმდევრული, რადგან მომდევნო წლების პრაქტიკაში უზენაესმა სასამართლომ<sup>59</sup> მართალია განმარტა, რომ „ოჯახის წევრის გარდაცვალება

53 Cees V., 2013. European Tort Law, Oxford University Press, second edition, 2013, p.320.  
\* დასახელებულ პირთა წრის გაზრდა და მასში რეგისტრირებულ პარტნიორთა წრის ჩართვა განხორციელდა სამოქალაქო თანაცხოვრების შესახებ 2004 წლის აქტით, რაც მოიცავს ოფიციალურად რეგისტრირებულ თანაცხოვრებას ერთნაირი სქესის მქონე ორ ადამიანს შორის.  
54 Cees V., 2013. European Tort Law, Oxford University Press, second edition, , p.320.  
55 Ibid.

56 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 12 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-786-753-2016; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 01 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-113-108-2014; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2005 წლის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-14-1466-05; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2002 წლის 24 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #3კ-1218-01; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2001 წლის 06 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #3კ-242-01.  
57 ბათლიძე გ., #4/2015. ბრალეული ქმედებით გამოწვეული პასუხისმგებლობა დელიქტურ სამართალში, უურნალი „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, გვ. 27.  
58 გადაწყვეტილება ძალაში დატოვა უზენაესმა სასამართლომაც: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 22 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-868-817-2010. მითითებულია: ბათლიძე გ., #4/2015, ბრალეული ქმედებით გამოწვეული პასუხისმგებლობა დელიქტურ სამართალში, უურნალი „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, გვ. 27.  
59 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 01 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-113-108-2014.

ყოველთვის უკავშირდება მძიმე განცდებს და ფსიქოლოგიურ ტრავმას, რამაც შესაძლებელია ჯანმრთელობის დაზიანებაც გამოიწვიოს<sup>60</sup>, თუმცა არსებული ნორმატიული ფარგლების არსებობის პირობებში ოჯახის წევრის გარდაცვალებით გამოწვეული ფსიქოლოგიური ტრავმა არ მიიჩნია ზიანის მიმყენებლის ქმედებასთან უშუალო და პირდაპირ მიზეზობრივ კავშირში მყოფ დაზიანებად.

არც თუ იშვიათ შემთხვევებში, სასამართლო მსჯელობს გამონაკლისებზეც, მხოლოდ მაშინ, როდესაც „ხანგრძლივი დროის განმავლობაში მიმდინარეობს მძიმე ფსიქოპათოლოგიური დარღვევები, რაც უბედური შემთხვევის გამო, არსებითაც სცილდება ჯანმრთელობის ზოგადი მდგომარეობის მიმართ სულიერი ტკივილით მიყენებულ ზიანს (ვნებებს) და, რომელიც შეიძლება სხეულის და ჯანმრთელობის დაზიანებასთან გავაიგივოთ“.<sup>61</sup> ნერვული შოკის ჯანმრთელობის დაზიანებად და შესაბამისად, სსკ-ის 413-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული უფლების შელახვის გამო არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების დამოუკიდებელ საფუძვლად განხილვის მცდელობა გაუძღვრდა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს დასაბუთებაშიც,<sup>62</sup> თუმცა სამოტივაციო ნაწილიდან არ იკვეთება სამართალშემფარდებლის პოზიცია, რაც მოგვცემდა საშუალებას, დაგვედგინა, რომელი სამართლებრივი მიდგომა გახდა კონკრეტული შედეგის განმაპირობებელი.

#### 4. პირის გარდაცვალების შემდეგ დასვის ღირსი ინტერესის მქონე სუბიექტთა წრე

ერთ-ერთი პრობლემური საკითხი, რომელიც მოცემულ კონტექსტში წარმოჩნდება, ანაზღაურების უფლების მქონე სუბიექტთა წრეს და მასთან დაკავშირებულ პრაქტიკულ დაბრკოლებებს უკავშირდება. სსკ-ის მე-19 მუხლით გათვალისწინებული „დასვის ღირსი ინტერესი“, რაც არაქონებრივი ზიანის ფულადი სახის ანაზღაურებას გამორიცხავს, არა მხოლოდ გარდაცვლილის ახლობლის, არამედ მთელი საზოგადოების ინტერესს გულისხმობს.<sup>63</sup> ადამიანი, როგორც სამართლებრივ ურთიერთობათა სუბიექტი, გარდაცვალების შემდეგ ქრება, თუმცა მის პიროვნებას განსაკუთრებული სულიერი ღირებულება გააჩნია, რომელიც გრძელდება მისი გარდაცვალების შემდეგაც.<sup>64</sup> სსკ-ის მე-12 მუხლით გათვალისწინებული ფიზიკური პირის უნარი, სრული მოცულობით შეიძინოს და განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, წყდება პირის გარდაცვალების შემდეგ<sup>65</sup>. როგორც გერმანიის, ისე საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ შეიცავს ჩანაწერს ქმედუნარიანობის დასრულების თაობაზე. ეს მეტყველებს კანონმდებლის მხრიდან გაცხადებულ ცალსახა ქმედარითებაზე, რომ ქმედუნარიანობა მხოლოდ ცოცხალი ადამიანის ფიზიკურ

60 იქვე.  
 61 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 14 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-593-568-2016.  
 62 თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2017 წლის 07 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე #2ბ-4060-16- გამოთხოვილია თბილისის სააპელაციო სასამართლოდან.

63 ნინიძე თ., 1997. სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი. წიგნი I, მე-19 მუხლი, გვ. 80; სტურუა ნ., ქონებრივი ზიანის მომტანი ცნობების გახმაურება, ჟურნალი „სამართალი“, 1/2012, გვ. 159: \*ასეთი პიროვნება შეიძლება იყოს ოჯახის წევრი, მეგობარი და სხვა, რომელიც განსაკუთრებით მტკივნეულად აღიქვამს გარდაცვლილის მიმართ არაქონებრივი უფლებების შელახვის ფაქტს.  
 64 ჯანტურია ლ., (მთ. რედაქტორი), 2015. სამოქალაქო კოდექსის ონლაინ კომენტარი. www.gccc.ge, წიგნი I, მუხლი 19, გვ. 1, ველი 7; ნინიძე თ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, მუხლი 1, გვ. 79.  
 65 იგივე პოზიცია იხ. Gregoritz A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S. 61.



არსებობას უკავშირდება.<sup>66</sup>

გერმანულ დოქტრინაში პიროვნების გარდაცვალების შემდგომ ქმედუნარიანობის დაკარგვის ანუ უფლების დაცვის პრაქტიკული უუნარობის პრობლემის გადაჭრის მიზნით შემოთავაზებულია რამდენიმე თეორია. ერთ-ერთი მათგანია, ნაწილობრივი ქმედუნარიანობის კონცეფცია,<sup>67</sup> რომელიც იურიდიული ფიქციის მეშვეობით ახდენს გარდაცვალების შემდგომ განგრძობადი პიროვნულობის გამომხატველი უფლებების დაცვას.<sup>68</sup> ნაწილობრივ ქმედუნარიანობასთან ახლოს დგას ზოგადი სამართალსუბიექტობის თეორია,<sup>69</sup> რომელიც სამოქალაქო ბრუნვის სუბიექტად არსებობის უნარს ადამიანის იმანენტურ თვისებად აკვალიფიცირებს.\* ამ გაგებით თეორია გარდაცვალების ფაქტის გამო ქმედუნარიანობის დაკარგვას არ განიხილავს ზოგადი პიროვნული უფლების დაცვისთვის დამაბრკოლებელ გარემოებად.<sup>70</sup> სადისკუსიო თემას წარმოადგენს ე.წ. უსუბიექტო თეორიაც, რომელიც ქონებრივი უფლებების მსგავსი დამხმარე კონსტრუქციის სახით ემსახურება სპეციფიკური უფლებების განხორციელების დაბრკოლების თავიდან აცილებას.<sup>71</sup>

აღნიშვნის ღირსია, რომ სასამართლო პრაქტიკა ცალსახად არ ახდენს რომელიმე თეორიის კონსტატაციას.<sup>72</sup>

66 Gregoritz A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S.62.

67 იქვე.

68 იქვე.

69 Buschmann, 1979. NJW 2081 (2086).

\* Gregoritz A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S.62. წარმოდგენილი დოქტრინა საკანონმდებლო სახითაა განმტკიცებული გერმანიის „სახვითი ხელოვნების ნიმუშებსა და გამოსახულებასთან დაკავშირებულ საავტორო უფლებების შესახებ“ ფედერალურ კანონში (§§22 ff., KUG (Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie-Kunsturhebergesetz) და „სავტორო უფლებების შესახებ კანონში“ ( 83 Abs. 3 UhrG).

70 Buschmann, 1979. NJW 2081 (2088).

71 Lehmann, S., 2001. 107 f.; Bender, 2001. VersR, 815 (820).

72 Gregoritz A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persön-

გერმანიის უმაღლესი სასამართლოს გარდაცვლილის ზოგად პიროვნულ უფლებებზე საინტერესო პასაჟები აქვს მეფისტოს გადაწყვეტილებაში,\* სადაც სასამართლომ აღნიშნა, რომ „გერმანიის ძირითადი კანონის პირველი მუხლით გარანტირებული ადამიანის ღირსება დომინირებს მთელ ღირებულებათა სისტემაზე<sup>73</sup>. სამართალსუბიექტის ქმედებებთან დაკავშირებულ ცნებებსა და აკრძალვებს მართლწესრიგი მოწყვლადი პირადი სფეროს დასაცავად უფლების მატარებელი პირის არსებობისგან დამოუკიდებლად განიხილავს.<sup>74</sup> კანონმდებლობით გათვალისწინებული ცალკეული შემთხვევების ზოგადი პიროვნული უფლების ჭრილში შეფასებისას ეს ღირებულებები პიროვნების გარდაცვალების შემდგომაც არ კარგავენ აქტუალობას“.<sup>75</sup> ციტირებული პასაჟიდან ჩანს, რომ გერმანიის უმაღლესი სასამართლო როგორც უსუბიექტო თეორიის, ისე ზოგადი სამართალსუბიექტობის კონცეფციის პათოსის გაზიარებისკენაა გადახრილი.

რუსულ იურიდიულ ლიტერატურაში მიუთითებდნენ, რომ ანაზღაურების უფლების მქონე სუბიექტებს გარდაცვლილის ოჯახის წევრები უნდა წარმოადგენენ.<sup>76</sup> სხვა მოსაზრების მიხედვით, ასეთი უფლება უნდა ჰქონდეს გარდაცვლილის მეუღლეს, მშობლებს, შვილებსა და და-ძმებს, რომლებიც დამოუკიდებელი სარჩელის საფუძველზე მოითხოვენ მორალური ზიანის ანაზღაურებას.<sup>77</sup> არაქონებრივი უფლებათა

lichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen vom 1. Dezember 1999, Münster, Band 146, S.63.

\* BGHZ 50, 133 (137); თარგმანი იხ. შვაბე, ი., 2011. გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, თბილისი, ISBN, გვ. 135.

73 BVerfGE 6, 32 [41]; 27, 1 [6].

74 BGHZ 50, 133 (137).

75 BGHZ 50, 133 (138).

76 Эрделевский А., М., 1996. Компенсация морального вреда. юрист, с.,57; ჩიკვაშვილი შ., 1998. მორალური ზიანი სამოქალაქო სამართალში. თბილისი, გვ. 28.

77 ჩიკვაშვილი შ., 1998. მორალური ზიანი სამოქალაქო



განსაკუთრებული კატეგორიების გათვალისწინებით, მათი რეგულირება მემკვიდრეობითი სამართლის ზოგადი პრინციპების მიხედვით, ალოგიკურია. ამ საკითხის ირგვლივ გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში მეცნიერთა ანგარიშგასაწევი ჯგუფი მიიჩნევს, რომ რადგან გარდაცვალების შემდგომ განგრძობადი არაქონებრივი უფლებების საზომი სიცოცხლის განმავლობაში არსებული საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების თავისებური გაგრძელებაა, დაცვის ღირსი ინტერესის მქონე პირთა წრის განსაზღვრის ინდიკატორი, უპირველეს ყოვლისა, გარდაცვლილის გაცხადებული ან სავარაუდო ნება უნდა იყოს.<sup>78</sup> როდესაც ვერ დგინდება ან ზედმეტად რთულდება გარდაცვლილი სავარაუდო ნების გამოკვლევა, გერმანული დოქტრინა გამოსავლად სპეციალური კანონების<sup>79</sup> ანალოგიით გამოყენებას ანუ ანაზღაურების უფლების ახლო ნათესავებზე გავრცელებას გვთავაზობს.\*

გარდაცვალების შემდგომ არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების საკითხის პრობლემემატიკა მორალური ზიანის ფუნქციების ქრილშიც საინტერესოა, რადგან კომპენსაციის და პერსონალური დაკმაყოფილების ფუნქცია პირდაპირი მნიშვნელობით გარდაცვლილ პირის მიმართ ვერ გავრცელდება.<sup>80</sup> ამ შემთხვევაში უფრო ინტენსიურია პრევენციული ეფექტი,<sup>81</sup> რასაც კრიტიკული შეფასებები მოჰყვება გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში.<sup>82</sup> კომპენსაციისა და დაკმაყოფილების (სატისფაქციის) და-

მცროხით პრევენცია მაინც არ აღიქმება თვითკმარ საფუძვლად, რადგან მითითებული ფუნქციები არაქონებრივი ზიანის ოდენობის გამოთვლისას ურთიერთგანმაპირობებელ მიზნებად წარმოჩინდებიან.<sup>83</sup>

ვფიქრობთ, რომ წარმოდგენილი დისკუსიიდან ყველაზე მეტად გაზიარებას იმსახურებს პოზიცია, რომლის მიხედვითაც, საკანონმდებლო დონეზე არ წარმოადგენს აუცილებლობას იმ პირთა წრის განსაზღვრა, რომლებსაც არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების უფლება წარმოეშობათ ახლობლის სიკვდილის დროს. აღნიშნული სასამართლომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ინდივიდუალური გარემოებებისა და განცდილი სულიერი ტკივილის ხარისხის გათვალისწინებით უნდა გადაწყვიტოს.<sup>84</sup> ასეთ შემთხვევებში, სამართალშემფარდებელმა პირების უფლებების რეალიზაციისა თუ დაცვისთვის სუბიექტთა წრე საგანგებოდ უნდა შეარჩიოს. გადამწყვეტი არის კრიტერიუმი, რომ სხვისი უფლების განმახორციელებელმა/დამცველმა პირმა ობიექტურად უნდა იმოქმედოს მხოლოდ და მხოლოდ უფლების მატარებელი პირის უკიდურესად საუკეთესო ინტერესებში.

### 5. დასკვნა

სტატიის მიზნებისთვის უმჯობესი იქნება, თუ შევაჯამებთ არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების დაკისრების საფუძვლებს სასამართლო პრაქტიკის ქრილში. ვინაიდან საქმე ეხება სუბიექტის აბსოლუტური უფლებების დაცვის საკითხს, რომლის უფლებების სუბიექტად მიჩნევის საკითხი ცალსახად და არაორაზროვნადაა გადაწყვეტილი საქართველოს კონსტიტუციით, სამართალი

სამართალში, თბილისი, გვ. 28.  
 78 Cosima W., 1970. Heldrich, FS Lange, 163 (171).  
 79 §§ 22 S. 4 KUG, 83 Abs. 3 S. 2 i.V. mit § 60 Abs. 3 UhrG, § 194 Abs. 2 S. 1 i.V., § 77 Abs. 2 StGB.  
 \* დასახელებული კანონები ახლო ნათესავის ცნებაში გარდაცვლილის მეუღლეს და შვილებს გულისხმობს, ხოლო მათი არყოფნისას - მშობლებს.  
 80 Gregoritz A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S.74.  
 81 იქვე.  
 82 იქვე.

83 იქვე.  
 84 ბარაბაძე ნ., 2011. სახელის, პატივის, ღირსებისა და საქმიანი რეპუტაციის დაცვის შესახებ აღძრულ საქმეთა განხილვისა და მორალური ზიანისთვის კომპენსაციის დაკისრების ზოგიერთი თავისებურებანი, მართლმსაჯულება და კანონი, #4(31)11, გვ. 103.

ვალდებულებია, შეძლებისდაგვარად უზრუნველყოს ამ უფლებების დაცვა ყველაზე საუკეთესო პერსპექტივით, იმ იმედით და დამოკიდებულებით, რომ ამ ადამიანის უფლება, თუნდაც დარღვევის სუბიექტური აღქმის არარსებობის პირობებში, აღიარებული და დაცული იქნება გაუმართლებელი ჩარევისგან.

კრიტიკას იმსახურებს სსკ-ის მე-19 მუხლით გათვალისწინებული დაცვის ღირსი უფლებების დავინროება და სათანადო კონცეპტუალური გამიჯვნის გარეშე მისი მხოლოდ სახელისა და ღირსების უფლებაზე გავრცელება. ამგვარი მიდგომით, კანონმდებელი, ფაქტობრივად, ახდენს სსკ-ის მე-18 მუხლში სხვა პირადი არაქონებრივი უფლებების დაუსაბუთებელ შეზღუდვას. მით უფრო, რომ მე-19 მუხლის ნორმატიული შინაარსით მოცული „დაცვის ღირსი ინტერესი“ თანაბრად ვრცელდება ყველა იმ ღირებულებაზე, რომელიც გარდაცვლილის პიროვნებას განსაზღვრავს და პიროვნების პატივისცემის განმაპირობებელია. მაგალითად, საქმიანი რეპუტაცია, პატივი, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა. შესაბამისად, მიზანშეწონილია დაცვის ღირსი უფლების გაფართოება და არამიზნობრივი საკანონმდებლო შეზღუდვის გაუქმება.

დოქტრინისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის შედეგად ძირითად პრობლემად გამოიკვეთა გარდაცვალების შემდეგ პირადი არაქონებრივი უფლების დარღვევის შემთხვევაში არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების უფლების გენერალური აკრძალვა.

პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის ეფექტურობისა და უფლების უსისტემო გამოყენების საფრთხის აღკვეთას შორის სიმძიმის ცენტრის გადანაწილებისას მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ არაქონებრივი უფლებების დამრღვევის მიმართაც გაცილებით მსუბუქი პასუხისმგებლობა დგება, თუ დაზარალებული გარდაიცვლება ან უკვე გარდაცვლილის თაობაზე გამოაქვეყნებს შეურაცხმყოფელ განცხადებებს, ვიდ-

რე ის იქნებოდა დაზარალებულის სიცოცხლეში ზიანის მიყენების დროს, რაც, ლოგიკურად, არ უნდა იყოს კანონმდებლის მიზანი. წინააღმდეგ შემთხვევაში აზრს დაკარგავდა მთელი მისი გულმოდგინე მცდელობა არაქონებრივი უფლებების დეტალური მონესრიგების კუთხით. არაქონებრივი უფლებების დარღვევის შემთხვევაში მემკვიდრეებისთვის მხოლოდ დამცავი უფლებების გამოყენების საშუალების მინიჭება, უმეტეს შემთხვევაში ვერ უზრუნველყოფს დასახულ მიზანს, რადგან ეს მექანიზმები აქტუალურობას ინარჩუნებს მანამ, სანამ არაქონებრივ უფლებებით დაცული სფეროს შელახვის პროცესი ჯერ კიდევ არ არის დასრულებული, განსაკუთრებით თუ საქმე ეხება პიროვნების ინტიმური ან პირადი სფეროს დარღვევას.

პრობლემის მოგვარების გზად საავტორო სამართალში არსებული პრინციპის ანალოგიით გამოყენების შესაძლებლობა იქნება მიჩნეული, რაც პირად არაქონებრივი უფლებების კლასიფიკაციას გულისხმობს იდეალურ და კომერციულ ნაწილებად. აღნიშნულ კლასიფიკაციას საფუძვლად უნდა დაედოს უფლებათა შორის შინაარსობრივი განსხვავება და დიფერენცირებული მიდგომა დაზარალებულ პირთა წრის ქონებრივი და არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების პოტენციური მოთხოვნების ურთიერთშედარების გზით.

შემდეგი უმნიშვნელოვანეს პრობლემად პიროვნების გარდაცვალების ფაქტის, როგორც ახლობლისთვის ფსიქიკური გზით გადაცემადი არაქონებრივი ზიანის წარმოშობის დამოუკიდებელი საფუძველის არარსებობა გამოვლინდა, რომელიც ე.წ. შოკურ ზიანს მოიცავს. არსებული საკანონმდებლო ბაზისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის შედეგად დადგინდა, რომ ერთგვაროვანი მიდგომის შემუშავებისთვის არსებითია საკანონმდებლო დონეზე დადგინდეს გამონაკლისები, რომელიც შეეხება პირის გარდაცვალების ფაქტის შემდეგ

ახლობლისთვის ხანგრძლივი დროის განმავლობაში გამოწვეულ მძიმე ფსიქოპათოლოგიური დარღვევებს. უპირანი იქნება, თუ ამგვარ დარღვევებს სხეულის და ჯანმრთელობის დაზიანებასთან გაგვიგივებთ და შესაბამისად, სსკ-ის 413-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული უფლების შელახვის გამო არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების დამოუკიდებელ საფუძვლად განვიხილავთ.

ამ საკითხების გადაწყვეტის შემდეგ უმთავრეს პრობლემად ანაზღაურების უფლების მქონე სუბიექტთა წრის დადგენა გამოვლინდა. სტატიაში პირის გარდაცვალების შემდეგ უფლების დაცვის პრაქტიკული უუნარობის პრობლემის გადაჭრის მიზნით შემოთავაზებულია რამდენიმე თეორია: ნაწილობრივი ქმედუნარიანობის, ზოგადი სამართალსუბიექტობისა და უსუბიექტო თეორია, რომელიც ქონებრივი უფლებების მსგავსი დამხმარე კონსტრუქციის სახით ემსახურება სპეციფიკური უფლებების განხორციელების დაბრკოლების თავიდან აცილებას.

დისკუსიიდან ყველაზე მეტად გაზიარებულ იქნა პოზიცია, რომლის

მიხედვითაც, საკანონმდებლო დონეზე არ წარმოადგენს აუცილებლობას იმ პირთა წრის განსაზღვრა, რომლებსაც არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების უფლება წარმოეშობათ ახლობლის სიკვდილის დროს. აღნიშნული სასამართლომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ინდივიდუალური გარემოებებისა და განცდილი სულიერი ტკივილის ხარისხის გათვალისწინებით უნდა გადაწყვიტოს.

ზემოთგანხილული პრობლემების ნათელი და განჭვრეტადი გადაწყვეტის მექანიზმების შემუშავებისთვის კი მიზანშეწონილია, რომ დისკუსიის განვრცობა არსებული საკანონმდებლო ჩანაწერის მართებულობაზე, მანამდე კი სასამართლომ უნდა უზრუნველყოს ერთგვაროვანი და დაბალანსებული პრაქტიკის შემუშავება, ყოველივე ეს კი უზრუნველყოს ეფექტური, ქმედითი, საკმარისი და, რაც მთავარია, გამჭვირვალე ბერკეტების და გარანტიების არსებობას, რაც არა მხოლოდ გამოორიცხავს უსამართლო სამოსამართლო სამართლის საფრთხეებს, არამედ დამაჭერებლად აღქმადს გახდის საზოგადოების თითოეული წევრისთვის მისი სულიერი სამყაროს დაცულობას.

# COMPENSATION OF NON-PECUNIARY DAMAGE AFTER THE DEATH OF THE PERSON AND SUBJECTS WITH THE RIGHT TO DEMAND

Nino Katamadze

*Phd Student of Ivane Javakhishvili State University,  
Head of staff of faction of “Development the Regions”  
at Parliament of Georgia,  
Visiting lecturer at Ilia State University and Caucasus  
University*

KEY WORDS: Non-pecuniary, Compensation, Person

## RESUME

The paper is related to a challenge of compensation of non-pecuniary damage after the death of a person which is one of the key issues in contemplating the recognition and protection mechanisms of modern Georgian civil law.

The problems of moral damage compensation are also caused by subjective perception of regulatory norms and absence of determined concepts and criteria which could have allowed the court to strengthen individual assessment with conceptual approaches.

The paper also discusses the aspects of non-pecuniary loss for personal injury and its variation throughout the legal systems. It also raises the question of whether the right of compensation for the third person exists, such as, the consequence of witnessing a fatal accident. This article attempts to find answers to these questions by comparing of the specific statutory provisions in many jurisdictions as well as relevant European model laws.



The article shows the actual possibilities of a person close to the deceased or to an aggrieved person to obtain compensation for non-pecuniary damage under Georgian law. The article thoroughly examines Georgian case-law and investigates whether Georgian courts have reasonably substantiated the precondition for a claim for compensation of non-pecuniary damage of a close person.

The research is based on the doctrine and court practice analyses, features conceptual approaches respected by foreign legal systems in regard to purposes and compensating of moral damage. The paper is concluded by specific recommendations for the key issues discussed in it.

### NOTES:

1. Bichia M., 2012. Protection of Private Life According to Civil Law of Georgia, Tbilisi, p.249. (In Georgian)
2. Ninidze T., 2002. Civil Code Commentary, Book I, Tbilisi, p.78-79. (In Georgian)
3. Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, S. 605. (In German)
4. BVerFGE 1971. 30, 173=GRUR, 1645-Mephisto. (In German)
5. Chanturia L., (ed. Editor), 2015. Online Code of Civil Code, www.gccc.ge, Book I, Article 19, Page 1; Ninidze T., 2002. Civil Code Commentary, Book I, Tbilisi, p.79. (In Georgian)
6. Dzierishvili Z., Tsertsvadze G., Robakidze I., Svanadze G., Tsertsvadze L., Janashia L., 2014. Contract Law, Publishing House "Meridiani, Tbilisi, p. 646. (In Georgian)
7. Cees Van Dam, 2013. European Tort Law, Oxford University Press, second edition, p.322. (In English)
8. Third source „Expectation of life”, Which was abolished by the 1982 Administrative Act. Is specified: Cees Van Dam, 2013. European Tort Law, Oxford University Press, second edition, p.322. (In English)
9. Bichia M., 2017. The Compliance of the Georgian Model of Non-pecuniary Damage with the European Standards, Journal "Law", # 1, p.5. (In Georgian)
10. The decision of the Civil Chamber of the Supreme Court of Georgia on 06 November 2015 in the case # 594-562-2015. (In Georgian)
11. The decision of the Supreme Court of Georgia of 26 November 2015 # 889-839-2015; Decision of the Supreme Court of Georgia of 14 April 2005 # 1401-1526-04; The decision of Supreme Court of Georgia of 5 December 2001 # 3 / 754-01. (In Georgian)
12. The decision of the Supreme Court of Georgia of 14 July 2017 # 593-568-2016. (In Georgian)
13. Decision of the Constitutional Court of Georgia # 1/6 / 561,568 of September 30, 2016 Yuri Vazagashvili vs Parliament of Georgia. (In Georgian)
14. Decision of the Constitutional Court of Georgia # 1/6 / 561,568 of September 30, 2016 Yuri Vazagashvili vs Parliament of Georgia. (In Georgian)
15. Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, S. 605. (In German)
16. Decision of the Constitutional Court of Georgia # 1/6 / 561,568 of Sep-

- tember 30, 2016 Yuri Vazagashvili vs Parliament of Georgia. (In Georgian)
17. Critical opinion regarding the above mentioned: Kereselidze D., 2009. The Systemic Concepts of Private Law, European and Comparative Institute of Publishers, Tbilisi, p. 137. (In Georgian)
  18. Chanturia L., (ed. Editor), 2015. Online Code of Civil Code, www.gccc.ge, Book I, Article 19, P.1. (In Georgian)
  19. The old edition of the Law of Georgia on Freedom of Speech and Expression, Rule # 010.100.000.05.001.001.515, GPB, 19. (In Georgian)
  20. Explanatory note # 07-03 / 358/8 of the Law on Amendments to the Law of Georgia on Freedom of Speech and Expression is available: <https://info.parliament.ge/#law-drafting/6429> (In Georgian)
  21. Decision of 30 September 2016 of the Constitutional Court of Georgia # 1/6 / 561,568. (In Georgian)
  22. The law was initiated by the Freedom Institute – Freedom of Expression, Freedom Institute, Second Volume, Tbilisi, 2005. Available on site: <https://iuristebi.files.wordpress.com/2011/07/e18392e18390e1839be1839de183aee18390e183a2e18395e18398e183a1-e18397e18390e18395e18398e183a1e183a3e183a4e1839ae18394e18391e18390-2.pdf> (In Georgian)
  23. Chanturia L., (ed. Editor), 2015. Online Code of Civil Code, www.gccc.ge, Book I, Article 19, R.5. (In Georgian)
  24. Gregoritza A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S.61. (In German)
  25. Schack, 1985. GRUR 352 (361). (In German)
  26. Chanturia L., (ed. Editor), 2015. Online Code of Civil Code, www.gccc.ge, Book I, Article 19, R.5; Decision of the Supreme Court of Georgia of 27 December 2012 on the case # BS-78 (K-12). (In Georgian)
  27. Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 63. (In German)
  28. Bichia M., 2012. Protection of Private Life According to Civil Law of Georgia, Tbilisi, P.257. (In Georgian) The same position: Beuthien V., 2003. Persönlichkeitsgüterschutz vor und nach dem Tode, Band 4, Baden Baden, S. 84. (In German)
  29. Bichia M., 2012. Protection of Private Life According to Civil Law of Georgia, Tbilisi, P.257. (In Georgian)
  30. Rogler in: Stiefel/Meier, 2017. BGB §253 Immaterieller Schaden, 19; Huber Christian in: Dauer-Lieb/Langen, 2016. BGB- Schuldrecht, 3. Auflage, Rn 61; MünchKomm zum BGB, 2016. Immaterialer Schaden, 7. Auflage, §253. (In German)
  31. BGBl 1990. I, 847. Gesetz zur Änderung des BGB und anderer Gesetze vom 14.3.1990. (In German)
  32. Staudinger/Hager, 2017. §823 Rn. C 40; Jager/Luckey, 2016. Schmerzensgeld, 8. Auflage, Jurion, Rn. 169; MünchKomm zum BGB, 2016. Immaterialer Schaden, 7. Auflage, §253 Rn. 65; Grüneberg Christian, in: Palandt, 2017. Bürgerliches Gesetzbuch, §253, 76. Auflage, Rn. 22; Luckey in: Prütting/Wegen/Weinreich, 2017. BGB Kommentar, §253, 12. Auflage, Rn. 1\7. (In German)
  33. Staudinger/Schiemann, 2005. Buch 2, §253, Neubearbeitung, Rn.48. (In German)
  34. BverfG 1971. NJW, 1645-Mephisto. (In German)
  35. BGH 2000. NJW, 2201- Der blaue Engel. (In German)

36. BverfG 2007. ZUM 380-Mordkommission Köln. (In German)
37. §22 KUG. (In German)
38. Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2008, 613. (In German)
39. BGHZ 144, 214, 225-Marlene Dietrich. (In German)
40. Sajaia L., 2014. Personal authoritative rights of author, dissertation work, Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, p. 86. (In Georgian)
41. Sajaia L., 2014. Personal authoritative rights of author, dissertation work, Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, p. 86. (In Georgian)
42. Götting H., Schertz C., Seitz W., 2008. Handbuch des Persönlichkeitsrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2008, 613. (In German)
43. Sajaia L., 2014. Personal authoritative rights of author, dissertation work, Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, p. 86. (In Georgian)
44. Ibid.
45. Batlidze G., # 4/2015, Responsibility for the harmful action in Tort law, Journal "Georgian Business Law Review", p.27. (In Georgian)
46. Chikvashvili Sh., 1998. Moral Damage in Civil Law, Tbilisi, Art. 15, p. 28. (In Georgian).
47. The decision of the Supreme Court of Georgia of 12 October 2015 # 791-748-2015. (In Georgian)
48. MünchKomm zum BGB, 2016. Immaterialer Schaden, 7. Auflage, §253 Rn. 28; Staudinger/Schiemann, 2004. Rn. 13. (In German)
49. Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 12. (In German)
50. Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 12; OLG Hamm 1998. VersR, 730 [731] - e.g. The murder of a mother in the presence of a 12-year-old child caused serious psychological disorders of the young man. (In German)
51. Bamberger/Roth, 2017. §253 Immaterieller Schaden, 42. Auflage, Rn. 12. (In German)
52. Cees V., 2013. European Tort Law, Oxford University Press, second edition, 2013, p.320. (In German)
53. Ibid.
54. Ibid.
55. The decision of the Supreme Court of Georgia of 12 October 2016 on the case # a-786-753-2016; Decision of the Supreme Court of Georgia of May 1, 2015, # 113-118; 2005 Supreme Court Judgment Decree # 14-1466-05; Decision of the Supreme Court of Georgia of 24 April 2002 # 3 K-1218-01; Decision of the Supreme Court of Georgia on April 6, 2001 # 3-242-01. (In Georgian)
56. Batlidze G., # 4/2015, Responsibility for the harmful action in Tort law, Journal "Georgian Business Law Review", p. 27. (In Georgian)
57. The decision was upheld by the Supreme Court: the judgment of 22 November 2010 of the Supreme Court of Georgia # 868-817-2010. Indicated by: Batlidze G., # 4/2015, responsible for the guilty action in delicate law, Journal "Georgian Business Law Review", p.27. (In Georgian)
58. The decision of the Supreme Court of Georgia of May 1, 2015, # 113-118. (In Georgian)
59. Ibid.
60. The decision of the Supreme Court of Georgia of 14 July 2017 # 593-568-2016. (In Georgian)
61. The Court of Appeals Court of Appeals, dated July 07, 2017, # 2B-4060-16, was withdrawn from the Tbilisi Appeal Court. ( In Georgian)
62. Ninidze T., 2002. Civil Code Commentary, Book I, Tbilisi, Art.19, p.80;

- Sturua N., 1/2012, disclosure of property damage, Journal "Law", p. 159. (In Georgian)
63. Chanturia L., (ed. Editor), 2015. Online Code of Civil Code, www.gccc.ge, Book I, Article 19, P.1; Ninidze T., 2002. Civil Code Commentary, Book I, Tbilisi, Art. 19, p. 79. (In Georgian)
  64. The same position: Gregoritza A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S. 61. (In German)
  65. The same position: Gregoritza A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S. 61. (In German)
  66. The same position: Gregoritza A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S. 61. (In German)
  67. The same position: Gregoritza A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S. 61. (In German)
  68. Buschmann, 1979. NJW 2081 (2086). (In German)
  69. Buschmann, 1979. NJW 2081 (2088). (In German)
  70. Lehmann, S., 2001. 107 f.; Bender, 2001. VersR, 815 (820). (In German)
  71. Gregoritza A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen vom 1. Dezember 1999, Münster, Band 146, S.63. (In German)
  72. BVerfGE 6, 32 [41]; 27, 1 [6]. (In German)
  73. BGHZ 50, 133 (137). (In German)
  74. BGHZ 50, 133 (138). (In German)
  75. A.M .Erdeleevski, 1996. Compensation of moral damage, Jurist, p. 57; Chikvashvili Sh., 1998. Moral Damage in Civil Law, Tbilisi, 28. (In Georgian)
  76. Chikvashvili Sh., 1998. Moral Damage in Civil Law, Tbilisi, 28. (In Georgian)
  77. Cosima Wagner, 1970. Heldrich, FS Lange, 163 (171). (In German)
  78. §§ 22 S. 4 KUG, 83 Abs. 3 S. 2 i.V. mit § 60 Abs. 3 UhrG, § 194 Abs. 2 S. 1 i.V., § 77 Abs. 2 StGB. ( In German)
  79. BGHZ 50, 133 (140)- Mephisto; Ermann/Ehmann, Anh. §12 Rn. 174. (In German)
  80. Gregoritza A., 1999. Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener, Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen, Münster, Band 146, S.74. (In German)
  81. Ibid.
  82. Ibid.
  83. Ibid.
  84. Barabadze N., 2011. Some peculiarities of the consideration of cases concerning the name of the honor, dignity and business reputation and compensation for non-pecuniary damage, jurisprudence and law # 4 (31), p. 103. (In Georgian)



# ქვეყნის შიგნით ადგილნაცვალ პირთა სამართლებრივი დაცვის ხელისშემშლელი ფაქტორები საქართველოს მაგალითზე

## ბაქარ მაცაბერიძე

*ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო  
უნივერსიტეტის დოქტორანტი*

**საკვანძო სიტყვები:** ლტოლვილები, გადაადგილება, გაერო

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ეკონომიკური და სოციალური საბჭოს სესიაზე იძულებით ადგილნაცვალ პირთა უფლებების დაცვის საკითხებში გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალური მდივნის სპეციალური წარმომდგენლის, ფრენსის დენგის, მიერ 1993 წელს გაკეთებული მოხსენების თანახმად, „ქვეყნის შიგნით იძულებითი გადაადგილება განხილულ უნდა იქნეს ახალი ეპოქის კონტექსტში, რომელმაც ჩაანაცვლა „ცივი ომი“ – ეპოქაში, როცა დიდი ხნის განმავლობაში მივიწყებული ეთნიკური და რელიგიური კონფლიქტი მსოფლიოს მრავალ წერტილში კონტროლიდან გამოვიდა“.<sup>1</sup>

მე-20 საუკუნის 90-იანი წლების დასაწყისში გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია შეძრა იმ გარემოებაში, რომ მხოლოდ შეიარაღებული კონფლიქტების შედეგად ქვეყნის შიგნით ადგილნაცვალ პირთა რაოდენობამ მნიშვნელოვნად გადააჭარბა შეიარაღებული კონფლიქტების შედეგად ლტოლვილთა საერთო რაოდენობას.

1 Deng F., 1993. Comprehensive Study on the Human Rights Issues Related to Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1993/35 (1993). <http://www.refworld.org/pdfid/45377b620.pdf> Point 2.

ორგანიზაციის უპირველეს მიზანს წარმოადგენდა იძულებით ადგილნაცვალ პირთათვის ისეთივე დაცვის საერთაშორისო მექანიზმების უზრუნველყოფა, როგორც ლტოლვილის სტატუსი მქონე პირები სარგებლობდნენ.<sup>2</sup>

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალური მდივნის 1992 წლის მოხსენების თანახმად, საერთაშორისო სამართალში არ არსებობდა იძულებით ადგილნაცვალ პირთა უფლებების მკაფიო განსაზღვრება და საჭირო იყო ახალი ნორმატიული ჩარჩოს შექმნა.

ზემოხსენებულ მოხსენებაში ხაზგასმულია ის გარემოება, რომ ქვეყნის შიგნით იძულებით ადგილნაცვალ პირთა მიერ თავიანთი საცხოვრებლის დატოვების მიზეზები ემთხვეოდა იმ გარემოებებს, რომელთა საფუძველზეც ლტოლვილთა გადაადგილება ხორციელდებოდა, თუმცა, ადგილნაცვალ პირთა დაცვის უზრუნველსაყოფად არ არსებობდა არც საერთაშორისო ნორმები და არც საერთაშორისო ორგანო, რომელიც პასუხისმგებელი იქნებოდა მათ დაცვაზე. ხსენებულ ჯგუფებს შორის ამგვარი მკვეთრი კონტრასტი უსამართლოდ იქნა მიჩნეული.<sup>3</sup>

მრავალწლიანი მუშაობის შედეგად, 1998 წელს, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ეკონომიკურ და სოციალურ საბჭოს წარედგინა სახელმძღვანელო პრინციპები იძულებითი გადაადგილების შესახებ, რომელიც გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სხვადასხვა ორგანომ აღიარა. აღნიშნული დოკუმენტი გენერალური მდივნის მიერ შეფასდა, როგორც „უდიდესი მიღწევა ჰუმანიტარულ საკითხებში“. მან რეკომენდაცია გაუწია უშიშროების საბჭოს, წაეხალისებინა წევრი სახელმწიფოები, მასობრივი გადაადგილებების წარმოშობის შემთხვევებში

2 Ibid.

3 Ghali B.B., 1992. Analytical Report of the Secretary-General on Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1992/23, (1992). Point 9. [http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E\\_CN.4\\_1992\\_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E_CN.4_1992_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y)

ეხელმძღვანელებათ აღნიშნული პრინციპებით.<sup>4</sup>

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპები იძულებით გადაადგილების შესახებ ოცდაათი რეკომენდაციის შემცველი კრებულია, რომელიც, მიუხედავად იმისა, რომ არ არის სავალდებულო ხასიათისა, შეიცავს იმ მინიმალურ სტანდარტებს, რომლებიც იძულებით გადაადგილებას ეხება.

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალური ასამბლეა სახელმძღვანელო პრინციპებს აღიარებს, როგორც მნიშვნელოვან საერთაშორისო ნორმატიულ ჩარჩოს იძულებით ადგილნაცვალ პირთა დაცვის უზრუნველსაყოფად<sup>5</sup>. სახელმძღვანელო პრინციპები არ ქმნის ახალ ნორმებს, არამედ ემყარება ადამიანის უფლებებსა და ჰუმანიტარული სამართლის უკვე არსებულ ნორმებს და შექმნილია ლტოლვილთა სამართლის ანალოგიით. პრინციპები მოიცავს გადაადგილების ყველა ფაზას როგორც გადაადგილებამდე, ისე უშუალოდ გადაადგილების, დაბრუნებისა და რეინტეგრაციის სფეროდებში.

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპების მესამე მუხლის თანახმად, „ეროვნულ ხელისუფლებებს ეკისრებათ უპირატესი ვალდებულება და პასუხისმგებლობა, თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში იძულებით გადაადგილებული პირები უზრუნველყონ შესაბამისი დაცვითა და ჰუმანიტარული დახმარებით“.<sup>6</sup>

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მრავალწლიანი მონოდეტების მიუხედავად,

4 Annan K., 1999. Report of the Secretary General to the Security Council on the Protection of Cultures in Armed Conflict. U.N. Doc. S/1999/957 (1999). Page 10. <http://undocs.org/S/1999/957>

5 Draft resolution referred to the High-level Plenary Meeting of the General Assembly by the General Assembly at its fifty-ninth session, UNGA, Resolution A/60/L1 September 2005, para. 132. <http://undocs.org/A/60/L.1>

6 Deng F., 1998. Guiding Principles on Internal Displacement, Report of the Representative of the Secretary-General, U.N. Doc E/CN.4/1998/53/Add.2 (1998). Page 6 <https://undocs.org/E/CN.4/1998/53/Add.2>

იმ სახელმწიფოთა რაოდენობა, რომლებიც ითვალისწინებენ აღნიშნულ პრინციპებს იძულებით ადგილნაცვალ პირთა მზარდი რიცხოვნების გათვალისწინებით, არ არის საკმარისი პრობლემის აღმოსაფხვრელად.

სახელმწიფოები, რომლებიც აღნიშნულ პრინციპებზე დაყრდნობით შეიმუშავებენ შიდა კანონმდებლობას, ხშირად პრინციპების მხოლოდ გარკვეულ ასპექტებს ითვალისწინებენ.

საერთაშორისო საზოგადოების ძალისხმევის მიუხედავად, ქვეყნის შიგნით იძულებით ადგილნაცვალ პირები მივიწყებულნი არიან და ვერ სარგებლობენ შესაბამისი სამართლებრივი, ეკონომიკური თუ სოციალური დაცვით.

ეროვნული მთავრობები მეტწილად ვერ ახერხებენ პრობლემებზე სათანადო რეაგირებას ან არ ავლენენ პოლიტიკურ ნებას ადგილნაცვალ პირთა დაცვის უზრუნველსაყოფად. აღნიშნულიდან გამომდინარე, იძულებითი გადაადგილების პრობლემა მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ კაცობრიობის ერთ-ერთ ყველაზე ფართო, მზარდი გლობალური კრიზისის გამომწვევ მიზეზად რჩება.

1990 წლიდან დღემდე ქვეყნის შიგნით ადგილნაცვალ პირთა რაოდენობა გაიზარდა ორჯერ და ისტორიულად უმაღლეს ზღვარს მიაღწია. 1992 წლის მონაცემებით, მხოლოდ შეიარაღებული კონფლიქტის შედეგად ქვეყნის შიგნით ადგილნაცვალ პირთა საერთო რაოდენობა ოცდახუთ მილიონს ითვლიდა, 2015 წლის მონაცემებით კი, ის ორმოც მილიონ რვაასი ათასს გაუტოლდა.<sup>7</sup>

შეიარაღებული კონფლიქტის შედეგად იძულებით გადაადგილებულ პირთა საერთო რაოდენობა 60 მილიონს აჭარბებს, მათი უმრავლესობა კი ქვეყნის შიგნით ადგილნაცვალ პირია.

ფრენსის დენგის აზრით, ქვეყნის შიდაეთნიკური თუ რელიგიური მიზეზით წარმოშობილი კონფლიქტები ხშირად ნაციონალური იდენტობის კრიზისთან ასოცირდება, რაც რიგ შემთხვევებში

კონფლიქტით დაზარალებულ მოსახლეობასა და მის მთავრობას შორის წინააღმდეგობებს წარმოშობს. იძულებით ადგილნაცვალ პირები, ნაცვლად იმისა, რომ ეროვნული მთავრობების მიერ მიჩნეულ იქნენ მოქალაქეებად, რომელთაც დაცვა და ჰუმანიტარული სახის თანადგომა სჭირდებათ, მოიპოვებენ მოწინააღმდეგე მხარის შემადგენელ ნაწილად ან უშუალოდ მტრად; რიგ შემთხვევებში იდევნიებიან კიდევ, რაც მათ მდგომარეობას უფრო ამძიმებს. მათი დაცვისა და თანადგომის ერთადერთ წყაროდ საერთაშორისო საზოგადოება რჩება.<sup>8</sup>

მეოცე საუკუნის 90-იანი წლების დასაწყისში ქვეყნის ორ რეგიონში განვითარებულმა შეიარაღებულმა კონფლიქტმა საქართველოც იმ სახელმწიფოთა რიცხვს მიაკუთვნა, სადაც მწვავედ წარმოჩნდა ქვეყნის შიგნით მოსახლეობის იძულებითი გადაადგილებით გამოწვეული პრობლემები.

დამოუკიდებლობის აღდგენის შემდგომ, აფხაზეთსა და ცხინვალის რაიონში განვითარებული შეიარაღებული კონფლიქტების შედეგად ასიათასობით საქართველოს მოქალაქე იმყოფება იძულებით გადაადგილების პირობებში.

2008 წელს რუსეთის ფედერაციის მიერ საერთაშორისო სამართლის ძირითადი პრინციპების ღია და უხეშ დარღვევებს ადგილნაცვალ პირთა რაოდენობის ზრდა მოჰყვა. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა განსახლებისა და ლტოლვილთა სამინისტროს 2017 წლის მონაცემებით, მხოლოდ შეიარაღებული კონფლიქტების შედეგად ქვეყნის შიგნით იძულებით ადგილნაცვალ პირთა რაოდენობამ 273 411 შეადგინა.<sup>9</sup>

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველო იძულებით გადაადგილებულ პირთა უფ-

7 <http://www.internal-displacement.org/database/>

8 Deng F., 2001: The Global Challenge of Internal Displacement—Washington University Journal of Law & Policy Vol. 5,145 [https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law\\_journal\\_law\\_policy](https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law_journal_law_policy)

9 <http://www.mra.gov.ge/geo/static/55>



ლებების უზრუნველყოფის მიზნით შესაბამისი საკანონმდებლო და სამართლებრივი დაცვის მექანიზმების შემუშავების კუთხით მოწინავე სახელმწიფოთა შორისაა, ქვეყანაში მწვავედ დგას აღნიშნული პრობლემა.

იძულებით ადგილნაცვალი პირების სამართლებრივი დაცვის უზრუნველყოფის საქმეში საქართველოს სამ ეროვნულ მთავრობას აქვს თავისი წვლილი შეტანილი. სამივე ხელისუფლება დეკლარირებულად გამოხატავდა საერთაშორისო სამართლის ნორმებისა და ძირითადი პრინციპების პატივისცემას. უკანასკნელი ორი საკანონმდებლო ცვლილებებსა თუ ახალი კანონის მიღებას გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპებთან თავსებადობის უზრუნველყოფით ხსნიდა.<sup>10,11</sup> თუმცა, ვერცერთმა მათგანმა ვერ შეძლო ვერც იძულებით ადგილნაცვალ პირთათვის გადაადგილების სხვადასხვა ეტაპზე საჭირო სოციალურ-ეკონომიკური თანადგომა და მათი ღირსეული ყოფის უზრუნველყოფა და ვერც სათანადო კანონმდებლობის შემუშავება და სამართლებრივი გარანტიების შექმნა, რაც ადგილნაცვალ პირთადაცვის უზრუნველყოფის უცილობელი წინაპირობაა.

„რამდენადაც „დაცვა“ თავისი არსით სამართლებრივი ცნებაა, იძულებით ადგილნაცვალ პირებთან დაკავშირებით კანონმდებლობის შემუშავება და მიღება არამართო ადგილნაცვალ პირებთან მიმართებაში ეროვნული მთავრობების მიერ უმნიშვნელოვანეს პასუხისმგებლობის გამოხატულებას, არამედ

მისი რეალიზაციის ინსტრუმენტსაც წარმოადგენს.“<sup>12</sup>

იმისათვის, რომ ეროვნულმა მთავრობამ შეასრულოს თავისი უპირველესი ვალდებულება დაიბრუნოს საკუთარი მოქალაქეების დაცვაზე, საჭიროა ქვეყნის შიგნით ადგილნაცვალ პირთა წრის ზუსტი განსაზღვრა.

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპები, მრავალწლიანი მუშაობის შედეგად, მკაფიოდ განსაზღვრავს, თუ ვინ შეიძლება მოიაზრობოდეს ქვეყნის შიგნით იძულებით ადგილნაცვალ პირის განსაზღვრებისას. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპების თანახმად, იძულებით გადაადგილებულ პირებად ითვლებიან – „პირები ან პირთა ჯგუფი, რომლებიც გამოძევებულ იქნენ ან იძულებულნი გახდნენ, დაეტოვებინათ თავიანთი სახლი ან მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი, რათა გაქცეოდნენ შეიარაღებულ კონფლიქტს, საყოველთაო ძალადობას, ადამიანის უფლებათა ხელყოფასა და სტიქიურ თუ ადამიანის მიერ შექმნილ კატასტროფებს და რომელთაც არ გადაუკვეთავთ საერთაშორისოდ აღიარებული სახელმწიფო საზღვარი“<sup>13</sup>.

როგორც ვხედავთ, განსაზღვრება მოიცავს ორ ძირითად ელემენტს: პირველი, რა შემთხვევებში შეიძლება განხორციელდეს იძულებითი გადაადგილება, და, მეორე, გადაადგილება ხორციელდება სახელმწიფოების საერთაშორისოდ აღიარებულ საზღვრებს შიგნით.

მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო საზოგადოების მიერ ასე მკაფიოდ არის ჩამოყალიბებული „იძულებით ადგილნაცვალ პირთა“ განსაზღვრება, სა-

10 განმარტებითი ბარათი „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე 201. p.1. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/52904?>

11 განმარტებითი ბარათი „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“- ინიცირებული ვარიანტი საქართველოს 2014 წლის კანონპროექტზე. p.1-2. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?>

12 Муни Э., 2005. К Проблема Перемещения Внутри Страны: Параметры Ответственности Национальных Властей. Проект Института Брукингсапо Проблемам Лиц, Перемещенных Внутри страны. ст.17 [https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/04\\_national\\_responsibility\\_framework\\_Rus.pdf](https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/04_national_responsibility_framework_Rus.pdf)

13 Deng F.M. 1998. GuidingPrinciplesonInternalDisplacement, ReportoftheRepresentativeoftheSecretary-General,U.N. Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2 (1998). p.5. <https://undocs.org/E/CN.4/1998/53/Add.2>



ქართველოს სახელმწიფო, რამდენიმე მცდელობის მიუხედავად, 21 წლის განმავლობაში (19 წელი სახელმძღვანელო პრინციპების მიღების დღიდან) ვერ ახერხებს სათანადო და სწორი სტატუსის განსაზღვრას.

1996 წელს მიღებული საქართველოს კანონი „იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპების მიღებამდე ორი წლით ადრე ამოქმედდა და რთული იყო მისი ჯერ კიდევ ჩამოყალიბებულ, საერთაშორისოდ აღიარებულ სტანდარტებთან ჰარმონიზაცია. ამავ კანონში 2011 წელს განხორციელებულ ძირეულ ცვლილებებსა და შემდგომ, 2014 წელს მიღებულ ნორმატიულ აქტს აღნიშნული კუთხით გამართლება არ მოეძებნება.

„იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს 1996 წლის კანონის 1-ლი მუხლის თანახმად, „*დევნილად ჩაითვლება საქართველოს მოქალაქე ან საქართველოში მუდმივად მცხოვრები მოქალაქეობის არმქონე პირი, რომელიც იძულებული გახდა, დაეტოვებინა მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი და გადაადგილებულიყო (საქართველოს ტერიტორიის ფარგლებში) იმ მიზეზით, რომ საფრთხე შეექმნა მას ან მისი ოჯახის წევრების სიცოცხლეს, ჯანმრთელობას ან თავისუფლებას უცხო ქვეყნის აგრესიის, შიდა კონფლიქტის ან ადამიანის უფლებების მასობრივი დარღვევის გამო*“.

1996 წლიდან იკვეთებოდა ტენდენცია, რომ აღნიშნული ნორმატიული აქტი სპეციალიზებულ ხასიათს ატარებდა და მიმართული იყო მხოლოდ 90-იანი წლების დასაწყისში განვითარებული კონფლიქტების შედეგად იძულებით გადაადგილებული მოსახლეობის სამართლებრივი დაცვის უზრუნველყოფისკენ.

2011 წელს „იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონში შესული ცვლილებების შედეგად, აღნიშნულმა სურათმა მკვეთრი გამოხატულება ჰპოვა.

2011 წელს განხორციელებულ რიგ საკანონმდებლო ცვლილებებთან ერთად შეიცვალა კანონის სახელწოდება და „დევნილის“ განსაზღვრებაც. სათაური ჩამოყალიბდა შემდეგი რედაქციით: „*კანონი საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ*“. ამასთან, დევნილის ცნება განისაზღვრა, როგორც „*საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიიდან იძულებით გადაადგილებულ პირად – დევნილად (შემდგომ – დევნილი) ჩაითვლება საქართველოს მოქალაქე ან საქართველოში მუდმივად მცხოვრები 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 მასობრივი უფლებების დარღვევის გამო ან ამ კანონის მე-2 მუხლის მე-11 პუნქტით გათვალისწინებულ შემთხვევებში*“.

კანონპროექტის განმარტებითი ბარათის მიხედვით, გარკვეული პუნქტების დამატების აუცილებლობის მიზეზად სახელდება ის გარემოება, რომ „იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონი მიღებულია 1996 წელს, ხოლო გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპები – 1998 წელს. აღნიშნული კომენტარი თან ერთვის კანონის პირველ მუხლში მე-2 პუნქტის დამატებას, რაც იძულებით გადაადგილებულ პირთა მიმართ დისკრიმინაციის დაუშვებლობას გულისხმობს.<sup>14</sup>

საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატი წლების განმავლობაში აღნიშ-

14 განმარტებითი ბარათი „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე 2011 p.1. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/52904>

ნავდა, რომ 1996 წლის კანონი არ შეესაბამებოდა საერთაშორისოდ აღიარებულ მინიმალურ სტანდარტებს. საქართველოს ომბუდსმენის 2013 წლის მოხსენებაში ხაზგასმულია ის გარემოება, რომ 2011 წლის ცვლილებების შედეგად, კანონი მხოლოდ შეიარაღებული ოკუპაციის შედეგად ოკუპირებული ტერიტორიებიდან ადგილნაცვალ პირებზე ვრცელდებოდა. შესაბამისად, ნორმატიული აქტის დაცვის ქვეშ არ მოიაზრებოდნენ ისინი, რომლებიც ოკუპირებულ ტერიტორიებთან ახლომდებარე სოფლებიდან იყვნენ გადაადგილებულნი და ვერ ახერხებდნენ თავიანთ სახლებში დაბრუნებას.<sup>15</sup>

2013 წლის 11 მაისის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით, „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის სიტყვები – „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან“ არაკონსტიტუციურად იქნა მიჩნეული.<sup>16</sup>

„საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონში 2011 წლის 23 დეკემბრის ცვლილებების შედეგად, დევნილის ცნებაში გაჩნდა ხარვეზები დევნილთა დაცვის სფეროში, როგორც ეს აღიარებულია საერთაშორისო სამართალსა და პრაქტიკაში<sup>17</sup> – „კანონპროექტის მიღების მიზანია, ამ სფეროში საქართველოს კანონმდებლობაში არსებული ხარვეზების აღმოფხვრა და თავსებადობაში მოყვანა საქართველოში არსებულ დღევანდელ

მდგომარეობასთან და „ქვეყნის შიგნით გადაადგილების შესახებ გაეროს სახელმძღვანელო პრინციპებთან“<sup>18</sup> – ქვეყნის უმაღლეს საკანონმდებლო ორგანოში კანონპროექტის განმარტებით ბარათში იმედისმომცემი განმარტებების ფონზე, 2014 წელს მიღებულ კანონში მოცემული „დევნილის“ ცნება წარმოადგენს სახელმძღვანელო პრინციპების თვითნებურ ინტერპრეტაციას. ნორმატიული აქტის მე-6 მუხლის თანახმად, დევნილის ცნება განისაზღვრა შემდეგნაირად: „იძულებით გადაადგილებულ პირად – დევნილად ითვლება საქართველოს მოქალაქე ან საქართველოში მოქალაქეობის სტატუსის მქონე არმქონე პირი, რომელიც იძულებული გახდა, დაეტოვებინა მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი იმ მიზეზით, რომ უცხო ქვეყნის მიერ ტერიტორიის ოკუპაციის, აგრესიის, შეიარაღებული კონფლიქტის, საყოველთაო ძალადობის ან/და ადამიანის უფლებების მასობრივი დარღვევის გამო საფრთხე შეექმნა მის ან მისი ოჯახის წევრის სიცოცხლეს, ჯანმრთელობას ან თავისუფლებას ან/და ზემოაღნიშნული მიზეზის გათვალისწინებით შეუძლებელია მისი მუდმივ საცხოვრებელ ადგილზე დაბრუნება“. სახელმძღვანელო პრინციპებში მოცემული დევნილის ცნების თვითნებური ინტერპრეტირება და იძულებით გადაადგილებულ პირთა წრის შეზღუდვა, ამასთან, ნორმატიული აქტის გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპებთან თავსებადობაში მოყვანაზე საუბარი წარმოადგენს როგორც აღნიშნულ დოკუმენტზე წლობით მომუშავე მრავალი არასამათავრობო ორგანიზაციის, მსოფლიოს წამყვანი სამართლის ინსტიტუტების მეცნიერების, საერთაშორისო სამართლის სპეციალისტების ნააზრევის და გაერთიანებული

15 Public Defender of Georgia: Human Rights Situation of Internally Displaced Persons and Conflict Affected Individuals in Georgia: 2013. p.10-11. <http://ombudsman.ge/uploads/other/1/1621.pdf>

16 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის გადაწყვეტილება №1/3/534 2013 წლის 11 ივნისი. ქ. ბათუმი. Matsne.gov.ge

17 განმარტებითი ბარათი „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“- ინიცირებული ვარიანტი საქართველოს 2014 წლის კანონპროექტზე. p.1. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?>

18 განმარტებითი ბარათი „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“- ინიცირებული ვარიანტი საქართველოს 2014 წლის კანონპროექტზე. p.1. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?>

ერების ორგანიზაციის პოზიციის უგულვებელყოფას, ისე საკუთარი მოსახლეობის უფლებების დაცვის სფეროში ნაკისრი ვალდებულების არაჯეროვნად შესრულებას.

თუ 2011 წლის 23 დეკემბერს კანონში განხორციელებული შესაბამისი ცვლილებების შედეგად დევნილის განსაზღვრება პასუხობდა მის სათაურს, 2014 წლის კანონის სახელწოდება აღარ შეესაბამება მას. საქართველოს პარლამენტის აპარატის იურიდიული დეპარტამენტის დასკვნის მე-12 პუნქტის თანახმად, „მიზანშეწონილად მიიჩნევა, კანონპროექტის დასახელებიდან ამოღებულ იქნეს სიტყვები „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან“, რადგან კანონპროექტის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტში მოცემული დევნილის ცნება უფრო ფართოა და ის არ შემოიფარგლება მხოლოდ ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებული პირებით“<sup>19</sup>. საექსპერტო დასკვნის მიუხედავად, კანონის სათაური უცვლელია.

2014 წლის კანონი გვერდს უვლის სახელმძღვანელო პრინციპებს და არ ასახავს იძულებით გადაადგილებულ პირთა წრეს სრულად. მასში, ისევე, როგორც წინამორბედ ნორმატიულ აქტებში, არ არის განსაზღვრული „სტიქიური ან ადამიანის მიერ შექმნილი კატასტროფების“ შედეგად გადაადგილებული პირების სამართლებრივი დაცვის გარანტიები. ეს იმ პირობებში, როდესაც ბოლო 30 წლის განმავლობაში სხვადასხვა ხარისხის სტიქიური პროცესების საშიშროების რისკის ქვეშ მოექცა 3 000-მდე დასახლებული პუნქტი დადაახლოებით 400 000 ოჯახი.<sup>20</sup>

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის

გენერალური მდივნის 1992 წლის ანალიტიკურ მოხსენებაში განხილულ იძულებითი გადაადგილების გამომწვევ მიზეზთა ჩამონათვალში სტიქიური უბედურებები და ადამიანის მიერ გამოწვეული კატასტროფებიცაა მოცემული. ამასთან, 2006 წელს ევროპის საბჭომწვევრი სახელმწიფოების მთავრობებს მისცა რეკომენდაცია, იძულებით გადაადგილებისას ეხელმძღვანელოთ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპებით; მასზე დაყრდნობით შეემუშავებინათ შიდა კანონმდებლობა. რეკომენდაციაში აღნიშნულია ისიც, რომ პრინციპები ეხება ყველა ადგილნაცვალ პირს, მათ შორის – მათ, ვინც სახლი ან მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი დატოვა ბუნებრივი თუ ადამიანის მიერ გამოწვეული კატასტროფების გამო.<sup>21</sup>

საქართველოს სახალხო დამცველის 2013 წლის ანგარიშში აღნიშნულია, რომ ომბუდსმენის აპარატისა და სხვა ორგანიზაციების რეკომენდაციების მიუხედავად, კანონპროექტი არ მოიცავს ბუნებრივი თუ ადამიანის მიერ გამოწვეული კატასტროფების შედეგად გადაადგილებულ პირებს, რაც წინააღმდეგობაში მოდის გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპებში მოცემულ განსაზღვრებასთან.<sup>22</sup>

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სპეციალური მომხსენებლის, ჩალოკაბეიანის 2014 წლის 4 ივლისის მოხსენებაში ვკითხულობთ, რომ „ოკუპირებულ ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს 2014 წლის კანონი, მიუხედავად იმისა, რომ ვრცელდება სა-

19 საქართველოს პარლამენტის აპარატის იურიდიული დეპარტამენტის დასკვნა „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე 06.02.2014 პუნქტი 12. <https://info.parliament.ge/file/1/BillPackageContent/8935?>

20 მაჭარაშვილი ი., 2008. იძულებითი მიგრაცია საქართველოში პრობლემები და მათი გადაჭრის გზები სოციალური და გარემოს დაცვითი ასპექტები. მწვანე ალტერნატივა.

21 COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS . Recommendation Rec (2006)6 of the Committee of Ministers to member states on internally displaced persons. 5 April 2006. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTM-Content?documentId=09000016806b5aaf>

22 Public Defender of Georgia: Human Rights Situation of Internally Displaced Persons and Conflict Affected Individuals in Georgia: 2013 გვ.12. <http://ombudsman.ge/uploads/other/1/1621.pdf>



ქართველოს ყველა მოქალაქეზე, არ მოიცავს სტიქიური უბედურებებისა და ტექნოგენური კატასტროფების შედეგად გადაადგილებულ პირებს. ჩალოკაბეიანი ფლობდა ინფორმირებულ იყო იმის თაობაზეც, რომ ქართული მხარე გეგმავდა შესაბამისი კანონმდებლობის მიღებას, რომელიც რეალურად შექმნიდა სტიქიური უბედურებებისა და ტექნოგენური კატასტროფების შედეგად გადაადგილებული პირების სამართლებრივი, ეკონომიკური და სოციალური დაცვის გარანტიებს. ის მოუწოდებდა ქართულ მხარეს, დაგეგმილ კანონს რეალურად უზრუნველყო აღნიშნული მიზეზებით ადგილნაცვალ პირთა სამართლებრივი, ეკონომიკური და სოციალური დაცვა საერთაშორისო სტანდარტების შესაბამისად.<sup>23</sup> 2014 წლის კანოპროექტის განმარტებითი ბარათი, ასევე, გვამცნობს, რომ სახელმწიფო იყენებს დისკრეციის უფლებას და კანონპროექტით არ ითვალისწინებს ბუნებრივი ან/და ადამიანის მიერ შექმნილი კატასტროფების ან ინფრასტრუქტურული პროექტების შედეგად დაზარალებული მოსახლეობის დაცვასთან დაკავშირებულ რეგულაციებს, რაც უნდა გახდეს ცალკე საკანონმდებლო აქტის რეგულაციის საკითხი.<sup>24</sup> ზემოხსენებული მოწოდებისა და შექმნილი მოლოდინის მიუხედავად, აღნიშნული კვლავ პრობლემად რჩება. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სპეციალური მომხსენებელი იძულებით ადგილნაცვალ პირთა უფლებების საკითხებში თავის 2017 წლის მოხსენებაში კვლავ მოუწოდებს საქართველოს მთავრობას, გადახედოს სტიქიური უბედურე-

ბების შედეგად იძულებით ადგილნაცვალ პირებისადმი მიდგომას.<sup>25</sup>

იქმნება შთაბეჭდილება, რომ საქართველოს ეროვნულ მთავრობებს არ გააჩნიათ პოლიტიკური ნება, სწორად და ადეკვატურად გაიაზრონ იძულებითი გადაადგილება, როგორც მოვლენა.

კატასტროფებისა და ძალადობის შედეგად ადგილნაცვალ პირებს შორის მრავალი განსხვავების არსებობის მიუხედავად, გადაადგილებული პირები მსგავსი გამოწვევებისა და საჭიროებების წინაშე დგანან. აღნიშნული გარემოება ნათლად წარმოჩნდა გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წარმომადგენლის, ვალტერ კელინის, მიერ 2004 წელს აზიაში მომხდარი ცუნამის შედეგად ადგილნაცვალ პირთა მონახულებისას. სიტუაციაზე დაკვირვებამ გვაჩვენა, რომ ბუნებრივი კატასტროფის შედეგად ადგილნაცვალ პირები უშუალოდ გადაადგილების ადგილებში განიცდიდნენ უსაფრთხოებისა და დაცვის ნაკლებობას. ჰუმანიტარული დახმარების მიწოდებისას გამოვლინდა დისკრიმინაციის ფაქტები. 2004 წელს უპირატესობა ენიჭებოდა უშუალოდ ცუნამის შედეგად ადგილნაცვალ პირებს, ვიდრე შედარებით ადრე კონფლიქტის შედეგად გადაადგილებულ მოსახლეობას, რაც პოლიტიკური და რელიგიური ფაქტორებით იყო განპირობებული<sup>26</sup>. საერთაშორისო საზოგადოებამ უნდა აღიაროს ბუნებრივი კატასტროფების შედეგად ადგილნაცვალ პირთა უფლებები და დააფუძნოს ახალი ინსტიტუციონალური მექანიზმები, რათა უზრუნველყოს მათი უფლებების დაცვა. „კატასტროფების

23 Beyani C., 2014. Report of the Special Rapporteur on the Human Rights of Internally Displaced Persons, Follow-up Mission to Georgia, U.N. Doc.A/HRC/26/33/Add.1(2014) Point 13. United Nations Human Rights Council <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session26/Pages/ListReports.aspx>

24 განმარტებითი ბარათი „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე. გვ.3 <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?>

25 Beyani C., Jimenez C., 2017. Report of the Special Rapporteur on the Human Rights of Internally Displaced Persons on His Mission to Georgia, U.N. Doc. A/HRC/35/27/Add.2(2017) შესავალი, პუნქტი 9. <https://undocs.org/A/HRC/35/27/Add.2>

26 Kalin W., 2005. Protection of Internally Displaced Persons in Situations of Natural Disaster: A Working Visit to Asia by the Representative of the United Nations Secretary-General on the Human Rights of Internally Displaced Persons Walter Kalin. 27 February to 5 March 2005. გვ.15 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/Tsunami.pdf>



საფრთხეების განსაზღვრა არა მხოლოდ კარგი მმართველობის საკითხი, არამედ საფრთხეში მყოფი მოსახლეობის ფუნდამენტური უფლებებაც – ვალტერ კელინი.<sup>27</sup>

ეროვნული მთავრობებისათვის გადაადგილებასთან დაკავშირებულ საკითხებში დახმარების მიზნითერინ მუნის მიერ 2005 წელს შექმნილ დოკუმენტშითავმოყრილია იძულებით გადაადგილებულ პირთა დაცვის სათანადოდ უზრუნველსაყოფად ეროვნული მთავრობების მიერ განსახორციელებელი უმთავრესი ნაბიჯები. იძულებით გადაადგილებულ პირთა უფლებების დაცვის საკითხებში გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალური მდივნის წარმომადგენელი, ვალტერ კელინი, აღნიშნავს, რომ აღნიშნულ დოკუმენტში ჩამოთვლილი სამთავრობო ინიციატივები საერთოა ყველა იმ სახელმწიფოსათვის, რომელსაც იძულებითი გადაადგილებით გამოწვეული პრობლემების გადაჭრა უწევს. ერინ მუნის განცხადებით, აღნიშნულ დოკუმენტში თავმოყრილია „ქვეყნის შიგნით იძულებითი გადაადგილებასთან მიმართებაში ეროვნული მთავრობების პასუხისმგებლობის რეალიზაციის გზაზე გადასადგმელი 12 ნაბიჯი“.<sup>28</sup> მათგან „მთავარი და პირველხარისხოვანია გაფრთხილება“<sup>29</sup>. დოკუმენტის ავტორი ხაზს უსვამს იმ გარემოებას, რომ ეროვნული მთავრობა ვალდებულია, მისი იურისდიქციის ქვეშ მყოფ მოქალაქეებს შეატყობინოს მოსალოდნელი გარემოებები, რომლებმაც შეიძლება გამოიწვიოს მათი გადაადგილება, და მოახდინოსამ გარემოებათა განეიტრალება.

„ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს

2014 წლის კანონპროექტის მე-5 მუხლის – „მოსახლეობის დაცვა იძულებით გადაადგილებისაგან“ – მე-3 პუნქტის თანახმად, სახელმწიფოს მიერ განისაზღვრებოდა მოსალოდნელი საფრთხეების შესახებ დროული გაფრთხილებისა და სწრაფი რეაგირების მექანიზმები, რათა უზრუნველყოფილიყო მოსალოდნელი საფრთხეების ქვეშ მყოფი მოსახლეობის დაცვა.<sup>30</sup>

ადამიანის უფლებათა დაცვისა და სამოქალაქო ინტეგრაციის კომიტეტის დასკვნაში წამოყენებულ იქნა წინადადება, კანონპროექტიდან ამოღებულიყო აღნიშნული პუნქტი მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ მასში არ იყო მითითებული შესაბამისი ორგანო, რომელიც იზრუნებდა საფრთხის ქვეშ მყოფ მოსახლეობის დაცვაზე. „კანონით სახელმწიფოსათვის ვალდებულების დაკისრება შესაბამისი ორგანოს მითითების გარეშე სადავოს გახდის ამ დებულების აღსრულებას და პრატიკაში წარმოშობს კითხვებს,“<sup>31</sup> რაც, საბოლოო ჯამში, გათვალისწინებულ იქნა. აქვე უნდა აღნიშნოს, რომ „იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა მიმართ სახელმწიფო სტრატეგიის“ განხორციელების 2017-2018 წლების სამოქმედო გეგმის სტრატეგიაშიც არაფერია ნახსენები ადრეული გაფრთხილების სისტემასთან დაკავშირებით. აღნიშნული სტრატეგიაც მხოლოდ არსებული დევნილების პრობლემების მოგვარებისკენაა მიმართული.

იძულებით ადგილნაცვალ პირთა უფლებების დაცვის პასუხისმგებლობის მხოლოდ ეროვნულ მთავრობებზე დაკისრება არაეფექტიანია. აღნიშნული

27 Ibid, 11.

28 Мунн Э., 2005.К Проблема Перемещения Внутри Страны: Параметры Ответственности Национальных Властей. Проект Института Брукинга по Проблемам Лиц, Перемещенных Внутри страны ст.4 [https://www.brookings.edu/wpcontent/uploads/2016/06/04\\_national\\_responsibility\\_framework\\_Rus.pdf](https://www.brookings.edu/wpcontent/uploads/2016/06/04_national_responsibility_framework_Rus.pdf)

29 Ibid,12.

30 „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტი 06.11.2013 ინიცირებული ვარიანტი მუხლი 5, მე-3 პუნქტი.<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130562?>

31 ადამიანის უფლებათა დაცვისა და სამოქალაქო ინტეგრაციის კომიტეტის დასკვნა „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ პირველი მოსმენა გვ.5-6.<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130553?>

რეალურად ვერ უზრუნველყოფს პრობლემის მოგვარებას და სახეზეა ხალხთა მასობრივი მიგრაცია. როგორც გამოცდილებამ აჩვენა, ეროვნული მთავრობები, არაერთი რეკომენდაციისა თუ მოწოდების მიუხედავად, არ იჩენენ სათანადო პოლიტიკურ ნებას, უზრუნველყონ იძულებით გადაადგილებულ პირთა ყველა იმ ჯგუფის დაცვა, რომელიც მოცემულია გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპებში. საქართველოს მაგალითზე შეიძლება ითქვას, რომ ხშირ შემთხვევაში ეროვნული მთავრობები მხოლოდ კონკრეტული პრობლემის მოგვარებაზე არიან კონცენტრირებულნი. მათი დამოკიდებულება სუბიექტურ ხედვაზე დაფუძნებული და მოცემული ხელისუფლების პოლიტიკურ ინტერესს ემსახურება.

საკითხისადმი ამგვარი დამოკიდებულება იწვევს მოსახლეობის მასობრივი

გადაადგილების ხელშეწყობას. იძულებითი ადგილნაცვალ პირთა უფლებების დარღვევასთან ერთად, საფრთხე ექმნება საერთაშორისო უსაფრთხოებასა და მშვიდობას. ქვეყნის შიგნით ადგილნაცვალ პირთა რიცხოვნობის სწრაფი ზრდა ახალი საერთაშორისო შეთანხმების, ახალი კონვენციის მიღების აუცილებლობას ქმნის. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპები არ უნდა ატარებდეს სარეკომენდაციო ხასიათს და აღარ უნდა გვევლინებოდეს მხოლოდ ორიენტირად სახელმწიფოებისათვის იძულებითი გადაადგილების წარმოშობის შემთხვევაში. საჭიროა ახალი საერთაშორისო შეთანხმებები რეგიონალურ დონეზე, რომლებშიც სრულად იქნება ასახული გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის სახელმძღვანელო პრინციპებში არსებული მინიმალური სტანდარტები, მიზნები და ამოცანები.

### ბიბლიოგრაფია:

1. საქართველოს კანონი იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ Matsne.gov.ge (in Georgian)
2. საქართველოს კანონი „საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა – დევნილთა შესახებ“. Matsne.gov.ge (in Georgian)
3. საქართველოს მთავრობის 2017 წლის 13 თებერვლის N240 განკარგულება „იძულებით გადაადგილებულ პირთა დევნილთა – მიმართ 2017-2018 წლებში სახელმწიფო სტრატეგიის განხორციელების სამოქმედო გეგმის დამტკიცების შესახებ. Matsne.gov.ge (In Georgian)
4. Guiding Principles on Internal Displacement <https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/07/GPEnglish.pdf> (In English)
5. Cuenod J., 1991. Report on Refugees, Displaced Persons and Returnees U.N. Doc E/1991/109/Add.1.1 (1991) <http://www.refworld.org/pdfid/49997afe4.pdf> (In English)
6. Analytical Report of the Secretary-General on Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1992/23,(1992) [http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E\\_CN.4\\_1992\\_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E_CN.4_1992_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y) (In English)
7. Deng F., 1993. Comprehensive Study on the Human Rights Issues Related to Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1993/35, (1993). (In English)

8. Strengthening of the Coordination of Emergency Humanitarian Assistance of the United Nations, U.N. ESCOR, 53rd Sess., Preliminary List Item 20(a), U.N. Doc. A/53/139E/1998/67 (1998). <http://www.un.org/documents/ecosoc/docs/1998/e1998-67.htm> (In English)
9. Deng F., 2001: The Global Challenge of Internal Displacement – Washington University Journal of Law & Policy Vol. 5 The Institute for Global Legal Studies Inaugural Colloquium: The UN and the Protection of Human Rights [https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law\\_journal\\_law\\_policy](https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law_journal_law_policy) (In English)
10. Муни, Э., 2005. К проблеме Перемещения Внутри Страны: Параметры Ответственности Национальных Властей. [https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/04\\_national\\_responsibility\\_framework\\_Rus.pdf](https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/04_national_responsibility_framework_Rus.pdf) (In Russian)
11. Beyani C., 2016. Regulatory Frameworks on Internal Displacement Global, Regional and National Developments. [http://www.globalprotection-cluster.org/\\_assets/files/tools\\_and\\_guidance/Internal%20Displacement/unhcr-gpc\\_reg\\_framework\\_idp.pdf](http://www.globalprotection-cluster.org/_assets/files/tools_and_guidance/Internal%20Displacement/unhcr-gpc_reg_framework_idp.pdf) (In English)
12. Kalin W., 2005. Protection of Internally Displaced Persons in Situation of Natural Disaster: A Working Visit to Asia by the Representative of the United Nations Secretary-General on the Human Rights of Internally Displaced Persons Walter Kalin. 27 February to 5 March 2005. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/Tsunami.pdf> (In English)
13. Brookings Institution-University of Bern 2008. Protecting Internally Displaced Persons: A Manual for Law and Policemakers. United Nations High Commissioner on Refugees <http://www.unhcr.org/50f955599.pdf> (In English)
14. Cohen R., Bradley M., 2010. Disasters and Displacement: Gaps in Protection. Journal of International Humanitarian Legal Studies, vol. 1, 2010 [https://www.preventionweb.net/files/20227\\_1116disastersanddisplacementcohen1.pdf](https://www.preventionweb.net/files/20227_1116disastersanddisplacementcohen1.pdf) (In English)

# FACTORS, WHICH IMPEDE LEGAL PROTECTION OF DISPLACED PERSONS IN GEORGIA (ON THE EXAMPLE OF GEORGIAN PRACTICE)

Bakar Matsaberidze

*Ivane Javakhishvili State University, Doctoral student*

KEY WORDS: Refugees, Moving, United Nations

## RESUME

The phenomenon named “internally displaced” is becoming especially striking from the beginning of 90ies of XX century.

The end of the so-called “cold war” and, outbreak of internal ethnic or religious conflicts in almost all parts of the world significantly increased the amount of internally displaced people.

Armed conflicts of Abkhazia and Tskhinvali after the restoration of independence of Georgia at the beginning of 1990ies made sure Georgia belonged to those states where the problems caused by internal displacement are most critically present.

As a rule, grave violation of key principles of international law, norms of humanitarian law and human rights protection are regarded as the main reasons causing internal displacement. Based on the specific nature of the phenomenon, the fact that displaced persons remain within the jurisdiction of the given country created the biggest difficulty when overcoming the global problem.

Despite many years of work of the international community, internal displacement has been reported as one of the most increasing global crises and challenges after the World War II. The present article analyses the most significant factor preventing legislative protection of internally displaced persons using the example of Georgia. Besides, it offers specific recommendations which will support overcoming of global problems.



**NOTES:**

1. Deng F., 1993. Comprehensive Study on the Human Rights Issues Related to Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1993/35 (1993). Point 2. <http://www.refworld.org/pdfid/45377b620.pdf> (In English)
2. Deng F., 1993. Comprehensive Study on the Human Rights Issues Related to Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1993/35 (1993). Point 2. <http://www.refworld.org/pdfid/45377b620.pdf> (In English)
3. Ghali B., 1992. Analytical Report of the Secretary-General on Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1992/23, (1992). Point 9.[http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E\\_CN.4\\_1992\\_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E_CN.4_1992_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y) (In English)
4. Annan K., 1999. Report of the Secretary General to the Security Council on the Protection of Cultures in Armed Conflict, U.N. Doc. S/1999/957 (1999).Page 10 <http://undocs.org/S/1999/957> (In English)
5. Draft resolution referred to the High-level Plenary Meeting of the General Assembly by the General Assembly at its fifty-ninth session, UNGA, Resolution A/60/L.1 September 2005, para.132.<http://undocs.org/A/60/L.1> (In English)
6. Deng F., 1998. Guiding Principles on Internal Displacement, Report of the Representative of the Secretary-General, U.N. Doc E/CN.4/1998/53/Add.2 (1998). Page 6. <https://undocs.org/E/CN.4/1998/53/Add.2> (In English)
7. <http://www.internal-displacement.org/database/> (April 13, 2018). (In English)
8. Deng F., 2001: The Global Challenge of Internal Displacement – Washington University Journal of Law & Policy Vol. 5,145 [https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law\\_journal\\_law\\_policy](https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law_journal_law_policy) (In English)
9. <http://www.mra.gov.ge/geo/static/55>(April 13, 2018) (In Georgian)
10. Explanatory note for the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia”, 2011 p.1.<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/52904?> (In Georgian)
11. Explanatory note for the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia”, initiated version for the draft law of Georgia of 2014. pp. 1-2 . <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?> (In Georgian)
12. Muni E., 2005. About the Problem of Movement Inside the Country: Parameters of Responsibility of National Authorities. The Brookings Institute Project on the Internally Displaced Persons. p. 17 [https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/04\\_national\\_responsibility\\_framework\\_Rus.pdf](https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/04_national_responsibility_framework_Rus.pdf) (In Russian)
13. Deng F., 1998. Guiding Principles on Internal Displacement. Report of the Representative of the Secretary-General, U.N. Doc. E/ CN.4/1998/53/Add.2 (1998). p.5 <https://undocs.org/E/CN.4/1998/53/Add.2> (In English)
14. Explanatory note for the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia” for the Draft Law of Georgia. 2011. p. 1. <https://info.parliament.ge/file/1/Bill-ReviewContent/52904?> (In Georgian)
15. Public Defender of Georgia: Human Rights Situation of Internally Displaced Persons and Conflict Affected Individuals in Georgia:

2013. გვ.10-11. <http://ombudsman.ge/uploads/other/1/1621.pdf> (In English)
16. Decision of the first collegiums of the constitutional court of Georgia № 1/ 3/534; June 11 წლის, 2013. Batumi. Matsne.gov.ge (In Georgian)
  17. Explanatory note for the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia” – initiated version for the draft law of Georgia of 2014. p. 1. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?> (In Georgian)
  18. Explanatory note for the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia”, 2011. p. 1 Explanatory note for the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia” – initiated version for the draft law of Georgia of 2014. p. 1. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?> (In Georgian)
  19. Office of the Parliament of Georgia. LegalDepartment. Conclusion of the legal department of the parliament of Georgia on the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia” of 06.02.2014. Point 12. p. 1. <https://info.parliament.ge/file/1/BillPackageContent/8935?> (In Georgian)
  20. Macharashvili I., 2008. Forceful Migration in Georgia. Problems and Ways of Solving them. Social and Environmental Aspects. Green Alternative. (In Georgian)
  21. COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS Recommendation Rec (2006) 6 of the Committee of Ministers to member states on internally displaced persons 5 April 2006. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806b5aaf> (In English)
  22. Public Defender of Georgia: Human Rights Situation of Internally Displaced Persons and Conflict Affected Individuals in Georgia: 2013 გვ.12. <http://ombudsman.ge/uploads/other/1/1621.pdf> (In English)
  23. Beyani C., 2014. Report of the Special Rapporteur on the Human Rights of Internally Displaced Persons, Follow-up Mission to Georgia, U.N. Doc. A/HRC/26/33/Add.1(2014) პუნქტი 13. United Nations Human Rights Council <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session26/Pages/ListReports.aspx> (In English)
  24. Explanatory note for the draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia” – initiated version for the draft law of Georgia of 2014. p. 3. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130563?> (In Georgian)
  25. Beyani C., Jimenez C., 2017. Report of the Special Rapporteur on the Human Rights of Internally Displaced Persons on his Mission to Georgia, U. N. Doc. A/HRC/35/27/Add.2(2017) პუნქტი 9. <https://undocs.org/A/HRC/35/27/Add.2> (In English)
  26. Kalin W., 2005. Protection of Internally Displaced Persons in Situations of Natural Disaster: A Working Visit to Asia by the Representative of the United Nations Secretary-General on the Human Rights of Internally Displaced Persons Walter Kalin. 27 February to 5 March 2005. Page15Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/Tsunami.pdf> (In English)
  27. Ibid.
  28. Muni E., 2005. About the Problem of Movement Inside the Country: Parameters of Responsibility of National Authorities. The Brookings institute Project on the Internally Displaced Persons. p.4 <https://www.>

- brookings.edu/wpcontent/uploads/2016/06/04\_national\_responsibility\_framework\_Rus.pdf (In Russian)
29. Ibid.
30. Draft law of Georgia on Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia”. 06.11.2013. Initiated version. Article 5. Point 3. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130562?https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130562?> (In Georgian)
31. Conclusion of the Committee of Human Rights Protection and Civil Integration, “First Hearing about the Internally Displaced Persons – Refugees from Occupied Territories of Georgia. p. 5-6. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/130553?> (In Georgian)

#### BIBLIOGRAPHY:

1. Law of Georgia on Internally Displaced Persons - Refugees. Matsne.gov.ge (In Georgian)
2. Law of Georgia on Internally Displaced Persons - Refugees from Occupied Territories of Georgia. Matsne.gov.ge (In Georgian)
3. Order N 240 of Government of Georgia of February 12, 2017 “On the Approval of the Action Plan of Implementing the State Strategy in 2017-2018 in respect with Internally Displaced Persons-Refugees”. Matsne.gov.ge (In Georgian)
4. Guiding Principles on Internal Displacement <https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/07/GPEnglish.pdf> (In English)
5. Cuenod J., 1991. Report on Refugees, Displaced Persons and Returnees U.N. Doc E/1991/109/Add1.1 (1991) <http://www.refworld.org/pdfid/49997afe4.pdf> (In English)
6. Analytical Report of the Secretary-General on Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1992/23,(1992) [http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E\\_CN.4\\_1992\\_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/188685/E_CN.4_1992_23-EN.pdf?sequence=3&isAllowed=y) (In English)
7. Deng F., 1993. Comprehensive Study on the Human Rights Issues Related to Internally Displaced Persons, U.N. Doc.E/CN.4/1993/35, (1993). (In English)
8. Strengthening of the Coordination of Emergency Humanitarian Assistance of the United Nations, U.N. ESCOR, 53rd Sess., Preliminary List Item 20(a), U.N. Doc. A/53/139E/1998/67 (1998). <http://www.un.org/documents/ecosoc/docs/1998/e1998-67.htm> (In English)
9. Deng F., 2001: The Global Challenge of Internal Displacement – Washington University Journal of Law & Policy Vol. 5 The Institute for Global Legal Studies Inaugural Colloquium: The UN and the Protection of Human Rights [https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law\\_journal\\_law\\_policy](https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=law_journal_law_policy) (In English)
10. Muni E., 2005. About the Problem of Movement Inside the Country: Parameters of Responsibility of National Authorities. The Brookings institute Project on the Internally Displaced Persons. p.4 [https://www.brookings.edu/wpcontent/uploads/2016/06/04\\_national\\_responsibility\\_framework\\_Rus.pdf](https://www.brookings.edu/wpcontent/uploads/2016/06/04_national_responsibility_framework_Rus.pdf) (In Russian)
11. Beyani C., 2016. Regulatory Frameworks on Internal Displacement Global, Regional and National Developments. [http://www.globalprotectioncluster.org/\\_assets/files/tools\\_and\\_guidance/Internal%20Displacement/unhcr-gpc\\_reg\\_framework\\_idp.pdf](http://www.globalprotectioncluster.org/_assets/files/tools_and_guidance/Internal%20Displacement/unhcr-gpc_reg_framework_idp.pdf) (In English)

12. Kalin W., 2005. Protection of Internally Displaced Persons in Situations of Natural Disaster: A Working Visit to Asia by the Representative of the United Nations Secretary-General on the Human Rights of Internally Displaced Persons Walter Kalin. 27 February to 5 March 2005. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/Tsunami.pdf> (In English)
13. Brookings Institution-University of Bern, 2008. Protecting Internally Displaced Persons: A Manual for Law and Police makers. United Nations High Commissioner on Refugees <http://www.unhcr.org/50f955599.pdf> (In English)
14. Cohen R., Bradley M., 2010. Disasters and Displacement: Gaps in Protection. Journal of International Humanitarian Legal Studies, vol. 1, 2010. [https://www.preventionweb.net/files/20227\\_1116disastersand-displacementcohen1.pdf](https://www.preventionweb.net/files/20227_1116disastersand-displacementcohen1.pdf) (In English)



# მოზარდის მიერ დანაშაულის ჩადენის გამომწვევი მიზეზები, მისი კრიმინოლოგიური ასპექტები და გასატარებელი პრევენციული ღონისძიებები

## თეონა ჯაფარიძე

*საქართველოს დავით აღმაშენებლის სახელობის  
უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის მაგისტრი,  
შსს ცენტრალური კრიმინალური პოლიციის დეპარტამენტის  
დეტექტივის თანაშემწე გამომძიებელი*

საკვანძო სიტყვები: მოზარდი, დანაშაული, პრევენცია

### 1. შესავალი

იურიდიულ ლიტერატურაში განსაკუთრებული ადგილი უკავიათ არასრულწლოვნებს, მათ მიერ თუ მათ მიმართ ჩადენილ დანაშაულებს და ამ დანაშაულების გამომწვევ მიზეზებს. მეტად ფაქიზი და ფრთხილია კანონმდებლობის მიდგომა მოზარდების მიმართ, რადგან ისინი ცხოვრების ყველაზე რთულ ეტაპს გადიან, რა დროსაც უმნიშვნელო შეცდომამაც კი შეიძლება სავალალო შედეგი გამოიღოს და რადიკალურად შეცვალოს ადამიანის მომავალი ცხოვრება უარესობისაკენ. სწორედ ამიტომ აქვს განსაკუთრებული მიდგომა, ამ საკითხისადმი, როგორც კანონმდებლობას, ისე სახელმწიფოსა და საზოგადოებას.

წლების მანძილზე განსჯის საგნად იქცა და დღემდე არ კარგავს აკტუალობას კითხვა, თუ რატომ ხდება არასრულწლოვანი ბოროტმოქმედი? როგორია ამის

ხელშეწყობი გარემო-პირობები და რა ინვესტაცია მათში დანაშაულის ჩადენის სურვილს? სრული და ამომწურავი პასუხი არც საზოგადოებაში და არც იურიდიულ ლიტერატურაში არ არსებობს, მაგრამ მრავალი მეცნიერის მოსაზრებებს თუ შევაჯერებთ, მივიღებთ ისეთ სურათს, რაც დაგვიხმარება პრევენციული ღონისძიებების დაგეგმვასა და განხორციელებაში, რათა მინიმუმამდე იქნას დაყვანილი მოზარდების მიერ დანაშაულის ჩადენა. არასრულწლოვანმა მაქსიმალურად უნდა გამოიყენოს ცხოვრების „ოქროს წლები“ იმისათვის, რომ ითამაშოს, ისწავლოს, განვითარდეს და შექმნას მომავალი წარმატებული ცხოვრების ფუნდამენტი, იმის ნაცვლად, რომ დღე და ღამე „ქუჩურ ცხოვრებასა“ და კრიმინალური მენტალობის ჩამოყალიბებას დაუთმოს. ქუჩა პირველი გადადგმული ნაბიჯია დანაშაულისაკენ.

საქართველოს კანონმდებლობით სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის მინიმალურ ასაკი 14 წელია. ეს იმას ნიშნავს, რომ დანაშაულის ჩადენისთვის არასრულწლოვანს პასუხისმგებლობა 14 წლის ასაკიდან ეკისრება. ბავშვის უფლებათა კომიტეტის მიხედვით, საუკეთესო ვარიანტია, რაც შეიძლება მაღალი ზღვარი, მაგრამ კონკრეტულ ასაკს არ გვთავაზობს და სახელმწიფოებს დისკრეციას უტოვებს. არც ბავშვის უფლებათა კონვენციითა და არც სხვა საერთაშორისო სამართლებრივი აქტებით გათვალისწინებული არ არის კონკრეტულად რა ასაკიდან შეიძლება გახდეს პირი არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სუბიექტი – ე.ი არ არის განსაზღვრული სს პასუხისმგებლობის მინიმალური ასაკი. კონვენციის მე-40 მუხლის მე-3 ნაწილი მხოლოდ იმას სთხოვს სახელმწიფოებს, რომ მათ „სცადონ, ხელი შეუწყონ მინიმალური ასაკის დადგენას, რომლის მიღწევამდეც, მიიჩნევა, რომ ბავშვს არ აქვს სისხლის სამართლის კანონმდებლობის დარღვევის უნარი“. შედარებით მეტ და-

კონკრეტებას გვთავაზობს გაეროს გენერალური ასამბლეის 1985 წლის 29 ნოემბრის მინიმალური სტანდარტული წესები არასრულწლოვანთა მიმართ მართლმსაჯულების განხორციელების შესახებ ე.წ. „ჰეკინური წესები“. მე-4 პუნქტის შესაბამისად: „იმ სამართლებრივ სისტემებში, რომლებიც აღიარებენ არასრულწლოვანთა სისხლის სამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკის ცნებას, ასეთი ასაკის ქვედა ზღვარი არ უნდა დადგინდეს ძალიან ადრეულ ასაკში ემოციური, გონებრივი და ინტელექტუალური მოწიფულობის ფაქტის გათვალისწინებით.“<sup>1</sup>

სს პასუხისმგებლობის ასაკის დადგენა საქართველოში, ეს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსამდე, სისხლის სამართლის კანონმდებლობით განისაზღვრა (მოქმედი სსკ. ჯერ კიდევ 1999 წელს იქნა მიღებული). 1960 წლის კოდექსი პასუხისმგებლობას აწესებდა 16 წლის ასაკიდან, გამონაკლის შემთხვევებში (მკვლელობა, გაუპატიურება, აფეთქება და ა.შ.) კი – 14 წლის ასაკიდან. ახალმა, 1999 წლის კოდექსმა აღარ გაითვალისწინა ამგვარი დიფერენცირება და პასუხისმგებლობის ასაკად 14 წელი აღიარა. 2007 წელს გარკვეული დანაშაულებისთვის პასუხისმგებლობის ასაკი 12 წლამდე შემცირდა. თუმცა, ეს ცვლილება პრაქტიკულად არ განხორციელებულა, მოგვიანებით კი გაუქმდა და ყველა დანაშაულისთვის პასუხისმგებლობის ასაკად კვლავ 14 წელი განისაზღვრა.

ბავშვის უფლებათა კომიტეტმა, თავისი დაარსებიდან 2009 წლის თებერვლამდე, არანაკლებ 65 შემთხვევასთან დაკავშირებით მისცა რეკომენდაცია მონაწილე სახელმწიფოებს, გაეზარდათ სს პასუხისმგებლობის ასაკი, ხოლო იქ, სადაც ამგვარი ზღვარი არ არსებობდა, დაე-

1 <http://atsu.edu.ge/EJournal/BLSS/eJournal/Papers/SajaiaTamta.pdf> გაერო-ს გენერალური ასამბლეა. 1985 წლის 29 ნოემბერი. მინიმალური სტანდარტული წესები არასრულწლოვანთა მიმართ მართლმსაჯულების განხორციელების შესახებ „ჰეკინური წესები“.

წესებინათ პასუხისმგებლობის მინიმალური ასაკი.<sup>22</sup>

## 2. პრობლემის გამოხვევა მიზეზები

მოზარდობის ანუ არასრულწლოვნობის ასაკი არის ბავშვობასა და ზრდასრულობას შორის პერიოდი, რომლის განვითარებაც დამოკიდებულია მთელ რიგ გარემოებებზე. ბავშვის განვითარებაზე უარყოფითი გავლენა შეიძლება მოახდინოს ოჯახის მხრიდან ბავშვის აღზრდისთვის არასათანადო პირობების შექმნამ და ყურადღების ნაკლებობამ, სკოლის, როგორც „მაკონტროლებელი ორგანოს“ როლის შესუსტებამ და არასახარბიელო სამეგობრო წრემ, ტელევიზიის მეშვეობით გადმოცემულმა მკვლევარობებით, აგრესიითა და სისხლის ღვრით სავსე ფილმებმა, ქვეყნის სოციალურმა, კულტურულმა, საზოგადოებრივმა, ეკონომიკურმა და ასევე, პოლიტიკურმა ცხოვრებამ – ის მათი ზეგავლენის ერთგვარი შედეგია.

რისკჯგუფში ძირითადად სოციალურად დაუცველი ბავშვები ერთიანდებიან. როგორც ვხედავთ, პრობლემა მასშტაბური და კომპლექსურია და სწორედ ამიტომ ერთიან მიდგომას საჭიროებს. შექმნილი ვითარების გასაუმჯობესებლად. მათ რიცხვში შედიან ე.წ. „ქუჩის ბავშვები“, იძულებით გადაადგილებული და უსახლკარო პირები, სკოლას ჩამოშორებული და კრიმინალური მენტალობის მქონე ოჯახებში აღზრდილი ბავშვები. მაგრამ არ უნდა გამოვრიცხოთ არც ე.წ. „სამაგალითო ოჯახის“ შვილები. სწორედ იმიტომ არის პრობლემა მასშტაბური, რომ ძნელია იმის განსაზღვრა თუ სად და როგორ აღზრდილი ბავშვების მიერ უნდა ველოდოთ დანაშაულის ჩადენას, რათა მოვახდინოთ შესაბამისი

რეაგირება პრევენციული ღონისძიებების გატარების მიზნით.

ძირითადი გამომწვევი მიზეზი მაინც ასაკობრივი ინდიკატორია. მოზარდობის წლები არის ადამიანში ფსიქიკის გარდატეხისა და ჩამოყალიბების პერიოდი, როდესაც ადამიანი იწყებს სამყაროს შეცნობასა და რეალობის აღქმას, ცუდისა და კარგის ერთმანეთისგან გარჩევას და ამით საკუთარ მომავალს უყრის საფუძველს. ამიტომ ზედმინევნიტ ფრთხილი უნდა იყოს გარემოცვის მიდგომა არასრულწლოვნების მიმართ. ზომიერად მკაცრი, მაგრამ ამავე დროს ღმობიერი, რადგან ეს ის ასაკია, როდესაც თავი ყოვლისშემძლედ მიაჩნით, თვლიან რომ ყველაფერში მართლები არიან და შეცდომებს არ დაუშვებენ. ისინი მიზნად საკუთარი აზრისა და სურვილების „გატანას“ ისახავენ. იზრდებიან, ყალიბდებიან და ისწრაფვიან დამოუკიდებლობისაკენ, რაც საზღვრების ფარგლებს გაცილების შემთხვევაში, მათთვის დამლუპველი ხდება. ისინი ბევრ უაყოფით მუხტს იღებენ და დაუფიქრებლად გამოიყენებენ მათ რეალურ ცხოვრებაშიც.

### 2.1 „ქუჩის ბიჭების“ ფენომენი

„ქუჩის ბიჭების“ ფენომენი წარმოადგენს ადამიანთა „კავშირს“ მათი საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით, რომლის ძირითადი მიზანი საკუთარი თავის დამკვიდრება და („მობირუავეთა“ მიერ) ღირსების აღიარებაა. ბირუა არის იმ მეზობელი ბიჭების სისტემატური თავშეყრის ადგილი, რომელნიც ქუჩაში ხშირად გამოდიან. ბირუას „ქუჩის აკადემიასაც“ უწოდებენ, რადგან მას დიდი წვლილი შეაქვს ოჯახისა და სკოლის გარეთ სხვა ადამიანებთან ურთიერთობის სწავლაში. ბირუა ახალგაზრდა ადამიანებს აჩვენებს საკუთარ საქციელზე პასუხისმგებლობას დაასწავლის (მამა)კაცობის წესებს. ბირუის დანიშნულებაა აგრეთვე მეზობელ ბიჭებს შორის ერთმანეთთან ურთიერთო-

2 იქვე, Hamilton C., 2011. GUIDANCE FOR LEGISLATIVE REFORM ON JUVENILE JUSTICE. Children's Legal Centre and United Nations Children's Fund (UNICEF), Child Protection Section. 16 pp.

ბის დამყარება, გაღრმავება, გარკვევა და, ამ ურთიერთობებიდან გამომდინარე, „მოზირჟავისათვის“ საკუთარი ადგილის მიჩენა (სტატუსის მინიჭება). შეგვიძლია ვთქვათ, რომ ეს არის გარკვეული სუბკულტურა, რომელიც ჩამოყალიბებულია ქუჩაში. ამ სუბკულტურის სექმნა მრავალმა სოციალურმა ფაქტორმა განაპირობა.<sup>3</sup>

სამართლის დოქტორი, ბატონი მორის შალიკაშვილი თვლის, რომ ამ პრობლემის გამომწვევ კიდევ ერთ ფაქტორსა და მოზარდების ქუჩისკენ მიზიდვის მიზეზს, ხშირ შემთხვევაში წარმოადგენს ის ყურადსაღები ფაქტი, რომ ტრადიციულ ქართულ ოჯახში არასრულწლოვნები არ განიხილებიან როგორც სრულფასოვანი ადამიანები, მშობლები ხშირად მათ ნაცვლად იღებენ გადაწყვეტილებას. ასეთ ბავშვებს სჭირდებათ აღიარება, რათა დაიკმაყოფილონ თავიანთი პატივმოყვარეობა, ქუჩა ამისთვის მათ იდეალურ ადგილად ევლინებათ. სწორედ ამით შეიძლება აიხსნას, სოციალურად უზრუნველყოფილი ოჯახებიდან მოზარდების „ქუჩის ბიჭებად“ ჩამოყალიბების ტენდენცია.

## 2.2 აგრესიის როლი

### არასრულწლოვანთა მიერ ჩადენილ დანაშაულებში

ბოლო წლებში გახშირდა მოზარდებს შორის ე.წ. „ქუჩური გარჩევები“. უმეტესწილად არასრულწლოვნის მიერ თანატოლისათვის სასიცოცხლო ზიანის მიყენება უმიზეზოდ ან უბრალო მიზეზის გამო ხდება. ხშირ შემთხვევაში მსგავს პროცესებს სავალალო შედეგებამდე მივყავართ, რაც ქვეყნის, საზოგადოებისა და სამართალდამცავი ორგანოთათვის უმთავრეს გამოწვევად იქცა. ეს ყოველივე ბავშვებში აგრესიული ფონის მომატებით არის განპირობებული.

3 შალიკაშვილი მ., მიქანაძე გ., 2016. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება, მეორე გამოცემა, თბილისი, ფრაიბურგი, სტრასბურგი, გვ. 37-38.

თინეიჯერობის ასაკში აგრესიის გამომწვევი ფაქტორები მრავლადაა. წამყვანია მემკვიდრეობითი და ბიოლოგიური ფაქტორები, თუმცა ბოლო დროს უფრო და უფრო მეტ აქტუალობას იძენს კიდევ ერთი – სოციალური ფაქტორი. მაგალითად, მოზარდთა მიერ ნარკოტიკული საშუალებების მოხმარება. ქუჩაში მცხოვრებ ბავშვებში პოპულარობა ჯერ კიდევ არ დაუკარგავს წებოს ყნოსვას, რაც უკიდურესად მავნებელია, როგორც მათი ფიზიოლოგიისათვის, ისე ტვინის უჭრედებისათვის, რომელიც მათ ემოციურ განვითარებას საგრძნობლად აფერხებს. „ადვილად შეიძლება ამ გზით ტოქსიკური ენცეფალოპათიის, ფსიქიკური ინვალიდობის, მძიმე მონამვლის, გაგუდვის მსხვერპლნი გახდნენ. ძირითადად, ისინი იაფფასიან ირანულ წებოს ხმარობენ, რომელსაც, მათი თქმით, მაღალი ეფექტი აქვს. აქტიურ მომხმარებლებს დღეში 3-4 ცალი წებო სჭირდებათ. ნარკოლოგიის სამეცნიერო-კვლევითი ინსტიტუტის სპეციალისტების მონაცემებით, ამ პროცესს ახლავს ჰალუცინაციური მოვლენები, რომელთა მართვა, შეკვეთა შეიძლება და ბავშვებსაც ეს ხიბლავთ. როგორც გაირკვა, გამოკითხული ბავშვების 68 პროცენტი წებოს სწორედ ამის გამო ყნოსავს. შეკვეთით კი, ისინი, ძირითადად, მულტფილმებს უკვეთენ. მოზარდების 54 პროცენტი წებოს რეალობისგან მოსაწყვეტად, შიმშილის გრძნობის მოსაკლავად და სხვა პრობლემების დასავიწყებლად ეტანება.“<sup>4</sup>

ბავშვებში აგრესიის გამომწვევ უმთავრეს მიზეზს მაინც ოჯახური მდგომარეობა წარმოადგენს. ეს შეიძლება იყოს ლოთი ან ნარკომანი მამა, უყურადღებო დედა, განქორწინებული მშობლები, მამინაცვლის ან დედინაცვლის ყოლა, მოძალადე მშობელი და სხვა. ამ დროს მოზარდებში აგრესია მძაფრდება ისეთი ბავშვების მიმართ, რომლებიც მზრუნველ და მოსიყვარულე ოჯახებში იზრდებიან.

4 <http://www.opentext.org.ge/index.php?m=21&y=2002&art=14158>



არასრულფასოვან ოჯახში მყოფი ბავშვები ვერაფრით ხვდებიან თუ რატომ აქვთ მათ თანატოლებს ყველაფერი და მათ კი – არაფერი, რატომ მოჰყავთ მათი თანაკლასელები მშობლებს სკოლაში გამზადებული საუბრითა და თბილი ღიმილით, ხოლო თავად ეს ბავშვები მუდამ მშვიდი და მარტონი დაიარებიან, რატომ ხვდება ყველა ბავშვი ახალ წელს თბილ, მშვიდ და საჩუქრებით სავსე გარემოში, ისინი კი მშობლების ჩხუბს ისმენენ და ხშირ შემთხვევაში ნაძვის ხეც კი არ აქვთ. კითხვებზე პასუხებს ვერ პოულობენ და ეს მათში აგრესიას კიდევ უფრო ამძაფრებს, შვებას კი სახლიდან გაქცევით, სხვების მიმართ სიძულვილისა და აგრესიის გამოხატვაში პოულობენ.

გოგონების შემთხვევაც არანაკლებ ყურადსაღებია, რადგან ისინი შეიძლება სქესობრივი ძალადობის მსხვერპლნი გახდნენ ან ჰქონდეთ არასრულფასოვნების განცდა, რომ მაგალითად, არ არიან სხვებივით ლამაზები, ჭკვიანები და „პოპულარულები“. ბოლო წლებში გახშირდა მოზარდ გოგონებს შორისაც ე.წ. „ქუჩური გარჩევები“, სადაც ძირითად მიზეზად სკოლელის, მეგობრის ან თანაკლასელი ბიჭის სიყვარული და მასზე ეჭვიანობა გვევლინება. არც ნარკოტიკული საშუალებებისა და ალკოჰოლის მოხმარებაა მათგან შორს.

სამედიცინო სფეროში აგრესიის გამომწვევ მიზეზებად ბავშვის ძილიანობის დარღვევას, არასათანადო კვებასა და საჭირო მედიკამენტების მიუღებლობასაც ასახელებენ. ასევე, არამყარი ფსიქიკის მემკვიდრეობით მიღებასა და კვლავ აღზრის არასათანადო პირობებს.

„როდესაც ბავშვებს აკლიათ ოჯახური სითბო, მზრუნველობა და თანაგრძნობა, ერთნი საკუთარ თავში იკეტებიან, გულჩათხრობილები, გაუბედავები, უსუსურები ხდებიან, გამუდმებით შინაგანი განგაშის განცდა, ცუდის მოლოდინი სდევთ თან, მეორენი კი გაღიზიანებულები, აფექტურები, დაბოლმილები, გაბორბლებულები, სასტიკები, კონფლიქტურები

არიან, არავის ენდობიან. ორივე შემთხვევაში ბავშვებს ძალიან უჭირთ გარე სამყაროსთან ადაპტაცია. ამდენად, მოზარდთა აგრესიულობა ქცევის მოშლის მეტად გავრცელებული ფორმაა. როგორც აღვნიშნე, მას უდიდესი სოციალური მნიშვნელობა აქვს, ვინაიდან ასეთი მოზარდები ხშირად სწადიან კანონსაწინააღმდეგო, დანაშაულებრივ ქმედებებს. უდავოა, ასეთი ქცევის აღმოცენებაში დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ერთ-ერთი ან ორივე მშობლის პიროვნული ანომალიის ნიშნებს, მათ ნერვულ დაძაბულობას, კონფლიქტურ განწყობას, მუდმივად უკმაყოფილო ტონს, ემოციურ სიცივეს და, რაც მთავარია, შემწყნარებლობის, სიბრაჟულის, თანაგრძნობის უქონლობას ერთმანეთისა თუ შვილების მიმართ. ასეთ გარემოში აღზრდილი ბავშვი მცირე ასაკიდანვე ავი და ნერვულია, თამაშის დროს, დაძმებთან, თანატოლებთან ურთიერთობისას, არცთუ იშვიათად – ცხოველების მიმართ სადიზმს, სისასტიკეს იჩენს. უთუოდ უნდა გამოვყოთ ვიდეობები, რომელიც მოზარდთა ქცევის ჩამოყალიბებაში განსაკუთრებით ნეგატიურ როლს ასრულებს. ბავშვის ფსიქიკაზე უარყოფითად მოქმედებს ძალადობის ამსახველი და საშინელებათა ფილმები. ხშირია შემთხვევა, როდესაც ყმაწვილი მოძალადე ვიდეოგმირს კერპად გაიხდის და მას ბაძავს. ამდენად, მშობლებმა უთუოდ უნდა გაითვალისწინონ, რომ:

- პიროვნების ჩამოყალიბება დაბადებიდანვე იწყება, ამდენად, უდიდესი მნიშვნელობა აქვს, ბავშვს ჰარმონიული ოჯახური გარემო სიცოცხლის პირველივე წლებიდან შევუქმნათ
- ბავშვის ემოციურ-გრძნობითი აპარატი მეტად მგრძნობიარე და ფაქიზია, ამიტომ შვილებთან ურთიერთობისას დიდი სიფრთხილე და თავშეკავება გვმართებს
- არ არის სასურველი, ბავშვის გასაკეთებელი საქმე მშობელმა გაა-

კეთოს. ეცადეთ, არ მოუხსნათ შვილს პრობლემა, რომლის დაძლევაც ბავშვს თვითონაც შეუძლია

- მშობლებმა უნდა შეძლონ ბავშვის შინაგანი რესურსების, გონებრივი შესაძლებლობების ჯეროვანი შეფასება, შემდეგ კი შვილებს ამ თვისებათა მართებულ რეალიზაციაში დაეხმარონ.
- მოზარდს გაუთავებლად არ უნდა ვასწავლოთ ქკუა. ნუ გახდით ბავშვის იძულებულს, იცრუოს.
- სასურველია, მშობლებმა ბავშვი პრობლემის აღმოჩენისთანავე ფსიქიკური ჯანმრთელობის სპეციალისტს მიუყვანონ. მართალია, ამ დარგის მიმართ საზოგადოებას ერთგვარად ნეგატიური დამოკიდებულება აქვს, მაგრამ უნდა გავითვალისწინოთ, რომ ფსიქიატრის კონსულტაცია ჯანმრთელ ადამიანსაც სჭირდება. ამ დარგის მიმართ უარყოფით განწყობას ინფორმაციის დეფიციტი, დაბალი სამედიცინო კულტურა განაპირობებს. ასეთი მდგომარეობაა ჩვენთან, ხოლო საზღვარგარეთ, განვითარებულ ქვეყნებში, ბევრს ჰყავს პირადი ფსიქიატრი და ფსიქოთერაპევტი. დასასრულ, ერთ ციტატას მოვიყვან: „ქვეყნის ცივილიზაციის დონის ერთ-ერთ მაჩვენებელს ფსიქიატრიის მიმართ საზოგადოების დამოკიდებულება წარმოადგენს.“<sup>5</sup>

### 2.3 „გარდატეხის პერიოდი“

ტერმინი „გარდატეხის პერიოდი“ პირველად მე-16 საუკუნის ბოლოს გამოიყენეს. ლათინურად Pubertas ანუ პუბერტატული პერიოდი – ნიშნავს ადამიანის სექსუალურ მომწიფებას, ჩამოყალიბებას.<sup>6</sup> მე-19 საუკუნეში მოზარდებში

გარდატეხის პერიოდი დაახლოებით 17 წლის ასაკიდან იწყებოდა. ამჟამად სქესობრივი მომწიფების პერიოდს გოგონები 10-18 წლის ასაკში, ხოლო ვაჟები 12-20 წლის ასაკში გადაიან.<sup>7</sup> ადამიანში გარდატეხის პერიოდი ბიოლოგიური და ფსიქიკური განვითარების მნიშვნელოვანი თავისებურებებითა და ცვლილებებით. გარდატეხის პერიოდი და (ამ პერიოდის) სოციალიზაცია მკაცრად განსაზღვრავს ადამიანის პიროვნების ჩამოყალიბებას.<sup>8</sup> ადამიანში ფიზიოლოგიური, ფსიქოლოგიური და სოციალური „დამუშავებები“ ხელახლა ყალიბდება.<sup>9</sup> მოზარდის ორგანიზმში გარდატეხის პერიოდში მიმდინარე ნივთიერებათა ცვლა დიდ გავლენას ახდენს მის ფსიქიკურ მდგომარეობაზე. მოზარდს ამ პერიოდში აღენიშნება ხშირი უხასიათობა, განწყობის სწრაფი (უმიზებოდ) ცვალებადობა, სურვილთა მრავალფეროვნება, ზედმეტი ემოციურობა, საქმისადმი არასერიოზული დამოკიდებულება, გულმაგინწყობა, ფანტაზიურობა, წინდაუხედაობა, გადაწყვეტილების მიღების გაძნელება და, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, მოზღვავებული ენერგია. მოზარდები ამ პერიოდში ზედმეტად იმპულსური არიან და ვერ აკონტროლებენ ემოციებს,<sup>10</sup> ანუ არ შეუძლიათ საკუთარი მოქმედებით გამონჭვეული შედეგების გათვალისწინება. მოზარდები ცდილობენ საკუთარი „მე“-ს წარმოჩენას და ზეწოლად აღიქვამენ ყოველგვარ საწინააღმდეგო აზრს.<sup>11</sup> საქმე

<sup>5</sup> „არასრულწლოვანთა განრიდების და მედიაციის სისხლისსამართლებრივი, კრიმინოლოგიური და ფსიქოლოგიური ასპექტები“, 2016. თბილისი გვ. 13.

<sup>7</sup> იქვე. ქურხული, ლ., 2006. მოზარდის სექსუალური განვითარების შესახებ. გვ. 41-42.

<sup>8</sup> იქვე. Hurrelmann, K., 2010. S. 26.

<sup>9</sup> შალიკაშვილი მ., 2016. „არასრულწლოვანთა განრიდების და მედიაციის სისხლისსამართლებრივი, კრიმინოლოგიური და ფსიქოლოგიური ასპექტები“, თბილისი. გვ. 13.

<sup>10</sup> იქვე. დიმიტრი უზნაძის აზრით იმპულსური მოქმედება „სუბიექტის ცნობიერი წარმართვის გარეშე მიმდინარეობს: მათ უფრო ის სიტუაცია განსაზღვრავს, რომელშიც სუბიექტს თავისი მოქმედების გაშლა უხდება“. უზნაძე, დ., 2006. გვ. 173.

<sup>11</sup> Schaffstein, F., / Beulke, W., 2005. S. 5; Paasch, E., 2001. S. 373.

<sup>5</sup> <https://www.aversi.ge/cnobar/203/agresia%2C-romelic-bavSvobidan-modis>

<sup>6</sup> Schäfers. B., 1994. S. 83. მ. შალიკაშვილის წიგნი:

გვაქვს მოზარდის სულიერ ღირებულებათა კონფლიქტთან. მოზარდი საკუთარი „მე“-ს წარმოჩენის მიზნით ხშირად ჩადის ისეთ ქმედებას, რაც სცილდება სოციალური ურთიერთობის ნორმებს და სამართლებრივ პასუხისმგებლობას იწვევს.

ი. მინაშვილს თავის ნაშრომში მოყვანილი აქვს ფრანგი განმანათლებელი ჟან-ჟაკ რუსოს მიერ პედაგოგიურ რომანში „ემილი ანუ აღზრდის შესახებ“ ბავშვისა და მოზარდის განვითარების ოთხი პერიოდი: „I. ჩვილობის ასაკი – დაბადებიდან ორ წლამდე; II. შინაგან გრძნობათა განვითარების პერიოდი – ორიდან თორმეტ წლამდე; III. გონებრივი განვითარების პერიოდი თორმეტიდან თხუთმეტ წლამდე; IV. ზნეობრივი განვითარების პერიოდი – თხუთმეტი წლიდან ზრდასრულობამდე.“<sup>12</sup> როგორც ვხედავთ ადამიანი განვითარების მნიშვნელოვან ეტაპებს სწორედ მოზარდობის პერიოდში გადის და სწორედ ამიტომ არის საფრთხილო მათთან მიმართებაში ყოველგვარი ქმედება, საუბარი და მოპყრობა, რათა სწორი ასახვა ჰპოვოს ბავშვის განვითარებასა და მომავალზე.

საინტერესო მოსაზრებას გამოთქვამენ არასრულწლოვანთა დანაშაულებრივი ქცევის გამომწვევ სუბიექტურ და ობიექტურ ფაქტორებზე ბატონი ბესო კვირიკაშვილი და თეიმურაზ ანდლულაძე: „არასრულწლოვანთა დანაშაულებრივი ქცევის გამომწვევი ფაქტორები სუბიექტური და ობიექტური ხასიათისაა. სუბიექტური და ობიექტური ხასიათის ფაქტორთა შერწყმის შედეგად წარმოიშობა თვისობრივად ახალი მთლიანპიროვნული მდგომარეობა – განწყობა, რომელიც, მართალია, ფაქტორების საფუძველზე ფორმირდება, მაგრამ მათზე არამც და არამც არ დაიყვანება. განწყობა – მომავალი ქცევისადმი მზაობა – სუბიექტური და გარდამავალი მდგომარეობაა, რაც ნიშნავს იმას, რომ ის რეალიზაციის შემდეგ იხსნება. დანაშაულებრივი ქცევის გან-

წყობის რეალიზაციას წარმოადგენს დანაშაულებრივი ქცევის პროცესი. მაგრამ რეალიზებული განწყობა უკვალოდ არ იკარგება, ის ფიქსირდება და ინდივიდში რჩება ლატენტურ (დაფარულ) მდგომარეობაში, როგორც ხელახალი აქტუალიზაციისათვის მზაობა. როდესაც არასრულწლოვანი დამნაშავე წინათ ჩადენილი დანაშაულის მსგავს სიტუაციაში მოხვდება, იღვიძებს ფიქსირებული განწყობა და მის საფუძველზე მოზარდს უადვილდება დანაშაულებრივი ქცევის განმეორებით ჩადენა.“<sup>13</sup> ყურადსაღების ის ფაქტი, რომ ისინი არასრულწლოვნების შეხედულებებს საცხოვრებელი ადგილის მიხედვითაც განასხვავებენ და თვლიან, რომ რეგიონებში აღზრდილი ბავშვები განსხვავებული მოთხოვნილებებისა და მისწრაფების მატარებლები არიან. მათ შინა პირობებს ნაშრომიდან „ბავშვის ზნეობრივი მსჯელობა“, მეტად საინტერესო ექსპერიმენტულ დასაბუთებაზე აქვთ ყურადღება გამახვილებულ: „მოვლენის არსს ბავშვი მხოლოდ 10-12 წლის ასაკიდან სწვდება. როდესაც უ. პიაჟე ბავშვებს ამა თუ იმ ქცევის ზნეობრივ ღირებულებას აფასებინებდა, გამოირკვა, რომ 10 წლამდე ბავშვები ქცევას, რომელსაც ფაქტობრივად „მძიმე“ შედეგი მოჰყვა (მაგალითად, ბავშვმა შემთხვევით 10 ფინჯანი გატეხა) უფრო უარყოფითად მიიჩნევდნენ, ვიდრე წინასწარი განზრახვით ჩადენილ, მაგრამ ნაკლები ზიანის მომტან ქმედობას (მაგალითად, ბავშვმა განზრახ გატეხა 1 ფინჯანი). აღსანიშნავია ისიც, რომ ამ ასაკის ბავშვს სამართლიანად მიაჩნია ავტორიტეტული პირის მიერ გამოყენებული სასჯელი იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც სასჯელი უსამართლოა. 10-12 წლის ასაკში კი მოზარდი კრიტიკულად აფასებს

12 მინაშვილი ი., 2017. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის კომენტარი. გამომცემლობა იურისტების სამყარო, თბილისი. გვ. 108.

13 კვირიკაშვილი ბ., ანდლულაძე თ., 2000. საქართველოში დანაშაულობის პროფილაქტიკისა და არასრულწლოვანთა დანაშაულობის კვლევის კრიმინოლოგიურ-ფსიქოლოგიური ასპექტი, თბილისი <http://www.nplg.gov.ge/gsdll/cgi-bin/library.exe?e=d-01000-00---off-0periodika--00-1----0-10-0--0---0prompt-10---4-----0-11--11-en-50---20-about---00-3-1-00-0-0-11-1-0utfZz-8-00&a=d&c=periodika&cl=CL2.6&d=HASH01c31131df3a1440a2bf64e7>



საერთოდ სხვების მოქმედებას და მით უფრო მათდამი გამოყენებული სასჯელისა და წახალისების ღონისძიებებს.<sup>14</sup>

### 3. სახელმწიფოს მხრიდან გადადგმული ნაბიჯები

უპირველეს ყოვლისა აუცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, რომელიც არც ისე ბევრ წელს ითვლის საქართველოში, (იგი 2016 წლის პირველი იანვრიდან ამოქმედდა) ძალიან დახვეწილია. სახელმწიფო განრიდებისა და მედიაციის პროგრამას ახორციელებს კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვანების მიმართ, რაც ბავშვს ნასამართლევის სტატუსისგან ათავისუფლებს და მიმართულია იმისკენ, რომ არასრულწლოვანმა საკუთარი დანაშაული გაანალიზოს და კონკრეტული აქტივობებით მოინანიოს. ეს ცალსახად და ერთმნიშვნელოვნად ემსახურება კანონთან კომფლიქტში მყოფი არასრულწლოვანის რეაბილიტაციას.

საქართველოში განათლებისა და მეცნიერების სამინისტროში ექსპერტთა ჯგუფი ფუნქციონირებს, რომელიც სხვადასხვა პროფესიონალის (სკოლის წარმომადგენელი, მანდატური, პროკურორი, უბნის ინსპექტორი, სოციალური მუშაკი) ან არასრულწლოვანის მშობლის/კანონიერი წარმომადგენლის მიართვის საფუძველზე განიხილავს ანტი-სოციალური ქცევის მქონე ბავშვებისა და სს პასუხისმგებლობის ასაკს მიუღწეველი კანონდამრღვევი ბავშვების საქმეებს და მათ სხვადასხვა პროგრამაში ან სკოლა-პანსიონში ამისამართებს.

ამ პრობლემის მოგვარებაში ჩართულია თითქმის ყველა სახელისუფლებო უწყება და მათ შორის ყველაზე აქტიურად საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტრო, რომელიც მოზარდების მიერ დანაშაულის ჩადენის ფაქტებს მათთვის უმთავრეს

გამოწვევად მიიჩნევს და ორიენტირებულია დანაშაულის პრევენციაზე. როგორც მინისტრის მოადგილემ, ქალბატონმა ნათია მეზვრიშვილმა განაცხადა, შინაგან საქმეთა სამინისტრომ განათლების სამინისტროსთან ერთად უკვე შექმნა უწყებათაშორისი სამუშაო ჯგუფი. „ჯგუფი საკმაოდ აქტიურ რეჟიმში მუშაობდა და ცალკეული მიმართულებები უკვე გამოვკვეთეთ. კანონპროექტი უახლოეს დღეებში იქნება წარმოდგენილი, რომელიც მანდატურების ინსტიტუტის ეფექტიანობას, მანდატურების ინსტიტუტის დახვეწას შეეხება და აქ ჩვენ რამდენიმე მიმართულებით ვმუშაობთ. გადავხედავთ მანდატურების სამსახურში მიღების წესს, გადავხედავთ მანდატურების განათლების სამინისტროსადმი დაქვემდებარების საკითხს და ასევე ბევრ სხვა მიმართულებას მანდატურების გადამზადების ჩათვლით და ჩვენ ამ პროცესში ვცდილობთ, რომ ძალიან ფრთხილები ვიყოთ. ერთის მხრივ, დავიცვათ ის ბალანსი, რომელიც არსებობს მანდატურის უფლებამოსილებასა და პოლიციის უფლებამოსილებას შორის, მეორეს მხრივ, მაქსიმალურად ვცდილობთ, რომ კოორდინაცია ვუზრუნველვყოთ მანდატურის სამსახურსა და საპატრულო პოლიციას შორის იმისთვის, რომ სკოლაში მოზარდებისთვის უსაფრთხო გარემო ვუზრუნველვყოთ. გარდა ამისა, ამ მოკლე დროში განათლების სამინისტროს დახმარებით და ჩვენ სტატისტიკურ მონაცემებზე დაყრდნობით უკვე მოვახდინეთ იმ სკოლების იდენტიფიცირება, სადაც ამ ეტაპზე უსაფრთხოების ზომების მაქსიმალურად გაძლიერებაა აუცილებელია და მაქსიმალურად მოხდება საპატრულო ეკიპაჟების მობილიზება ასეთი სკოლების მიმდებარე ტერიტორიაზე... გარდა ამისა, ამ ორ კვირაში გამოვაგლინეთ, რომ პრაქტიკულად არ მუშაობს რეფერირების მექანიზმი, რომლის ეფექტიანი და გამართული ფუნქციონირება ძალიან მნიშვნელოვანია 14 წლამდე მოზარდებში დანაშაულის პრევენციისთვის. ამ მიმარ-

14 იქვე. პიაუე უ. „ბავშვის ზნეობრივი მსჯელობა“.



თულებითაც აქტიურად ვიმუშავებთ განათლების სამინისტროსთან ერთად და ძირითადად, ორიენტირებულები ვიქნებით სარეაბილიტაციო ღონისძიებებისა და სერვისების გააქტიურებაზე და სოციალური სერვისების გააქტიურებაზე. ეს არის ის ძირითადი პრობლემა, რაც ჩვენ ამ სფეროში დავინახეთ და უახლოეს დღეებში ასევე წარმოვადგენთ რეფერირების მექანიზმთან დაკავშირებით შინაგან საქმეთა სამინისტროსა და განათლების სამინისტროს ერთობლივ კონცეფციას, რაშიც ძალიან მნიშვნელოვანი იქნება არასამთავრობო ორგანიზაციების, საერთაშორისო ორგანიზაციების და ფსიქოლოგების ჩართულობა. ანუ, ყველა იმ პროფესიონალის ჩართულობა, რომელიც არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში მუშაობს. პარალელურად, ვმუშაობთ კანონმდებლობის გადახედვაზე. იქ, სადაც საჭიროა, რომ რეგულაციები გავამკაცროთ, შინაგან საქმეთა სამინისტრო შესაბამის საკანონმდებლო ინიციატივებს წარუდგენს პარლამენტს.<sup>15</sup>

#### 4. რეკომენდაციები

უცხო ქვეყნის პრაქტიკამ აჩვენა რომ ნაკლებ სადამსჯელო ღონისძიებების გატარება მეტად ეფექტურს ხდის არასრულწლოვანებში რესოციალიზაციის საკითხს. ცალსახად მნიშვნელოვანია სახელმწიფოს ჩართულობა ამ პროცესში, მაგრამ პრობლემის მასშტაბურობიდან გამომდინარე, მხოლოდ სახელმწიფოს ქმედებები არ იქნება საკმარისი. უდიდესი როლი, საკითხის გადაწყვეტაში, საზოგადოების ჩართულობასაც ეკისრება. იმის ნაცვლად რომ შორიდან ვაკვირდებოდეთ სახელმწიფოს მხრიდან გადადგმულ ნაბიჯებსა და მიღებულ შედეგებს, ჩვენი ჩართულობით მეტი სარგებლის მოტანა შეგვიძლია.

სახელმწიფოს მიერ სოციალური ფონის მოგვარების შემდგომ (რომელიც არც ისეთი ადვილია, მაგრამ შესაძლებელი), როდესაც ბავშვები უზრუნველყოფილნი იქნებიან თავშესაფრით, რათა ქუჩაში, სიცივესა და შიმშილში გათენებულმა ღამეებმა მათში „უზრუნველყოფილი“ ბავშვების მიმართ არ გააჩინოს შური და არ უბიძგოთ დანაშაულის ჩადენისაკენ, უნდა ჩაერთონ სპორტისა და ხელოვნების წარმომადგენლები, მეცნიერები, ფსიქოლოგები და პედაგოგები.

სამეცნიერო, საგანმანათლებლო და სპორტულმა დაწესებულებებმა უნდა გამოყონ კონკრეტული დღეები და გარკვეული საათები დაუთმონ, ანაზღაურების მოთხოვნის გარეშე, უმძიმეს პირობებში მყოფ მოზარდებს, რომლებსაც აქვთ სურვილები, ოცნებები, რომ სხვებივით წარმატებული სპორტსმენები, მხატვრები ან თუნდაც მეცნიერები გამოვიდნენ, მაგრამ ოცნებების განხორციელების რეალური შესაძლებლობები არ გააჩნიათ. მივცეთ ამ ბავშვებს იმის საშუალება, რომ საკუთარი თავი იპოვნონ ამა თუ იმ სფეროში. მოვუწყოთ შეხვედრები ცნობილ ადამიანებთან, ვინც მხოლოდ ტელევიზორში ჰყავთ ნანახი და ვინც მათთვის მაგალითად შეიძლება იქცნენ. ისინი მოუყვებიან თუ რაოდენ დიდი და შრომატევადი გზა გაიარეს, რათა წარმატებისთვის, პოპულარობისა და ხალხის სიყვარულისთვის მიეღწიათ. ამავე დროს მნიშვნელოვანია ინფორმაციისა და შესაძლებლობის სწორად მიწოდების საკითხი, რათა ისინი არ დავაფრთხოთ. დაინტერესება იმდენად დიდი უნდა იყოს, რომ ღირებული საქმის კეთებამ, ქუჩური ცხოვრებისა და დანაშაულის ჩადენისაკენ სწრაფვა გადაწონოს.

მოვშალოთ მითი, რომ პოლიციელი საშიშია. მოვუწყოთ ექსკურსია და ვაჩვენოთ, თუ როგორ ზრუნავს პოლიცია ადამიანების სიცოცხლეზე, ჯანმრთელობასა და უსაფრთხოებაზე, რათა გავაძლიეროთ მათში სურვილი, რომ თავად გახდნენ ამ პროცესის მონაწილენი და

15 <https://imedinews.ge/ge/interview/117/ras-geg-mavs-shs-saministro-mozardebshi-dzaladobis-pre-ventsiistvis>

არა დამნაშავენი. განრიდებისა და მედიაციის შემოღების პირველ ეტაპზე, ერთ-ერთი პრობლემური ბავშვის მიმართ განხორციელდა ღონისძიება, რომელმაც ძალიან კარგი შედეგი გამოიღო. ბავშვს, რომელსაც სძულდა პოლიციელები და გამუდმებით ქვებს უშენდა მათ მანქანებს, დაევალა ერთი თვე გაეტარებინა პოლიციელებთან ერთად. შედეგად მივიღეთ ის, რომ ბავშვს, რომელიც იყო კრიმინალისკენ მიდრეკილი, შეუყვარდა პოლიცია და გადაწყვიტა, რომ მომავალში პოლიციელი უნდა გამოვიდეს. მსგავსი ტიპის ღონისძიებები აპრობირებულია არაერთ წამყვან ქვეყანაში და შედეგი საგრძობლად გაუმტობესებულია.

ჩავატარეთ საქველმოქმედო ღონისძიებები, შემოსული თანხა კი მოვახმართო კრიმინალისკენ მიდრეკილი ბავშვების განათლებას. მოვაწყეთ შეჯიბრებები, მარათონები, სადაც ისინი საკუთარი შესაძლებლობების სწორად წარმოჩენას შეძლებენ. ისინი ჩვენი საზოგადოების სრულფასოვანი წევრები არიან და ჩვენი ვალია მათ თავი ასეთებად ვაგრძობინოთ. ვასწავლოთ ხელობა, მივცეთ საშუალება, რომ თავიანთი ცხოვრების ყველაზე რთულ (მოზარდობის) ეტაპზე, რაიმე ღირებული საკუთარი ხელით შექმნან. როდესაც ბავშვი დაინახავს, თუ როგორი ოვაციებით შეხვდა მის გარშემო არსებული საზოგადოება, მის ნახელავს, შემდგომ კი თუ როგორ დაუფასეს შრომა, უკეთესის კეთების მეტი სტიმული გაუჩნდება. ვასწავლოთ თუნდაც ხეზე მუშაობა, მათ მიერ შექმნილი ნამუშევრები კი გავიტანოთ გამოფენაზე. გაყიდულიდან შემოსული თანხა კი გადავცეთ მის ოჯახს. ამით ისინი

ისწავლიან შრომის ფასს, მიხვდებიან რომ ისინიც ჩვენი საზოგადოების ღირსეული წევრები არიან. შეგრძნება კი, რომ საკუთარ ოჯახს მატერიალურად დაეხმარა, გადაწონის ნაქურდალი ფულით შექმნილი თამბაქოსგან მიღებულ სიამოვნებას. ამ ყველაფრის გაცნობიერების შემდეგ კი ისინი თავს გარიყულად და უმნიშვნელო ადამიანებად აღარ იგრძნობენ.

ჩვენს ქვეყანაში საკმაოდ წარმატებულად ფუნქციონირებს კადეტთა სამხედრო ლიცეუმი (Cadets Military Lyceum). გავაცნოთ პრობლემურ ბავშვებს ლიცეუმში არსებული სიტუაცია, დავაინტერესოთ, მივიზიდოთ ეს ბავშვები და გამოვზარდოთ ქვეყნის სამსახურში მყოფ, მებრძოლ ჯარისკაცებად. ამის შემდეგ ისინი არასოდეს გაიხედავენ არასწორი გზისკენ. ამით მოგვარდება მრავალი პრობლემა. გზას აცდენილი მოზარდები ვაუკაცებად ჩამოყალიბდებიან, ქვეყანას კი ძლიერი, წესიერი და მამაცი ჯარისკაცები ეყოლება.

მოვახდინოთ კრიმინალისკენ მიდრეკილი ბავშვების აღრიცხვა და სრულად ჩავრთოთ ისინი იმ სფეროში, რომელიც მათთვის არის საინტერესო და სასურველი. ბავშვები არ იბადებიან დანაშაულის ჩადენის სურვილით, ისინი ცხოვრებისეული პირობებით თუ სხვადასხვა მიზეზებით ყალიბდებიან ასეთებად. გავაფორმოთ ურთიერთდახმარების მემორანდუმები სახელმწიფოსა და სახელოვნებო, სპორტულ და სამეცნიერო დაწესებულებებს შორის და მას „მეგობრობის ხელშეკრულება“ ვუწოდოთ. საქართველო არის ქვეყანა, სადაც სიკეთე გადამდებია.

**ბამოყენებული ლიტერატურა:**

1. მეოთხე პერიოდული ანგარიში „ბავშვის უფლებათა შესახებ“ კონვენციის შესრულების თაობაზე 2015. საქართველო.
2. სისხლის სამართლის რეფორმის უწყებათაშორისი საკოორდინაციო საბჭო, 2015. არასრულწლოვანთა დანაშაულის პრევენციის სტრატეგია. მომზადებულია საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მიერ.
3. SCOTTISH LAW COMMISSION, 2001 July, Discussion Paper on Age of Criminal Responsibility.
4. Balanchivadze T., Sajaia T., Juveniles' Approaches in Relation to the Georgian Standard for Determining the Minimum Age of Criminal Responsibility.
5. ბავშვის უფლებათა კონვენცია. [http://unicef.ge/uploads/CRC\\_georgian\\_language\\_version.pdf](http://unicef.ge/uploads/CRC_georgian_language_version.pdf)
6. შალიკაშვილი მ., მიქანაძე გ., 2016. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება. მეორე გამოცემა, თბილისი, ფრაიბურგი, სტრასბურგი.
7. შალიკაშვილი მ., 2013. არასრულწლოვანთა განრიდების და მედიაციის სისხლისსამართლებრივი, კრიმინოლოგიური და ფსიქოლოგიური ასპექტები. თბილისი.

# REASONS OF CRIME COMMITTED BY THE ADULT, CRIMINOLOGICAL ASPECTS AND PREVENTIVE MEASURES TO BE TAKEN

Teona Japaridze

*Master of Davit Aghmashenebeli University of Georgia,  
Detective-investigator of the Ministry of Internal Affairs  
of Georgia*

KEY WORDS: Adolescent, Crime, Prevention

## RESUME

The article reviews the reasons of crimes committed by the adult, criminological aspects and preventive measures to be taken. It points out the problems related to this issue, reasons and the ways of solving it the problem and, discusses the steps taken by the government and initiated measures for reviewing and preventing the crime committed by adolescent criminals. The actuality of issue is derived from the increase of the number of crimes committed by juveniles up to 14 years.

The state is engaged in seeking the ways to overcome difficulties and implement them, considering maximum interest of an adult. The problem is scalable. Therefore the state has a complex approach. The Ministry of Internal Affairs, as well as the Ministries of Education and Health are involved in this process. They are focused on implementing alternative methods of conviction and strict punishment rather than reducing the age of criminal liability in order to rehabilitate and re-socialize the minor.

Artistic, scientific and sporting events will have positive influence on juveniles. Serving the country by graduation of Cadets Military Lyceum will inhibit a willingness to commit a crime. The aim of teenagers should be to become the soldiers of the country as successful scientists, world class athletes or dignified representatives of art.



**NOTES:**

1. UN General Assembly. November 29, 1985. Minimum standard rules on pecuniary regulations concerning the implementation of justice in the case of minorities.
2. <http://atsu.edu.ge/EJournal/BLSS/eJournal/Papers/SajaiaTamta.pdf> (In Georgian)
3. Hamilton C. 2011. GUIDANCE FOR LEGISLATIVE REFORM ON JUVENILE JUSTICE. Children's Legal Centre and United Nations Children's Fund (UNICEF), Child Protection Section. 16 pp.
4. [https://www.unicef.org/policyanalysis/files/Juvenile\\_justice\\_16052011\\_final.pdf](https://www.unicef.org/policyanalysis/files/Juvenile_justice_16052011_final.pdf) (In English)
5. Shalikashvili M., Mikanadze G., 2016. Juvenile Justice, Second Edition, Tbilisi, Freiburg, Strasbourg, P. 37-38. [http://unicef.ge/uploads/CRC\\_georgian\\_language\\_version.pdf](http://unicef.ge/uploads/CRC_georgian_language_version.pdf) (In Georgian)
6. Shkalikashvili M., Mikanadze G., 2016. Lehrbuch Zum Jugendstrafrecht. 2. überarbeitete und erweiterte Auflage, Freiburg / Straßburg / Tbilisi, 2016. (In Georgian)
7. Shalikashvili M., 2013. Criminological, psychological and criminal aspects of check out and mediation of minors. Tbilisi. (In Georgian)
8. Schäfers B., 1994. S. 83. M. In the Shalikashvili case: "Criminal, Criminological and Psychological Aspects of Diversion and Mediation of Minors", Tbilisi 2013, p. 13. (In Georgian)
9. Kurkhuli L., 2006. The Sexual Development of a Teenager: p. 41-42. (In Georgian)
10. Hurrelmann K., 2010. S. 26. (In Georgian)
11. Shalikashvili M., 2013. "Criminal, Criminological and Psychological Aspects of Diversion and Mediation of Minors", Tbilisi. p. 13. (In Georgian)
12. Uznadze D., 2006. p. 173. (In Georgian)
13. Kvirikashvili B., Andghuladze T., 2000. Criminological-Psychologic aspects of crime prevention and research the crimes committed by Juveniles in Georgia. (In Georgian)
14. Piaget J., The Moral Judgement of the Child. (In Georgian)
15. Interview with Deputy Minister, 2018. <https://imedinews.ge/ge/interview/117/ras-gegmavs-shs-saministro-mozardebshi-dzaladobis-preventsistvis> (In Georgian)

**BIBLIOGRAPHY:**

1. Fourth periodic report on the implementation of the Convention on the Rights of the Child. 2015. Georgia. (In Georgian)
2. Inter-Agency Coordination Council of Criminal Justice Reform, 2015. Juvenile Crime Prevention Strategy. Prepared by the Ministry of Justice of Georgia. (In Georgian)
3. SCOTTISH LAW COMMISSION, 2001 July, Discussion Paper on Age of Criminal Responsibility. (In English)
4. Balanchivadze T., Sajaia T., Juveniles' Approaches in Relation to the Georgian Standard for Determining the Minimum Age of Criminal Responsibility. (In Georgian)
5. Convention on the Rights of the Child. (In Georgian)
6. Shkalikashvili M., Mikanadze G., Lehrbuch Zum Jugendstrafrecht, 2. überarbeitete und erweiterte Auflage, Freiburg / Straßburg / Tbilisi, 2016. (In Georgian)
7. Shkalikashvili M, Criminological, psychological and criminal aspects of check out and mediation of minors. Tbilisi 2013. (In Georgian)

# ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის ფარგლები ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების დროს

## ქეთევან ზაქარეიშვილი

აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტის დოქტორანტი

საკვანძო სიტყვები: თავისუფლება, პირობები, ფარგლები

### შესავალი

ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი ერთ-ერთი გადამწყვეტი მნიშვნელობისაა და იძლევა საშუალებას, მხარეებმა თავად განსაზღვრონ ვისთან დადონ ხელშეკრულება და რა პირობებით. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ მისი ორგვარი გაგება არსებობს, ხელშეკრულების დადებისა და პირობების განსაზღვრის თავისუფლება, რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებთან მიმართებით, როდესაც ხშირად, ერთი მხარე მოკლებულია შესაძლებლობას, აირჩიოს კონტრაქტის, მაგალითად, ამ უკანასკნელის დომინირებული მდგომარეობის გამო და თითქმის ყოველთვის შეზღუდულია, თავად განსაზღვროს პირობები. „ხელშეკრულების დადების თავისუფლება ასევე გულისხმობს ხელშეკრულების შინა-არსის თავისუფლად განსაზღვრის შესაძლებლობას. ხელშეკრულების დადების თავისუფლება, როგორც კერძო ავტონომიის მნიშვნელოვანი გამოხატულება, არის შესაძლებლობა, დადოს ან არ დადოს პირმა ესა თუ ის ხელშეკრულება, შეარჩიოს მისთვის სასურველი კონტრაქტის და ხელშეკრულების მეორე მხარესთან შე-

თანხმებით თავისუფლად განსაზღვროს ამ ხელშეკრულების შინაარსი.<sup>1</sup>

სტატიის მიზანს არ წარმოადგენს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის სრულყოფილი კვლევა, მისი შინაარსისა და მოცულობის გათვალისწინებით. ავტორის მიზანია, წარმოაჩინოს ხსენებული პრინციპის გავლენა ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებზე საქართველოში მოქმედი რეგულაციებისა და საერთაშორისო უნიფიცირებული წესების ანალიზის საფუძველზე.

იმის ფონზე, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ მოიცავს დებულებებს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის ფარგლებისა და წინასწარგანსაზღვრულ პირობებზე გავლენის შესახებ, მიზანშეწონილია ზოგადი პრინციპებისა და ინდივიდუალურად შეთანხმებული პირობების მიმართ მოქმედი წესების საფუძვლიანი ანალიზის კვალდაკვალ, განისაზღვროს თავისუფლების პრინციპის მოქმედება ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების მიმართ, თუკი ასეთი საერთოდ არსებობს.

### 1. ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის მოკლე მიმოხილვა

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი უზოგადესი ნორმის სახით გვთავაზობს თავისუფლების გაგებას, როგორც მხარეთა უფლებას, განახორციელონ კანონით აუკრძალავი ნებისმიერი ქმედება.<sup>2</sup>

აღნიშნული შეიძლება მივიჩნიოთ „ინდივიდის მოქმედების თავისუფლების, ისევე როგორც მინიმალური ჩარევისა და თანაზომიერების პრინციპების დამკვიდრების დეკლარირება. ეს კანონ-

მდებლის ერთგვარი თვითშეზღუდვის მცდელობაა. იმპერატიული ნორმები შეიძლება ითვალისწინებდნენ მოქმედების თავისუფლების თანაზომიერ შეზღუდვას უფრო მნიშვნელოვანი ფასეულობის დასაცავად.<sup>3</sup>

ზოგადად, თავისუფლების ერთგვარი შეზღუდვის საფუძველია სამოქალაქო კოდექსის 319-ე მუხლი, რომელიც ადგენს, რომ: „კერძო სამართლის სუბიექტებს შეუძლიათ კანონის ფარგლებში თავისუფლად დადონ ხელშეკრულებები და განსაზღვრონ ამ ხელშეკრულებათა შინაარსი. მათ შეუძლიათ დადონ ისეთი ხელშეკრულებებიც, რომლებიც კანონით გათვალისწინებული არ არის, მაგრამ არ ეწინააღმდეგება მას...“<sup>4</sup> ხელშეკრულების დადებით, მხარეები ორმხრივად, საკუთარი ნებით კისრულობენ მთელ რიგ ვალდებულებებს, შესაბამისად, თავად იზოჭავენ კანონით მინიჭებულ თავისუფლებას ხელშეკრულებით და იღებენ პასუხისმგებლობას, შეასრულონ ნაკისრი ვალდებულებები. თუმცა, მიუხედავად იმისა, რომ ხელშეკრულების დადება თავისუფალი ნების გამოვლენის საფუძველზე ხდება, უკვე გაფორმებული შეთანხმების შესრულება ხორციელდება „pacta sunt servanda“ პრინციპის იმპერატიული ხასიათიდან გამომდინარე, რომ „ვალდებულება უნდა შესრულდეს!“

სსკ-ის 319-ე მუხლი ასევე, პირდაპირ განსაზღვრავს თავისუფლების ორგვარ გაგებას, რომელიც ხელშეკრულების დადებისა და შინაარსის განსაზღვრის თავისუფლებაში გამოიხატება. აღსანიშნავია, რომ ხელშეკრულების დადების თავისუფლებაში, კლასიკური გაგების გარდა, ხელშეკრულებაზე უარის თქმისა და ხელშეკრულების შეწყვეტის უფლებებიც მოიაზრება.<sup>5</sup>

1 ჭანტურია ლ., 2011. სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი. სახელმძღვანელო. გამომცემლობა სამართალი, თბილისი, გვ. 93.  
2 საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლი. ხელმისაწვდომია: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702>

3 კერესელიძე დ., 2009. კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. გამომცემელი ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი გვ. 50.  
4 ხელმისაწვდომია: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702>  
5 ჭანტურია ლ., 2001. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, ვალდებულებითი სამართალი, ზოგადი ნაწილი. გამომცემლობა

ქეთევან ბაქარაიშვილი

რაც შეეხება შინაარსის თავისუფლად განსაზღვრის უფლებას, მთავარი რაც მასში იგულისხმება არის ის, რომ მხარეები უფლებამოსილები არიან თავად, ნებაყოფლობით და დამოუკიდებლად შეთანხმდნენ ხელშეკრულების პირობებზე ისე, რომ თითოეულმა მათგანმა მიიღოს სარგებელი.<sup>6</sup> სწორად აქ მოდის წინააღმდეგობაში აღნიშნული ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებთან, რადგან, როგორც წესი, პირობების მიმღები არ მონაწილეობს ხელშეკრულების დებულებების განსაზღვრაში და შემოთავაზებას იღებს უცვლელად.

ნიშანდობლივია, რომ საქართველოს უზენაესი სასამართლო ხელშეკრულების თავისუფლებას განმარტავს, როგორც შინაარსის განსაზღვრის, ფორმაზე შეთანხმებისა და კონტრაქტის არჩევის შესაძლებლობას.<sup>7</sup>

თავის მხრივ, ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის შემზღვეველი მთავარი ფაქტორია კეთილსინდისიერების პრინციპიც, რომელიც მხარეებს ავალდებულებს მოქმედებდნენ თავისუფლების ფარგლებში კეთილსინდისიერად. თუ კერძო ავტონომიის საზღვრები კეთილსინდისიერებაზე, ეთიკასა და მორალზე გადის,<sup>8</sup> ხელშეკრულების თავისუფლებაც სწორედ ამ დანაწესს უნდა შეესაბამებოდეს. კეთილსინდისიერების პრინციპი ხელშეკრულების თავისუფლებას ზღუდავს,<sup>9</sup> თუმცა

ასეთი შემზღვევა კანონიერ ფარგლებში ექცევა.<sup>10</sup>

„სწორედ ამ პრინციპით კონკრეტდება ინდივიდის მოქმედება თავისუფლების ფარგლები, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც ეს შესაბამისი სამართლებრივი ურთიერთობიდან ან ამ ურთიერთობის მარეგულირებელი სამართლის ნორმიდან პირდაპირ არ გამომდინარეობს.“<sup>11</sup>

ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის მნიშვნელობაზე მეტყველებს ის ფაქტიც, რომ საერთაშორისო უნიფიცირებული წესები მთელ რიგ რეგულაციებს უთმობს აღნიშნულს და განამტკიცებს როგორც ერთ-ერთ ფუნდამენტურ წესს, რომლის დაცვა და სწორი ინტერპრეტაცია კერძო სამართლებრივი ურთიერთობების სტაბილურობის გარანტიაა. „ევროპული სახელშეკრულებო სამართლის პრინციპები“<sup>12</sup> ზოგად დებულებებში განსაზღვრავს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპს და ადგენს, რომ „მხარეებს შეუძლიათ თავისუფლად დადონ ხელშეკრულება და განსაზღვრონ მისი შინაარსი კეთილსინდისიერებისა და სამართლიანობის პრინციპების შესაბამისად.“<sup>13</sup> თუმცა, თავად ამ პრინციპების განმარტებას ან რაიმე სახით დაკონკრეტებას საერთაშორისო

სამართალი, თბილისი გვ. 60.

6 აზრი ციტირებულია: ჭანტურია ლ., 2001. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, ვალდებულებითი სამართალი, ზოგადი ნაწილი. გამომცემლობა სამართალი, თბილისი გვ. 60.

7 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 10 ივნისის Nას-149-142-2013 განჩინება.

8 ჯორბენაძე ს., 2016. ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლები სამოქალაქო სამართალში. გამომცემელი თსუ, თბილისი გვ. 46. ციტირებულია: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 1 მარტის N ას-15-15-2016 განჩინება.

9 ჯორბენაძე ს., 2016. ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლები სამოქალაქო სამართალში. გამომცემელი თსუ, თბილისი გვ. 50. ციტირებულია: ხუნაშვილი ნ., 2014. კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში. სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის

10 მოსაპოვებლად. თბილისი გვ. 109.

11 ჯორბენაძე ს., 2016. ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლები სამოქალაქო სამართალში. გამომცემელი თსუ, თბილისი გვ.50. ციტირებულია: ხუნაშვილი ნ., 2014. კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში. სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად. თბილისი. გვ. 109.

12 კერესელიძე დ., 2009. კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. გამომცემლობა ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი გვ. 83.

13 ევროპული სახელშეკრულებო სამართლის პრინციპები, თარგმანი, (დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი 2014 წ.). Principles of European Contract Law.

14 Principles of European Contract law, Prepared by the Commission on European Contract Law, 1999 text in English. Article 1:102: Freedom of Contract :“(1) Parties are free to enter into a contract and to determine its contents, subject to the requirements of good faith and fair dealing, and the mandatory rules established by these Principles...”



დოკუმენტი არ იძლევა და სხვა წესების მსგავსად, ღია ნორმის სახით გვთავაზობს.

ე.წ. „უნიდროას“<sup>14</sup> პრინციპების 1.1 მუხლი ასევე, ცალსახად ადგენს, რომ „მხარეები უფლებამოსილნი არიან დადონ ხელშეკრულება და განსაზღვრონ მისი შინაარსი.“<sup>15</sup> კომენტარებში ხაზგასმულია, რომ ხელშეკრულების თავისუფლება საერთაშორისო კომერციული ურთიერთობების მთავარი განმსაზღვრელი ფაქტორია. მენარმის შესაძლებლობა/უფლება თავად განსაზღვროს ვისთან და კანონის ფარგლებში, რა ფორმით დაამყაროს საქმიანი ურთიერთობა, თანამედროვე საბაზრო ეკონომიკის მთავარი მამოძრავებელი ფაქტორია, რაც ხელს უწყობს მრავალჭერადი და მრავალმხრივი სამართლებრივი თუ სავაჭრო ურთიერთობების ჩამოყალიბებას მთელი ცივილიზებული მსოფლიოს ფარგლებში.

მხარეთა თავისუფლებაზე მიუთითებს ასევე, 2.1.15 მუხლიც, რომელიც ადგენს, რომ მხარე თავისუფალია მოლაპარაკებების დროს და პასუხს არ აგებს, თუ შეთანხმება ვერ იქნება მიღწეული.<sup>16</sup> აღნიშნული უდავოდ გამომდინარეობს ხელშეკრულების თავისუფლების უზოგადესი პრინციპიდან, რადგან მხარე არა მხოლოდ იმაშია თავისუფალი, აირჩიოს კონტრაქტის და გადანაცვით დადოს თუ არა ხელშეკრულება, არამედ იმაშიც, რომ აწარმოოს მოლაპარაკებები და თავად განსაზღვროს შინაარსი.

ამ კონტექსტში საინტერესოა ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებთან მიმართება, რადგან თავად ინსტიტუტის

ბუნებიდან გამომდინარე, სტანდარტული პირობები არ წარმოადგენს ინდივიდუალური მოლაპარაკების საგანს და შეთავაზებულია ერთი მხარის მიერ მეორისადმი,<sup>17</sup> ეს უკანასკნელი კი ყოველგვარი კორექტირებისა და ჩასწორების გარეშე ეთანხმება წინასწარ განსაზღვრულ დებულებებს. შესაბამისად, იბადება სრულიად ლეგიტიმური და ლოგიკური კითხვა – ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების მიმღების სახელშეკრულებო თავისუფლების ფარგლები ხომ არ გადის მხოლოდ იმ ზღვარზე, რაც ხელშეკრულების დადების ან მასზე უარის თქმით შემოიფარგლება?

რაც შეეხება ე.წ. ევროპული კერძო სამართლის ჩარჩო პრინციპებს, DCFR<sup>18</sup> კერძო სამართლის სხვა პრინციპებთან ერთად, ხაზს უსვამს თავისუფლების მნიშვნელობას კერძო სამართლებრივი ურთიერთობების დროს. სამართლიანობის, ეფექტურობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპებთან ურთიერთმიმართებით ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის აბსოლუტურობაზე და შეუზღუდავ ფარგლებზე საუბარი მაშინვე წყდება, როცა საქმე გვაქვს ბაზარზე დომინირებულ მხარესთან, რაც კლასიკური ფორმით კონტრაქტების იძულების სახელითაა ცნობილი. 1:102 მუხლი ადგენს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის საზღვრებს კერძო ავტონომიის ფარგლებში, რაც გულისხმობს იმას, რომ მხარეები უფლებამოსილნი არიან თავად განსაზღვრონ, თუ ვისთან დადებენ ხელშეკრულებას, საერთოდ დადებენ თუ არა და რა პირობებით.<sup>19</sup>

14 Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Available: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf>  
15 Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Article 1.1. (Freedom of Contract): “The parties are free to enter into the contract and to determine its content.”  
16 Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Article 2.1.15. (Negotiations in Bad Faith): „(1) A party is free to negotiate and is not liable for failure to reach an agreement....” p. 59.

17 Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Article 2.1.19 Contracting under standard terms, p.66.  
18 Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR),  
19 Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), II.-1:102: Party autonomy: „(1) Parties are free to make a contract or other juridical act and to determine its contents, subject to any applicable mandatory rules...” p.176.

რაც შეეხება მოლაპარაკებები ეტაპს, DCFR 3:301 მუხლი ადგენს, რომ მხარეები უფლებამოსილნი არიან, თავისუფლად აწარმოონ მოლაპარაკებები და პასუხს არ აგებენ, თუ ამ მოლაპარაკებების შედეგად, შეთანხმებას ვერ მიაღწევენ.<sup>20</sup> თუმცა, მოლაპარაკებების ეტაპზე კანონმდებლობა გვთავაზობს შემზღუდავ მექანიზმსაც კეთილსინდისიერების პრინციპის სახით, რაც ერთგვარად თავისუფლების პრინციპის შეზღუდვაცაა.

მართალია, საერთაშორისო უნიფიცირებული წესების მიხედვითაც, ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის ფარგლები საკმაოდ ფართოა, თუმცა არ არის აბსოლუტური და მხარე შეზღუდულია კანონმდებლობის მთელი რიგი რეგულაციებით, რაც პრინციპს თავისთავად ჩარჩოებში აქცევს.

## 2. ხელშეკრულების სტანდარტული პირობები თავისუფლების პრინციპის ჟრილში

ხელშეკრულების სტანდარტული პირობები შესაძლოა ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის შეზღუდვის სამართლებრივ დათქმადაც იყოს მიჩნეული.<sup>21</sup> ამ კონტექსტში, შესაძლოა საინტერესო იყოს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 319-ე მუხლში განსაზღვრული კონტრაპირების იძულების პრინციპი, რაც ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის ერთგვარ შეზღუდვადაც ითვლება. კერძოდ, „თუხელშეკრულების ერთ-ერთ მხარეს უკავია დომინირებული მდგომარეობა ბაზარზე, მაშინ საქმიანობის ამ სფეროში მას ეკისრება ხელშეკრულების დადების

ვალდებულება. მას არ შეუძლია, კონტრაპირენტს უსაფუძვლოდ შესთავაზოს ხელშეკრულების არათანაბარი პირობები.“<sup>22</sup>

ბაზარზე დომინირებული მდგომარეობა თავისთავად იმ უპირატესობის მატარებელია, რომ ამ უკანასკნელს შეუძლია მხარეს მოახვიოს ისეთი პირობები, რომელიც მძიმე მდგომარეობაში ჩააყენებენ მას. შესაბამისად, კანონის ამგვარი დათქმა, შესაძლოა ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების მიმღების ერთგვარი დაცვის გარანტიადაც მივიჩნიოთ.

კონტრაპირების იძულება მიზნად ისახავს იმ პირთა დაცვას, რომელთა უფლებებიც შეიძლება შეილახოს ბაზარზე გაბატონებული მდგომარეობის მექანიზმების ხელშეკრულებით. მაშინ, როცა მომხმარებელს რეალურად არ აქვს სხვა ალტერნატივა, საწარმო ვალდებულია, გააფორმოს მასთან ხელშეკრულება, თუმცა კანონი აქაც ერთგვარ დათქმას გვთავაზობს და ადგენს, რომ ასეთ სიტუაციებში, ბაზარზე დომინირებულმა მხარემ არ უნდა შესთავაზოს არათანაბრობიერი პირობები, რათა ზიანი არ მიაღგეს ისედაც წამგებიან პოზიციაში მყოფ მომხმარებელს. თანაც, „ხელშეკრულების დადების ვალდებულება გვაქვს იქ, სადაც ერთი მხარე უფლებამოსილია მოითხოვოს მეორისგან ხელშეკრულების დადება.“<sup>23</sup>

ხელშეკრულების თავისუფლების საზღვრები სტანდარტულ პირობებთან მიმართებით განსაკუთრებით საინტერესოა ე.წ. მიერთების ხელშეკრულებების დროს. მართალია, საქართველოს კანონმდებლობა არ იცნობს ამგვარ ხელშეკრულებებს, მაგრამ, მაგალითად, რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსის 428-ე მუხლი<sup>24</sup> პირდაპირ ადგენს, რომ მიერთების ხელშეკრულებასთან გვაქვს

20 Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), Article 3:301 Negotiations contrary to Good faith and fair Dealing : “(1) A person is free to negotiate and is not liable for failure to reach an agreement....” P. 271.

21 ჯორბენაძე ს., 2016. ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლები სამოქალაქო სამართალში. გამომცემლობა თსუ, თბილისი. გვ. 192.

22 ხელმისაწვდომია: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702>

23 ჭანტურია ლ., 2001. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, ვალდებულებითი სამართალი, ზოგადი ნაწილი, გამომცემლობა სამართალი, თბილისი გვ. 63.

24 Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ), ხელმისაწვდომია: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142)

საქმე მაშინ, როცა პირობების ერთი მხარის მიერაა ფორმულირებული და მეორე ამ შემთავაზებას უერთდება და თანხმდება უცვლელად.<sup>25</sup>

„ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი იქ, სადაც სტანდარტული პირობებია, სხვა არაფერია თუ არა ფიქცია.“<sup>26</sup> რადგან პრაქტიკულად თავისუფლების პრინციპი ვრცელდება მხოლოდ შემთავაზებლის მიმართ და მიმღების ინტერესი და კანონმდებლობით თითქოს მინიჭებული უფლებამოსილება სრულად უგულვებელყოფილია.

ფაქტია, რომ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობები მხოლოდ ერთი მხარის ინტერესების გამტარებელია, რადგან შემთავაზებელი ცდილობს წინასწარ მხოლოდ საკუთარი სურვილები გაითვალისწინოს და რაც შეიძლება მეტი სარგებელი მიიღოს. შესაბამისად, ხელშეკრულების თავისუფლების ფართო საზღვრები ეხება მხოლოდ შემთავაზებელს და ვერანაირად ვერ გავრცელდება პირობების მიმღებზე.<sup>27</sup>

სტანდარტული პირობების დროს, თავისუფლების პრინციპის შეზღუდვა კეთილსინდისიერების პრინციპის საფუძველზე, სუსტი მხარის დაცვის ერთ-ერთი გარანტიაა. კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 346-ე მუხლის თანახმად, „ბათილია ხელშეკრულებათა სტანდარტული პირობა, მიუხედავად ხელშეკრულებაში მისი ჩართვისა, თუ იგი ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპების საწინააღმდეგოდ საზიანოა ხელშეკრულების მეორე მხარისთვის. მხედველობაში უნდა მივიღოთ ის გარემოებები, რომელთა არსებობისას შეიტანეს ეს პირობები ხელშეკრულებაში, მხარეთა ორმხრივი ინტერესები და სხვა.“

კეთილსინდისიერების პრინციპის ტესტი ხელშეკრულების სტანდარტული პირობებისთვის მიმართულია ძირითადად შემთავაზებლისკენ, რომელმაც არ უნდა გამოიყენოს თავისი უპირატესობა პირობების მიმღების მიმართ. უპირატესობა კი შეიძლება გამოიხატებოდეს, როგორც ბაზარზე დომინირებული მდგომარეობით, ისე პირობების ცალმხრივად განსაზღვრის შესაძლებლობით. მიმღები ორივე შემთხვევაში მოკლებულია შესაძლებლობას, გაეცნოს ან შეცვალოს შემთავაზება. იგი იძულებულია, ან დაეთანხმოს, ან უარი თქვას შეთანხმების გაფორმებაზე. გარდა იმისა, რომ ამ კონკრეტულ შემთხვევაში ირღვევა კეთილსინდისიერების პრინციპი, ცალსახაა რომ ადგილი აქვს თავისუფლების პრინციპის დარღვევასაც, რადგან კონკრეტულად პირობებისა და ვალდებულებების ფარგლების განსაზღვრის თავისუფლება მას ერთმნიშვნელოვნად ერთმევა.

კეთილსინდისიერების პრინციპიდან გამომდინარე, „ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების დროს ხელშეკრულების თავისუფლების შეზღუდვა ხდება ორივე მხარის მიმართ. ერთი მხრივ, იზღუდება ბაზარზე დომინირებული სტატუსის მქონე პირის უფლება, გაწეროს ნებისმიერი შინაარსი ხელშეკრულებაში, ხოლო, მეორე მხრივ, პირის უფლება, რომელიც თანხმდება ასეთი სახელშეკრულებო ურთიერთობის დამყარებაზე. თუმცა შეზღუდვის დასაშვებობის საკითხი ასეთ შემთხვევაში მხოლოდ ერთი მხარის მიმართაა განსაზღვრული. აღნიშნული კი გამომდინარეობს იმ ფაქტიდან, რომ შეზღუდვის საჭიროებას უშუალოდ სამართლებრივი ინსტიტუტი განაპირობებს, რომლის ფარგლებშიც, კანონმდებელმა ძალაუფლების დაბალანსება უნდა მოახერხოს. ამდენად, ხელშეკრულების სტანდარტული პირობები სამართლიანობის პრინციპთან მოდის შესაბამისობაში, რაც გვაძლევს იმის თქმის საშუალებას, რომ მისი სამართლებრივი

25 Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ), Статья 428. Договор присоединения  
26 Markensinis, Volume/The Law of Gontracts and Restitution: A Comparative introduction, commentary, 1997.p 211.  
27 აზრი ციტირებულია: Zaalishvili V., 2017. Certain Problemation Issue of Standard Terms – Freedom of Agreement and Limits. Tsu –faculty of Law, Jpurnal of law, N1/2017, p.36.



საფუძველი ხელშეკრულების თავისუფლება.<sup>28</sup>

## დასკვნა

ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების დროს საკმაოდ რთულია, ერთმნიშვნელოვნად დადგინდეს რამდენად დაცულია ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი, რომელსაც აღიარებს, როგორც საერთაშორისო უნიფიცირებული წესები, ისე ეროვნული კანონმდებლობა ზოგადი პრინციპების დონეზე.

ფაქტია, რომ როდესაც საქმე გვაქვს ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებთან, პირობების მიმღების თავისუფლება შემოიფარგლება მხოლოდ ხელშეკრულების გაფორმებით ან მასზე უარის თქმით. ამიტომ, მიუხედავად იმისა, რომ თავისუფლების პრინციპის ერთგვარ შემზღუდავ მექანიზმად ითვლება, მაინც გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება კეთილსინდისიერების პრინციპს. კერძოდ, შემთავაზებლის კეთილსინდისიერებას პირობების შედგენისა და შეთავაზების ეტაპზე, რადგან მიმღებს თავად ინსტიტუტის ბუნებისა და დამკვიდრებული პრაქტიკიდან გამომდინარე, არ შეუძლია, კორექტირება შეიტანოს შემოთავაზებულ დებულებებში და მხოლოდ კეთილსინდისიერების მოლოდინის იმედად რჩება. უდავოა, რომ აპრიორი არათანაბარ მდგომარეობაში მყოფი პირებისთვის ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი ვერ იქნება უფლებრივი ბალანსისა და სამართლიანობის გარანტი. შესაბამისად, სუსტი მხარის დაცვის ერთადერთი რეალური მექანიზმია კეთილსინდისიერების პრინციპის მოთხოვნათა დაცვა.

მხარეთა უთანასწორობის პირობებში

ასევე რთულია ნების გამოვლენისა და მიღების თავისუფლებაზე მსჯელობა, რადგან მიმღები ხშირად იძულებულია გააფორმოს ხელშეკრულება ისეთი პირობებით, რომელიც სულაც არაა მისთვის მომგებიანი. შესაბამისად, მისი თავისუფლება შემოიფარგლება მხოლოდ იმით, გააფორმებს თუ არა შეთანხმებას. ამ დროს კანონმდებელი ცდილობს, დაიცვას ბალანსი და შემთავაზებელს სპეციალურად უდგენს განსაზღვრულ ვალდებულებას – არ შესთავაზოს არათანაზომიერი პირობები მიმღებს, ხოლო ამ უკანასკნელს ანიჭებს უპირატესობას, თუ ამგვარმა პირობებმა ზიანი გამოიწვია, ყოველგვარი შეფასების გარეშე მოითხოვოს დებულებების ბათილობა და ნაკისრი ვალდებულებებისგან გათავისუფლება.

როგორც ზემოთ აღინიშნა, მოქმედი კანონმდებლობა მხოლოდ ზოგადი პრინციპების სახით გვთავაზობს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის რეგულირებას. მისი დაკონკრეტება არც იქნება სწორი, რადგან შეუძლებელია კანონმდებელმა შეძლოს ყოველი კონკრეტული შემთხვევის გათვალისწინება. თუმცა ისიც ფაქტია, რომ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების დროს საკითხი მთლიანად ღიად რჩება და დაუდგენელია, სად გადის ზღვარი კერძო სამართლის ერთ-ერთ მთავარ გამსაზღვრელ – ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპსა და პირის უფლებას შორის, გააფორმოს ხელშეკრულება სტანდარტული პირობებით, სადაც მისი ნება, ფაქტობრივად, საერთოდ არ არის ან ნაკლებადაა გათვალისწინებული. უდავოა, რომ მხოლოდ ზოგადი პრინციპებისა და კოდექსში გაფანტული ნორმების ინტერპრეტაცია ხშირად არ არის საკმარისი სახელშეკრულებო სამართლიანობისა და სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობისთვის, მითუფრო იმის ფონზე, რომ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების მომწესრიგებელი რეგულაციები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ჯერ კიდევ არ არის სრულყოფილი.

28 ჯორბენაძე ს., 2016. ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლები სამოქალაქო სამართალში. გამომცემლობა თსუ, თბილისი გვ. 277. ციტირებულია: Pfeifferin AGB-RechtKommentar, Wolf/Lindacher/Pfeiffer (Hrsg.), 6. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2013, Rn. 18.



**ბამოყენებული ლიტერატურა:**

1. ზოიძე ბ., 2005. ევროპული კერძო სამართლის რეცეფცია საქართველოში. საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბილისი.
2. ძლიერიშვილი ზ., 2006. ვალდებულების შესრულება. გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი.
3. სახელშეკრულებო სამართალი – სახელმძღვანელო სამართლის სკოლებისთვის 2014. გამომც. მერიდიანი, თბილისი.
4. შენგელია ი., 2010. სახელშეკრულებო თავისუფლება. სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად. თბილისი.
5. ჩაჩანიძე თ., 2010. სახელშეკრულებო თავისუფლება და სახელშეკრულებო სამართლიანობა თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართალში. მართლმსაჯულება და კანონი, N3 (26).
6. Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts.O.J.L 95,21.04.1993,29.

ქეთევან ბაქრაიშვილი

# THE SCOPE OF THE PRINCIPLE OF CONTRACT FREEDOM IN THE STANDARD TERMS OF THE CONTRACT

Ketevan Zakareishvili

*PHD student, East European University*

KEY WORDS: Freedom, Terms, Scope

## RESUME

The main cornerstone of the treaty law is that the parties have the right to act freely, according their will within the law –; It means that the parties have the right to define future contracts, the contents of the agreement and the benefits they are willing to accept from future relationships. It guarantees that the principles of party autonomy and freedom, that, along with other fundamental principles, ensure stability and strength of civil legal relations.

The influence of the principle of freedom on the standard terms of the contract is especially interesting. The law does not determine whether a recipient of standard terms is free while defining the content of the contract to have a fixed position and make adjustment in the offer. Therefore, it is especially important to define the scope of this principle to standard conditions, to ensure the balance between the parties and availability of one of the main principles of private law for all parties to the treaty.

**NOTES:**

7. Chanturia L., 2011. General part of civil law. Manual. Publish in House Law, Tbilisi p. 93. (In Georgian)
8. The Civil Code of Georgia, Article 10. Available: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702> (In Georgian)
9. Kereselidze D., 2009. The most general system of private law concepts. European and Comparative Law Publishing Institute, Tbilisi p.50. (In Georgian)
10. Available: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702> (In Georgian)
11. Chanturia L., 2001. The Civil Code of comments., The third book. Contract Law, General Part. Publishing Law, Tbilisi. p.60. (In Georgian)
12. The opinion is cited: Chanturia L., 2001. The Civil Code of comments. The third book. Contract Law. General Part. Publishing Law, Tbilisi p.60. (In Georgian)
13. The ruling of Supreme Court of Georgia. Nuns 149-142-2013 of June 10, 2013. (In Georgian)
14. Jorbenadze S., 2016. The scope of freedom of the contract in civil law. Publishing: TSU, Tbilisi p. 46. Cited: The ruling of Supreme Court of Georgia on 1 March 2016, the judgment of 15-15-2016. (In Georgian)
15. Jorbenadze S., 2016. The scope of freedom of the contract in civil law. Publishing: TSU, Tbilisi p. 50. Cited: Khunashvili N., 2014. The principle of honesty in contractual law. Dissertation thesis to obtain the academic degree of Doctor of Law. Tbilisi p. 109. (In Georgian)
16. Jorbenadze S., 2016. The scope of freedom of the contract in civil law. Publishing: TSU, Tbilisi p. 50. Cited: Khunashvili N., 2014. The principle of honesty in contractual law. Dissertation thesis to obtain the academic degree of Doctor of Law. Tbilisi p. 109. (In Georgian)
17. Kereselidze D., 2009. The most general system of private law concepts. European and Comparative Law Publishing Institute, Tbilisi p. 83. (In Georgian)
18. The Principles of European Law of Law, Translation, (David Batonishvili Institute of Law, Tbilisi 2014). (In Georgian)
19. Principles of European Contract law, Prepared by the Commission on European Contract Law, 1999 text in English. Article 1:102: Freedom of Contract :“(1) Parties are free to enter into a contract and to determine its contents, subject to the requirements of good faith and fair dealing, and the mandatory rules established by these Principles...” (In English)
20. Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Available: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf> (In English)
21. Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Article 1.1. (Freedom of Contract): “The parties are free to enter into the contract and to determine its content.” (In English)
22. Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Article 2.1.15. (Negotiations in Bad Faith): „(1) A party is free to negotiate and is not liable for failure to reach an agreement.....” p. 59. (In English)
23. Unidroit Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Article

- 2.1.19 Contractind under standard terms, p.66. (In English)
24. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR). (In English)
  25. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), II.–1:102: Party autonomy: „(1) Parties are free to make a contract or other juridical act and to determine its contents, subject to any applicable mandatory rules...“ p.176. (In English)
  26. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), Article 3:301 Negotiations contrary to Good faith and fair Dealing: “(1) A person is free to negotiate and is not liable for failure to reach an agreement...” P. 271. (In English)
  27. Jorbenadze S., 2016. The scope of freedom of the contract in civil law. Publisher: TSU, Tbilisi p. 192. (In Georgian)
  28. Available: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702>. (In Georgian)
  29. Chanturia L., 2001. The Civil Code of comments. The third book. Contract Law. General Part. Publishing Law, Tbilisi p.63. (In Georgian)
  30. The Civil Code of the Russian Federation (Civil Code of the Russian Federation), Available: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142) (In Russian)
  31. The Civil Code of the Russian Federation (Civil Code of the Russian Federation), Article 428. The contract of accession. (In Russian)
  32. Markensinis, Volume/The Law of Contracts and Restitution: A Comparative introduction, commentary, 1997.p 211. (In English)
  33. The opinion is cited: Zaalishvili V., 2017. Certain Problemation Issue of Standard Terms – Freedom of Agreement and Limits, Tsu – faculty of Law, Jpurnal of law, N1/2017, p.36. (In English)
  34. Jorbenadze S., 2016. The scope of freedom of the contract in civil law. Publisher: TSU, Tbilisi. P. 227. Cited: Pfeifferin AGB-RechtKommentar, Wolf/Lindacher/Pfeiffer (Hrsg.), 6. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2013, Rn. 18. (In Georgian)

#### BIBLIOGRAPHY:

1. Zoidze B., 2005. European Private Law Reception in Georgia. Publishing House Training Center, Tbilisi. (In Georgian)
2. Dzlierishvili Z., 2006. Implementation of Obligation. Publishing: Meridiani. Tbilisi. (In Georgian)
3. Contract Law – Guidelines for Law Schools 2014. Publishing: Meridian, Tbilisi. (In Georgian)
4. Shengelia I., 2010. Treaty Freedom. Dissertation thesis to obtain the academic degree of Doctor of Law. Tbilisi. (In Georgian)
5. Chachanidze T., 2010. Contractual Freedom and Contractual Justice in Modern Contract Law. Justice and Law, N3 (26). (In Georgian)
6. Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts. O.J.L 95,21.04.1993,29. (In English)



# იარაღი, როგორც გირავნობის ობიექტი

## გიორგი გლაზოვი

*ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის, სამართლის სკოლის, კერძო სამართლის მკვლევარი, სამოქალაქო და ადმინისტრაციული სამართლის კლინიკის ხელმძღვანელის თანაშემწე*

**საკვანძო სიტყვები:** მოთხოვნა, უზრუნველყოფა, მარეგისტრირებელი

### შესავალი

თავდაპირველად, სანამ უშუალოდ თავად იარაღის სამართლებრივ სტატუსზე და იარაღის გირავნობაუნარიანობაზე გადავიდოდეთ, მსურს, პატარა ისტორიული ფაქტი შემოგთავაზოთ. 1804 წელს, საფრანგეთში, ნაპოლეონ ბონაპარტეს აღზევებისას, ფრანგი არისტოკრატების დიდი ნაწილი სამეფო კარისთვის მიუღებელი აღმოჩნდა და ისინი იძულებულები გახდნენ ქვეყნიდან გადახვეწილიყვნენ. მათი ნაწილი ინგლისში წავიდა. აქ კი, თავის ბიზნესს ნელ-ნელა იწყებდა ნათან როტშილდსი (როტშილდების დინასტია). ფრანგ არისტოკრატებს ინგლისური არ ესმოდათ და ძირითად დროს გართობაში ატარებდნენ, ხოლო მას შემდეგ, რაც ფული შემოაკლდათ, სწორედ როტშილდთან დაიწყეს ოჯახური ძვირფასი ნივთებისა და სახელობითი იარაღის დაგირავება.<sup>1</sup> სავარაუდოდ, იარაღის დაგირავება არც ისეთი ახალი მოვლენაა და ამას, შესაძლოა, ისტორიული ფაქტებიც მოწმობდეს.

1 <http://aaf.ge/index.php?menu=2&jurn=20&rubr=2&mas=584>

## 1. იარაღი, როგორც ბრუნვაში შეზღუდულად დაშვებული, მამრამ ბირავნობაუნარიანი ობიექტი

იარაღის განსაკუთრებული სამართლებრივი სტატუსი და მისი შეზღუდული ბრუნვაუნარიანობა, ადვილად გასაგებია და გამომდინარეობს იმ მომენტებზე საფრთხიდან, რომლითაც ხასიათდება იარაღი. მიუხედავად იმისა, რომ სახელმწიფო იარაღის ბრუნვაზე აწესებს ტოტალურ კონტროლს, რაც განპირობებულია სახელმწიფო უშიშროებით და აუცილებელია საზოგადოების უსაფრთხოებისათვის, ის (სახელმწიფო) არ უარყოფს იარაღის კერძო საკუთრებაში არსებობის შესაძლებლობას. იარაღი, რომელიც ლეგალურად იმყოფება კერძო საკუთრებაში სავარაუდოდ, უმრავლეს შემთხვევაში იქნება გარკვეული, ფულადი ღირებულების მქონე სიკეთე. ამდენად იარაღი, როგორც კერძო საკუთრებაში მყოფი, ფულადი ღირებულების მქონე სიკეთე (ნივთი), შეიძლება გამოყენებული იყოს მოთხოვნათა უზრუნველყოფა ღონისძიებათა განხორციელებისას; რა თქმა უნდა, თუ ეს იურიდიულად შესაძლებელია. მოთხოვნათა უზრუნველსაყოფად, ბევრი სხვადასხვა საშუალება გამოიყენება, როგორც სანივთო-სამართლებრივი (გირაო, იპოთეკა), ასევე ვალდებულებით სამართლებრივი (მაგ.: თავდებობა). მოთხოვნათა უზრუნველსაყოფად გამოიყენება, ასევე, არაკლასიკური საშუალებებიც, როგორცაა პირობადადებული საკუთრება ან დაკავების უფლება (ნასყიდობისას).<sup>2</sup> აქ შევჩერდები გირავნობაზე, რადგანაც გირავნობის არსიდან გამომდინარე, სწორედ გირავნობის მეშვეობითაა შესაძლებელი „იარაღით დავიცვათ უფლებები“. გირავნობა და იარაღი ერთმანეთთან კავშირში იმიტომ არიან, რომ სამოქალაქო კოდექსის, 254-ე მუხლის მიხედვით გი-

რავნობა ვრცელდება მოძრავ ნივთებზე და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეებზე, ხოლო იარაღი, როგორც სამოქალაქო ბრუნვაში დაშვებული, კერძო საკუთრების ობიექტი განეკუთვნება მოძრავ ნივთებს.<sup>3</sup>

იარაღის დაგირავებაზე საუბრისას, ჩნდება კითხვები. სად შეიძლება დაგირავდეს იარაღი, არის თუ არა მისი დაგირავება შესაძლებელი, რომელი ორგანოა უფლებამოსილი მოახდინოს იარაღზე გირავნობის უფლების რეგისტრაცია? სწორედ ამ კითხვების არსებობამ, განაპირობა ეს კვლევა.

იარაღი სპეციფიკური საგანია, რაც იმაში გამოიხატება, რომ იგი სამართლებრივად შეზღუდულ ბრუნვაუნარიანია, მასზე საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის (ლიცენზიის მოპოვებისთვის) აუცილებელია გარკვეული წინაპირობების არსებობა.<sup>4</sup> იარაღის შესახებ კანონის 27-ე მუხლით ჩამოთვლილია დამაბრკოლებელი ფაქტორები, რომელთა არსებობისას პირს ჩამოერთმევა ან პირზე არ გაიცემა იარაღის შეძენასთან, შენახვასთან, ტარებასთან, შეკეთებასთან ან გაყიდვასთან დაკავშირებული ლიცენზია; ლიცენზიის ჩამორთმევის ან არ გაცემის ზოგადი საფუძვლებია: არასრულწლოვანება, იარაღის არადაწინაშეუღებელი გამოყენება, სულით ავადმყოფობა (ფსიქიკური აშლილობა), ფიზიკური ნაკლი, რაც შეუძლებელს ხდის ლიცენზიით (ნებართვით) სარგებლობას, ნარკომანია (ალკოჰოლიკი, ტოქსიკომანი), ნასამართლეობა (თუ პირს მოხსნილი ან გაქარწყლებული არ აქვს ნასამართლეობა), კანონიერ ძალაში შესული გამამტყუნებელი განაჩენი, სისტემატურად საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევა და ა.შ.. ასევე, გარკვეული შეზღუდვებია დაწესებული, როდესაც იარაღის შეძენის სურვილი აქვს უცხოელ მოქალაქეს, მოქალაქეობის არ-

2 ძლიერიშვილი ზ., 2010. ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება. თბილისი, გვ. 7-116.

3 საქართველოს კანონი საქარო რეესტრის შესახებ, მე-2(ბ) მუხლი, 1.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

4 საქართველოს კანონი ლიცენზიებისა და ნებართვების შესახებ, მე-6, 24-ე მუხლები, 01.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

მქონეს და იურიდიულ პირს.<sup>5</sup> როგორც ვხედავთ, იარაღზე საკუთრების უფლების წარმოშობა(ლიცენზიის მოპოვება) არც ისეთი მარტივი საკითხია და სწორიცაა ამგვარი მიდგომა. მიუხედავად იმისა, რომ იარაღზე საკუთრება და ლიცენზია ერთმანეთთან გათანაბრებული მნიშვნელობით არ უნდა გავიგოთ, აქ, სტატიის მიზნებიდან გამომდინარე, ამ ორი ცნების გამიჯვნაზე არ ვისაუბრებთ. იარაღზე დაწესებული შეზღუდვები, ვფიქრობ, მართებულია, რადგან არ შეიძლება თავისუფალი წვდომა ჰქონდეს მასზე ნებისმიერ პირს. იარაღი, როგორც უკვე ვთქვით, მომეტებული საფრთხის მატარებელი ნივთია და შესაბამისად, მისი უკონტროლო ბრუნვა საზოგადოებისთვის საფრთხის შემქმნელია.

იარაღის შეზღუდული ბრუნვაუნარიანობა აშკარაა. თუმცა იარაღის შეზღუდული ბრუნვაუნარიანობა არ გამორიცხავს იარაღის კერძო საკუთრებაში არსებობას. იარაღის შესახებ კანონის, 31-ე მუხლის მიხედვით: იარაღის მესაკუთრე უფლებამოსილია ფლობდეს და განკარგავდეს, თავის საკუთრებაში არსებულ იარაღს. საინტერესოა, შეიძლება თუარა, რომ იარაღი, როგორც განკარგვადი სიკეთე, იყოს გირავნობის ობიექტი. ნივთზე გირავნობის დადგენისას, ნივთის მესაკუთრე სწორედ რომ განკარგავს ამ ნივთს.<sup>6</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 254-ე მუხლში ჩამოთვლილია გირავნობის უფლების წარმოშობისათვის აუცილებელი წინაპირობები. ესენია: ნივთის სხვისთვის გადაცემის (განკარგვის) შესაძლებლობა და დამგირავებლის მიერ ამ ნივთზე საკუთრების უფლების არსებობა. აღნიშნულ წინაპირობებს კი საქართველოში რეგისტრირებადი სამოქალაქო იარაღი აკმაყოფილებს. ფიზიკური (და იურიდიული პირების) მიერ, შესაძლებელია სამოქალაქო იარაღზე სა-

კუთრების უფლების შექმნა და განკარგვა.

იარაღის შესახებ კანონის, მე-4 მუხლის მიხედვით: სამოქალაქო იარაღი შეიძლება იყოს: ა) თავდაცვის; ბ) სპორტული; გ) სანადირო; დ) საკოლექციო და ე) სასიგნალო. ამავე კანონის, მე-41 მუხლის მიხედვით: სამოქალაქო ცეცხლსასროლი იარაღის სახეებია: ა) თავდაცვის მოკლელულიანი ცეცხლსასროლი იარაღი; ბ) სპორტული ცეცხლსასროლი იარაღი: ბ. ა) სპორტული მოკლელულიანი ცეცხლსასროლი იარაღი; ბ. ბ) სპორტული გრძელულიანი ცეცხლსასროლი იარაღი; გ) სანადირო გლუვულიანი ცეცხლსასროლი იარაღი (თოფი); დ) სანადირო ხრახნილულიანი ცეცხლსასროლი იარაღი (კარაბინი ან შაშხანა); ე) სანადირო კომბინირებული ცეცხლსასროლი იარაღი (ხრახნილულიანი და გლუვულიანი თოფი).

სამხედრო-საბრძოლო და სამსახურებრივ-საშტატო იარაღზე საკუთრების უფლება შესაძლოა გააჩნდეს მხოლოდ იმ უწყებას, რომელსაც კანონმდებლობით ექსკლუზიური უფლებამოსილება აქვს მინიჭებული ამგვარი იარაღის შექმნისათვის და გამოყენებისათვის. შესაბამისი უწყება იარაღის ფლობის უფლებას გადასცემს სტრუქტურის თანამშრომელს, იგი ამ უფლებას იყენებს თავის მუშაკთა შესაიარაღებლად და სწორედ სამსახურის ხასიათის გამო მათ ნებადართული აქვთ ატარონ აღნიშნული იარაღი. თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ, პირი, რომელიც ამ უფლებით არის აღჭურვილი, წარმოადგენს არა იარაღის მესაკუთრეს, არამედ მოსარგებლეს (მჭერს), იგი სამსახურეობრივი ვალდებულებებიდან გამომდინარე სარგებლობს იარაღით.<sup>7</sup>

იარაღი შეიძლება იყოს სამოქალაქო ბრუნვის ობიექტი, რა თქმა უნდა, გარკვეული წინაპირობების და შეზღუდვების გათვალისწინებით. შესაძლებელია თავდაცვის, სანადირო, სასპორტო, საკოლექციო და სასიგნალო იარაღის (გა-

5 საქართველოს კანონი იარაღის შესახებ, მე-17,18, 26 მუხლები, 02.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>  
 6 ზოიძე ბ., 2003. ქართული სანივთო სამართალი, თბილისი.

7 საქართველოს კანონი იარაღის შესახებ, მე-9, მე-10, მე-11 მუხლები, 05.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

ცვლის, ან ჩუქების გზით) სხვა პირთათვის გადაცემა (საკუთრებაში), ისევე როგორც მათზე საკუთრების უფლების მოპოვება (მაგ.: ნასყიდობის საფუძველზე), შესაძლებელია იარაღზე უფლების მოპოვება ასევე მემკვიდრეობის მიღებით.<sup>8</sup> ესეიგი, იარაღი არის ობიექტი, რომელიც შეიძლება იყოს კერძო საკუთრებაში, რომელიც შეიძლება გადადიოდეს ერთი მესაკუთრის ხელიდან მეორის ხელში, რომელიც შეიძლება იყოს სამოქალაქო ურთიერთობის ობიექტი, მიუხედავად შებლუდული ბრუნვაუნარიანობისა. ამავდროულად იარაღი, როგორც უკვე ვთქვით არის მოძრავი ნივთი. იარაღის გადაადგილება შეიძლება ერთი ადგილიდან მეორეზე და იარაღი აკმაყოფილებს მოძრავი ნივთის სხვა კრიტერიუმებსაც: ადამიანის ბატონობასა და ქვემდებარებულს, მოკლებულია პიროვნულობას, სივრცობრივად გამიჯნულია სხვა ნივთებისაგან, აქვს ღირებულება და დაშვებულია სამოქალაქო ბრუნვაში. იარაღიც, სხვა მოძრავი ნივთების მსგავსად, მაგალითად, როგორებიცაა მაცივარი, ტელევიზორი, კომპიუტერი ან ავტომობილი, უნდა ჩავთვალოთ, გირავნობაუნარიან საგნად; იარაღი შეიძლება იყოს გირავნობის უფლების ობიექტი. იარაღის გირავნობაუნარიანობა დასტურდება იმ ობიექტური გარემოებითაც, რომ არ არსებობს კანონმდებლობაში არცერთი ნორმა (საწინააღმდეგო მოსაზრებას განვიხილავთ მე-4 თავში), რომელიც აკრძალავდა ან შეზღუდავდა იარაღის დაგირავებას. სამოქალაქო კოდექსის, მე-10 მუხლის მე-2 ნაწილში განმტკიცებული პრინციპი, რომელიც ცნობილია კერძო ავტონომიის სახელით, გვაძლევს შემდეგი დასკვნის საშუალებას: „ყველაფერია ნებადართული, რაც კანონით აკრძალული არაა“ და

<sup>8</sup> საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება, #164, სარგებლობაში ან საკუთრებაში არსებული იარაღისა და საბრძოლო მასალის ტარების, შენახვისა და გადაადგილების წესის დამტკიცების შესახებ, მე-2 და მე-12 მუხლები, 05.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

მიგვითითებს იმაზე, რომ რადგან კანონი არ გვიშლის იარაღის დაგირავებას, ესეიგი იარაღი გირავნობაუნარიანია.

## 2. იარაღზე გირავნობის უფლების წარმოშობა გირავნობის სახეების ბათვალისწინებით

მას შემდეგ, რაც დავადგინეთ, რომ გარკვეული სახის იარაღი სამოქალაქო ბრუნვის ობიექტს წარმოადგენს, ასევე ის რომ იარაღი გირავნობაუნარიანია, სასურველია აღვნიშნოთ, რომ თეორიაში (ნორმატიულ აქტებშიც) გამოყოფენ გირავნობის სხვადასხვა სახეს. მაგ.: კანონისმიერი და სახელშეკრულებო გირავნობა, ანდა მფლობელობითი და რეგისტრირებული გირავნობა. აქვე, აუცილებელია დავსვათ კითხვა: „გირავნობის, რომელი სახით შეიძლება დაიტვირთოს იარაღი? სავარაუდოდ, არაა გამორიცხული იარაღი დაიტვირთოს, როგორც კანონისმიერი (მაგალითად, ნარდობისას), ასევე სახელშეკრულებო გირავნობით. კანონისმიერი გირავნობით იარაღი შესაძლოა დაიტვირთოს მაშინაც, როდესაც მაგალითად იარაღის მესაკუთრეს გააჩნია სახელმწიფოს წინაშე დავალიანება<sup>9</sup>; ხოლო სახელშეკრულებო გირავნობით გარიგების საფუძველზე. სამოქალაქო კოდექსის, 255-ე მუხლის მიხედვით სახელშეკრულებო გირავნობა შეიძლება იყოს მფლობელობითი და რეგისტრირებული; 257-ე მუხლის მიხედვით მფლობელობითი გირავნობა წარმოიშობა, მარტივად, მხარეთა შეთანხმებით (მათ შორის ზეპირი) ნივთის დაგირავებაზე და ნივთის მოგირავნისთვის პირდაპირ მფლობელობაში გადაცემით. ამავ კოდექსის, 258-ე მუხლის მიხედვით რეგისტრირებული გირავნობისას, გარდა მხარეთა შეთანხმებისა, რომელიც აუცილებელია წერილობითი სახის იყოს, აუცილებელია გი-

<sup>9</sup> საქართველოს სავადასახალო კოდექსი, 238-39-ე მუხლები, 05.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>



რავნობის რეგისტრაცია უფლებამოსილ სახელმწიფო ორგანოში; ნივთის პირდაპირ მფლობელობაში გადაცემა სავალდებულო არაა. ასეთი ორგანო, რამოდენიმეა. მაგ.: საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო, შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტო, საქპატენტი და ა.შ.. ჩვენ ვიცით, რომ ავტოსატრანსპორტო საშუალებაზე გირავნობა რეგისტრირდება შინაგან საქმეთა სამინისტროში,<sup>10</sup> პატენტის გირავნობა რეგისტრირდება საქპატენტში,<sup>11</sup> მაგ.: საყოფაცხოვრებო ტექნიკაზე გირავნობა რეგისტრირდება საჯარო რეესტრის ეროვნულ სააგენტოში.<sup>12</sup> საინტერესოა, რომელ უფლებამოსილ ორგანოში უნდა დარეგისტრირდეს იარაღზე გირავნობა?

საქართველოს კანონი იარაღის შესახებ განსაზღვრავს იარაღის სახეებს, არეგულირებს იარაღის ბრუნვასთან დაკავშირებულ საკითხებს, ადგენს იარაღთან დაკავშირებული ურთიერთობების კონტროლის წესებს და აყალიბებს ამ ურთიერთობებში გარკვეულ შეზღუდვებს, განსაზღვრავს იარაღის ბრუნვის მონაწილეთა უფლებებსა და მოვალეობებს. იარაღის შესახებ კანონის, მე-13 მუხლი ადგენს, რომ: საქართველოს ტერიტორიაზე არსებული იარაღი, მისი დამზადების დგილის მიუხედავად, ექვემდებარება სახელმწიფო აღრიცხვასა და რეგისტრაციას, „იარაღის რეესტრს აწარმოებს საჯარო სამართლის იურიდიული პირი – საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტო“. თუმცა, არც იარაღის შესახებ საქართველოს კანონში და არც სხვა

ნორმატიულ აქტებში, რომლებიც არეგულირებენ იარაღთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს ან/და შინაგან საქმეთა სამინისტროს(მომსახურების სააგენტოს) ფუნქციებს არ გვხვდება რეგულაციები იარაღის გირავნობასთან დაკავშირებით.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს მთავრობის დადგენილება, N337, „საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს დებულების დამტკიცების შესახებ“ განსაზღვრავს შინაგან საქმეთა სამინისტროს საქმიანობის სფეროს და ამოცანებს; ასევე, ამ დადგენილების მე-4 მუხლის, ლ) პუნქტი სამინისტროს ერთერთ ამოცანად „სანებართვო, სალიცენზიო და სარეგისტრაციო საქმიანობას“ ადგენს. სარეგისტრაციო საქმიანობა, აქ ფართო მნიშვნელობითაა ნახსენები და იგულისხმება ყოველგვარი რეგისტრაცია, როგორც ავტოსატრანსპორტო საშუალებების, მათზე გირავნობის, ასევე იარაღის რეგისტრაცია და ა.შ. მოცემული დანაწესი არ ზღუდავს შინაგან საქმეთა სამინისტროს იარაღზე გირავნობის რეგისტრაციაში. თუმცა, შინაგან საქმეთა სამინისტრო, თავის ამოცანებს გარკვეულ შემთხვევებში ასრულებს სტრუქტურული ქვედანაყოფების, ტერიტორიული ორგანოების, სახელმწიფო საქვეუწყებო დაწესებულებისა და საჯარო სამართლის იურიდიული პირების მეშვეობით. ერთერთი ასეთი, საჯარო სამართლის იურიდიული პირია: საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტო.<sup>13</sup> საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს დებულება დამტკიცებულია შინაგან საქმეთა მინისტრის N56 ბრძანებით; ბრძანების მეორე მუხლში ზედმიწევნით არის ის, ფუნქცია-მოვალეობები განწერილი, რომლებიც სააგენტოს აკისრია. სწორედ შინაგან საქმეთა სამინისტროს

10 საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ და საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 258-ე მუხლის, მე-4 და 5 ნაწილი, 05.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

11 საქართველოს საპატენტო კანონი, 62(1)-ე და 62(2)-ე მუხლები, 04.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

12 საქართველოს კანონი საჯარო რეესტრის შესახებ, მე-16 მუხლი, 02.05.2017. <https://matsne.gov.ge/>

13 საქართველოს მთავრობის დადგენილება, N337, „საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს დებულების დამტკიცების შესახებ“, მე-5 და მე-9 მუხლები, 04.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

მომსახურების სააგენტოა ის საჯარო სამართლის იურიდიული პირი, რომელიც აწარმოებს იარაღის რეესტრს (ანუ აღრიცხავს მონაცემებს იარაღის და მათი მფლობელი/მესაკუთრე პირების შესახებ). თუმცა, არც შინაგან საქმეთა მინისტრის N56 ბრძანებაში – „საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს დებულების დამტკიცების შესახებ“ რაიმე ნათქვამი იარაღის დაგირავებაზე. იარაღის დაგირავებაზე არაფერია ნათქვამი არც მინისტრის ბრძანებაში, N892, სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ. გვაქვს ერთგვარი საკანონმდებლო ვაკუუმი.

### 3. იარაღზე უფლებათა მარეგისტრირებადი ორბანოები

იარაღის რეგისტრაციის უფლებამოსილება მინიჭებული აქვს საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს – საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს. თუმცა, როგორც აღინიშნა, სააგენტოს უფლებამოსილებაში არაა გაწერილი იარაღზე გირავნობის უფლების რეგისტრაცია; შესაბამისად, გამომდინარე იქიდან, რომ არცერთ ბრძანებასა თუ კანონში მომსახურების სააგენტო ნახსები არაა, როგორც იარაღზე გირავნობის უფლების მარეგისტრირებადი ორგანო, იგი ვერ იქნება უფლებამოსილი განახორციელოს ამგვარი მომსახურება; ამასთან, ის წარმოადგენს საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს. ხოლო, საქართველოს კანონის საჯარო სამართლის იურიდიული პირის შესახებ, მე-3 მუხლის მიხედვით „საჯარო სამართლის

იურიდიული პირი უფლებამოსილია, განახორციელოს შესაბამისი კანონით, საქართველოს მთავრობის დადგენილებით ან/და თავისი წესდებით (დებულებით) გათვალისწინებული საქმიანობა, თუ შესაბამისი კანონით სხვა რამ არ არის განსაზღვრული. თუ საჯარო სამართლის იურიდიული პირი დაფუძნებულია სახელმწიფო მმართველობის ორგანოს ადმინისტრაციული აქტით, მისი წესდება (დებულება) უნდა შეესაბამებოდეს იმ კანონის მოთხოვნებს, რომლის საფუძველზეც მიიღეს ადმინისტრაციული აქტი“.

მაშასადამე, მომსახურების სააგენტო იარაღზე გირავნობის უფლების რეგისტრაციაზე უფლებამოსილი ორგანო არ არის, არ არსებობს სპეციალური ნორმა, რომელიც ნათელს მოჰყენდა ამ სიტუაციას და მიგვითითებდა ორგანოზე, რომელსაც გააჩნია უფლება დაარეგისტრიროს იარაღზე გირავნობა, ამიტომ, ერთგვარი გამორიცხვის მეთოდით მივდივართ საჯარო რეესტრის ეროვნულ სააგენტომდე, რადანაც საჯარო რეესტრი ახდენს ზოგადად მოძრავ ნივთებზე (გარდა ავტოსატრანსპორტო, მცურავი და მფრინავი საშუალებებისა) გირავნობის რეგისტრაციას.<sup>14</sup> დასაადგენია, აკმაყოფილებს თუ არა იარაღი საჯარო რეესტრის მიერ რეგისტრირებადი მოძრავი ნივთის დამახასიათებელ თვისებებს. საჯარო რეესტრის შესახებ საქართველოს კანონის, მე-2 მუხლის ბ) პუნქტში ვკითხულობთ: მოძრავი ნივთი – ნებისმიერი ნივთი, რომელიც საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით არ არის უძრავი, გარდა მექანიკური სატრანსპორტო, საფრენი და მცურავი საშუალებებისა.

საჯარო რეესტრის შესახებ კანონის მესამე თავის (მოძრავ ნივთებსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლებათა რეესტრში რეგისტრაციისადმი დაქვემდებარებული უფლებები), მე-16

14 საქართველოს კანონი საჯარო რეესტრის შესახებ, მე-2 და მე-16 მუხლები, 05.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

მუხლში ნათქვამია, რომ „მოძრავ ნივთებსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლებათა რეესტრში რეგისტრირდება: გირავნობა (გარდა ფინანსური გირაოსი), ლიზინგი და საბანკო გარანტია(საჯარო რეესტრი გირავნობის უფლებას არ არეგისტრირებს ავტოსატრანსპორტო, მცურავ და მფრინავ საშუალებებზე). ამავე კანონის, 23-ე მუხლში ჩამოთვლილია ის დამაბრკოლებელი გარემოებები, რომელთა არსებობისას საჯარო რეესტრი უფლებამოსილია უარი განაცხადოს გირავნობის უფლების რეგისტრაციაზე. ძირითადად, უარის თქმის საფუძველი შეიძლება იყოს გარიგების ფორმის დაუცველობა ან რაიმე კონკრეტული დარღვევა, რომელიც აფერხებს ან კრძალავს უფლების რეგისტრაციას ნივთზე, მაგალითად, რეგისტრაციის მოთხოვნის დროისთვის საკუთრების უფლება გადასულია ახალ მესაკუთრზე.

ამგვარად, გამოდის, რომ ბრუნვაუნარიან იარაღზე, როგორც მოძრავ ნივთზე, სავსებით შესაძლებელია გავრცელდეს გირავნობის უფლება, ხოლო ამ უფლების მარეგისტრირებელ ორგანოს წარმოადგენს საჯარო რეესტრი, იგი ვალდებულია, რეგისტრაციის შესახებ განცხადების რეგისტრაციისთანავე, დაუყონებლივ მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება.<sup>15</sup>

სხვა საკითხია, თუ რამდენად მართებულია საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო იყოს იარაღზე გირავნობის უფლების მარეგისტრირებელი ორგანო. როგორც ვახსენეთ, იარაღთან დაკავშირებულ საკითხებს, თავისი ინსტიტუციური დანიშნულების გამო, აგვარებს (ან უნდა აგვარებდეს) მომსახურების სააგენტო (გარდა იარაღზე გირავნობისა). შსს-ს მომსახურების სააგენტოს იარაღთან მიმართებით აქვს მეტი „გამოცდილება“, მისთვის ცნობილია რომელი იარაღია ბრუნვაუნარიანი, რომელ იარაღზე ვრცელდება საკუთრებისა და რომელზე

სარგებლობის უფლება, წვდომა აქვს ე.წ. იარაღის „ისტორიაზე“. ლოგიკურად, შსს-ს მომსახურების სააგენტოს ინსტიტუციური დანიშნულების და იარაღის თავისებურების (მომეტებული საფრთხე) გამო, სააგენტოა ის უწყება, რომელსაც უნდა ევალებოდეს იარაღთან დაკავშირებული ურთიერთობების აღრიცხვა და კონტროლი. შესაბამისად, თუ შსს-ს მომსახურების სააგენტოს არ ევალება იარაღზე გირავნობის რეგისტრაცია, ერთგვარი გამოუვალი სიტუაციის გამო, საჯარო რეესტრის სააგენტო იძულებული ხდება, შეითავსოს იარაღზე გირავნობის უფლების რეგისტრაციის უფლებამოსილებაც, მიუხედავად იმისა, რომ ყველა სხვა, იარაღთან დაკავშირებულ საკითხს აგვარებს მომსახურების სააგენტო.

იარაღზე გირავნობის რეგისტრაციის, დღეს არსებული მოდელი, შექმნილია იმის გამო, რომ შსს-ს მინისტრის არცერთ ბრძანებაში, რომელიც მომსახურების სააგენტოს ფუნქციებს განსაზღვრავს და არც იარაღის შესახებ კანონში, არარის ნახსენები იარაღზე გირავნობის უფლების რეგისტრაცია.

კვლევის პროცესში, ოფიციალური სტრუქტურების წარმომადგენლები აცხადებდნენ, რომ „დაუშვებელია იარაღზე გირავნობის უფლების რეგისტრაცია“. ამგვარი მოსაზრებისაა ბოგიერთი პრაქტიკოსი იურისტიც, ასევე აღსანიშნავია, რომ იარაღის ბრუნვის წესების საგამოცდო საკითხებშიც ნათქვამია, რომ ფიზიკურ პირს არ აქვს უფლება, თავის საკუთრებაში არსებული სანადირო ცეცხლსასროლი იარაღი დააგირაოს.<sup>16</sup>

აღსანიშნავია კვლევის ერთი ეპიზოდი: საჯარო რეესტრისათვის განცხადებით მიმართვის შემდეგ, შეკითხვით: „შეიძლებაოდა, თუ არა იარაღის დაგირავება და რა სამართლებრივი აქტებით რეგულირდებოდა იარაღის გირავნობასთან დაკავშირებული ურთიერთობები?“ საჯარო რეესტრის უფლება-

15 საქართველოს კანონი საჯარო რეესტრის შესახებ, მე-17 მუხლი, 05.10.2017. <https://matsne.gov.ge/>

16 [http://sagency.ge/uploads/iaragis\\_gamocda/sanadiro.pdf](http://sagency.ge/uploads/iaragis_gamocda/sanadiro.pdf) , <https://inadire.ge/biletebi/>



მოსილმა პირმა განგვიმარტა, რომ: „იარაღის გირავნობის რეგისტრაციის საკითხი არ რეგულირდება „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონით“.<sup>17</sup> საჯარო რეესტრის პოზიცია, ასევე იყო ის, რომ იარაღზე გირავნობის რეგისტრაციის უფლება შსს–ს მომსახურების სააგენტოს უნდა განეხორციელებინა.<sup>18</sup> ბოლო პასუხში, საჯარო რეესტრის უწყება ოფიციალურად განმარტავს, რომ: „ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა მოხდეს იმის შეფასება, სარეგისტრაციოდ წარდგენილი იარაღი წარმოადგენს, თუ არა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 254-ე მუხლით რეგულირებული გირავნობის უფლების საგანსა და მოძრავ ნივთებსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლებათა რეესტრში რეგისტრაციას დაქვემდებარებულ უფლებას. შესაბამისად, იმისთვის, რომ მარეგისტრირებელმა ორგანომ, თავის უფლებამოსილებას მიკუთვნებულ საკითხებთან დაკავშირებით მიიღოს მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისი გადაწყვეტილება, აუცილებელია, დაინტერესებულმა პირმა სარეგისტრაციოდ წარადგინოს კონკრეტული განცხადება, სარეგისტრაციო დოკუმენტაცია და კონკრეტული მომსახურებისთვის კანონით დადგენილი საფასურის გადახდის დამადასტურებელი დოკუმენტი.“<sup>19</sup>

#### 4. იარაღის გირავნობა- უნარიანობასთან დაკავშირებით განსხვავებული შეხედულების მართებულობა

არსებობს მოსაზრება, რომ იარაღი არ შეიძლება დაიტვირთოს გირავნობით. ამ მოსაზრების ძირითადი არგუმენტები

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 254-ე მუხლი და საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის, 2014 წლის 28 თებერვლის, N164-ე ბრძანების მე-15 მუხლი გახლავთ. კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 254-ე მუხლის ნორმა, ჩამოყალიბებულია შემდეგნაირად: „მოვალის ან მესამე პირის მოძრავი ნივთი ან/და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე, რომლის სხვა პირთათვის გადაცემა დასაშვებია, შეიძლება გამოყენებულ იქნეს როგორც ფულადი, ისე არაფულადი მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალებად, ისე, რომ კრედიტორი (მოგირავნე) იძენს უფლებას, დაიკმაყოფილოს მოთხოვნა დაგირავებული ქონების (გირავნობის საგნის) რეალიზაციით ან მხარეთა შეთანხმებით – მისი საკუთრებაში მიღებით მოვალის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობის ან არაჯეროვნად შესრულების შემთხვევაში. ხოლო, საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის, 2014 წლის 28 თებერვლის, N 164-ე ბრძანების მე-15 მუხლის ნორმა, ჩამოყალიბებულია შემდეგნაირად: „აკრძალულია იარაღისა და საბრძოლო მასალის გადაცემა სხვა პირთათვის ან/და ამოღება (ჩვენება) საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილებში დემონსტრირების მიზნით, გარდა მოქმედი კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა“. 254-ე და მე-15 მუხლების ურთიერთშეჭერებისას იქმნება შთაბეჭდილება, რომ 254-ე მუხლი საგნის გირავნობით დატვირთვისათვის აწესებს საგნის გადაცემაუნარიანობას, რაც იმავდროულად იმას ნიშნავს, რომ საგანი რომლის გადაცემაც არ შეიძლება, არ შეიძლება დაიტვირთოს გირავნობით; ხოლო, მე-15 მუხლი ადგენს, რომ იარაღის გადაცემა არ შეიძლება. შედეგად ვიღებთ დასკვნას: საგნის გირავნობით დატვირთვისთვის შესაძლებელი უნდა იყოს მისი გადაცემა, იარაღის გადაცემა კი, არ შეიძლება, ანუ იარაღის გირავნობით დატვირთვა არ შეიძლება. აღნიშნული მუხლების მსგავსი ინტერპრეტაცია შესაძლოა არ იყოს მართებული. ამ ინტერ-

17 დოკუმენტის N: KA011785700257416,(12/02/2016),(იხ. საჯარო რეესტრის ელექტრონულ კანცელარიაში).

18 დოკუმენტის N: KA011741602844715, (10/12/2015), ასევე N: KA011721346004016, (22/01/2016),(იხ. საჯარო რეესტრის ელექტრონულ კანცელარიაში).

19 დოკუმენტის N: KA 011792536972216,(23/03/2016),(იხ. საჯარო რეესტრის ელექტრონულ კანცელარიაში).



პრეტაციის/დასკვნის სისწორის შესამოწმებლად, პირველ რიგში, პასუხი უნდა გაეცეს კითხვას, თუ რა იგულისხმება ტერმინში „გადაცემა“? კანონმდებლობა ამ ტერმინს არ განმარტავს. გადაცემაში, ერთის მხრივ შეიძლება იგულისხმებოდეს მფლობელობაში გადაცემა-თხოვება (ქირავნობა), მეორეს მხრივ კი, გასხვისება-განკარგვა. გასათვალისწინებელია, რომ უმრავლეს შემთხვევაში განკარგვა დაკავშირებულია გადაცემასთან და ხორციელდება გადაცემის მეშვეობით; როგორც წესი, უფლების ან სამართლებრივი ურთიერთობის განკარგვა გულისხმობს მათ გადაცემას სხვა პირისთვის, ე.ი. შემდენისათვის.<sup>20</sup> მაშასადამე, დასადგენია, თუ რა შეიძლება მოიაზრებოდეს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 254-ე მუხლიში ნახსენებ „გადაცემის“ ქვეშ და ასევე, დასადგენია, თუ რა იგულისხმება საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის, 2014 წლის 28 თებერვლის, N164 ბრძანების მე-15 მუხლში ნახსენებ „გადაცემის“ მიღმა. საკითხის გადაწყვეტისას გასათვალისწინებელია ორივე ნორმის შინაარსი, მიზანი, და ნორმის სისტემური და დოქტრინალური განმარტების მეთოდი.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 254-ე მუხლი ადგენს გირავნობის ლეგალურ დეფინიციას. გირავნობის ძირითადი არსი და მიზანი არის მოთხოვნის უზრუნველყოფა და უზრუნველყოფილი კრედიტორის უპირატესი დაკმაყოფილება.<sup>21</sup> მოგირავნის პოზიციიდან გირავნობა ვალდებულების უზრუნველყოფის შინაარსის უფლებაა, რომელიც კრედიტორს მოვალის მხრიდან ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში, გირავნობის საგნის რეალიზაციიდან მიღებული შემოსავლით მოთხოვნის დაკმაყოფილების შესაძლებლობას აძლევს.<sup>22</sup> კრედიტორის უზრუნველყოფილი მოთხოვნის დაკმა-

ყოფილება ხდება გირავნობის საგნით. თავის მხრივ, გირავნობის საგანიც უნდა აკმაყოფილებდეს გარკვეულ მოთხოვნებს, რომ შესაძლებელი იყოს გირავნობის მიზნის მიღწევა. გირავნობის საგანი შეიძლება იყოს მოძრავი ნივთი ან არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე.<sup>23</sup> მოძრავია ყველა ნივთი, რომელიც არ განეკუთვნება სამოქალაქო კოდექსის 149-ე მუხლით განსაზღვრულ ნივთებს, ე.ი. არ წარმოადგენენ უძრავ ნივთებს. თუმცა ყოველგვარი მოძრავი ნივთებიც არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს გირაოდ. მაგალითად, პასპორტი, მართვის მოწმობა, დიპლომი და ა.შ. გარეგნულად განეკუთვნებიან ნივთებს, მაგრამ მათი დაგირავება არ შეიძლება. ამიტომ უსვამს ხაზს კოდექსის 254-ე მუხლის პირველი ნაწილი, რომ დაგირავება შეიძლება იმ ნივთების და ქონებრივი სიკეთის, „რომელთა გადაცემაც სხვა პირთათვის დასაშვებია“. იმის გასარკვევად, თუ რისი გადაცემაა დასაშვები და რისი არაა, პასუხს იძლევა 147-ე მუხლი, რომელიც ქონების ლეგალურ დეფინიციას განამტკიცებს. ამ მუხლის თანახმად, გირაოდ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს მხოლოდ ისეთი სიკეთე, „რომელთა ფლობაც, სარგებლობა და განკარგვა შეუძლიათ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს.“<sup>24</sup> მაშასადამე, გირაოდ მოძრავი ნივთების გამოყენებისას უნდა დაზუსტდეს, ეს ნივთი შეესაბამება თუ არა სამოქალაქო კოდექსის 254-ე და 147-ე მუხლების მოთხოვნებს.<sup>25</sup> გირავნობის საგნისთვის კანონით წარდგენილი სხვა მოთხოვნები არის: დამგირავებლის საკუთრების უფლება გირავნობის საგანზე; ღირებულება, რომელიც უნდა ჰქონდეს გირავნობის საგანს. გირავნობის საგანი შეიძლება იყოს მოხმარებადი ან მოუხმარებადი, ინდივიდუალური ან გვარეობითი ნიშნით განსაზღვრული ნივთი.<sup>26</sup>

20 ჭანტურია ლ., 2011. სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, გვ. 308-309.  
 21 ჭეჭელაშვილი ზ., 2017. სანივთო სამართალი, თბილისი, გვ. 412-414.  
 22 შოთაძე თ., 2014. სანივთო სამართალი, თბილისი, გვ. 277-278.

23 იქვე, გვ. 282.  
 24 ჭანტურია ლ., 1999. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, თბილისი, გვ. 193-194.  
 25 იქვე.  
 26 შოთაძე თ., 2014. სანივთო სამართალი, თბილისი, გვ. 282-283.

ყოველივე თქმულიდან გამომდინარე, შეიძლება ვივარაუდოთ, რომ 254-ე მუხლში მოცემული ნორმა „...მოძრავი ნივთი ან/და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე, რომლის სხვა პირთათვის გადაცემა დასაშვებია...“ გაგებულ უნდა იყოს შემდეგნაირად: „...მოძრავი ნივთი ან/და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე, რომლის განკარგვა დასაშვებია...“. ამ მოსაზრებას ამყარებს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 1204-ე პარაგრაფი, რომელიც ადგენს მოძრავ ნივთებზე გირავნობის უფლების კანონისმიერ შინაარსს. კერძოდ 1204-ე პარაგრაფის მიხედვით: (1) მოძრავი ნივთი მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად შეიძლება დაიტვირთოს ისე, რომ კრედიტორი იყოს უფლებამოსილი, მოახდინოს მოთხოვნის დაკმაყოფილება ნივთიდან(გირავნობა).<sup>27</sup> ხოლო, 1228-ე პარაგრაფის მიხედვით: (1) გირავნობის საგნიდან მოგირავნის მოთხოვნის დაკმაყოფილება ხორციელდება გირავნობის საგნის გაყიდვით.<sup>28</sup> გაყიდვა კი, განკარგვაა. გირავნობის ფილოსოფია იმაშია, რომ მისი საგნი სხვისთვის გადაცემით (განკარგვით) უნდა იძლეოდეს თახის მოძიების საშუალებას, რომლითაც მოხდება კრედიტორის დაკმაყოფილება.

საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის, 2014 წლის 28 თებერვლის, N164-ე ბრძანების მე-15 მუხლის ნორმის შინაარსის და მასში გამოყენებული ტერმინის – „გადაცემა“ შინაარსის დადგენისათვის, გასათვალისწინებელია თვითონ N164 ბრძანების მიზნები. 164-ე ბრძანების მე-15 მუხლის ნორმის შინაარსი და მიზანი მხოლოდ სისტემურად, 164-ე ბრძანების ზოგად მიზნებთან და მე-15 მუხლის თავის(თავი 2) მიზანთან ერთად შეიძლება დადგინდეს. 164-ე ბრძანების 1 მუხლის პირველი პუნქტი ადგენს: „ეს წესი განსაზღვრავს საკუთრებაში ან

სარგებლობაში არსებული სამოქალაქო იარაღის, აგრეთვე იარაღის ძირითადი ელემენტების რეგისტრაციის, ხელახალი რეგისტრაციის, ჩამოწერის, ტარების, გადატანა-გადაზიდვის, აგრეთვე შენახვის წესსა და რეჟიმს. ამავე ბრძანების(164-ე), მეორე თავი, რომელიც იწყება მე-13 და მთავრდება მე-17 მუხლით (მოიცავს მე-15 მუხლს), აყალიბებს იარაღის ტარების წესებს. ტარების და არა განკარგვის. იარაღის შესახებ კანონის, მე-2 მუხლის, ტ) პუნქტი განმარტავს იარაღის ბრუნვას. კრძოდა, იარაღის ბრუნვა – იარაღით ვაჭრობა, იარაღის აღრიცხვა, რეგისტრაცია, დამზადება, წარმოება, შეკეთება (მოდერნიზებისა და ადგილზე მომსახურების ჩათვლით), შექმნა, შენახვა, ტარება, გამოყენება, გადატანაგადაზიდვა, გადაგზავნა, ექსპორტი, იმპორტი, რეექსპორტი, ტრანზიტი, ამოღება, ჩამოწერა, განადგურება, შიდა გადამუშავება, გარე გადამუშავება, დროებითი შემოტანა ან/და გატანა, კოლექციონირება და ექსპონირება, საქართველოში შემოტანა და საქართველოდან გატანა, ბალისტიკური შემოწმება, ტყვია-მასროთეკის წარმოება. მაშასადამე, დგინდება, რომ 164-ე ბრძანების მე-15 მუხლი ადგენს წესს, რომელიც დაკავშირებულია იარაღის ტარებასთან, ხოლო იარაღის შესახებ კანონის მე-2 მუხლის ტ) პუნქტი იარაღის ტარებას მიჯნავს იარაღის შექმნისაგან და იარაღით ვაჭრობისაგან. იარაღის შექმნა და იარაღით ვაჭრობა სხვა არაფერია თუ არა იარაღის განკარგვა (ყიდვა, გაყიდვა, ჩუქება). ყიდვა, გაყიდვა, ჩუქება გულისხმობს განკარგვას.<sup>29</sup> როგორც ვთქვით, 164-ე ბრძანების მე-2 თავი ადგენს იარაღის ტარების წესებს და შეიცავს მე-13, მე-14, მე-15, მე-16 და მე-17 მუხლებს. ამ მუხლების ნორმების ანალიზის შედეგად, შეგვიძლია ვივარაუდოთ, რომ იარაღის ტარება გულისხმობს იარაღის მფლობელობას. 164-ე ბრძანების, მე-

27 კროფტოლერი ი., მთარგმნელები: დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ., 2014. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის სასწავლო კომენტარი, თბილისი, გვ. 801.

28 იქვე, გვ. 807.

29 ჭანტურია ლ., 2011. სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, გვ. 308-309.

13 მუხლის ნორმა, ჩამოყალიბებულია შემდეგნაირად: იარაღის ტარების უფლების მქონე პირი პირადად არის პასუხისმგებელი მისი დაცვისა და მოვლისათვის, აგრეთვე ვალდებულია დაიცვას იარაღის ბრუნვის თაობაზე მოქმედი კანონმდებლობით დადგენილი წესები. დაცვა და მოვლა, პირველ რიგში, მფლობელობასაც მოიაზრებს. მე-14 მუხლის ნორმა, ადგენს: აკრძალულია იარაღის ტარება სპეციალური აღჭურვილობის გამოყენების გარეშე. ლოგიკური განმარტების შედეგად, შეუძლებელია ამ დანაწესში ფაქტობრივი ზემოქმედება არ დაგინახოთ. მე-16 მუხლის ნორმა, შემდეგნაირადაა ჩამოყალიბებული: იარაღისა და საბრძოლო მასალის დაკარგვის ან გატაცების შემთხვევაში, იარაღის მესაკუთრე ვალდებულია აღნიშნულის თაობაზე დაუყოვნებლივ შეატყობინოს საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს შესაბამის დანაყოფს. აღნიშნული ნორმა არეგულირებს მფლობელობის დაკარგვის შემთხვევას. მე-17 მუხლის ნორმა, ჩამოყალიბებულია შემდეგი სახით: იარაღის ტარების უფლების მქონე იარაღის მესაკუთრე ან მოსარგებლე იარაღის ტარებისას ვალდებულია პირადობის დამადასტურებელ საბუთთან ერთად იქონიოს B, C ან D კატეგორიის იარაღის რეგისტრაციის მოწმობა. აღნიშნული მუხლის ნორმა ადგენს, თუ რა საბუთების ტარების ვალდებულება გააჩნია იმ პირს, ვინც ფლობს იარაღს. ნათელია, რომ 164-ე ბრძანების, მე-2 თავის, მე-13, მე-14, მე-16 და მე-17 მუხლები ადგენენ წესებს, რომლებიც უკავშირდება იარაღის ფლობას და არა განკარგვას. დავუბრუნდეთ მე-2 თავის მე-15 მუხლს, რომლის ნორმაც, ჩამოყალიბებულია შემდეგნაირად: აკრძალულია იარაღისა და საბრძოლო მასალის გადაცემა სხვა პირთათვის ან/და ამოღება (ჩვენება) საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილებში დემონსტრირების მიზნით, გარდა მოქმედი კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა. მე-15 მუხლის ნორმის სისტემური განმარტების შემთხვევაში, უნდა ვივარაუდოთ, რომ მე-15

მუხლიც არეგულირებს მფლობელობასთან დაკავშირებულ საკითხებს. აქ, შეიძლება დავინახოთ კანონმდებლის განზრახვა, აღკვეთოს იარაღის გადასვლა/გადაცემა იმ პირის ხელში, ვისაც არ აქვს იარაღის ტარების ლეგალური უფლება. ანუ, მუხლის ნორმის მიზანი არის ის, რომ გადაცემით იარაღი არ მოხვდეს არამართლზომიერ მფლობელობაში. შეუძლებელია ვივარაუდოთ, რომ მე-15 მუხლის ნორმა გადაცემაში გულისხმობს განკარგვას, მაგალითად ნასყიდობას. ამგვარი ვარაუდის დაშვება, მიგვიყვანდა კოლიზიამდე იმ ნორმასთან, რომელიც ნებას რთავს იარაღის მესაკუთრეს განკარგოს (მაგ. გაყიდოს) იარაღი. საქართველოს კანონის იარაღის შესახებ, მე-2 მუხლის ფ) პუნქტი ადგენს: იარაღის მესაკუთრე – პირი, რომელსაც საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით მინიჭებული აქვს იარაღის ფლობის, განკარგვისა და იარაღით სარგებლობის უფლება; მაშასადამე, ვხედავთ, რომ იარაღის მესაკუთრე უფლებამოსილია, გარდა იარაღის ფლობისა (მაგ.: შენახვა, ტარებისა), განკარგავდეს იარაღს. განკარგვა გულისხმობს ნივთის უფლებრივ დატვირთვასაც (დაგირავებას).<sup>30</sup>

გარდა ამისა, პრაქტიკაში არსებობს შემთხვევები, როდესაც სახელმწიფო აღსრულების სამსახური, მოვალისგან ვალის ამოღების მიზნით, ყადაღას ადებს მოვალის სახელზე რეგისტრირებულ იარაღს.

ყოველივე ზემოთქმულიდან გამომდინარეობს, რომ 254-ე მუხლში მოცემულ ტერმინში „გადაცემა“ – იგულისხმება განკარგვა. ხოლო, განკარგვა ხდება იმ სიკეთის, რომელიც 147-ე მუხლის მიხედვით არის ქონება. შესაბამისად, დაგირავება უნარიანია ის იარაღი, რომელიც 147-ე მუხლის მიხედვით არის ქონება. 164-ე ბრძანების, მე-2 თავის, მე-15 მუხლი კრძალავს იარაღის მფლობელობაში გადაცემას, მაგრამ, არა განკარგვას. 164-ე ბრძანების, მე-15 მუხლში მოცემულ ტერმინში „გადაცემა“ არ იგულისხმება

30 იქვე.



განკარგვა. იმის დაშვება, რომ მე-15 მუხლი კრძალავს იარაღის განკარგვას, წინააღმდეგობაში მოვიდოდა კანონთან იარაღის შესახება, რომელიც იარაღს განკარგვაუნარიან საგნად განიხილავს.

## დასკვნა

შევთანხმდით, რომ იარაღი შეზღუდულ-ბრუნვაუნარიანია, მოძრავი ნივთია და მასზე გირავნობის უფლების რეგისტრაციაც სავსებით შესაძლებელია, ხოლო ამ უფლების მარეგისტრირებელი ორგანო საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო გახლავთ; თუმცა, უსაფრთხო სამოქალაქო ბრუნვისთვის და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესების დაცვის მიზნით, უმჯობესი იქნებოდა აღნიშნული უფლებამოსილება მომსახურების სააგენტოს ფუნქციებში ყოფილიყო. აღნიშნულს მოწმობს ისიც, რომ, როდესაც მომსახურების სააგენტო იარაღზე საკუთრების რეგისტრაციის ცნობას გასცემს, მან შესაძლოა არ იცოდეს ნივთის უფლებრივი მდგომარეობის შესახებ და დაგირავებულ ნივთზე(იარაღზე)გასცეს საკუთრების ცნობა-ამონაწერი, სადაც არ იქნება ასახული გირავნობის არსებობის ფაქტი. ეს ხარვეზი, შესაძლებელი ხდება იმიტომ, რომ იარაღზე გირავნობის რეგისტრაცია შსს-ს მომსახურების სააგენტოს რეესტრის მაგივრად, საჯარო რეესტრის მოძრავი ნივთების რეესტრში იქნება დაფიქსირებული. ასეთ ვითარებაში, გამოდის, რომ გაცემული ცნობა არასრულყოფილია. ამრიგად, თუკი საჯარო რეესტრი იარაღზე გირავნობის უფლების მარეგისტრირებელი ორგანოა, ხოლო მომსახურების სააგენტო გასცემს იარაღზე საკუთრების უფლების ცნობას (ამონაწერს), გამოდის, რომ ზემოთაღნიშნულ კაზუსში ნაჩვენები უზუსტობის თავიდან ასაცილებლად, ამ ორ მარეგისტრირებელ ორგანოს უნდა ჰქონდეთ ერთმანეთთან კავშირი და ხდებოდეს ინფორმაციის გაცვლა იარაღზე არსებული უფლებების შესახებ.

არანაკლებ მნიშვნელოვანია დაგირავებული იარაღის რეალიზაციის საკითხიც. მართლია, რეგისტრირებული გირავნობისას, უზრუნველყოფილი საგნის მოგირავნისთვის გადაცემა, როგორც წესი, არხდება, თუმცა რეალიზაციის შემთხვევაში ეს გარადაუვალაა. სამოქალაქო კოდექსის, 276-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით: „მოგირავნის დაკმაყოფილება ხდება გირავნობის საგნის რეალიზაციით ან მოთხოვნის დაკმაყოფილების მიზნით დაგირავებული ნივთის მოგირავნის საკუთრებაში გადაცემით, თუ კანონით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული“. გამოდის, რომ მოგირავნეს შეუძლია, საკუთრებაში დაიტოვოს იარაღი ან მოახდინოს მისი რეალიზაცია, თუმცა ორივე შემთხვევაში აუცილებელია მოგირავნეს ჰქონდეს ამის უფლებამოსილება, რადგან როგორც ნაშრომის დასაწყისში აღვნიშნეთ, იარაღის მესაკუთრე გარკვეულ, მისდამი წაყენებულ, კანონისმიერ მოთხოვნებს უნდა აკმაყოფილებდეს. საინტერესოა, როდესაც პირი იარაღის დაგირავებას გადაწყვეტს, თავიდანვე უნდა იყოს გათვალისწინებული, რომ მოგირავნეს ჰქონდეს იარაღის ქონის (შეძენის, ფლობის) უფლება, თუ შესაძლოა აღნიშნულის აუცილებლობა დადგეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც გირავნობის საგნის რეალიზაციის საკითხი დადგება. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ შინაგან საქმეთა მინისტრის N164 ბრძანება – „სარგებლობაში ან საკუთრებაში არსებული იარაღისა და საბრძოლო მასალის ტარების, შენახვისა და გადაადგილების წესის დამტკიცების შესახებ“ მე-15 მუხლში ადგენს, რომ: „აკრძალულია იარაღისა და საბრძოლო მასალის გადაცემა სხვა პირთათვის“. შესაბამისად, აღნიშნული საკითხი დასარეგულირებელია და საჭიროა კანონმდებლობაშიც საჭირო რეგულაციების გათვალისწინება. რა თქმა უნდა, მოგირავნის მოთხოვნის, დაგირავებული იარაღით, დაკმაყოფილების მიზნით შესაძლებელია აღმასრულებელი სუბიექტი აღიჭურვოს სპეციალური უფლებამოსილებით იარაღის



ამოღებაზე და მის რეალიზაციაზე (რაც, სავარაუდოდ, ამჟამადაც შესაძლებელია). სწორედ აღსრულების მექანიზმებით არის შესაძლებელი დაგირავებული იარაღით მოგირავნის ინტერესების დაკმაყოფილება, მაგრამ ეს, არსებითად, პრობლემურ მდგომარეობას არ აღმოფხვრის. ამ შემთხვევაშიც, აუცილებელია საკითხის რეგულირება, რადგან სხვანაირად გამოდის, რომ ვუშვებთ იარაღის გირავნობას,

თუმცა მისი რეალიზაციის შემთხვევაში გაურკვევლია, როგორ უნდა წარიმართოს პროცესი. რათქმუნდა, გვესმის, რომ აღნიშნული დერეგულაცია გამოწვეულია ხსენებული ურთიერთობის მოთხოვნის სიმცირით, თუმცა ეს მიზეზი ვერ გამოდგება არგუმენტად და იმის ასახსნელად, თუ რატომაა ურთიერთობათა ამ სფეროში საკანონმდებლო სიცარიელე.

### გამოყენებული ლიტერატურა:

1. შოთაძე თ., 2014. სანივთო სამართალი. თბილისი.
2. ზოიძე ბ., 2003. ქართული სანივთო სამართალი. (მეორე გადამუშავებული სრულყოფილი გამოცემა), თბილისი.
3. ქეჭელაშვილი ზ., 2017. სანივთო სამართალი (შედარებით სამართლებრივი კვლევა). თბილისი.
4. რედაქტორი: ქანტურია ლ., 1999. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი (წიგნი მეორე). თბილისი.
5. ვოლფი მ., მთარგმნელი და რედაქტორი: ზურაბ ქეჭელაშვილი, 2016. სანივთო სამართალი. თბილისი.
6. კროფჰოლერი ი., მთარგმნელი: ზურაბ ქეჭელაშვილი, თორნიკე დარჯანია, 2014. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის სასწავლო კომენტარი. თბილისი.
7. რედაქტორი: ქანტურია ლ., 2017. სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, თბილისი.
8. კერესელიძე დ., 2009. კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. თბილისი.
9. ქანტურია ლ., 2011. სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბილისი.
10. Агешкина Н.А., Баринов Н.А., Бевзюк Е.А., Беляев М.А., Бирюкова Т.А., Вахрушева Ю.Н., Гришина Я.С., Закиров Р.Ю., Кожевников О.А., Копьев А.В., Кухаренко Т.А., Морозов А.П., Морозов С.Ю., Серебренников М.М., Шадрин Е.Г., Юдина А.Б. 1994. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая.
11. Кресникова Н.И., 2015. Имущественный залог в системе гражданского законодательства Российской Федерации. журнал: Право и экономика.
12. Войтовичь Е.П., 2011. ЗАЛОГОВОЕ ПРАВО. Новосибирск.
13. Мосолова О., 2013. РАЗВИТИЕ ЗАЛОГОВОГО МЕХАНИЗМА В СИСТЕМЕ КРЕДИТОВАНИЯ. Москва.
14. Квльмыкова А.В., 2007. СУЩНОСТЬ ПРАВА ЗАЛОГА В ГЕРМАНСКОМ И РОССИЙСКОМ ПРАВЕ. Журнал Российское право №3.

**ნორმატიული აქტები:**

1. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. <https://matsne.gov.ge/>
2. საქართველოს კანონი საჯარო სამართლის იურიდიული პირის შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
3. საქართველოს კანონი საჯარო რეესტრის შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
4. საქართველოს კანონი იარაღის შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
5. საქართველოს მთავრობის დადგენილება N 337 საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს დებულების დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
6. საქართველოს მთავრობის დადგენილება №144 იარაღის ბრუნვასთან დაკავშირებული ლიცენზიებისა და ნებართვების გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
7. საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება N56 საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს დებულების დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
8. საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №164 სარგებლობაში ან საკუთრებაში არსებული იარაღისა და საბრძოლო მასალის ტარების, შენახვისა და გადაადგილების წესის დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
9. საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №729 სამოქალაქო ცეცხლსასროლი იარაღის და გაზის (აირის) იარაღის ბრუნვის წესების ცოდნაში გამოცდის ჩატარების ინსტრუქციის დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
10. საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892 სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
11. საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №963 სამოქალაქო ბრუნვაში დაშვებული სანადირო და სპორტული პნევმატური იარაღის რეგისტრაციის წესის დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>
12. საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №1371 იარაღის რეგისტრაციის მოწმობის, სანებართვო მოწმობების ფორმების, ნასამართლობის შესახებ ცნობის ბლანკის, აგრეთვე მათი გამოყენებისა და აღრიცხვა-ანგარიშგების წესის დამტკიცების შესახებ. <https://matsne.gov.ge/>

# WEAPON AS A PLEDGE OBJECT

**Giorgi Glazovi**

*LLM. Ilia State University Law School Researcher and quest lecturer, Lawyer at legal clinic at Ilia State University*

KEY WORDS: Demand, Provision, Registering

## RESUME

Today, in the period of free market economy, material values, including needs, are of great importance for a human's well-being and development. Therefore, it necessitates the protection/provision of these values (needs).

Pledge holds one of the first places in law which ensures needs. As pledge exists on real objects, it protects the creditor from the debtor's insolvency. For this reason, it represents the creditor's object of interest. In order to ensure the creditor's needs, it would be appropriate to select valuable property. However, while selecting some of them, such as, a weapon-a gun, a rifle, a pistol, a sword, a dagger, a knife, etc. with the purpose of pledging them, the questions arise concerning their capacity of pledge. With the aim of satisfying the pledger's needs, especially, when the debtor (pledgee) owns a valuable weapon and is willing to turn this weapon into the object of securing his/her duties, it is desirable to ask the following questions: 1) Is it possible to pledge a weapon? 2) If it is, then how? The answers to the questions are as follows: 1) Yes, it is possible to pledge a weapon as it is subject to pledge. 2) In most cases, in order to pledge a weapon, we will have to refer to public registry office. However, it would be more justifiable if the questions connected with the pledge of the weapon were in the domain of the Ministry of Internal Affairs.

The Georgian law determines neither the body for registering a weapon as pledge nor the functions of the body throughout the period while the pledge is in action. The purpose of the research is to review the difficulties existing in this direction with an aim of solving them.

**NOTES:**

1. <http://aaf.ge/index.php?menu=2&jurn=20&rubr=2&mas=584> (In Georgian)
2. Dzierishvili z., 2010. nature of contracts of transfer of property into ownership, Tbilisi, p. 1-116. (In Georgian)
3. Law of Georgia on Public Registry, article 2(b), <https://matsne.gov.ge/> [1.10.2017] (In Georgian)
4. Law of Georgia on Licenses and Permits, Articles 6 and 24, <https://matsne.gov.ge/> [1.10.2017] (In Georgian)
5. Law of Georgia on weapon, articles 17, 18 and 26, <https://matsne.gov.ge/> [02.10.2017] (In Georgian)
6. Zoidze B., 2003. Georgian property law, Tbilisi. (In Georgian)
7. Law of Georgia on weapon, articles 9, 10 and 11, <https://matsne.gov.ge/> [05.10.2017] (In Georgian)
8. Order №164 of the Minister of Internal Affairs of Georgia On approval the carrying, storage and movement of weapons and ammunition in use or possession, articles 2 and 12, <https://matsne.gov.ge/> [05.10.2017] (In Georgian)
9. The tax code of Georgia, articles 238-39, <https://matsne.gov.ge/> [05.10.2017] (In Georgian)
10. Order No. 892 of the Minister of Internal Affairs of Georgia on approval the rule of pledge registration, of recognition of conviction and of procedure for issuing recognition of legal status of mechanical vehicle by the Service Agency of the Ministry of Internal Affairs of Georgia and The Civil Code of Georgia, article 258, parts 4-5, <https://matsne.gov.ge/> [05.10.2017] (In Georgian)
11. Georgian Patent Law, Articles 62 and 622, <https://matsne.gov.ge/> [04.10.2017] (In Georgian)
12. Law of Georgia on Public Registry, <https://matsne.gov.ge/> [02.10.2017] (In Georgian)
13. Resolution of the Government of Georgia N 337 on Approval the Statute of the Ministry of Internal Affairs of Georgia, articles 5 and 9, <https://matsne.gov.ge/> [04.10.2017] (In Georgian)
14. Law of Georgia on Public Registry, articles 2 and 16, <https://matsne.gov.ge/> [05.10.2017] (In Georgian)
15. Law of Georgia on Public Registry, article 17, <https://matsne.gov.ge/> [05.10.2017] (In Georgian)
16. [http://sagency.ge/uploads/iaragis\\_gamocda/sanadiro.pdf](http://sagency.ge/uploads/iaragis_gamocda/sanadiro.pdf), <https://inadire.ge/biletebi/> (In Georgian)
17. Document N: KA011785700257416, [12/02/2016], (see the Public Registry electronic Chancellery). (In Georgian)
18. Document N: KA011741602844715, [10/12/2015], also N: KA011721346004016, [22/01/2016], (see the Public Registry electronic Chancellery). (In Georgian)
19. Document N: KA 011792536972216, [23/03/2016], (see the Public Registry electronic Chancellery), (In Georgian)
20. Chanturia L., 2011. General part of civil law, Tbilisi, p. 308-309. (In Georgian)
21. Chechelashvili z., 2017. PROPERTY LAW, Tbilisi, p. 412-414. (In Georgian)
22. Shotadze t., 2014. PROPERTY LAW, Tbilisi, p. 277-278. (In Georgian)
23. Ibid. p. 282.
24. Chanturia L., 1999. Comment of the Civil Code of Georgia, Tbilisi, p.



- 193-194. (In Georgian)
25. Ibid.
26. Shotadze t., 2014. PROPERTY LAW, Tbilisi, p. 282-283. (In Georgian)
27. Kropholler j., Translator: Zurab Chechelashvili, Tornike darjania, 2014. Study commentary of the German Civil Code, Tbilisi, p. 801. (In Georgian)
28. Ibid. p. 807.
29. Chanturia L., 2011. General part of civil law, Tbilisi, p. 308-309. (In Georgian)
30. Ibid.

#### BIBLIOGRAPHY:

1. Shotadze t., 2014. PROPERTY LAW. Tbilisi. (In Georgian)
2. Zoidze b., 2003, GEORIAN PROPERTY LAW. Tbilisi. (In Georgian)
3. Chechelashvili z., 2017. PROPERTY LAW. Tbilisi. (In Georgian)
4. Editor: Chanturia I., 1999. A commentary of the civil code of georgia. Tbilisi. (In Georgian)
5. Wolf m., translator and editor: Zurab Chechelashvili, 2016, PROPERTY LAW. Tbilisi. (In Georgian)
6. Kropholler j., Translator: Zurab Chechelashvili, Tornike darjania, 2014, Study commentary of the German Civil Code. Tbilisi. (In Georgian)
7. Editor: Chanturia I., 2017. Civil Code Commentary. Tbilisi. (In Georgian)
8. Kereselidze d., 2009, The most general systemic concepts of private law. Tbilisi. (In Georgian)
9. Chanturia L., 2011. General part of civil law. Tbilisi. (In Georgian)
10. Ageshkina N.A., Barinov N.A., Bevzyuk E.A., Belyaev M.A., Biryukova T.A., Vakhrusheva Yu.N., Grishina Ya.S., Zakirov R.Yu., Kozhevnikov O.A., Kopyev A.V., Kukharenko T.A., Morozov A.P., Morozov S.Yu., Serebrennikov M.M., Shadrina E.G., Yudina A.B., 1994. Commentary on the Civil Code of the Russian Federation. Part one. (In Russian)
11. Kresnikova N.I., 2015. Property pledge in the system of civil legislation of the Russian Federation, Law and Economics. (In Russian)
12. Voytovych e.p., 2011. The Law of Pledge. Novosibirsk. (In Russian)
13. Mosolova O., 2013. Development of the merging mechanism in the credit system. Moscow. (In Russian)
14. Kvlmykova a.v., 2007. The essence of the right of the claim in the german and russian rights. Journal of Russian Law No. 3. (In Russian)

#### NORMATIVE ACTS:

1. The Civil Code of Georgia. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
2. Law of Georgia on Legal Entity of Public Law. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
3. Law of Georgia on Public Registry. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
4. Law of Georgia on weapon. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
5. Resolution of the Government of Georgia N 337 on Approval the Statute of the Ministry of Internal Affairs of Georgia. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
6. Resolution of the Government of Georgia №144 on Approval the

- Rules for Issuing Licenses and Permits Related to Arms Turnover. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
7. Order No. 56 of the Minister of Internal Affairs of Georgia on Approval the Regulations of the Legal Service of Public Law - Service Agency of the Ministry of Internal Affairs. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
  8. Order №164 of the Minister of Internal Affairs of Georgia On approval the carrying, storage and movement of weapons and ammunition in use or possession. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
  9. Order # 729 of the Minister of Internal Affairs of Georgia on approval the instruction of examination of civilian firearms and gas (gas) weapons circulation rules. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
  10. Order No. 892 of the Minister of Internal Affairs of Georgia on approval the rule of pledge registration, of recognition of conviction and of procedure for issuing recognition of legal status of mechanical vehicle by the Service Agency of the Ministry of Internal Affairs of Georgia. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
  11. Order No. 963 of the Minister of Internal Affairs of Georgia on approval the registration rule of Hunting and sports pneumatic weapons allowed in civil circulation. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)
  12. Order №1371 of the Minister of Internal Affairs of Georgia on approval the rules of arms registration certificate, forms of permit certificates, the form of the conviction report, also their use and accounting-reporting. <https://matsne.gov.ge/> (In Georgian)

ამ ჟურნალის ელექტრონული ვერსია შეგიძლიათ  
იხილოთ ჟურნალის ვებგვერდზე: [www.lawandworld.ge](http://www.lawandworld.ge)  
ელ. ფოსტა: [info@lawandworld.ge](mailto:info@lawandworld.ge)  
გურამიშვილის გამზირი 76. თბილისი. 0141  
ტელეფონი: (+995 32) 2 000 171 (116); (+995 99) 177 573  
ფაქსი: (+995 32) 2 143 583

---

The online version of the journal is available on the website:

[www.lawandworld.ge](http://www.lawandworld.ge)

E-mail: [info@lawandworld.ge](mailto:info@lawandworld.ge)

76 Guramishvili ave. Tbilisi. 0141

Phone: (+995 32) 2 000 171 (116); (+995 99) 177 573

Fax: (+995 32) 2 143 583