

კონფლიქტი ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებსა და ადამიანის ძირითად უფლებებს შორის

თამარ ლალიაშვილი

სამართლის დოქტორი,
ევროპის უნივერსიტეტის პროფესორი

საკვანძო სიტყვები: მიყურადება, ტელეკომუნიკაცია, ფოტო-გადაღება

დღეისათვის თანამედროვე საზოგადოება ელექტრონული კომუნიკაციების ქსელშია მოქცეული. დღეს ადამიანებს შორის როგორც პირადი, ასევე საქმიანი კომუნიკაცია სწორედ ტექნიკური საშუალებებით მყარდება (განსაკუთრებით ინტერნეტი, კომპიუტერი, მობილური ტელეფონი, მაილები, SMS, MMS, მესინჯერი და. ა. შ.). თანამედროვე საკომუნიკაციო ტექნოლოგიური განვითარების პირობებში, სისხლის სამართლის პროცესში მტკიცებულებების მოპოვებამ ტექნოლოგიური ღონისძიებებით გამოყენებით საკმაოდ იმატა, რაც განპირობებულია იმითაც, რომ ტექნიკის წინსვლის შედეგად, კრიმინალების მიერ, თანამედროვე ტექნიკა დანაშაულებრივი ქმედების ჩასადენად ხშირად გამოიყენება, განსაკუთრებით ტერორისტულ ან ორგანიზებულ და კიბერ დანაშაულთა განსახორციელებლად. კლასიკური დანაშაულთაგან განსხვავებით, სწორედ ასეთი სახის დანაშაულთა ჩადენა ემყარება თანამედროვე ელექტროკომუნიკაციის ქსელების გამოყენებას და ამ გზით ხდება ინფორმაციათა გაცვლა. ფარული საგამოძიებო მოქმედებები იძლევა საუკეთესო შესაძლებლობას და ასევე წარმოადგენს კარგ საშუალებას ასეთ დანაშაულებრივ სტრუქტურაში შეღწევისა. იგი აღიარებულია,

როგორც ორგანიზებულ დანაშაულთან ასევე ტერორიზმთან ბრძოლის საუკეთესო საშუალებად.

მეორე მხრივ, ფარული საგამოძიებო მოქმედებები სწორედ მისი ფარული ხასიათიდან გამომდინარე ეხებიან სისხლის სამართლის უმნიშვნელოვანეს პრინციპებს, მათ შორის როგორცაა თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის უფლება, ასევე მესამე პირების, კერძოდ, დანაშაულთან შემხებლობაში არმქონე პირების უფლებებს და ადამიანის ძირითად უფლებებში განსაკუთრებული ინტენსიურობით იჭრებიან. ეს პრინციპები წარმოადგენს არა მხოლოდ საქართველოს კონსტიტუციის, არამედ, ასევე, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და არაერთი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტის ობიექტს¹.

კერძოდ და საჯარო ინტერესები, (კოლექტიური და ინდივიდუალური ინტერესი) არსად ისე ძლიერად ერთმანეთს არ უპირისპირდება, როგორც სისხლის სამართლის პროცესში. სწორედ კანონის მიერ დადგენილ ფარგლებში ამ ინტერესთა შეფასება ტიპურია სახემწიფოსა და კერძო პირების ურთიერთობისათვის, ამიტომ მეცნიერებაში თვლიან, რომ სისხლის სამართლის პროცესი სახელმწიფოს კონსტიტუციის სეისმოგრაფს წარმოადგენს.

¹ გაეროს ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, გაეროს პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ. გაეროს ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის მე-12 მუხლის თანახმად, „არავის მიმართ არ შეიძლება თვითნებური ჩარევა მის პირადსა და ოჯახურ ცხოვრებაში, თვითნებური ხელყოფა მისი საცხოვრებელი ბინის ხელშეუხებლობის, მისი კორესპონდენციის საიდუმლოების, ანდა პატივისა და რეპუტაციისა. ყოველ ადამიანს აქვს უფლება დაცული იყოს კანონის მიერ ასეთი ჩარევისა თუ ხელყოფისაგან“. სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-17 მუხლი ადგენს, რომ „არავინ არ უნდა განიცადოს თვითნებური ან უკანონო ჩარევა თავის პირად და ოჯახურ ცხოვრებაში, მისი საცხოვრებლის შეუვალობის ან მისი კორესპონდენციის საიდუმლოების თვითნებური ან უკანონო ხელყოფა, ან მისი ღირსებისა და რეპუტაციის უკანონო ხელყოფა. თითოეულ ადამიანს აქვს უფლება, რომ კანონმა დაიცვას ასეთი ჩარევის თუ ხელყოფისაგან“.

სტატიის მიზანია, უჩვენოს მკითხველს, არსებობს თუ არა კონფლიქტი ფარულად ჩატარებულ საგამოძიებო მოქმედებებსა და ადამიანის ძირითად უფლებებს შორის, რა წინაპირობებია იმისათვის საჭირო, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედებები მოექცეს ისეთ ფარგლებში, რომელიც არ გახდინა შესაძლებელს ადამიანის ძირითად უფლებათა უკანონოდ შეზღუდვის.

სტატიის მიზანია, მკითხველს დაანახოს ის საფრთხეები, რაც თან ახლავს ფარულ საგამოძიებო მოქმედებათა გამოყენებას დანაშაულთან ბრძოლაში ადამიანის ძირითად უფლებათა დაცვის კუთხით.

ფარულ საგამოძიებო მოქმედებათა ხასიათი, და ზღვარი, რომელიც გადის ადამიანის ძირითად უფლებებს, თავისუფლებებსა და ფარულ ღონისძიებებს შორის

ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელება თავისთავში მოიცავს, ფარულად მოპოვებული მტკიცებულებების შეფასებას, რომლის ზღვარიც სწორედ ადამიანის პირად უფლებათა დაცვაზე გადის. სწორედ კონფლიქტი პირად ცხოვრების დაცვასა და საჯარო ინტერესს შორის ქმნის მტკიცებულებათა სამართლებრივი დასაშვებობის გადაწყვეტის შესაძლებლობას.

ფარული საგამოძიებო მოქმედებები იძულებით ღონისძიებებს მიაკუთვნება. იგი ადამიანის კონსტიტუციური უფლების შემზღუდავი და იძულებითი ღონისძიებას წარმოადგენს. წმინდა კლასიკური გაგებით იძულებითი ღონისძიებების საფუძველია უფლებამოსილი ორგანოს გადაწყვეტილება (მოსამართლის განჩინება; გადაუდებელ აუცილებლობისას პროკურორის ან გამომძიებლის დადგენილება). იძულება გამოიყენება, სწორედ ამ გადაწყვეტილებათა საფუძველზე, ამავე გადა-

წყვეტილების შესასრულებლად, მხოლოდ მაშინ თუ არ არსებობს პირის ნება. პირის ნების არ არსებობა წარმოშობს აღნიშნულ ღონისძიებათა განსახორციელებლად კანონით დაშვებული სახელმწიფო იძულების გამოყენების საჭიროებას.

თუმცა ჩნდება კითხვა ფარულ საგამოძიებო მოქმედებათა იძულებით ხასიათზე. არის თუ არ ფარული მოქმედებები იძულებითი, ვინაიდან ისინი ფარულად ხორციელდება პირის მიმართ, ისე, რომ ამ პირმა არ იცის მის მიმართ რაიმე იძულების გამოყენებას აქვს ადგილი თუ არა. ამგვარად ფარული საგამოძიებო მოქმედებები პირდაპირ არ არის დაკავშირებული იძულებასთან, ვინაიდან ისინი ფარულად მიმდინარეობს. პირი ამ ღონისძიებების მის მიმართ განხორციელებას ვერ აღიქვავს, ამიტომ აქ ვერ გავაკეთებთ აპელირებას ამ პირის ნებაზე. პირის ნების თავისუფლებაზე საერთოდ არ ვსაუბრობთ. პირმა არ იცის და შეიძლება ვერც ვერასოდეს გაიგოს.² მაგრამ არსებობს იძულების განმარტება ფართო გაგებით, რომლის შესაბამისადაც იძულება არის არა მხოლოდ პირის ნებაზე ზემოქმედება, არამედ ასევე პირის ნების იგნორირება, რასაც ადგილი აქვს ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელებისას.³

ამ ღონისძიებებს აქვს ორმაგი ფუნქცია, კერძოდ, ეს ღონისძიებები გამოიყენება როგორც სისხლის სამართლის პროცესის მიზნებისათვის, ანუ როგორც რეპრესიული, ასევე პრევენციული ფუნქციებისათვის.

ცნება: ფარული საგამოძიებო მოქმედებები სისხლის სამართლის პროცესში წარმოადგენს ადამიანის ან/და ტექნიკის მეშვეობით, სახელმწიფოს მიერ ფარულად განხორციელებულ ღონისძიებებს მტკიცებულებითი მნიშვნელობის მქონე ინფორმაციის მოსაპოვებლად დანაშაულისა და მისი ჩამ-

დენი პირის დადგენის მიზნით.

- ადამიანზე დაფუძნებულ ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებს მიეკუთვნება საფოსტო-სატელეგრაფო გზავნილის (დიპლომატიური ფოსტის გარდა) კონტროლი;
- ტექნიკაზე დაფუძნებულ ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებს მიეკუთვნება: სატელეფონო კომუნიკაციის ფარული მიყურადება და ჩაწერა. ინფორმაციის მოხსნა და ფიქსაცია კავშირგაბმულობის არხიდან (კავშირგაბმულობის საშუალებებთან, კომპიუტერულ ქსელებთან, სახაზო კომუნიკაციებთან და სასადგურე აპარატურასთან მიერთებით), კომპიუტერული სისტემიდან (როგორც უშუალოდ, ისე დისტანციურად) და ამ მიზნით კომპიუტერულ სისტემაში შესაბამისი პროგრამული უზრუნველყოფის საშუალებების ინსტალაცია; გეოლოკაციის რეალურ დროში განსაზღვრა;
- შერეულ ტექნიკასა და ადამიანზე დაფუძნებულ ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებს მიეკუთვნება: ფარული ვიდეოჩაწერა ან/და აუდიოჩაწერა, ფოტოგადაღება; ელექტრონული თვალყურის დევნება ტექნიკური საშუალებებით, რომელთა გამოყენება ზიანს არ აყენებს ადამიანის სიცოცხლეს, ჯანმრთელობას და გარემოს.

ჩამოთვლილი მოქმედებები წარმოადგენს წარმოადგენს ფარულ საგამოძიებო მოქმედებათა სახეებს, რომლებიც განსაზღვრულია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 143(1) მუხლის პირველ ნაწილში.

ზემოდ მითითებულიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია, რომ ფარული იძულებითი ღონისძიებები, რომლებიც ინტენსიურად იჭრება ადამიანის კონსტიტუციით გარანტირებულ უფლებებსა და თავსუფლებებში კონსტიტუციის ძირითად მიზნებს მოერგოს. ვინაიდან უფლებაში ნებისმიერი ჩარევა

2 Gruske N., 2011. Telekommunikationsüberwachung und Pressefreiheit. S.12; 77.
 3 Lemke S., 51. Gruske 2011. Telekommunikationsüberwachung und Pressefreiheit. S.12; 77.

თამბარ ლალაშვილი

უნდა ემსახუროდეს კონსტიტუციურ მიზნებს, იყოს აუცილებელი და წარმოადგენდეს ამ მიზნების მიღწევის პროპორციულ საშუალებას.

საჯარო ინტერესის ფარგლები დადგენილია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით, რომლის თანახმად, უფლებაში ჩარევა დასაშვებია, როდესაც ეს აუცილებელია: დემოკრატიულ საზოგადოებაში ეროვნული უშიშროების, საზოგადოებრივი უსაფრთხოების, ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესებისათვის, უწესრიგობის ან დანაშაულის თავიდან ასაცილებლად, ჯანმრთელობის ან მორალის თუ სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად.

ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, უფლების შეზღუდვა და იძულებითი ღონისძიება.

კონსტიტუციური უფლების შეზღუდვის გამამართლებელი საფუძვლები

ა. შეზღუდვის ცნება.

რას მოიცავს საკუთარ თავში შეზღუდვა.

კლასიკური გაგებით შეზღუდვა ოთხ კრიტერიუმს უნდა აკმაყოფილებდეს. ამ კრიტერიუმების გარეშე შეზღუდვას ადგილი არა აქვს, ეს კრიტერიუმებია:

- ა. ფინალურობა, რაც ნიშნავს, აღნიშნულ შემზღუდავი მოქმედების მიზანმიმართულებას.
- ბ. სამართლებრივი ძალა, მას უნდა გააჩნდეს სამართლებრივი ძალა, იყოს კანონის საფუძველზე განხორციელებული
- გ. უშუალობა
- დ. იძულებითი ფუნქცია, რაც გულისხმობს, რომ იგი პირის ნების საწინააღმდეგოდ ხორციელდება.

ბ. ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებით ძირითად უფლებათა შეზღუდვის საერთო საფუძვლები

ფარული საგამოძიებო მოქმედებების

განხორციელების საერთო საფუძვლები დადგენილია საქართველოს კონსტიტუციით, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციითა და სისხლის საპროცესო კოდექსით.

რა წარმოადგენს სახელმწიფოს მხრიდან ადამიანის ძირითად უფლებებში ჩარევის გამამართლებელი საფუძვლები?

ნებისმიერი დემოკრატიული სახელმწიფოს ვალდებულებაა, მიიღოს ყველა შესაძლო ზომა, რათა აღიკვეთოს სერიოზული საფრთხეები, რომლებმაც შეიძლება დემოკრატიული ინსტიტუტების დესტაბილიზაცია გამოიწვიონ. ამიტომ ამ საფრთხეებთან ბრძოლისთვის, სახელმწიფოს უნდა ჰქონდეს, მათ შორის იმის შესაძლებლობაც, რომ განხორციელოს ფარული კონტროლი, თვალთვალი პირებზე (პირთა ჯგუფზე) რომელთაგანაც ეს საფრთხეები მომდინარეობს. ასეთ დროს, ზუსტად უფლებაში ჩარევის ფარული ხასიათი უზრუნველყოფს საჯარო ინტერესის დაცვის ეფექტურობას. ბუნებრივია, რომ კონსტიტუციით ვერ იქნება უზრუნველყოფილი იმ პირთა კონკრეტული უფლების ხელშეუხებლობა, რომლებიც ხელყოფენ ან საფრთხეს უქმნიან ქვეყნის კონსტიტუციურ წყობას, დემოკრატიული სახელმწიფოს არსებობას, სხვათა უფლებებსა და თავისუფლებებს.

საჯარო ინტერესის ფარგლები

საჯარო ინტერესის ფარგლები დადგენილია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით, რომლის თანახმად, უფლებაში ჩარევა დასაშვებია, როდესაც ეს აუცილებელია: დემოკრატიულ საზოგადოებაში ეროვნული უშიშროების, საზოგადოებრივი უსაფრთხოების, ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესებისათვის, უწესრიგობის ან დანაშაულის თავიდან ასაცილებლად, ჯანმრთელობის ან მორალის თუ სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად. მაგრამ თა-

ვისთავად, დასახელებული საჯარო ინტერესების არსებობა, იმავდროულად, არ არის საკმარისი უფლებაში ჩარევის გამართლებისათვის. თვალსაჩინო უნდა იყოს ამ საჯარო ინტერესების დაცვის აუცილებლობა. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, კანონმდებლობა ადეკვატური მექანიზმებით უნდა ქმნიდეს ისეთ ვითარებას, რომ საჯარო ინტერესების მისაღწევად უფლებაში ჩარევა ხდებოდეს მხოლოდ რეალური აუცილებლობის შემთხვევაში.

საქართველოს საკონსტიტუციო სამართლო ასეთი წინაპირობების დადგენას ძალიან დიდ როლს ანიჭებს და განმარტავს, რომ თუ მკაფიო, ნათელი და საკმარისად კონკრეტული არ იქნება უფლებაში ჩარევის ყველა წინაპირობა, საფუძველი თუ წესი, ეს, თავისთავად, განაპირობებს არა მხოლოდ უფლებაში გადამეტებული ჩარევის, არამედ საზოგადოებრივი ინტერესების არასწორად დაკმაყოფილების რისკსაც. შესაბამისად, ვერ მიიღწევა კერძო და საჯარო ინტერესების გონივრული და პროპორციული თანაფარდობა. უფლებაში ჩარევის მარეგულირებელი ასეთი ნორმაც ვერ დააკმაყოფილებს თანაზომიერების პრინციპის მოთხოვნებს

გასათვალისწინებელია, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ნორმებისადმი მოთხოვნები, ზოგადად, მათ ხელმისაწვდომობასა და განჭვრეტადობასთან დაკავშირებით, გაცილებით მკაცრია, ვიდრე ჩვეულებრივ გამოიყენება ამა თუ იმ ნორმის კონსტიტუციურობის შეფასებისას. ეს ძირითადად განპირობებულია შემდეგი მიზეზებით:

- ა) უფლებაში ჩარევის ბუნებით – კონკრეტული ფარული საგამოძიებო მოქმედება ტარდება ფარულად. ამ ღონისძიებათა წარმოება მკაცრად გასაიდუმლოებულია. შესაბამისად, კონკრეტულმა პირებმა არ იციან ზუსტი დამატყუებლობით, როდის ტარდება ეს ღონისძიება მათ მიმართ.
- ბ) პირი არ მონაწილეობს იმ სასამარ-

თლო პროცესში, სადაც უნდა გადაწყდეს მის მიმართ ფარული საგამოძიებო ღონისძიების ჩატარების აუცილებლობის საკითხი. შესაბამისად, მან არაფერი იცის ასეთი ღონისძიების გამოყენების საფუძვლიანობისა და კანონიერების თაობაზე, მეტიც, მოკლებულია შესაძლებლობას, თავიდან აიცილოს უფლებაში სახელმწიფოს არამართლზომიერი, გადამეტებული ჩარევა.

- გ) გართულებულია ე.წ. „მესამე პირების“ ინტერესების ადეკვატური დაცვა. ესენი არიან პირები, უშუალოდ რომელთა მიმართაც და რომელთა მიზეზითაც არ ტარდება ფარული საგამოძიებო მოქმედებები. ისინი ფარული კონტროლის ობიექტები შეიძლება გახდნენ იმ პირებთან სატელეფონო და სხვა სახის ტექნიკური საშუალებებით დაკავშირებისას, რომელთა მიმართაც ხორციელდება ფარული საგამოძიებო ღონისძიება. მესამე პირები სახელმწიფოს მხრიდან კონტროლს საერთოდ არ მოელოდნენ და შესაბამისად, არც თავის დაცვა შეუძლიათ.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, პირადი ცხოვრების ამ სფეროს შეზღუდვისას დაცულობის ხარისხი ბევრად მაღალი უნდა იყოს. კანონში დეტალურად, მკაფიოდ, საკმარისი დამატყუებლობითა და სიცხადით უნდა იყოს მოცემული უფლებაში ჩარევის კონკრეტული მიზანი, ამოცანები, საფუძვლები. არაორაზროვანი, ნათელი და განჭვრეტადი უნდა იყოს უფლებაში ჩარევის წესი, ანუ პირებს კანონი უნდა უქმნიდეს ძალიან მკაფიო და თვალნათელ წარმოდგენას, როდის და როგორ შეიძლება აღმოჩნდეს მათი უფლება შეზღუდვის რისკის ქვეშ.⁴

4 საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება N1/3/407 ბათუმი, 2007 წლის 26 დეკემბერი, აღნიშნული გადაწყვეტილება შეეხება ფარულ ოპერატიულ სამძებრო ღონისძიებებს. ეს ღონისძიებები, 2014 წლის საკანონმდებლო ცვლილებებით მთლიანად გადატანილ იქნა სისხლის სამართლის პროცესში.

საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობა, 2014 წლიდან ითვალისწინებს ზოგად საფუძვლებს, რომელიც საერთო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ფარული საგამოძიებო მოქმედების ჩასატარებლად.

ამ ღინისძიებათა განხორციელებისას მნიშვნელოვანია პროპორციულობის ანუ თანაფარდობის, თანაზომიერების პრინციპის დაცვა.

საქართველოს კონსტიტუციიდან, ევროპული კონვენციიდან და საქართველოს საპროცესო კოდექსიდან გამომდინარე ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელების წინაპირობებსა და მისი ჩატარების გამამართლებელ საფუძველს წარმოადგენს:

1. საკანონმდებლო საფუძველი
2. ლეგიტიმური მიზნები
3. პროპორციულობა, თანაზომიერება
 - ა. აუცილებლობა
 - ბ. საჭიროება
 - გ. შესაფერისობა
4. სუბსიდიარობა
5. ქმედება, რომელიც ამ ექვსის საფუძველს ქმნის
6. დასაბუთებული ვარაუდი (ექვსის საფუძველი და მისი ხარისხი)
7. შუამდგომლობა და განჩინების გაცემის კომპეტენცია
8. ინფორმაციისა და მისი განადგურების მოვალეობა

განვიხილოთ თითოეული წინაპირობა

1. საკანონმდებლო საფუძველი

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, უფლებაში სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევა დაიშვება კანონის შესაბამისად (in accordance with the law), სავალდებულოა შიდანაციონალური კანონმდებლობა შეიცავდეს ფარული საგამოძიებო მოქმედებების რეგულაციას. კანონი მკაფიოდ უნდა განსაზღვრავდეს ჩარევის შინაარსს, მიზანსა და ფარგლებს. მოქალაქეს წინასწარ უნდა შეეძლოს ჩარევის ფარგლების განსაზღვრა და მათი პროგნოზირება.

2. ლეგიტიმური მიზნები

ფარული საგამოძიებო მოქმედებები უნდა შეესაბამებოდეს კონსტიტუციის მიზნებს. უფლებაში ნებისმიერი ჩარევა უნდა ემსახუროდეს კონსტიტუციურ მიზნებს, იყოს აუცილებელი და წარმოადგენდეს ამ მიზნების მიღწევის პროპორციულ საშუალებას. ფარული საგამოძიებო მოქმედებების მიზნები კონკრეტულად არის განსაზღვრული ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილში, რაც სრულად არის ასახული საქართველოს საპროცესო კოდექსშიც.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და საქართველოს საპროცესო კოდექსის შესაბამისად ფარული საგამოძიებო მოქმედება ტარდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მისი ჩატარება გათვალისწინებულია კანონით და ის აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად, კერძოდ –

- ა. ეროვნული უშიშროების უზრუნველსაყოფად
- ან
- ბ. საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად
- გ. უწესრიგობის თავიდან ასაცილებლად
- ან
- დ. დანაშაულის ჩადენის თავიდან ასაცილებლად,
- ე. ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესების დასაცავად
- ან
- გ. სხვა პირთა უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად.

ფარული საგამოძიებო მოქმედებები ამ მიზნების მიღწევის აუცილებელი საშუალებაა.

2. თანაზომიერების, (პროპორციულობის) პრინციპი

თანაზომიერება არის დაუნერვლი კონსტიტუციური პრინციპი, მას კონს-

ტიტუციური რანგი აქვს.⁵ ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელება მართლზომიერი იქნება მხოლოდ მაშინ თუ დაცული იქნება თანაზომიერების პრინციპი. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა შემოწმდეს შეზღუდვის პროპორციულობა, ანუ ის, თუ რამდენად წარმოადგენს ნორმა ლეგიტიმური კონსტიტუციური მიზნის მიღწევის ვარგის და ყველაზე ნაკლებად მზღუდავ საშუალებას.

თუმცა პრაქტიკაში ამის დადგენა გარკვეულ სირთულეებთან არის დაკავშირებული მაგ. პროკურატურა დგას გადაწყვეტილების წინაშე მიაყურადოს თუ არა ბ.-ს სატელეფონო საუბრებს, ალტერნატივად მხედველობაში შეიძლება იქნეს მიღებული, რომ მის მიმართ განახორციელდეს ფარული ჩაწერა ქუჩაში მიკროფონის მეშვეობით. ორივე ადამიანის უფლებებში ჩარევას, სწორედ აქ უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება სასამართლომ, კონტროლის განხორციელებისას რამდენად პროპორციულია ეს ღონისძიებები მიზნის მისაღწევად. შეიძლება თუ არა ამ მიზნის მიღწევა ნაკლებად მზღუდავი საშუალებებით და ორ ალტერნატივას შორის როგორია მათი ინტენსივობა ადამიანის უფლებებში ჩარევისა. თუმცა ინტენსივობა შესაძლებელია მხედველობაში არ იქნეს მიღებული ორი თანაბარი ძალის ღონისძიებების შერჩევისას. ორი თანაბარი ძალის ღონისძიების შერჩევის გადაწყვეტილებას იღებს პროკურორი, რომელი მათგანი გამოიყენოს, სწორედ აქ აღარ მოქმედებს სუბსიდიარობა.

დასაშვებია, რომ როგრც ნორმალური საგამოძიებო მოქმედებები, ასევე ფარულ საგამოძიებო მოქმედებები თანმიმდგრულად დალაგდეს მისი ადამიანის ძირითად უფლებებში ჩარევიდან გამომდინარე. განმასხვავებელი კრიტერიუმი ამ შემთხვევაში ერთი დონის ღონისძიებებისა იქნება ადამიანის უფლებებში ჩარევის ინტენსივობა.

ინტენსივობის განსხვავება ღია და ფარული საგამოძიებო მოქმედებებს შორის

კანონიდან გამომდინარე ღია საგამოძიებო ღონისძიებები, უფრო ნაკლებ ინტენსიურად მიიჩნევა ვიდრე ფარული საგამოძიებო ღონისძიებები.

ადამიანის ფარული თვალთვალი ფარული ვიდრე კამერით, უფრო ინტენსიურია ვიდრე ღია, როდესაც პირმა იცის რომ ვიდრე იღებენ. პირველ შემთხვევაში მას არ შეუძლია თავი დაიცვას ვინაიდან არ იცის რომ იღებენ. არსებობს კონკრეტული შემთხვევები, როდესაც უფლებებში ჩარევის ინტენსივობა სხვადასხვანაირია.

პიროვნებისათვის უფრო ინტენსიურია საგამოძიებო მოქმედების ჩხრეკის ჩატარება მის სახლში მისი ნების საწინააღმდეგოდ და მისთვის ასევე იძულებით სისხლის ნიმუშის აღება ვიდრე, მისი გარეთ ქუჩაში ფარულად ფოტოგადაღება.

ამგვარად, თანაზომიერების პრინციპი არკვევს, თუ რითი უკავშირდება სხვა პირებისა და მთლიანად საზოგადოების ინტერესებს ის ინდივიდუალური ქცევა, რომელიც უნდა შეიზღუდოს, უნდა დადგინდეს რამდენად გამართლებულია ჩარევა საერთო ინტერესებიდან გამომდინარე.⁶ სისხლის სამართლის პროცესში თანაზომიერება გულისხმობს, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედება პროპორციული უნდა იყოს დანაშაულის სიმძიმესთან და უნდა არსებობდეს საკმარისი ფაქტობრივი გარემოებები დასაბუთებული ვარაუდისათვის.

კანონმდებლობა მოითხოვს, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედების ნორმები გამოყენებისას მის წინაშე მდგომი ერთ-ერთი მიზნის გამოსაადგი, საჭირო და შესაბამისი (ზომიერება ვიწრო გაგებით) საშუალებას წარმოადგენდეს, რითაც იგი კრძალავს არაპროპორციულობას.

თანაზომიერების პრინციპის შესაფასებლად მნიშვნელოვან კრიტერიუმებს წარმოადგენს:

5 იზორია ლ., კორკელია კ., კუბლაშვილი კ., ხუბუა გ., 2005. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები. გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი, გვ. 80.

6 იზორია ლ., კორკელია კ., კუბლაშვილი კ., ხუბუა გ., 2005. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები. გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი, გვ. 80.

ა. ლეგიტიმური საჯარო მიზანი

ამ მიზნებზე ზემოდ იყო უკვე საუბრი. აქ მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ საგამოძიებო მოქმედებები მიმართული დანაშაულის გასახელებად ქმედების ჩამდენი პირის დასადგენად, ფარული საგამოძიებო მოქმედებები ამ მიზნის განხორციელების საუკეთესო საშუალებებს წარმოადგენს. სწორედ დანაშაული გახსნაზე არის მიმართული საჯარო ინტერესიც.

ბ. აუცილებლობა (გამოსადეგობა)

თანაბომიერების პრინციპის შემადგენელ ელემენტს წარმოადგენს აუცილებლობა (გამოსადეგობა), ფარული საგამოძიებო მოქმედების განხორციელება. აუცილებელია, ანუ გამოსადეგია თუ ამ მოქმედებით მიზნის მიღწევა შესაძლებელია. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში საჭიროა მტკიცება იმისა, რომ საგამოძიებო მოქმედებებიდან სწორედ ფარული საგამოძიებო მოქმედებები არის აუცილებელი (გამოსადეგი) კონკრეტული მიზნის მისაღწევად.

გ. საჭიროება და შესაფერისობა

საჭიროება გულისხმობს, სხვა, შედარებით, რბილი რადიკალური საშუალების გამოყენების შესაძლებლობას, რომლითაც იგივე შედეგი დადგება. ეს ნიშნავს, რომ სხვა შედარებით ნაკლები ინტენსივობის მქონე საგამოძიებო მოქმედებით, რომელიც უფლებაში შეჭრის ნაკლები ინტენსივობით გამოირჩევა, ვერ იქნებოდა გამოძიების მიზანი მიღწეული.

ფარული საგამოძიებო მოქმედება საჭირო მაშინ არის როცა სხვა საგამოძიებო ღონისძიება, რომელიც ადამიანის უფლებების შეზღუდვას არ ითვალისწინებს, არაეფექტურია დანაშაულის გახსნისათვის, დამნაშავის დასადგენად, მტკიცებულებების მოსაპოვებლად. ანდა როცა მისი გამოყენება დიდ სირთულეებთან ან სიძნელეებთან არის დაკავშირებული.

ფარული საგამოძიებო ღონისძიებები სისხლის სამართლის პროცესში გამოიყენება მხოლოდ მაშინ, როდესაც ალტერნატიული საგამოძიებო ღონისძიებების გამოყენება შედეგს ვერ აღწევს, და

მხოლოდ ფარული საგამოძიებო ღონისძიება არის გამოძიების ეფექტური საშუალება. ეს ნიშნავს, რომ ფარული საგამოძიებო ღონისძიებები სისხლის სამართლის პროცესში უკანასკნელ, ბოლო ღონისძიებას წარმოადგენს.

შესაფერისობა გულისხმობს ზომიერებას ვიწრო გაგებით, ჩარევის ინტენსივობა არ უნდა იყოს შეუსაბამო. უნდა მოხდეს სიკეთეთა შედარება, ამას ჩარევის შემოწმების დროს გადაამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს⁷ საპროცესო კოდექსი პირდაპირ ითხოვს, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედების გამოყენებულ იქნეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც სხვა საშუალებით გამოძიებისათვის არსებითი მნიშვნელობის მქონე მტკიცებულებების მოპოვება შეუძლებელია ან გაუმართლებლად დიდ ძალისხმევას საჭიროებს.

სწორედ ეს კრიტერიუმები უნდა იქნეს ფრთხილად შეფასებული დასკვნის გასაკეთებლად, გამოყენებული ღონისძიება წარმოადგენს თუ არა უფლებებში ჩარევის პროპორციულ/თანაბომიერ საშუალებას.

4. სუბსიდიარობა

სუბსიდიარობა ლათინური სიტყვაა და სხვადასხვა დანიშნულება აქვს. სისხლის სამართალში ის ნიშნავს ნორმების რანგირებას, კერძოდ ერთი ნორმის უპირატესობას მეორე ნორმაზე. რომელი ნორმა დგას რანგირებით მომდევნო ადგილას.

სისხლის საპროცესო კოდექსის 143(2) მე-4 ნაწილიდან გამომდინარეობს სუბსიდიურობის პრინციპი, როლის შესაბამისადაც ფარული საგამოძიებო მოქმედება შეიძლება ჩატარდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც სხვა საშუალებით გამოძიებისათვის არსებითი მნიშვნელობის მქონე მტკიცებულებების მოპოვება შეუძლებელია ან გაუმართლებლად დიდ ძალისხმევას საჭიროებს. დანაშაულის გახსნა და დამნაშავის დადგენა შესაძლებელია ასევე სხვა ისეთი საშუა-

7 Hauk P., 2014. Heimliche Strafverfolgung und schuty der Privatheit. Mohr Siebek S. 160 ff

ლებებით, რომლებიც ძირითად უფლებებში არ იჭრება ან უფრო ნაკლები ინტენსივობით იჭრება. მაგ, გამოკითხვა, ამგვარად დანაშაულის გასახსნელად და დამნაშავის დასადგენად ფარული საგამოძიებო მოქმედებების გამოყენება, მხოლოდ მას შემდეგ ხდება, როდესაც სხვა საგამოძიებო მოქმედებებით ეს შეუძლებელია ან გაუმართლებლად დიდ ძალისხმევას საჭიროებს.

5. ქმედება რომელიც ეჭვის საფუძველს ქმნის

გამოსაკვლევი დანაშაულის სახე და სიმძიმე ფარული საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი წინაპირობაა, ვინაიდან ნაკლებად მძიმე დანაშაული (მცირე გამოწვევების გარდა) არაპროპორციულია იმ სამართლებრივი სიკეთის, რომელშიც ფარული საგამოძიებო მოქმედებები იჭრება, კერძოდ ზოგადი პიროვნული უფლებების. კანონმდებელმა დანაშაულებრივ ქმედებათა კატალოგი შეიმუშავა, რომელთა მიმართაც სხვა წინაპირობებთან ერთობლივად დაიშვება ფარული საგამოძიებო მოქმედებების გამოყენება. ამ დანაშაულებს წარმოადგენს მძიმე და განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულები, ასევე სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ნაკლებად მძიმე დანაშაულები, კერძოდ, 117-ემუხლისპირველი ნაწილი, 134-ე მუხლი, 139-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, 140-ე და 141-ე მუხლები, 143-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 1433 მუხლის 1-ლი ნაწილი, 180-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 181-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 186-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, 187-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, 198-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 210-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 253-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 2551-ე, 2594-ე და 284-ე მუხლები, 285-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 286-ე და 287-ე მუხლები, 288-ე მუხლის 1-ლი და მე-2 ნაწილები, 289-ე, 290-ე და 292-ე-303-ე მუხლები, 304-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 305-ე და 306-ე მუხლები, 318-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 3221-ე მუხლის 1-ლი

და მე-2 ნაწილები, 340-ე და 341-ე მუხლები; ძირითადად, კანონმდებელმა ფარული საგამოძიებო მოქმედებების გამოყენება დანაშაულის საქნციაზე გახადა დამოკიდებული, მძიმე და ნაკლებად მძიმე დანაშაული ითვალისწინებს 5 წელზე მეტი ვადით თავისუფლების აღკვეთას.

6. დასაბუთებული ვარაუდი (ეჭვის საფუძველი და მისი ხარისხი)

საქართველოს საპროცესო კოდექსი კონსტიტუციით გარანტირებული ძირითად უფლებების შემზღვეველი საგამოძიებო მოქმედებათა ჩატარების ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს წინაპირობად ითვალისწინებს დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტს. დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტი ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემისათვის დამახასიათებელი სტანდარტია. ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩასატარებლად დასაბუთებული ვარაუდი ეფუძნება ფაქტების ან ინფორმაციის ერთობლიობას, პირის მიერ დანაშაულის შესაძლო ჩადენაზე. ფაქტები თვითონ უნდა შეიცავდნენ განსაკუთრებულ ინფორმაციას. ეს ნიშნავს რომ თვით ეს ფაქტი უნდა გვაწვდიდეს ინფორმაციას, რაღაც განსაკუთრებულზე, ინდივიდუალურზე, გამორჩეულზე, რაც ეჭვს უნდა ასაბუთებდეს. არ არის აუცილებელი რომ ეს ინფორმაცია ასპროცენტუანი იყოს.

მაგ. გვამში დანა განსაზღვრული ინფორმაციას შეიცავს. ასევე ბ.-ს ჩვენება გ.-ს წინააღმდეგ, რომ მან ჩაიდინა მკვლელობა. მაგრამ სისხლიანი დანა ხორცის ყასაბთან, ეს უკვე კონკრეტულ და განსაზღვრულ ინფორმაციას არ შეიცავს. ასეთი დანის დანახვა არ შეიძლება დასაბუთებულ ვარაუდის საფუძველი გახდეს.

დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტი ასევე ეფუძნება მესამე პირის შეფასების სტანდარტს. სახელმწიფომ სწორედ მესამე ობიექტური პირი უნდა დაარწმუნოს მის მიერ მოპოვებული მტკიცებულებების საფუძველზე, რომ პირმა, რომლის მიმართაც უნდა ჩატარდეს ფარული საგამოძიებო

მოქმედება, ჩაიდინა 143 (1) მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული დანაშაულებრივი ქმედება, ან პირი იღებს ან გადასცემს დანაშაულთან პირდაპირ კავშირში მყოფი პირისათვის განკუთვნილ ან მისგან მომდინარე ინფორმაციას, ან დანაშაულთან პირდაპირ კავშირში მყოფი პირი იყენებს პირის საკომუნიკაციო საშუალებებს. ასეთი მტკიცებულებების არ არსებობა ნიშნავს დასაბუთებული ვარაუდის არ არსებობას.

ობიექტური პირი ნიშნავს ობიექტურ დამკვირვებელს, ანუ საშუალო „ზოგად-სტატისტიკური“ იურიდიული განათლების არმქონე, საქმის მასალების არმცოდნე გონიერი ადამიანი (reasonable Person). ადამიანი, რომელიც პროცესში მიუკერძოებელი, ინტერესთა კონფლიქტის არმქონე, სამართლიანი პირია.

კონტინენტურ ევროპული სამართლის სისტემა კი ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩასატრეხად ითვალისწინებს ეჭვს და მის ხარისხს. ეჭვის ხარისხს საფუძვლად უდევს მტკიცებულებები. ეს კი ნიშნავს, რომ უნდა არსებობდეს აუცილებლად ფაქტობრივი გარემოებებით დასაბუთებული, არგუმენტირებული ეჭვი, რომ ჩადენილია დანაშაულებრივი ქმედება.

გარკვეული ფაქტობრივი გარემოებებით დადასტურებული ეჭვი სხვადასხვა ხარისხის შეიძლება იყოს. ნებისმიერ ეჭვს ესაჭიროება ფაქტობრივი გარემოებები, სხვა გზით ეჭვის შექმნა წარმოუდგენელია. ყველა ეჭვი ეფუძნება სამყაროში არსებულ ფაქტებს.

მხოლოდ უბრალო ვარაუდი, რომელიც რაიმე ფაქტს არ ეფუძნება, არ არის საკმარისი.

არსებობს ეჭვის ხარისხის კლასიკური დაყოფა:

- ა. საწყისი ეჭვი
- ბ. საკამარისი (დასაბუთებული) ეჭვი
- გ. სერიოზული ეჭვი

ეჭვის ამ ხარისხებს გარკვეული მიზანმიმართულება და შესაბამისი სამართლებრივი შედეგები გააჩნიათ. ფარული

საგამოძიებო მოქმედებების სტანდარტი არის ეჭვის მაღალი ხარისხი (დასაბუთებული ვარაუდი) და არა საწყისი ეჭვი. ეჭვის დაბალმა ხარისხმა (საწყისმა ეჭვმა) შესაძლებელია ფარული საგამოძიებო მოქმედება უშედეგოდ აქციოს. ფარული საგამოძიებო მოქმედების განსახორციელებლად სავალდებულოა დაცული იქნეს პროპორციულობის პრინციპი ეჭვის ხარისხსა და დანაშაულის სიმძიმეს შორის.

საკმარისი ეჭვი

საკმარისი ეჭვი უნდა არსებობდეს უკვე ბრალდების წარდგენის ეტაპზე, ანუ მატერიალურად სისხლის სამართლებრივი დევნის დაწყებისათვის მნიშვნელოვანია, რომ არსებობდეს საკამარისი ეჭვი. პროკურორს აუცილებლად უნდა გააჩნდეს საკმარისი ეჭვი, რომ დანაშაულებრივი ქმედება ბრალდებულმა განახორციელა და რომ მოსალოდნელია ამ პირის მსჯავრდება და სწორედ ეს ხდება საფუძველი მის მიერ სასამართლოსათვის საქმის მასალების გადაგზავნის.

დასკვნა

ფარული საგამოძიებო მოქმედებების მარეგულირებელი ნორმები უნდა უზრუნველყოფდეს შესაბამისი მინიჭებული უფლებამოსილებების თვითნებური გამოყენებისგან დაცვის გარანტიებს. პირად და ოჯახურ ცხოვრებაში ჩარევა უნდა იყოს კანონზე დაფუძნებული, უნდა ჰქონდეს სამართლებრივი საფუძველი, უნდა იყოს საკმარისად ზუსტი და უნდა შეიცავდეს საჯარო ხელისუფლების უკანონობისაგან დაცვის რეალურ გარანტიებს. კანონი საკმარისად ნათელი უნდა იყოს და მოქალაქეებს ადექვატურად აუხსნას ის გარემოებები და პირობები, რომლებშიც სახელმწიფო ხელისუფლებას უფლება აქვს ეს ღონისძიებები განახორციელოს.

მნიშვნელოვანია, რომ კანონიდან გამომდინარე პირმა ზუსტად იცოდეს თავისი სამართლებრივი უფლებები და

მოვალეობები. ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებთან დაკავშირებით, საკანონმდებლო წესებმა ნათლად უნდა განსაზღვროს იმ პირთა კატეგორიები, რომლებიც გარკვეული ფარული ღონისძიებების სამიზნეებს წარმოადგენენ, დანაშაულთა სახეები, რომლებზეც ფარული

საგამოძიებო მოქმედებები უნდა ჩატარდეს, ნებადართული ხანგრძლივობა ასეთი მოქმედებებისა და გარემოებები, რომელშიც ასეთი ღონისძიებების შედეგად მოპოვებული ინფორმაციები უნდა განადგურდეს.

თამარ ლალიაშვილი

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი. matsne.gov.ge.

CONFLICT BETWEEN THE SECRET INVESTIGATION ACTIONS AND FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS

Tamar Laliashvili

*Doctor of Laws,
professor of European University*

KEY WORDS: Overhear, Telecommunications, Photographing

RESUME

The article: 'Conflict between the secret investigation actions and the fundamental human rights' is about conflicts and problems raised between secret investigation actions and the fundamental human rights and freedoms. Exactly, due to its hidden character, the secret investigative actions are related to the most important principles of the criminal law, such as right to refrain from self-incrimination, also rights of third persons, in particular rights of persons not connected with the crime and intensively invade the fundamental human rights. These are the principles are object of not only the Constitution of Georgia but of the European Convention on Human Rights, as well as the object of diverse international acts.

The article analyses the problems and dangers raised by the secret investigation actions and proposes the ways for eliminating them.

NOTES:

1. United Nations Universal Declaration of Human Rights, UN International Covenant on Civil and Political Rights. matsne.gov.ge (In Georgian)
2. Gruske 2011. Telekommunikationsüberwachung und Pressefreiheit. S.12; 77. (In German)
3. Lemke, S.51, Gruske, 2011. Telekommunikationsüberwachung und Pressefreiheit. S.12: 77.. (In German)

4. Decision of the Constitutional Court of Georgia N1/3/407, Batumi, 26 December 2007. (In Georgian)
5. Izoria I., korkelia k., kublashvili k., Khubia G., 2005. Commentary to the Constitution of Georgia. Publishing house Meridiani, Tbilisi, p.80. (In Georgian)
6. See note 5, p.80.
7. Hauk P., 2014. HeimlicheStrafverfolgung und schuty der Privatheit. Mohr Siebek, S. 160ff. (In German)

BIBLIOGRAPHY:

1. Criminal Procedure Code of Georgia. matsne.gov.ge. (In Georgian)