თბილისის სააპელაციო სასამართლოს

მოსამართლეს ქალბატონ მარინა ხოლუაშვილს

ი.ბ.-ს, ბ.ს.-ს, გ.ბ.-ს და ტ.დ.-ს საქმეთან დაკავშირებით

ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრის (EMC) სასამართლო მეგობრის (Amicus Curiae) მოსაზრება

წარმოდგენილია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 55-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად

ქალბატონო,

2015 წლის 23 ოქტომბერს თბილისის საქალაქო სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება, რომლითაც 2013 წლის 17 მაისს ჰომოფობიისა და ტრანსფობიის წინააღმდეგ ბრძოლის საერთაშორისო დღისადმი (IDAHOT) მიძღვნილი აქციის ჩატარებისთვის ხელის შეშლის საქმებზე ბრალდებული სასულიერო პირი ირაკლი ბასილაია, ტიტალ დავრიშიანი, ბექა სალუქვაძე და გიორგი ბასიაშვილი გაამართლა. აღნიშნულ პირებს ბრალად ედებოდათ სისხლის სამართლის კოდექსის 161-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენა (შეკრების ან მანიფესტაციის უფლების ხელყოფა ანუ, შეკრების ან მანიფესტაციის მოწყობის ანდა მასში მონაწილეობის უფლების განხორციელებისათვის უკანონოდ ხელის შეშლა, ძალადობით.

2013 წლის 17 მაისს სახელმწიფომ ვერ უზრუნველყო პოზიტიური ვალდებულების შესრულება IDAHOT აქციის მონაწილეების შეკრების თავისუფლების უზრუნველსაყოფად. სახელმწიფომ არ უზრუნველყო საკმარისი და ეფექტური პრევენციული და უსაფრთხოების ზომების მიღება კონტრდემონსტრანტების მხრიდან მომდინარე ძალადობის აღკვეთისა და IDAHOT-ს შეკრების მონაწილეების შეკრების თავისუფლების გარანტირებისთვის. სახელმწიფოს მიერ შეკრების მონაწილეების უსაფრთხოებისთვის გამოყენებული ზომები აშკარად არაეფექტური იყო და არ პასუხობდა მოსალოდნელ/განჭვრეტად საფრთხეებს. ამ პირობებში, სახელმწიფოს მიერ გამოვლენილი ძალადობის არაეფექტური გამოძიება და კონკრეტული პირების დაუსჯელობა, სახელმწიფოს მიერ პროცედურული პოზიტიური ვალდებულების დარღვევას წარმოადგენს. პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული დაუსაბუთებელი და ტენდეცნიური გადაწყვეტილება ახალისებს დაუსჯელობის სინდრომს და ხელს უწყობს საზოგადოებაში არსებული ჰომოფობიური, შეუწყნარებლური დამოკიდებულებისა და ძალადობის კიდევ უფრო მეტად ზრდას.

შეკრებისა და მანიფესტაციის თავისუფლების უზრუნველსაყოფად, სახელმწიფოს პოზიტიურ ვალდებულებას წარმოადგენს ფიზიკური ძალადობის ყველა იმ ფაქტის გამოძიება, რომელსაც 17 მაისს მშვიდობიანი შეკრებისას და მისი შემდგომი მოვლენების დროს ჰქონდა ადგილი. სახელმწიფოს მხრიდან მისი

პოზიტიური ვალდებულება შერულებულად შეიძლება ჩაითვალოს, თუკი გამოვლენილ სამართალდარღვევას მიეცემა სწორი სამართლებრივი შეფასება და კვალიფიკაცია. ამასთან, სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების ნაწილია დადგეს დამნაშავეთა პასუხისმგებლობის საკითხი.

აღნიშნულ საქმესთან მიმართებით მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესიდან გამომდინარე, სასამართლოს სამართლიან და დასაბუთებულ მსჯელობას შეუძლია მნიშვნელოვანი როლი შეასრულოს ერთის მხრივ, წინამდებარე საქმეზე სამართლიანობის აღდგენისა და მეორეს მხრივ, სიძულვილით მოტივირებულ დანაშაულებთან მიმართებით ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბებისა და ჰომო/ტრანსფობიურ დანაშაულთა პრევენციის პროცესში. აღნიშნულიდან გამომდინარე, ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრმა (EMC) გადაწყვიტა სააპელაციო სასამართლოს წარუდგინოს სასამართლო მეგობრის მოსაზრება (Amicus Curiae).

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის უფლებების სწავლების ადა მონტორინგის ცენტრის (EMC) მოსაზრება, ძირითადად, განაჩენსა და სასამართლო სხდომების მონიტორინგს ეფუძნება და სისხლის სამართლის საქმის მასალებზე წვდომის საშუალების არქონის გამო, მათ არ გააჩანიათ საქმის ყოვლისმომცველი და დეტალური შეფასების შესაძლებლობა, თუმცა, მოსაზრება ეფუძნება პირველი ინსტანციის საამართლოს მიერ გამოტანილ გადაწყვეტილებაში იდენტიფიცირებულ ხარვეზებსა და პრობლემატიკას, რომელთან მიმართებითაც არსებითად მნიშვნელოვნად მიგვაჩნია სააპელაციო სასამართლოს მიერ ყურადღების გამახვილება.

სასამართლო მეგობრის მოსაზრება მიზნად არ ისახავს რომელიმე მხარის პოზიციის მხარდაჭერას, მისი წარდგენის მიზანია დაეხმაროს სასამართლოს, სათანადოდ შეაფასოს განსახილველი საკითხი, იმ სტანდარტის იდენტიფიცირების საშუალებით, რომელიც დადგენილია ეროვნული/საერთაშორისო კანონმდებლობით და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკით მსგავს საქმეებზე.

1. <u>სასამართლო მეგობრის (Amicus Curiae) მოსაზრებით მომართვის უფლებამოსილება</u>

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 55-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად „დაინტერესებულ პირს, რომელიც არ არის მხარე განსახილველ სისხლის სამართლის საქმეში, უფლება აქვს, საქმის არსებით განხილვამდე არანაკლებ 5 დღით ადრე სასამართლოს წარუდგინოს საკუთარი წერილობითი მოსაზრება ამ საქმესთან დაკავშირებით“.

ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC) წარმოადგენს არასამთავრობო ორგანიზაციას, რომელიც მუშაობს ადამიანის უფლებების, მათ შორის, ლგბტ პირთა უფლებების დაცვის საკითხებზე სამართლებრივი დახმარების, მონიტორინგისა და ადვოკატირების გზით. მათ შორის, მიმდინარე ეტაპზე ორგანიზაცია ახორციელებს ორ მნიშვნელოვან პროექტს ლგბტ უფლებების მხარდასაჭერად. [1] აღსანიშნავია, რომ EMC, სხვა

1 მაგალითისთვის იხილეთ პროექტი “სქესობრივი და რეპროდუქციული ჯანმრთელობის უფლებების დაცვაზე ორიენტირებული მიდგომის გაძლიერება ორგანიზაციის შესაძლებლობების გაძლიერებისა და ადვოკატირების ხელშეწყობის გზით“, რომელიც დაფინანსებულია სქესობრივი განათლების შვედური ასოციაციის (RFSU) მიერ. პროექტის მიზანია ლგბტ თემისთვის ძალადობისა

არასამთავრობო ორგანიზაციებთან ერთად, ახორციელებდა 2013 წლის 17 მაისს ადამიანის უფლებების დარღვევის ფაქტების მონიტორინგის და გაკეთებული აქვს სამართლებრივი შეფასებები განვითარებულ მოვლენებთან დაკავშირებით. ამდენად, ორგანიზაციას აქვს საკმარისი გამოცდილება და თეორიული ცოდნა, რაც 17 მაისის საქმესთან დაკავშირებით მის შეფასებებს ღირებულს და ვალიდურს ხდის.

2. 2013 წლის 17 მაისის IDAHO დღის აღნიშვნისას განვითარებული მოვლენების მიმოხილვა

2013 წლის 17 მაისს, თბილისში, ალექსანდრე პუშკინის სახელობის სკვერში არასამთავრობო ორგანიზაცია „იდენტობისა“ და „ქალთა ინიციატივების მხარდამჭერი ჯგუფის“ მიერ ჰომოფობიისა და ტრანსფობიის წინააღმდეგ ბრძოლის საერთაშორისო დღისადმი (IDAHOT)[2] მიძღვნილი აქციის ჩატარება დაიგეგმა. არასამთავრობო ორგანიზაციებმა აქციის გამართვის დროისა და ადგილის შესახებ წინასწარ შეატყობინეს თბილისის მერიას და შინაგან საქმეთა სამინისტროს. 17 მაისამდე რამდენიმე დღით ადრე, საქართველოს მართლმადიდებულური ეკლესიის სასულიერო პირებისა და ცალკეული ჯგუფების მიერ დაიგეგმა IDAHOT დღისადმი მიძღვნილი მდუმარე აქციის თანადროული აქციის გამართვა იმავე დროსა და ადგილას. აქციის ჩატარების დღეს, 17 მაისს, რუსთაველის გამზირზე მობილიზებული იყვნენ სამართალდამცავები და საპატრულო პოლიცია, აქციაში მონაწილე პირთა უსაფრთხოების დასაცავად გადაიკეტა რუსთაველის გამზირი, ხოლო აქციის მონაწილეთა და კონტრ-დემონსტრანტთა განსაცალკევებლად სამართალდამცავებს გაკეთებული ჰქონდათ კორდონი. თუმცა, მიუხედავად სამართალდამცავი ორგანოების მიერ მიღებული გარკვეული ზომებისა, კონტრდემონსტრანტებმა გაარღვიეს აღნიშნული კორდონი და ძალადობრივად დაუპირისპირდნენ მშვიდობიანი შეკრების მონაწილეებს. რის შემდეგაც, პოლიციამ აქციის მონაწილეთა ევაკუაცია დაიწყო. თუმცა, ლესელიძის ქუჩაზე ერთი ავტობუსი და ერთი მიკროავტობუსი ვაჩნაძის ქუჩაზე კონტრ-დემონსტრანტებმა ალყაში მოაქციეს და არ აძლევდნენ მას გადაადგილების შესაძლებლობას. კონტრ-დემონსტრანტებმა ჩაამტვრიეს მიკროავტობუსის ფანჯრები და ცდილობდნენ შიგნით შეღწევას მასში მყოფი მშვიდობიანი აქციის მონაწილეებისათვის ფიზიკურად გასწორების მიზნით. საპატრულო პოლიციის დახმარებით მოხერხდა მიკროავტობუსის გარიდება აქციის ადგილიდან. ამავე პერიოდში დაფიქსირდა რამდენიმე შემთხვევა, როდესაც კონტრაქციის მონაწილეები ფიზიკურად გაუსწორდნენ მშვიდობიანი აქციის მონაწილეებს[3]. ადამიანის უფლებათა მდგომარეობის შესახებ საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიშის მიხედვით, მშვიდობიანი აქციის დარბევისას დაშავდა აქციის 17 მონაწილე. მათ შორის, პოლიციის 3

და დისკრიმინაციისგან თავისუფალი უფლებრივი გარემოს შექმნის ხელშეწყობა. იხ: http://emc.org.ge/2015/09/01/rsfu-project/ ; ასევე, პროექტი „ლგბტი სოლიიდარობის ქსელი საქართველოსა და სომხეთს შორის, რომელიც დაფინანსებულია ევროკავშირის მიერ და ემსახურება ლგბტი პირთა დისკრიმინაციისაგან დაცვის ხელშეწყობას, სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულების აღმოფხვრისათვის ბრძოლას და ლგბტი საკითხებზე ცნობიერების ამაღლებას საზოგადოებაში, იხ: http://emc.org.ge/2015/03/01/solidarity-network/

2 ყოველწლიურად, 17 მაისს ჰომოფობიისა და ტრანსფობიის წინააღმდეგ საერთაშორისო დღის აღნიშვნა 2004 წლიდან ხორციელდება, აღნიშნული დღის დაწესება ემსახურეხა სახელმწიფოთა სამთავრობო ლიდერების, პოლიტიკის შემქმნელების, საზოგადოებისა და მედიის ყურადღების გამახვილებას ლგბტ ჯგუფის მიმართ არსებული დისკრიმინაციისა და ძალადობის პრაქტიკების მიმართ. უფრო დეტალურად იხილეთ: http://dayagainsthomophobia.org/what-is-may-17th/

3 საქართელოს სახალხო დამცველის 2013 წლის ანგარიში, გვ. 512

თანამშრომელი[4]. შესაბამისად, მშვიდობიანი აქციის მონაწილეებს არ მიეცათ შესაძლებლობა ესარგებლათ შეკრებისა და გამოხატვის თავისუფლებით, რომელიც კონსტიტუციით არის გარანტირებული.

3. <u>შეკრებისა და გამოხატვის თავისუფლების მნიშვნელობა დემოკრატიულ საზოგადოებაში</u>

გამოხატვის თავისუფლების უფლება დემოკრატიული საზოგადოების ფუნდამენტური და ფუნქციური ელემენტია. ის საზოგადოების განვითარების, ადამიანის უფლებების უზრუნველყოფისათვის ქმნის აუცილებელ საფუძველს. როგორც გამოხატვის ერთ-ერთი ფორმა, შეკრებისა და მანიფესტაციის უფლება თავისუფალი და დემოკრატიული საზოგადოების, მისი თითოეული წევრის ინტერესებისა და მისწრაფებების რეალიზებას უწყობს ხელს. საზოგადოებისთვის მნიშვნელოვანი საკითხების განხილვის მიზნით, შეკრების (მანიფესტაციის) შესაძლებლობა დემოკრატიული მმართველობის განუყოფელი ნაწილია. ამ უფლებით თანაბარი და სრულფასოვანი სარგებლობის შესაძლებლობა საზოგადოების ღიაობის და დემოკრატიულობის ხარისხს განსაზღვრავს[5]

საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებულ დემოკრატიის პრინციპის ძირითად ელემენტს კონსტიტუციის 25-ე მუხლით გარანტირებული შეკრებისა და მანიფესტაციის უფლება წარმოადგენს. ამასთან ერთად, შეკრებისა და მანიფესტაციის უფლება არ არის აბსოლუტური ხასიათის. ამ უფლების, ისევე როგორც გამოხატვის თავისუფლების სხვა ფორმების შეზღუდვა დასაშვებია კონსტიტუციით გათვალისწინებული ლეგიტიმური საფუძვლის არსებობის, სხვა კონსტიტუციური უფლებებისა და პრინციპების უზრუნველყოფის მიზნით.

შეკრებებისა და მანიფესტაციების შესახებ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტების განმარტებით, **„შეკრება“** არის მოქალაქეთა ჯგუფის შეკრება ჭერქვეშ ან გარეთ, მიტინგი საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილებში სოლიდარობის ან პროტესტის გამოხატვის მიზნით, რომელიც წარმოშობს სახელმწიფოს დაცვის ვალდებულებას.

კონსტიტუციის 25-ე მუხლით დაცულია უფლება, რომელიც შესაძლებლობას აძლევს პირს, მისი შეხედულებისამებრ აირჩიოს გამოხატვის ფორმა, საშუალება და ადგილი. კერძოდ, მას კანონით გარანტირებული უნდა ჰქონდეს უფლება, საჯაროდ და მშვიდობიანად გამოხატოს საკუთარი აზრი ქუჩის იმ ნაწილში და იმ ფორმით, რომელსაც თავად ჩათვლის მიზანშეწონილად. აზრის გამოხატვა არა მხოლოდ საუბრით, განცხადებებით, არამედ მდუმარე ფორმით ან დროებითი კონსტრუქციების აგებით (რომელიც არ იწვევს სავალი ნაწილის გადაკეტვას) არის შესაძლებელი[6].

2013 წლის 17 მაისს, ჰომოფობიასა დატრანსფობიასთან ბრძოლის საერთაშორისო დღისადმი მიძღვნილი აქციის შესახებ ორგანიზატორების მიერ აქციის ჩატარების შესახებ ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებისა და შინაგან საქმეთა სამინისტროსათვის წინასწარ მიწოდებული ინფორმაციის მიუხედავად, რომლის მთავარი მიზანი მშვიდობიანი აქციის მონაწილეთა

---

4 იქვე, გვ. 513

5 საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, გვ. 281-296. იხ: http://www.library.court.ge/upload/Constitution_Commentary_Human_Rights.pdf

6 საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, გვ. 281-296. იხ: http://www.library.court.ge/upload/Constitution_Commentary_Human_Rights.pdf

დასაცავად სამართალდამცავთა მობილიზება და მათი რესურსების აკუმულირებას წარმოადგენდა, შინაგან საქმეთა სამინისტროს მიერ ვერ განხორციელდა რადიკალურად განწყობილი კონტრ-დემონსტრანტების აგრესიის მოგერიება და მშვიდობიანი შეკრების უფლებით მოსარგებლეების დაცვა.

აქვე აღსანიშნავია, რომ სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება დაცვას შეკრებისა და გამოხატვის თავისუფლება დისკრიმინაციის გარეშე, ასევე ვრცელდება კონტრ-დემონტრსაციის ჩატარების უფლებაზეც, რომლის მონაწილეებსაც აქვთ კონსტიტუციური უფლება გამოხატონ საკუთარი აზრი. ისეთ პირობებში, როდესაც რამდენიმე აქცია, დროის იდენტურ მონაკვეთში, ერთსა და იმავე ადგილას მიმდინარეობს და შინაარსით ერთმანეთს ეწინააღმდეგება, განსაკუთრებული ყურადღება უნდა გამახვილდეს სახელმწიფოს ვალდებულებაზე დაიცვას ორივე ღონისძიება და, ამასთანავე, გააჩნდეს იმის საკმარისი საპოლიციო რესურსი, რომ ერთდროული დემონსტრაციები ერთმანეთისათვის „ხილვადობისა და სმენადობის“ არეალში იყოს და უზრუნველყოს მათი მშვიდობიანად და ძალადობის გარეშე წარმართვა[7]. შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლების შესახებ გაეროს სპეციალური მომხსენებელის ანგარიშის მიხედვით თანადროული მანიფესტაციების დაცვა და მათი ჩატარების ფასილიტაცია სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების ნაწილია[8].

თუმცა, ხაზგასასმელია ის ფაქტი, რომ კონტრდემონსტრაციის უფლება არ ვრცელდება სხვათა შეკრების თავისუფლებაში ჩარევაზე. როდესაც კონტრდემონსტრაციის ორგანიზატორების კონკრეტული მიზანი პირვანდელ დემონსტრაციის ჩატარებისათვის ხელის შეშლაა გაეროს სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების საერთაშორისო პაქტის მე-5 და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-17 მუხლების შესაბამისად, კონტრ-დემონსტრანტთა შეკრებისა და მანიფესტაციის უფლება ვერ ისარგებლებს დაცვის გარანტიებით[9].

ამასთანავე, ძალადობრივი კონტრდემონსტრაციისაგან დაცვა მშვიდობიანი შეკრების უფლების შემადგენელი ნაწილია. სამართალდამცავებმა უნდა დაიცვან მშვიდობიანი შეკრების მონაწილეები ნებისმიერი პირისა თუ ჯგუფისაგან, მათ შორის, კონტრ-დემონსტრანტებისაგან, რომლებიც შეკრების ხელშეშლასა თუ ჩაშლას შეეცდებიან. საქმეში PLATTFORM ÄRZTE FÜR DAS LEBEN v. AUSTRIA ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ აქციამ ან დემონსტრაციამ შესაძლოა შეაწუხოს ან შეურაცხყოს იმ იდეების მოწინააღმდეგე პიროვნებები, რომლებიც დემონსტრაციაზე ჟღერდება. თუმცა, დემონსტრაციის მონაწილეებს არ უნდა ჰქონდეთ შიში, რომ ისინი ფიზიკური ძალადობის მსხვერპლნი გახდებიან ოპონენტების მხრიდან. სწორედ ასეთი შიშის გამო მომავალში შესაძლოა ასოციაციებმა თუ სხვა ერთსა და იმავე ინტერესებისა და იდეების გარშემო გაერთიანებულმა ჯგუფებმა თავი შეიკავონ თავიანთი აზრების საჯაროდ გამოხატვისგან, ისეთ საკითხებზე, რაც თემისათვის მნიშვნელოვანია. დემოკრატიის პირობებში, კონტრ-დემონსტრაციის უფლება ვერ გავრცელდება

---

7 A/HRC/20/27, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, Maina Kiai, პარა. 30

8 იქვე

9 Report Monitoring of Freedom of Peaceful Assembly in Selected OSCE Participating States (May 2013 – July 2014), para.142

დემონსტრაციის ჩაშლაზე[10]. შესაბამისად, მშვიდობიანი შეკრების უფლებით ეფექტური სარგებლობა არაა დაყვანილი მხოლოდ სახელმწიფოსთვის ჩაურევლობის ვალდებულების დაწესებამდე, მას ეკისრება პოზიტიური ვალდებულება კონკრეტული ეფექტური მექანიზმები განახორციელოს მშვიდობიანი აქციის მონაწილეთა მიერ შეკრების თავისუფლებით სარგებლობის უზრუნველსაყოფად[11].

დემონსტრაციის ძალადობრივი კონტრდემონსტრაციისაგან დაცვის ვალდებულება გულისხმობს სახელმწიფოს მიერ გარკვეული ნაბიჯების გადადგმას და არა კონკრეტული შედეგის მიღწევას[12]. სახელმწიფოებს აქვთ ვალდებულება, რომ მიიღონ ,,გონივრული და სათანადო“ ზომები, რათა უზრუნველყონ დემონსტრაციების მშვიდობიანი მიმდინარეობა, შესაბამისად, სახელმწიფოს მიერ პოზიტიური ვალდებულების შესრულება არ ეფუძნება მიღებულ შედეგს, არამედ ფოკუსირებს გამოყენებული მექანიზმების საკმარისობასა და პროპორციულობაზე.

ევროს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ოფისის (OSCE/ODIHR) სახელმძღვანელო დოკუმენტის მიხედვით სამართალდამცავთა ორგანოების ვალდებულება დაიცვან მშვიდობიანი შკერების უფლება და მონაწილეების უსაფრთხოება ასევე მოითხოვს, რომ პოლიციის მუშაკები ადეკვატურად იქნენ გადამზადებულნი, დატრენინგებულები რათა შეძლონ საჯარო შეკრებებთან გამკლავება, ამასთან, სამართალდამცავთა ქმედებები და გატარებული პრევენციული ღონისძიებები უნდა ეფუძნებოდეს ადამიანის უფლებების დაცვის ფუნდამენტურ პრინციპებს. აღნიშნული ნიშნავს არამხოლოდ მასის მენეჯმენტირების ტექნიკური უნარებით აღჭურვას, რომელიც ზიანის რისკების მინიმიზაციას ემსახურება, არამედ სამართალდამცავთა მიერ საკუთარი პასუხისმგებლობის სრულ და უპირობო გააზრებას.[13]

აღნიშნულის საწინააღმდეგოდ, 2013 წლის 17 მაისის მოვლენებში აშკარა იყო, რომ სახელმწიფოს არ ჰქონდა ფუნდამენტურად გააზრებული საკუთარი პასუხისმგებლობა, შინაგან საქმეთა სამინისტრომ არ იზრუნა სამართალდამცავთა შესაბამისად მომზადებისთვის რათა გამკლავებოდნენ მრავალრიცხოვან კონტრ-დემონსტრანტებს, ამასთან წარმოდგენილი ტექნიკა, პოლიციელთა რაოდენობა და მათი აღჭურვილობა არსებითად არასაკმარისი იყო კონტრდემონსტრანტთა რაოდენობისა და ძალადობის ხარისხის პირობებში, უნდა აღინიშნოს, რომ სამართალდამცავები არ იყვნენ აღჭურვილნი იარაღით ან რაიმე სპეციალური საშუალებებით, რომელიც შესაძლებელს გახდიდა აგრესიული მშვიდობიანი აქციის მონაწილეების დაცვას და კონტრდემონსტრანტების შეჩერებას.

4. <u>პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ გამოტანილი განაჩენის შეფასება</u>

---

10 ECHR, CASE OF PLATTFORM ÄRZTE FÜR DAS LEBEN v. AUSTRIA, 1988. პარა. 32

11 Report Monitoring of Freedom of Peaceful Assembly in Selected OSCE Participating States (May 2013 – July 2014), პარა.258

12 იქვე, პარა.259

13 OSCE/ODIHR, Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, SECOND EDITION, 2010, პარა. 34

პირველი ინსტანციის სასამართლოს გამამართლებელი განაჩენი უთითებს, რომ სახელმწიფო ბრალდებამ, საქმის არსებითი განხილვის დროს ვერ წარმოადგინა იმ მტკიცებულებათა ერთობლიობა, რომელიც ობიექტურ პირს გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით დაარწმუნებდა ბრალდებული პირების მიერ დანაშაულის შესაძლო ჩადენის ფაქტს, სასამართლო ხაზს უსვავს იმ ფაქტობრივ გარემოებებს, რომ ჩადენილ ქმედების დადგენასა და აღნიშნული ქმედების განხორციელებაში ბრალდებულების კავშირი არ იყო აშკარა და დამაჯერებელი. სასამართლო განაჩენით, პროცესზე წარმოდგენილი მტკიცებულებებით ბრალდების შესახებ დადგენილებაში ფორმულირებული ქმედებების ბრალდებულების მიერ განხორციელება არ დასტურდება.

აღნიშნულთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლოს განაჩენი მკაცრად აკრიტიკებს ბრალდების მხარის მიერ წარმოებულ გამოძიებას და მიუთითებს, ბრალდების მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებების სანდოობასა და უტყუარობის პრობლემაზე. თუმცა, თავის მხრივ, სასამართლოს მსჯელობა არასაკმარის დასაბუთებას შეიცავს და ცალკეულ შემთხვევებში, ის ფაქტობრივი გარემოებებისა და სამართლებრივი ნორმების არასწორ ინტერპრეტაციას ახდენს. მსჯელობისას, სასამართლო ცდილობს გამოიყენოს ყველა, რიგ შემთხვევებში, დაუსაბუთებელი არგუმენტები ი.ბ.-ს, ტ.დ.-ს, ბ.ს.-სა და გ.ბ.-ს ბრალეულობის გამოსარიცხად და არაგონივრულად აკნინებს და უგულებელყოფს ბრალდების მხარის მიერ წარმოდგენილ მტკიცებულებებს, მაშინ, როდესაც ის ეყრდნობა მოწმის სახით დაკითხული ბრალდებულების ჩვენებებს, რომელიც არსებითად აცდენილია რეალობას და აბსურდულ ხასიათს ატარებს. სასამართლოს მსგავსი მიდგომა და განაჩენში მის მიერ გამოყენებული არგუმენტებისა და ენის ანალიზი მოსამართლის ტენდენციურობაზე მიუთითებს.

ორგანიზატორის სტატუსის საკითხი

პირველი ინსტანციის სასამართლოს მის მიერ გამოტანილ განაჩენში შემოაქვს შეკრების „ორგანიზატორის“ სტატუსი სასულიერო პირის-ი.ბ.-ს ბრალეული ქმედების შემოწმების პროცეში, რაც სამართლებრივად არ უკავშირდება ბრალდებული პირის მიმართ წარდგენილი ბრალდების არსს. სასამართლოს განმარტებით „ბრალდება ი.ბ.-ს ედავება ჰომოფობიისა და ტრანსფობიის წინააღმდეგ ბრძოლის საერთაშორისო დღისადმი მიძღვნილ აქციასთან დაკავშირებით კონტრაქციის ორგანიზატორობას“, და ასევე უთითებს, რომ პროკურატურის მიერ არ იქნა წარმოდგენილი უტყუარი მტკიცებულებები, რომელიც მის აღნიშნულ სტატუსს დაადასტურებდა. უნდა აღინიშნოს, რომ სასამართლოს მხრიდან ადგილი აქვს ბრალდების შესახებ დადგენილების არასწორ ინტერპრეტაციას. პროკურატურის მხრიდან წარდგენილ ბრალდებაში სასულიერო პირის ი.ბ.-ს მიერ მშვიდობიანი აქციის მონაწილეების შეკრების უფლების ხელშეშლის აღწერისას მის ორგანიზატორობაზე მითითება მოვლენების ფაქტუალურ აღწერას ემსახურება და არა აღნიშნულ ფაქტში მის ბრალდებას. მით უფრო, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის 161-ე მუხლი არ ითვალისწინებს ორგანიზატორი პირის პასუხისმგებლობის დამოუკიდებელ საფუძვლებს. ამ გზით სასამართლომ ი.ბ.-ს მიმართ ბრალის მტკიცების პროცესი ხელოვნურად გაართულა და სამართლებრივად გამოუსადეგარი არგუმენტები გამოიყენა.

სააპელაციო სასამართლომ ყუარდღება უნდა მიაქციოს იმ ფაქტს, რომ შეკრებისა და გამოხატვის თავისუფლებით სარგებლობისას შეკრებას შესაძლოა ჰყავდეს ერთი ან რამდენიმე ორგანიზატორი. თუმცა მნიშვნელოვანია, რომ

საერთაშორისო სტანდარტის მიხედვით ორგანიზატორებს აქვთ პასუხისმგებლობა, გონივრული ზომები მიიღონ, რათა მათი ქმედებები სამართლებრივ მოთხოვნებში ჯდებოდეს და უზრუნველყონ, რომ მათ მიერ ორგანიზებული შეკრება ატარებდეს მშვიდობიან ხასიათს, შეკრების ორგანიზატორს ეკისრება ინდივიდუალური პასუხისმგებლობა მხოლოდ მის მიერ განხორციელებულ მართლსაწინააღმდეგო ქმედებასთან მიმართებით.[14]

აღნიშნულიდან გამომდინარე, EMC მიიჩნევს, რომ ი.ბ.-ს ორგანიზატორობის საკითხი არ უნდა გახდეს განხილვის საგანი სააპელაციო სასამართლოში.

<u>შეკრების ადგილის განსაზღვრის პრობლემურობა</u>

კონსტიტუციის 25-ე მუხლით დაცულია უფლება, რომელიც შესაძლებლობას აძლევს პირს, მისი შეხედულებისამებრ აირჩიოს გამოხატვის ფორმა, საშუალება და ადგილი. კერძოდ, მას კანონით გარანტირებული უნდა ჰქონდეს უფლება, საჯაროდ და მშვიდობიანად გამოხატოს საკუთარი აზრი ქუჩის იმ ნაწილში და იმ ფორმით, რომელსაც თავად ჩათვლის მიზანშეწონილად. აზრის გამოხატვა არა მხოლოდ საუბრით, განცხადებებით, არამედ მდუმარე ფორმით ან დროებითი კონსტრუქციების აგებით (რომელიც არ იწვევს სავალი ნაწილის გადაკეტვას) არის შესაძლებელი[15].

წინამდებარე საქმეში, საქმის განხილვის მიზნით შეკრების ადგილის დეტერმინაციისას, პირველი ინსტანციის სასამართლო საკუთარ განაჩენში შეკრების ადგილის არასწორ განმარტებას ახდენს, კერძოდ, სასამართლო სამი პირის-ი.ბ.-ს, ტ.დ.-ს და ბ.ს.-ს ბრალეულობის შეფასებისას უთითებს, რომ „ისეთ შემთხვევაშიც კი თუ ბრალდების მხარის მიერ წარმოდგენილ ვიდეომასალის ავთენტურობასთან არ იქნებოდა კითხვები და წარმოდგენილი იქნებოდა სხვა მტკიცებულებებიც, სასამართლო სამართლებრივ შეფასებას ვერ მისცემდა ი.ბ.-ს (ე.წ. „ტაბურეტის“ დარტყმა), ტ.დ.-ს (ავტომანქანაზე ასვლა და ხელის მოძრაობა) და ბ.ს.-ს (მიკროავტობუსის საქარე მინის დაზიანება) ქმედებებს, ვინაიდან ისინი <u>შეკრების ადგილზე არ განხორციელებულა“</u>.

აღნიშნულთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ ჰომოფობიისა და ტრანსფობიის წინააღმდეგ ბრძოლის დღისადმი მიძღვნილი აქციის ჩატარება, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ლგბტ თემის წევრებისა და მისი მხარდამჭერების მიერ დაიგეგმა თბილისში, პუშკინის სკვერში. თუმცა, ადგილზე განვითარებული მოვლენები ცხადყოფს, რომ შეკრების მონაწილეებს არ მიეცათ შესაძლებლობა შეკრება წინასწარ დაგეგმილ ადგილას ჩაეტარებინათ, კერძოდ, კონკრეტულ ადგილას შეკრების თავისუფლების განხორციებისათვის ხელშეშლა ორი ძირითადი ფორმით განხორციელდა:

1. უშუალოდ პუშკინის სკვერში მყოფი აქციის მონაწილეები კონტრდემონსტრანტთა ძალადობრივი ქმედებების თავიდან ასაცილებლად, რომელთა მთავარ მიზანს, სწორედ აქციის

---

14 OSCE/ODIHR – VENICE COMMISSION GUIDELINES ON FREEDOM OF PEACEFUL ASSEMBLY (2ND EDITION), Adopted by the Venice Commission at its 83rd Plenary Session (Venice, 4 June 2010), პარა.197, იხ: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?ref=cdl-ad(2010)020&lang=EN

15 საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, გვ. 281-296. იხ: http://www.library.court.ge/upload/Constitution_Commentary_Human_Rights.pdf

ჩატარებისათვის ხელის შეშლა წარმოადგენდა, იძულებულნი გახდნენ გადაადგილებულიყვნენ სხვა გეოგრაფიულ სივრცეებში, მათ შორის კოტე აფხაზის ქუჩისკენ, სადაც ევაკუაციის გეგმის მიხედვით, ადგილზე მყოფ სამართალდამცავთა მიერ მოხდა მათი განთავსება სპეციალურად გამოყოფილ ავტობუსში, რომელზეც შემდგომში თავდასხმა განახორციელა ი.ბ.-მ.

2. ის ადამიანები, რომელთაც სურდათ მონაწილეობა მიეღოს IDAHOT დღისადმი მიძღვნილ აქციაში, იკრიბებოდნენ ვაჩნაძის ქუჩის კუთხეში, რათა გადაადგილებულიყვნენ უშუალოდ შეკრების ადგილას (პუშკინის სკვერში), როდესაც ისინი აღმოჩნდნენ კონტრდემონსტრანტთა ალყაში, რომლებიც ფსიქოლოგიურად და ფიზიკურად ძალადობნენ მათზე და არ აძლევდნენ გადაადგილების შესაძლებლობას. ადგილზე მობილიზებულმა სამართალდამცავებმა აგრესიული კონტრდემონსტრანტებისაგან შეკრების მონაწილეთა დაცვის მიზნით ისინი შენობაში შეაფარეს, რის შემდეგაც მოხდა მათი განთავსება მიკროავტობუსში, რომელზე თავდასხმაც განახორციელეს ბ.ს.-მ და ტ.დ.-მ, რომელთა მიზანს ასევე წარმოადგენდა ავტობუსში მყოფი პირებისათვის შეკრების უფლებით სარგებლობისათვის ხელის შეშლა.

ყურადსაღებია, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის 161 მუხლის პირველი ნაწილით განსაზღვრული დანაშაულის ობიექტური შემადგენლობა გამოიხატება <u>შეკრების ან მანიფესტაციის მოწყობის</u> ანდა <u>მასში მონაწილეობის უფლების განხორციელებისათვის უკანონოდ ხელის შეშლაში,</u> თუ იგი განხორციელებულია ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან სამსახურეობრივი მდგომარეობის გამოყენებით[16]. ნორმის დისპოზიციიდან გამომდინარე, შეკრებისათვის ხელის შეშლა შესაძლოა გამოიხატებოდეს როგორც უშუალოდ შეკრების მოწყობისათვის ხელის შეშლაში, რაც განსახილველ საქმეში განხორციელდა პუშკინის სკვერისა და კოტე აფხაზის (ყოფილი ლესელიძის) ქუჩაზე, სადაც კონტრდემონსტრანტების მხრიდან მომდინარე ძალადობის გამო შეკრების მონაწილეები იძულებით გადაადგილდნენ და ის კონტრდემონსტრანტების მიერ შეკრების ხელშეშლის ერთიანი განზრახვის ერთ-ერთ ეპიზოდს წარმოადგენდა, ასევე მასში მონაწილეობის უფლების განხორციელებისათვის უკანონოდ შეზღუდვაში, რის ხილულ მაგალითს წარმოადგენს, ვაჩნაძის ქუჩაზე განვითარებული მოვლენები. ამ კუთხით ხაზი უნდა გაესვას იმ ფაქტს, რომ კოტე აფხაზისა (ყოფილი ლესელიძე) და ვაჩნაძის ქუჩებზე გამოვლენილი ძალადობის ფაქტები კონტრდემონსტრანტების მიერ შეკრებისათვის ხელის შეშლის სქემის მნიშვნელოვან ეპიზოდებს წარმოადგენს და ვაჩნაძის ქუჩაზე მომხდარი თავდასხმა შეკრების ფორმალურ ადგილზე აქციის მონაწილეების არ შეშვებას ისახავდა მიზნად. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ შეკრების მონაწილეები იძულებულნი გახდნენ კონტრ-დემონსტრანტთა მხრიდან მასობრივი ძალადობისგან თავის არიდების მიზნით შეკრების თავდაპირველი ადგილიდან მიმდებარე ტერიტორიებზე გადაადგილებულიყვნენ/თავი შეეფარებინათ, არ გულისხმობს რომ კონტრდემონსტანტებს შეკრების ხელშეშლის მიზანი არ ამოძრავებდათ. მეტიც, აღნიშნული ადგილებში განხორციელებული ძალადობის ფაქტები სწორედ შეკრების ხელშეშლის კონკრეტული გამოვლინება, ფორმა იყო.

აქედან გამომდინარე, უნდა აღინიშნოს, რომ პირველი ინსტანციის სასამართლოს მხრიდან ადგილი აქვს სსკ-ის 161-ე მუხლის არსებითად არასწორ

---

16 მზია ლეკვეიშვილი, ნონა თოდუა, გოჩა მამულაშვილი, სისხლის სამართლის კოდექსის კომენტარები, კერძო ნაწილი (წიგნი I, მეოთხე გამოცემა), 2011წელი, გვ. 309

ინტერპრეტაციას, რომლის საფუძველზე შეკრებისთვის ხელის შეშლის მიზნით გამოვლენილ ძალადობრივ ქმედებებს ავიწროებს მხოლოდ შეკრების ფორმალური ადგილით და სხვა სივრცეებს, სადაც იმავე განზრახვითა და მიზნით მოხდა ძალადობის განხორციელება, არ განიხილავს შეკრების ადგილად. სასამართლოს ამგვარმა დაუსაბუთებელმა და ფორმალისტურმა მიდგომამ მთლიანად გამორიცხა სამი ბრალდებული პირის-ი.ბ.-ს, ბ.ს.-ს და ტ.დ.-ს ბრალეულობა სისხლის სამართლის კოდექსის 161-ე მუხლით გათვალისწინებულ დანაშაულში (სასამართლოს შეფასებით, იმ შემთხვევაშიც კი ბრალდებული პირების მხრიდან ძალადობის ჩადენის მტკიცებასთან დაკავშირებით სასამართლოს კითხვები არ ექნებოდა, მხოლოდ ის ფაქტი, რომ სადავო ქმედებები შეკრების ადგილზე არ განხორციელებულა, გამორიცხავს სსკ-ის 161-ე მუხლის ქვეშ ბრალდებული პირების სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას), რამაც გაართულა სამართლიანი და ობიექტური მსჯელობის განვითარების შესაძლებლობა სასამართლოს მხრიდან.

5. <u>დისკრიმინაციული/სიძულვილის მოტივის იდენტიფიცირების, გამოკვეთისა და მითითების აუცილებლობა</u>

სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის საფუძვლით მსოფლიოში მრავალი ადამიანი ექვემდებარება ძალადობასა და ჩაგვრას. თუმცა, აღნიშნული დანაშაულები ხშირად გამოუძიებელი რჩება სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სისტემაში არსებული რევიქტიმიზაციის გამოცდილებების გამო, რაც მსხვერპლს აიძულებს გაჩუმდეს. საზოგადოებაში ღრმად გამჯდარი ჰომოფობიური და ტრანსფობიური დამოკიდებულებების შედეგად, რომელიც ხშირად სახელმწიფოში ეფექტური ანტიდისკრიმინაციული პოლიტიკის არარსებობით პროვოცირდება, ბევრი ლესბოსელი, გეი, ბისექსუალი და ტრანსგენდერი ადამიანი ექვემდებარება უფლებათა დარღვევის ფართო სპექტრს, რომელიც მათ ხელს უშლის სხვებთან თანაბრად ისარგებლონ ფუნდამენტური უფლებებით.

საერთაშორისო საზოგადოება ბოლო წლების განმავლობაში არსებითად ზრუნავს ლგბტ პირთა თემის ხილვადობისა და დისკრიმინაციისაგან დაცვის ურზუნველსაყოფად. მართალია, ძირითადი საერთაშორისო ხელშეკრულებები, მათ შორის, გაეროს პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ[17], პაქტი ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ[18] სეპარაციულად არ შეიცავს სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის ნიშანს, თუმცა, დამატებით განმარტებით დოკუმენტებსა და რეზოლუციებში ახდენს აღნიშნული საფუძვლების აღწერასაც. 1994 წლის საქმეში Toonen v. Australia[19], ადამიანის ფულებათა კომიტეტმა მიუთითა, რომ სახელმწიფოებს ეკისრებათ ვალდებულება დაიცვან ინდივიდები სექსუალური ორიენტაციის საფუძველზე დისკრიმინაციისაგან. აღნიშნული პოზიცია აისახა ასევე კომიტეტის შემდგომ გადაწყვეტილებაშიც.[20]

---

17 მუხლი 2.1.

18 მუხლი 2.2.

19 Toonen v. Australia, communication No. 488/1992 (CCPR/C/50/D/488/1992)

20 Young v. Australia, communication No. 941/2000 (CCPR/C/78/D/941/2000)

2003 წლიდან, გაეროს გენერალური ასამბლეა პერმანენტულად მოუწოდებდა სახელმწიფოებს ყურადღება გაემახვილებინათ სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის საფუძველზე ადამიანთა გახშირებული მკვლელობების აღკვეთაზე. 2011 წელს ადამიანის უფლებათა საბჭომ გაეროს ყველაზე პირველი რეზოლუცია 17/19 მიიღო სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის შესახებ, სადაც გამოხატა ღრმა მწუხარება ლგბტი პირთა მიმართ ძალადობისა და დისკრიმინაციის პრაქტიკების გამო[21]. რეზოლუციის მიღებას მოჰყვა გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისარის პირველი ოფიციალური ანგარიში A/HRC/19/41, სადაც კომისარმა დისკრიმინაციული პრაქტიკების ნეგატიურ შედეგებზე გაამახვილა ყურადღება და გამოყო დისრკიმინაციის თვალსაზრისით ყველაზე პრობლემური სფეროები, მათ შორის შეკრებისა და გამოხატვის თავისუფლებით სარგებლობაში ხელშეშლის საკითხები[22]. კომისარმა მიუთითა, რომ შეკრების თავისუფლებით სარგებლობისას ხშრად აქვს ადგილი ძალადობასა და შევიწროებას მესამე პირების, კერძოდ ფუნდამენტალისტი ჯგუფების მხრიდან, რადგანაც ისინი არ ჯდებიან სქესისა და გენდერის შესახებ ბინარულ აღქმებში.[23]

ამასთანავე, 2007 წელს მიღებული იოგიაკარტას პრინციპები[24] სექსუალურ ორიენტაციასა და გენდერულ იდენტობასთან მიმართებით უთითებს, რომ ყველს აქვს უფლება ისარგებლოს ადამიანის უფლებებით სექსუალური ორეინტაციისა და გენდერული იდენტობის საფუძველზე დისკრიმინაციის გარეშე. კანონი უნდა კრძალავდეს ნებისმიერ დისკრიმინაციას და ახდენდეს ყველასთვის უფლებათა თანასწორად დაცვის გარანტირებას. [25]

მნიშვნელოვანია, რომ ლგბტ პირთა მიმართ ჩადენილი ძალადობრივი ქმედებების შესაბამისად გამოუძიებლობა და დასჯა, ხელს უშლის თემის წევრებს ისარგებლონ კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებებითა და თავისუფლებით, რაც ასევე ახალისებს, დაუსჯელობის სინდრომს, რომელიც არამარტო მსხვერპლს უშლის მიმართოს პოლიციას და მართლმსაჯულების აღდგენისათვის იბრძოლოს, არამედ ახალისებს მოძალადეს კვლავ განახორციელოს აღნიშნული ქმედებები, რაც დემოკრატიის ფუნდამენტური პრინციპებისათვის არსებით საფრთხეს შესაძლოა წარმოადგენდეს.

ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ოფისის (OSCE/ODIHR) მოქმედი დეფინიციის მიხედვით, სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულები წარმოადგენს „ნებისმიერ სისხლისსამართლებრივ, მათ შორის ადამიანისა და საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულს, სადაც მსხვერპლი, ობიექტი ან სამიზნე შერჩეულია მისი რეალური ან ნავარაუდევი კავშირით, მიკუთვნებით, მხარდაჭერით, აფილირებით ან წევრობით [კონკრეტული] ჯგუფის მიმართ.“[26] სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულები წარმოადგენს დემოკრატიული საზოგადოების ფუნქციონირებისა და კანონის უზენაესობისათვის რეალურ საფრთხეს, მიზნად ისახავ საზოგადოების დაყოფას

---

21 A/HRC/RES/17/19, იხ: http://arc-international.net/wp-content/uploads/2011/09/HRC-Res-17-19.pdf

22 A/HRC/19/41, პარა. 64

23 იქვე

24 იხ: http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_en.htm

25 იქვე

26 OSCE/ODIHR annual report for 2006, გვ. 9. იხ: http://www.osce.org/odihr/26759?download=true

და მათ დიფერენცირებას და უპირისპირდება ადამიანის ღირსებისა და თანასწორობის ფუნდამენტურ პრინციპს, რომელზეც ადამიანის საყოველთაო უფლებების უნივერსალურობა დგას.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთგზის აღნიშნა, რომ ძალადობრივი ქმედებების უკან მდგარი დისკრიმინაციული მოტივის გამოვლენა კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებული ვალდებულებაა. აღნიშნული ეხება იმ საქმეებსაც, სადაც ძალადობრივი ქმედებებს ადგილი აქვს კერძო პირების მხრიდან[27]. სიძულვილით მოტივირებული ძალადობისა და სისასტიკის თანაბარი საფუძვლით განხილვა იმ საქმეებთან ერთად, რომლებშიც მსგავსი არაფერია მოყვანილი, იმ ქმედებების განსაკუთრებულ ხასიათზე თვალის დახუჭვა იქნებოდა, რომლებიც ძალიან დიდ დარტყმას აყენებენ ფუნდამენტურ უფლებებს.[28] არსებითად განსხვავებულ სიტუაციებზე განსხვავებული მეთოდების გამოუყენებლობა შეიძლება წარმოადგენდეს კონვენციის მე-14 მუხლთან შეუთავსებელ, გაუმართლებელ მოპყრობას.[29]

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში *Angelova and Iliev v. Bulgaria* აღნიშნა, რომ „სახელმწიფოს გააჩნია ზოგადი ვალდებულება კონვენციის მე-2 მუხლის ფარგლებში, რომ განახორციელოს ეფექტური გამოძიება სიცოცხლის უფლების დარღვევის საქმეებში, რომელიც უნდა წარიმართოს დისკრიმინაციის გარეშე, როგორც ამას ითხოვს კონვენციის მე-14 მუხლი. ამასთანავე, ძალადობრივი ინციდენტის გამოძიებისას ხელისუფლებას გააჩნია დამატებითი ვალდებულება, რათა მიიღოს ყველა გონივრული ნაბიჯი, რათა გამოააშკარავოს ნებისმიერი [რასისტული] მოტივი და დაადგინოს თუ რამდენად იყო შესაძლებელი [ეთნიკურ] სიძულვილს ან ცრურწმენას ეთამაშა როლი აღნიშნულ მოვლენებში“.[30]

ამასთან, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში „იდენტობა და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ“, სასამართლომ მიუთითა, რომ ხელისუფლების ვალდებულება თავიდან აიცილოს კერძო პირების მიერ სიძულვილით მოტივირებული ძალადობა, ისევე, როგორც გამოიძიოს დისკრიმინაციულ მოტივსა და ძალადობის აქტს შორის შესაძლო კავშირი, შეიძლება მოექცეს კონვენციის მე-3 მუხლის პროცედურულ ასპექტში, მაგრამ ასევე შეიძლება, მიჩნეული იყოს მე-14 მუხლით გათვალისწინებულ ხელისუფლების პოზიტიურ ვალდებულებად - დისკრიმინაციის გარეშე უზრუნველყოს მე-3 მუხლით დაცული ფუნდამენტური უფლება[31]. სასამართლო აღნიშნავს, რომ საქართველოს „ეროვნული სისხლის სამართლებრივი კანონმდებლობა პირდაპირ უთითებს, რომ დისკრიმინაცია სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის ნიშნით უნდა წარმოადგენდეს

---

27 Nachova and other v. Bulgaria, Application nos. 43577/98, 43579/98, 06/07/2005, para. 161; 97 members of the Gldani Congregation of Jehovah’s Witnesses and 4 others v. Georgia, Applicaton no. 71156/01, 03/08/2007, para. 138-142; Begheluri and others v. Georgia, Applicaion no. 28490/02, 07/01/2015, para.173

28 Begheluri and others v. Georgia, Applicaion no. 28490/02, 07/01/2015, para.173

29 Milanovic v. Serbia, Application no. 44614/07, 14/12/2010, paras. 96-97; P.F and E.F. v. the united kingdonm (dec.), Application no. 28326/09, 23/11/2010, para.56

30 Angelova and Iliev v. Bulgaria, No. 55523/00, judgment of 26 July 2007, para.115. ასევე, Nachova and other V. Bulgaria, No. 43577/98, judgment of 6 July 2005, para. 160

31 ECHR, CASE OF IDENTOBA AND OTHERS v. GEORGIA (Application no. 73235/12), 12 მაისი 2015, პარა. 63

დამამძიმებელ გარემოებას დანაშაულისათვის. სასამართლო ასკვნის, რომ არსებითად მნიშვნელოვანი იყო გამოძიების წარმოება სწორედ ამ სპეციფიურ კონტექსტში, რათა სახელმწიფოს მიეღო ყველა გონივრული ზომა, იმ მიზნით, რომ გამოეაშკარავებინა სავარაუდო ჰომოფობიური მოტივების როლი აღნიშნულ ინციდენტებში".[32]

გარდა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლისა, ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის მიერ 2010 წლის 31 მარტს მიღებულ იქნა რეკომენდაცია CM/Rec(2010)5, რომელიც წევრ სახელწმიფოებს, მათ შორის საქართველოს, მოუწოდებს დაზარალებულის სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის საფუძველზე ჩადენილი სავარაუდო დანაშაულის შემთხვევებისა და სხვა ინციდენტების დროს უნდა უზრუნველყონ ეფექტური, სწრაფი და მიუკერძოებელი გამოძიება; წევრმა სახელმწიფოებმა ასევე უნდა უზრუნველყონ სამართალდამცავი ორგანოების ან საჯარო უფლებამოსილების ფარგლებში მოქმედი სხვა პირების მიერ სავარაუდოდ ჩადენილი დანაშაულების გამოძიება, დამნაშავეების ეფექტური გასამართლება და საჭიროების შემთხვევაში, მათი დასჯა, რათა თავიდან იქნეს არიდებული დაუსჯელობის სინდრომი საზოგადოებაში.

რეკომენდაციის მიხედვით, წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ სასჯელის განსაზღვრისას სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის მოტივი როგორც დამამძიმებელი გარემოება მხედველობაში იქნას მიღებული.

<u>დისკრიმინაციული მოტივის არსებობის მტკიცების საკითხი</u>

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, ბრალეული ქმედების მტკიცების ტვირთი მთლიანად ეკისრება ბრალდებას, სწორედ მან უნდა წარმოადგინოს საკმარისი ფაქტები და მტკიცებულებები, რომელიც სასამართლოს გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით დაადასტურებდა, რომ ადგილი ჰქონდა მართლსაწინააღმდეგო ქმედების დისკრიმინაციული მოტივით განხორციელების ფაქტს.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 53.3[1] მუხლის მიხედვით, "დანაშაულის ჩადენა *inter alia*, სექსუალური ორიენტაციის, გენდერული იდენტობის [...] მოტივით არის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოება ამ კოდექსით გათვალისწინებული ყველა შესაბამისი დანაშაულისათვის". ნორმის დისპოზიციიდან ნათლად ჩანს, რომ სიძლვილის მოტივი პასუხისმგებლობის დამაძიმებელ გარემოებად გვევლინება და მისი განხილვა სწორედ სასამართლოს მიერ სასჯელის განსაზღვრის პროცესში განსახილველ საკითხს წარმოადგენს, თუმცა მნიშვნელოვანია, რომ პროკურატურას აქვს ვალდებულება გამოიძიოს დისკრიმინაციული მოტივის არსებობის საკითხი ყოველ კონკრეტულ საქმეში და მასზე ყურადღება გაამახვილებინოს სასამართლოს[33], რათა მას მიეცეს შესაძლებლობა სისხლის სამართლის პროცესის შეჯიბრებითობის პირობებში გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანისას ადეკვატურად იმსჯელოს და შეაფასოს სასჯელის დამძიმების საკითხი.

---

32 იქვე, პარა. 77

33 OSCE/ODIHR, hate crimes law, a practical guide, გვ. 34, იხ: http://www.osce.org/odihr/36426?download=true

აღნიშნულთან მიმართებით ყურადსაღებია, რომ პროკურატურამ ი.ბ.-ს, ტ.დ.-ს, ბ.ს.-სა და გ.ბ.-ს ბრალდების შესახებ დადგენილებებში აღწერს ჰომოფობიასა და ტრანსფობიასთან ბრძოლის საერთაშორისო დღისადმი მიძღვნილი აქციის დარბევის საკითხს და მიმოიხილავს განვითარებულ მოვლენებს, ამასთან ბრალდება ცალსახად უთითებს, რომ „აღნიშნული აქციის გამართვისადმი ნეგატიური დამოკიდებულებების დაფიქსირების მიზნით, რუსთაველის გამზირზე პარალელურად გაიმართა ხალმხრავალი საპროტესტო აქცია..“, „ისინი განსხვავებული შეხედულების ადამიანებს აყენებდნენ სიტყვიერ შეურაცხყოფას, შეეცადნენ ფიზიკურად გასწორებოდნენ მათ და მთლიანად დაიკავეს აქციისათვის გამოყოფილი სივრცე“. ამასთან, დამატებით აღნიშნავს, რომ ბრალდებულმა პირებმა და „მისმა თანამოაზრეებმა არ მისცეს საშუალება მოქალაქეებს ჰომოფობიისა და ტრანსფობიის დღესთან დაკავშირებით ჩაეტარებინათ დაგეგმილი აქცია და მათ მიმართ ჩადენილი ძალადობით უკანონოდ ხელი შეუშალეს შეკრებაში მიეღოთ მონაწილეობა“.

ამასთან, განსახილველ საქმეში სიძულვილის მოტივის იდენტიფიცირებისას, არსებითად საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე *„იდენტობა და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ“*, რომელიც 2012 წლის 17 მაისს ლგბტ და მათ მხარდამჭერ პირთა მიერ შეკრებისა და მანიფესტაციის უფლებით სარგებლობის საკითხს შეეხებოდა, სასამართლომ აღნიშნა, რომ „იმის გათვალისწინებით, რომ მომჩივნები ადამიანების განრისხებული ბრბოთი იყვნენ გარშემორტყმულნი, რომელიც მათ რაოდენობით აღემატებოდა და სიკვდილით ემუქრებოდა, ხოლო შიგადაშიგ ფიზიკურ შეურაცხყოფაზე გადადიოდა, რაც განხორციელებული მუქარის რეალურ ხასიათზე, და აშკარა ჰომოფობიური/ დისკრიმინაციული ფაქტორის დამამძიმებელ გარემოებაზე მეტყველებს, არსებული სიტუაცია უკვე საკმარისი იყო, რომ ძლიერი შიში და მღელვარება აღეძრა. სიტყვიერი და ფიზიკური შეურაცხყოფის მიყენების მიზანს აშკარად წარმოადგენდა მომჩივნების დაშინება, რათა მათ შეეწყვიტათ ლგბტ საზოგადოების მიმართ თავიანთი მხარდაჭერის საჯარო გამოხატვა“[34] (შედარებისთვის იხ: Members of the GIdani Congregation of Jehovah’s Witnesses and Others, 105-ე პარაგრაფი).

აღნიშნულთან მიმართებით, მნიშვნელოვანი სტანდარტი შემოაქვს ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ოფისისს (OSCE/ODIHR), რომლის სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულის შესახებ სახელმძღვანელო დოკუმენტის მიხედვით, ზოგიერთი დანაშაულის ფაქტების დადგენისას, თავდასხმის ბუნება თავადვე საუბრობს სიძულვილის მოტივის არსებობაზე[35]. აღნიშნული კარგად ეხმიანება 2013 წლის 17 მაისს გამართული აქციის ხასიათს/მიზანს და კონტრდემონსტრანტების განზრახვას არ დაეშვათ სწორედ ლგბტ პირთა მიერ შეკრების უფლების განხორციელება.

აქვე საინტერესოა, ორგანიზაცია Intereights-ის მოსაზრება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე *საქმეში ნაჩოვა და სხვები ბულგარეთის წინააღმდეგ*[36], სადაც Interrights მესამე პირად იყო ჩართული,

---

34 საქმე „იდენტობა და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ” (საჩივარი №73235/12) გადაწყვეტილებასტრასბურგი, 2015 წლის 12 მაისი, პარა. 70

35 OSCE/ODIHR, Hate Crime Laws, A Practical Guide 2009, გვ.52, იხ: http://www.osce.org/odihr/36426?download=true

36 განაცხადი N43577/98 და 43579/98, 2005 წლის 6 ივლისი

ორგანიზაციის მტკიცებით ეროვნულ იურისდიქციაში *prima facie* დისკრიმინაციის დადასტურება შესაძლებელია მოხდეს არასასურველ მდგომარეობაში ყოფნის „ზოგადი სურათის“, დისკრიმინაციის შესახებ „საერთო ცოდნის“, „საერთო ცხოვრებიდან“ მოყვანილი ფაქტების იდენტიფიცირებითა და საქმის გარემოებასთან დაკავშირებული მტკიცებულებების წარდგენით[37].

აღნიშნულთან მიმართებით, ხაზგასასმელია ის ფაქტი, რომ ბრალდების მხარემ წარმოადგინა ყველა ფაქტი და მტკიცებულება, რომელიც როგორც პირდაპირ, ისე არაპირდაპირ ათვალსაჩინოებდა ჰომო/ტრანსფობიური მოტივის არსებობას განსახილველ საქმეში. პროკურატურამ წარმოადგინა საკმარისი, უტყუარი და გონივრული მტკიცებულებები, რომელიც გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით საკმარისია იმის სამტკიცებლად, რომ კონკრეტულ საქმეში დანაშაულებრივი და მართლსაწინააღმდეგო ქმედებები ჩადენილია დისკრიმინაციული მოტივით.

აქედან გამომდინარე, ბრალდების მხარის მიერ სიძულვილის მოტივზე მითითება სასამართლოს მეირ აღნიშნულ საკითხზე მსჯელობის აუცილებლობას წარმოშობს, ამასთან, გარდა ბრალდების მიერ წარდგენილი ფაქტებისა, სასამართლომ დამატებით, მხედველობაში უნდა მიიღოს 2012 წლის 17 მაისს ჰომოფობიისა და ტრანსფობიის წინააღმდეგ ბრძოლის საერთაშორისო დღისადმი მიძღვნილი მსვლელობის დარბევის ფაქტი, 2013 წლის 17 მაისს IDAHOT დღისადმი მიძღვნილ აქციაზე კონტრ-დემონსტრანტთა არსებითად დიდი რაოდენობა, რომელთა ძალადობრივი განზრახვები და მშვიდობიანი შეკრებისათვის ხელის შეშლის მიზანი აშკარად იკვეთებოდა მათი საჯარო განცხადებებიდან, ლგბტ თემის დისკრიმინაციული გამოცდილება[38] და საზოგადოების დიდი ნაწილის ნეგატიური ატიტუდები ლგბტ ჯგუფის მიმართ.

დასკვნა

გამომდინარე იქიდან, რომ სახელმწიფოს ვალდებულებაა სამართლიანი, ობიექტური და დასაბუთებული შეფასება მისცეს ბრალდებულ პირთა მიერ განხორციელებულ ქმედებას, გამოკვეთოს შესაძლო დისკრიმინაციული მოტივი და საქმეზე ობიექტური გადაწყვეტილება მიიღოს, მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლომ გაიაზროს აღნიშნული საქმის მნიშვნელობა საზოგადოების, ლგბტ თემისა და დემოკრატიული ღირებულებების დაცვისთვის. სახელმწიფო ვალდებულია აღმოფხვრას დაუსჯელობის ატმოსფერო, რაც საბოლოო ჯამში ხელს შეუწყობს ლგბტ პირთა მიმართ დისკრიმინაციული პრაქტიკებისა და

---

37 INTERIGHTS' third party intervention to the European Court of Human Rights (legal brief), პარა. 22, იხ: http://www.interights.org/nachovalegalbrief/index.html

38 არასამთავრობო ორგანიზაციების მიერ 2012 წელს განხორციელებული კვლევის თანახმად,გამოკითხული 48 რესპონდენტიდან, რომლებიც 2011-2012 წლებში ფიზიკური ძალადობის მსხვერპლნი იყვნენ – 60.87%-ს ეს მხოლოდ ერთხელ შეემთხვა, 17.39%-ს ორჯერ, ხოლო 21.74%-ს სამჯერ ან მეტჯერ. 134 რესპონდენტიდან, რომელსაც ფსიქიკური ძალადობა (მუქარა) განუცდია, 75.37%-ს მსგავსი ფაქტები გადახდომია სამჯერ ან მეტჯერ, 11.94%-ს – ორჯერ, ხოლო 12.69%-ს – ერთხელ „ლგბტ ადამიანთა მდგომარეობა საქართველოში“ 2012, გვ.27- 28, იხ: http://women.ge/wp-content/uploads/2012/12/WISG_situation-of-lgbt-persons-in-Georgia_GEO-www.pdf ამასთან, სახალხო დამცველის აპარატი 2013 წლის 17 მაისს და მის შემდგომ განვითარებულ უფლებადარღვევების 32 შემთხვევას სწავლობდა, სადაც განმცხადებლები მიუთითებდნენ მათ მიმართ განხორციელებული სიძულვილით მოტივირებულ უფლებადარღვევებზე, საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში.

ძალადობის შემცირებას ქვეყანაში, სახელმწიფომ უნდა უზრუნველყოს მართლმსაჯულების პროცესის სამართლიანობის პრინციპზე დაფუძნება და მიიღოს ობიექტური გადაწყვეტილება, რათა გამოასწოროს აღნიშნული ძალადობრივი აქტების შედეგები, რითაც ის მოახდეს შინაგანი პრევენციული და შემაკავებელი ეფექტის გაძლიერებას ლგბტ პირთა წინააღმდეგ მომავალში მოსალოდნელ ძალადობრივ აქტებთან მიმართებაში, რათა სახელმწიფოში უზრუნველყოფილ იქნას ნებისმიერი პირის მიერ დისკრიმინაციის გარეშე საკუთარი უფლებებისა და თავისუფლებების რეალიზება.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ვხელმძღვანელობთ რა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 55-ე მუხლის პირველი ნაწილით, მიზანშეწონილად მიგვაჩნია, მოგმართოთ სასამართლო მეგობრის (Amicus Curiae) მოსაზრებით. აქვე გაცნობებთ, რომ გამოვთქვამთ მზადყოფნას საქმის არსებით განხილვაზე ზეპირი განმარტების მისაცემად.