ეთიკის კომისიის

რ ე კ ო მ ე ნ დ ა ც ი ა

მეორე დისციპლინური კოლეგიის შემადგენლობა:

კოლეგიის თავმჯდომარე - მარინე ცუცქირიძე

კოლეგიის წევრი - ინგა ნებიერიძე

კოლეგიის წევრი - სოფიო სოხაძე

შეკითხვის კომისიაში შემოსვლის თარიღი - 26.03.24

შეკითხვის ავტორი - ადვოკატი /სიითი №/

შეკითხვის რეგისტრაციის ნომერი - 004/24

I. შეკითხვა

„ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონისა და „ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსი“-ს თანახმად, ადვოკატისათვის კლიენტის ინტერესი/აზრი არის უპირატესი/პრიორიტეტული.

“ადვოკატს უფლება აქვს კლიენტის ინტერესების დასაცავად გამოიყენოს ყველა საშუალება, რომელიც აკრძალული არ არის კანონმდებლობით ან პროფესიული ეთიკის ნორმებით.” (,,ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 6.1).

“ადვოკატი ვალდებულია არ განახორციელოს ისეთი ქმედება და არ დაამყაროს ისეთი ურთიერთობა, რომელიც საფრთხეს შეუქმნის კლიენტის ინტერესებს, ადვოკატის პროფესიულ საქმიანობას ან დამოუკიდებლობას.” (,,ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 8.1).

„კლიენტის ინტერესების უპირატესობის პრინციპი ადვოკატმა ყოველთვის უნდა იმოქმედოს კლიენტის ინტერესებიდან გამომდინარე და დააყენოს ისინი პირადი და სხვა პირების ინტერესებზე მაღლა. თუმცა კლიენტის ინტერესების დასაცავად ადვოკატის მოქმედებები უნდა შეესაბამებოდეს კანონმდებლობას და ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსს." („ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსი", მუხლი 5).

„1. ყველა ბავშვს აქვს თანაბარი უფლება, მისი საქმე განხილულ იქნეს სამართლიანად და ამ უფლების შემადგენელი ყველა პრინციპის (მათ შორის, კანონიერების, თანაზომიერების, უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპების) მიხედვით, აგრეთვე აქვს სასამართლოსთვის მიმართვისა და გასაჩივრების უფლება, იურიდიული დახმარებისა და იურიდიული კონსულტაციის მიღების უფლება. 2. საქმის სამართლიან განხილვაზე ბავშვის უფლება ვრცელდება როგორც დისციპლინურ წარმოებაზე ან/და ადმინისტრაციულ წარმოებაზე, ისე სასამართლოში სისხლის, ადმინისტრაციული და სამოქალაქო სამართლის საქმეებზე მიმდინარე სამართალწარმოებაზე. დაუშვებელია ამ უფლების ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვაზე მითითებით შეზღუდვა. 3. ბავშვს აქვს ადვოკატის მოწვევის უფლება. სახელმწიფო ბავშვისთვის უზრუნველყოფს უფასო იურიდიულ დახმარებას, როდესაც მას მოწვეული ადვოკატი არ ჰყავს." (ბავშვის უფლებათა კოდექსი, მუხლი 74).

დაუშვებელია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვასა ან მულტიდისციპლინური მიდგომის უზრუნველყოფაზე მითითებით, შეიზღუდოს ბავშვის, როგორც დასაცავი პირის, რომელიმე უფლება.

პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როდესაც ადვოკატები (ასევე მოსამართლეები) აფიქსირებენ პოზიციას/მოსაზრებას, რომ ადვოკატს, რომელიც იცავს ბავშვს, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისა და მულტიდისციპლინური მიდგომის უზრუნველსაყოფად, უფლება აქვს არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესებზე მითითებით, დაუპირისპირდერს დასაცავი არასრულწლოვნის პოზიციას და დააფიქსიროს მისი ნების საწინააღმდეგო აზრი.

1. თუ ბავშვს არ სურს რომელიმე მშობელთან ურთიერთობა ან ღამით დარჩენა, აქვს თუ არა ადვოკატს უფლება ბავშვის საუკეთესი ინტერესებისა და მულტიდისციპლინური მიდგომის უზრუნველყოფის მოშველიებით, გადაუხვიოს „ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსს", „ადვოკატთა შესახებ" საქართველოს კანონს, „ბავშვის უფლებათა კოდექსს", დაუპირისპირდეს დასაცავი არასრულწლოვანი კლიენტის მყარ პოზიციას, ბავშვის სახელითა და მის ნაცვლად დააფიქსიროს სასამართლოში დასაცავი არასრულწლოვნის ნების საწინააღმდეგო აზრი?

2. შეიძლება ადვოკატმა ასეთი ქცევა გაამართლოს ბავშვის მშობელთან ურთიერთობის საუკეთესო ინტერესით?

3. ადვოკატს აქვს უფლება, მიუხედავად ბავშვის განსხვავებული აზრისა/პოზიციისა, არ გაითვალისწინოს დასაცავი არასრულწლოვნის თავისუფალი ნება და ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზე მითითებით, მისი სახელითა და მის ნაცვლად დასთანხმდეს, მშობელს მიეცეს ბავშვის ნახვისა და ღამისთევით წაყვანის უფლება?

მიმაჩნია, რომ თუ ადვოკატი დაუპირისპირდება არასრულწლოვანი დასაცავი კლიენტის პოზიციას, მისი სახელითა და მის ნაცვლად დააფიქსირებს არასრულწლოვნის საწინააღმდეგო მოსაზრებას, ეს არათუ საადვოკატო საქმიანობის დარღვევა, არამედ ბავშვის აზრის გამოხატვის უფლების ხელყოფაა. სასამართლომ ასეთი ადვოკატი უნდა ჩამოაცილოს საქმიდან, ადვოკატსა და კლიენტს შორის წარმოშობილი ინტერესთა კონფლიქტის გამო.

II. ანალიზი

კოლეგია მიიჩნევს, რომ ადვოკატის შეკითხვები განსახილველია კლიენტის ინტერესის პრიორიტეტულობისა და ადვოკატის კეთილსინდისიერების მარეგულირებელი ნორმების გათვალისწინებით:

„ადვოკატს უფლება აქვს კლიენტის ინტერესების დასაცავად გამოიყენოს ყველა საშუალება, რომელიც აკრძალული არ არის კანონმდებლობით ან პროფესიული ეთიკის ნორმებით.“ („ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 6.1);

„ადვოკატი ვალდებულია არ განახორციელოს ისეთი ქმედება და არ დაამყაროს ისეთი ურთიერთობა, რომელიც საფრთხეს შეუქმნის კლიენტის ინტერესებს, ადვოკატის პროფესიულ საქმიანობას ან დამოუკიდებლობას.“ („ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 8.1);

„ადვოკატმა ყოველთვის უნდა იმოქმედოს კლიენტის ინტერესებიდან გამომდინარე და დააყენოს ისინი პირადი და სხვა პირების ინტერესებზე მაღლა. თუმცა კლიენტის ინტერესების დასაცავად ადვოკატის მოქმედებები უნდა შეესაბამებოდეს კანონმდებლობას და ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსს.“ („ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსი“, მუხლი 5);

„ადვოკატმა საქმე უნდა აწარმოოს კლიენტის, მისი უფლებამოსილი წარმომადგენლის ან შესაბამისი ორგანოს მიერ დანიშნული კომპეტენტური პირის მითითებით...“ („ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსი“, მუხლი 8.2);

„ადვოკატმა კვალიფიციურად და კეთილსინდისიერად უნდა მისცეს რჩევა კლიენტს და განახორციელოს წარმომადგენლობა.“ (ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსი, მუხლი 8.5);

ადვოკატმა, კლიენტის ინტერესების დასაცავად უნდა იმოქმედოს მისთვის მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში და გამოიყენოს კანონით დადგენილი და გათვალისწინებული ყველა საშუალება, რომელიც საჭიროდ და აუცილებლად მიაჩნია კლიენტის ინტერესების დასაცავად. ეთიკის კომისია განმარტავს, რომ ადვოკატის ნებისმიერი ქცევა, მის მიერ განხორციელებული ნებისმიერი ქმედება თუ უმოქმედობა განხილულ უნდა იქნას მისი კლიენტის ინტერესების დაცვის პრიორიტეტულობის გათვალისწინებით. (ეთიკის კომისიის 2016 წლის 28 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №084/15, აბზაცები 5.3, 5.4).

ადვოკატის პირველი შეკითხვის პასუხად, კომისია განმარტავს, რომ კლიენტის სახელით სასამართლოში პოზიციის დაფიქსირება წარმომადგენლობის ნაწილია, თუმცა ადვოკატს არ შეუძლია ამ პროცესში გადაუხვიოს უფლებამოსილების ფარგლებს და გასცდეს კანონმდებლობას. მას არ აქვს უფლება კლიენტის ინტერესების დაცვის მოტივით დაარღვიოს კანონმდებლობა, მათ შორის „ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსი", „ადვოკატთა შესახებ" საქართველოს კანონი და „ბავშვის უფლებათა კოდექსი". ადვოკატის საქმიანობა გულისხმობს კლიენტის წინაშე ნაკისრი ვალდებულებების კეთილსინდისიერ და კანონმდებლობის ფარგლებში შესრულებას.

მეორე შეკითხვაზე, ბავშვის მშობელთან ურთიერთობის საუკეთესო ინტერესზე მითითებით, აქვს თუ არა ადვოკატს უფლება გადაუხვიოს არასრულწლოვნისა და კანონის მოთხოვნებს, ეთიკის კომისია განმარტავს, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესი სასამართლოს კვლევის საგანია და არა ადვოკატის. სასამართლომ მტკიცებულებათა ერთობლიობით, ყოველი კონკრეტული ურთიერთობისას და უფლების რეალიზებისას, ბავშვის ინდივიდუალური სოციალური და კულტურული მახასიათებლების, ასევე მისი მოსაზრებებისა და უფლების რეალიზების შესაძლებლობის გათვალისწინებით, უნდა შეაფასოს რეალურად რა წარმოადგენს ბავშვის საუკეთესო ინტერესს, მშობელთან ურთიერთობა თუ მისგან დისტანცირება. ადვოკატის ვალდებულებაა იმოქმედოს კლიენტის კანონიერი მითითებების შესაბამისად ან შეწყვიტოს წარმომადგენლობა. დაუშვებელია, კლიენტისა და ადვოკატის პოზიცია არ ემთხვეოდეს ერთმანეთს, რადგან ეს ურთიერთობა განსაკუთრებულ ნდობაზეა დამყარებული.

ადვოკატთან ურთიერთობის კონტექსტში, ბავშვის საუკეთესო ინტერესს პირველ რიგში წარმოადგენს, რომ იგი უზრუნველყოფილი იყოს სათანადო იურიდიული წარმომადგენლობით, როდესაც მისი საუკეთესო ინტერესები ოფიციალურად უნდა შეფასდეს სასამართლოებისა თუ სხვა ორგანოების მიერ, მათ შორის ისეთ საქმეებში, როდესაც ხდება ბავშვის მეურვეობასა ან/და მზრუნველობასთან დაკავშირებული საკითხების გადაწყვეტა. სათანადო იურიდიულ წარმომადგენლობაში იგულისხმება, ბავშვის განვითარების, მისი სოციალური და კულტურული მახასიათებლების გათვალისწინებით, ასევე ბავშვის მიერ გადაწყვეტილების მიღების უნარისა და შესაძლებლობის შეფასებითა გათვალისწინებით, კვალიფიციური იურიდიული რჩევის მიცემა და კონსულტირება კეთილსინდისიერი და დამოუკიდებელი ადვოკატის მიერ.

კომისია დამატებით განმარტავს, რომ ბავშვის სურვილის საწინააღმდეგოდ მოქმედება, არ შეიძლება გამართლდეს ბავშვის მშობელთან ურთიერთობის, როგორც მისი საუკეთესო ინტერესის დაცვით, რადგან ბავშვის მშობელთან ურთიერთობა არ შეიძლება მიჩნეული იქნას ბავშვის საუკეთესო ინტერესად ყველა შემთხვევაში. მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტება საქმეზე „ნ.წ. და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ". აღნიშნულ საქმეზე დადგენილი ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, ბავშვების დედა გარდაცვლილი იყო და მათზე მზრუნველობას ახორციელებდა დეიდა. ეროვნული სასამართლოს გადაწყვეტილებით, ბავშვები მამას დაუბრუნდნენ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ამ პროცესში შეაფასა, ბავშვის მოსმენის მნიშვნელობა და განმარტა „ბავშვების შემთხვევაში ზემოთ აღნიშნული პრინციპი

ხორციელდება მათი უფლების მეშვეობით, მიიღონ კონსულტაციები და მოხდეს მათი მოსმენა. სასამართლომ უკვე დაადგინა, რომ ბავშვების მომწიფებასთან და გარკვეული დროის გასვლის შემდეგ, მათ მიერ, მაგალითად, მშობლებთან კონტაქტთან დაკავშირებით, თავიანთი მოსაზრებების ჩამოყალიბების უნარის განვითარებასთან ერთად, სასამართლოებმა სათანადო მნიშვნელობა უნდა მიანიჭონ მათ შეხედულებებსა და გრძნობებს, ისევე როგორც მათ უფლებას პატივი სცენ მათ პირად ცხოვრებას".

მესამე შეკითხვაა აქვს თუ არა არასრულწლოვნის წარმომადგენელ ადვოკატს უფლება არ გაითვალისწინოს ბავშვის თავისუფალი ნების საფუძველზე ჩამოყალიბებული აზრი, რომელიც არ ემთხვევა მის პოზიციას და საუკეთესო ინტერესებზე მითითებით, დასთანხმდეს მშობლისთვის ბავშვის ნახვისა და ღამისთევით წაყვანის უფლების მინიჭებას?

კლიენტმა და ადვოკატმა თანაბრად უნდა გაინაწილონ გადაწყვეტილების მიღების პასუხისმგებლობა, ისინი თანაბრად უნდა იყვნენ ჩართულნი საქმესთან დაკავშირებით ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებაში. (ეთიკის კომისიის 2012 წლის 03 ივნისის გადაწყვეტილება, დისციპლინური საქმე №022/11). საქმის წარმოებისას სრულწლოვანი კლიენტი იღებს არსებით გადაწყვეტილებებს, რაც მისი ინტერესების დამცველ ადვოკატს ავალდებულებს კლიენტთან შეჯერებული პოზიციით წარმოადგინოს ის. ბავშვის ინტერესების წარმომადგენლობის პროცესიც ანალოგიურია. ადვოკატს პროფესიული კომპეტენციის ფარგლებში, ბავშვის ნების გათვალისწინებით მოქმედების ვალდებულება ეკისრება.

საქმის სამართლიან განხილვაზე ბავშვის უფლება ვრცელდება როგორც დისციპლინურ წარმოებაზე ან/და ადმინისტრაციულ წარმოებაზე, ისე სასამართლოში სისხლის, ადმინისტრაციული და სამოქალაქო სამართლის საქმეებზე მიმდინარე სამართალწარმოებაზე. დაუშვებელია ამ უფლების ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვაზე მითითებით შეზღუდვა. (ბავშვის უფლებათა კოდექსი, მუხლი 74).

ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის სახელმძღვანელო მითითებების მიხედვით:

1. ბავშვის მოსაზრებებს უნდა მიენიჭოს სათანადო მნიშვნელობა;
2. გათვალისწინებული უნდა იყოს ბავშვის ყველა სხვა უფლება, მათ შორის, ღირსების, თავისუფლებისა და თანაბარი მოპყრობის უფლება;
3. გამოყენებული უნდა იყოს მულტიდისციპლინური მიდგომა ყველა უწყების მიერ, რომელიც შეისწავლის ყველა ინტერესს, მათ შორის, ბავშვის ფსიქოლოგიურ და ფიზიკურ კეთილდღეობას, სამართლებრივ, სოციალურ და ეკონომიკურ ინტერესებს; (ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის სახელმძღვანელო მითითებები 1-4, გვ.19).

შეკითხვიდან ირკვევა, რომ ბავშვს აქვს საკუთარი შეხედულებების ჩამოყალიბების უნარი. ის მყარად აფიქსირებს პოზიციას, რომ ერთ-ერთი მშობლის ნახვა და მასთან ღამისთევით დარჩენა არ სურს. შეკითხვაში არ არის მითითება, იმაზე რომ ბავშვს არ აქვს მსგავსი გადაწყვეტილებების მიღებისთვის

სათანადო ასაკი და მოწიფულობა ან ზიანი მიადგება მის ფსიქოლოგიურ და ფიზიკურ კეთილდღეობას, სამართლებრივ, სოციალურ და ეკონომიკურ ინტერესებს.

მონაწილე სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ საკუთარი შეხედულებების ჩამოყალიბების უნარის მქონე ბავშვის უფლებას, თავისუფლად გამოხატოს ეს შეხედულებანი ბავშვთან დაკავშირებულ ყველა საკითხზე. ამასთან, ბავშვის შეხედულებებს სათანადო ყურადღება ეთმობა ბავშვის ასაკისა და მოწიფულობის შესაბამისად. (ბავშვის უფლებათა კონვენცია, მუხლი 12). როგორც შეკითხვიდან ჩანს, არსებობს ბავშვის თავისუფალი ნება, რაც მნიშვნელოვანია მისი ადვოკატირებისათვის.

ამერიკის შეერთეულ შტატებში, იურიდიულ მკვლევართა უმრავლესობის რეკომენდაციაა, რომ ადვოკატმა მიიღოს მითითება მისი ბავშვი კლიენტისგან, თუ მიჩნეული იქნება, რომ მას განვითარებული აქვს შემეცნებითი შესაძლებლობები არგუმენტირებული გადაწყვეტილების მიღების პროცესში. ეროვნული ტენდენცია მიმართულია უფრო ტრადიციული იურისტის როლზე, რაც გულისხმობს ბავშვის სურვილებისა და პრეფერენციების მიმართ მეტ პატივისცემასა და ბავშვის პოზიციის განსაზღვრის მიზნით, უფრო ობიექტურ პროცესზე გადასვლას, როცა ეს საჭიროა. (https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1109&context=books გვ. 25). მიზანშეწონილია, ადვოკატმა შეაფასოს რამდენად შეუძლია ბავშვს მიიღოს დამოუკიდებელი, გააზრებული გადაწყვეტილება, ასევე ბავშვის სურვილი, რამდენად წარმოადგენს მის ნამდვილ ნებას. აღნიშნული ხომ არ არის გამოწვეული მასზე პირდაპირი ან ირიბი ძალადობის ფორმით, რაც როგორც წესი უნდა დაადგინოს პირველ რიგში, ბავშვთან (მისი ინდივიდუალური მახასიათებლების გათვალისწინებით) მასზე მორგებული კომუნიკაციის გზით. მიზანშეწონილია, ადვოკატმა გამოკითხოს ბავშის გარემოცვა შესაბამისი ინფორმაციის მიღების მიზნით. თუ ადვოკატს ეჭვი გაუჩნდება ან დარწმუნდება, რომ ბავშვის სურვილი გამოწვეულია მასზე ძალადობით, მულტიდისციპლინური მიდგომისა და ბავშვის საუკეთესო ინტერესის (ამ შემთხვევაში მისი უსაფრთხოება) გათვალისწინებით, მიზანშეწონილია ადვოკატმა კონფიდენციალურობის წესების დაცვით, გაიაროს კონსულტაცია შესაბამის სპეციალისტებთან (როგორც ფსიქოლოგებთან, ისე სოციალურ მუშაკებთან), შეაფასოს მიღებული რეკომენდაციები, ბავშვის საჭიროებები და იმოქმედოს შესაბამისად.

არასრულწლოვნის ინტერესების დამცველ ადვოკატს ბავშვის ინტერესებიდან გამომდინარე, სურს, რომ მას ურთიერთობა ჰქონდეს მშობელთან, თუმცა ბავშვის ნება ეწინააღმდეგება მის პოზიციას. ადვოკატმა უნდა გაითვალისწინოს არასრულწლოვნის, როგორც კლიენტის, მითითებები. წინააღმდეგ შემთხვევაში, მისი ქცევა შეფასდება არაკეთილსინდისიერ წარმომადგენლობად, კლიენტის კანონიერი მითითებებისა და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების წინააღმდეგ მოქმედებად.

დასკვნა:

ადვოკატს ენიჭება უფლებამოსილება ბავშვის სახელითა და მის ნაცვლად სასამართლოში დააფიქსიროს პოზიცია, თუმცა ეს პოზიცია უნდა იყოს ბავშვის ნებისა და კანონმდებლობის შესაბამისი. წინააღმდეგ შემთხვევაში, ადვოკატი დაარღვევს კლიენტის მითითებით მოქმედებისა და

კეთილსინდისიერი წარმომადგენლობის ვალდებულებას. შეკითხვებში მითითებული მოცემულობის შეფასების შედეგად, იკვეთება, რომ არსებობს ბავშვის მყარი ნება, რომელიც ეწინააღმდეგება ადვოკატის პოზიციას. ბავშვის სურვილის საწინააღმდეგოდ მოქმედება, არ შეიძლება გამართლდეს ბავშვის მშობელთან ურთიერთობის, როგორც მისი საუკეთესო ინტერესის დაცვით, რადგან ბავშვის მშობელთან ურთიერთობა არ შეიძლება მიჩნეული იქნას ბავშვის საუკეთესო ინტერესად ყველა შემთხვევაში.

მითითება: ეთიკის კომისიის მიერ გაცემული რეკომენდაცია არის მხოლოდ სარეკომენდაციო ხასიათის მოსაზრება და არ აქვს სავალდებულო ხასიათი.

კოლეგიის თავმჯდომარე: /მარინე ცუცქირიძე/

კოლეგიის წევრი: /ინგა ნებიერიძე/

კოლეგიის წევრი: /სოფიო სოხაძე/