



ევროპული და საერთაშორისო სამართლის ზეგავლენა
ქართულ სისხლის საპროცესო სამართალზე

გიორგი თუმანიშვილი
GIORGI TUMANISHVILI

ბაჩანა ჯიშკარიანი
BACHANA JISHKARIANI

ედვარდ შრამი
EDWARD SCHRAMM

ევროპული და საერთაშორისო
სამართლის ზეგავლენა
ქართულ სისხლის საპროცესო
სამართალზე

DAS GEORGISCHE STRAFVERFAHRENSRECHT
UNTER DEM EINFLUSS DES EUROPÄISCHEN
UND INTERNATIONALEN RECHTS

GEORGIAN CRIMINAL PROCEDURE LAW
UNDER THE INFLUENCE OF EUROPEAN AND
INTERNATIONAL LAW

**ევროპული და საერთაშორისო სამართლის
ზეგავლენა ქართულ სისხლის საპროცესო
სამართალზე**

**DAS GEORGISCHE STRAFVERFAHRENSRECHT
UNTER DEM EINFLUSS DES EUROPÄISCHEN UND
INTERNATIONALEN RECHTS**

**GEORGIAN CRIMINAL PROCEDURE LAW UNDER THE
INFLUENCE OF EUROPEAN AND INTERNATIONAL LAW**

სამეცნიერო რედაქტორები

Herausgeber:

Editors:

გიორგი თუმანიშვილი
GIORGI TUMANISHVILI

ბაჩანა ჯიშკარიანი
BACHANA JISHKARIANI

ედვარდ შრამი
EDWARD SCHRAMM



მერიდიანი/MERIDIANI
თბილისი/TBILISI

2019

© გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2019

© გ. თუმანიშვილი, ბ. ჯიშკარიანი, ე. შრამი

© Publishing „meridiani“, 2019

© G. Tumanishvili, B. Jishkariani, E. Schramm

ISBN 978-9941-25-900-5

შინაარსი

ნაწილი პირველი: შესავალი	30
თავი 1. საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის ცნება, მიზნები და ამოცანები (იზა კელენჯერიძე)	30
თავი 2. ქართული სისხლის საპროცესო სამართლის განვითარების ისტორია (თემურ ცქიტიშვილი)	44
თავი 3. ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის ევროპეიზაცია (ბაჩანა ჯიშკარიანი, ანა ნასრაშვილი)	77
ნაწილი მეორე: სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაციის სამართლებრივი საფუძვლები	94
თავი 1. ევროსაბჭო, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (ბერნდ ჰაინრიხი)	94
თავი 2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გავლენა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაზე (ხატია თანდილაშვილი)	132
თავი 3. ევროკავშირი	150
ა. ინსტიტუციონალური საფუძვლები (მარტინ ჰეგერი)	150
ბ. ევროკავშირის მიერ სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციის მიზნები (მარტინ ჰეგერი).....	198
გ. ჰარმონიზებული და სუპრანაციონალური სისხლის საპროცესო სამართალი ევროკავშირში (ედვარდ შრამი)	226
დ. საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების ხელშეკრულების ფარგლებში განხორციელებული მართლმსაჯულების რეფორმა დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის მაგალითზე (ანა ნასრაშვილი)	255
ნაწილი მესამე: საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი: სტრუქტურული ელემენტები და ევროპეიზაციის ტენდენციები	264
თავი 1. საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის მიმოხილვა (გიორგი თუმანიშვილი)	264

თავი 2. საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის შეჯიბრებითი ბუნება (გიორგი გიორგაძე)	282
თავი 3. ბრალდებულის უფლებები და ევროპული სტანდარტები (ირინა აქუბარდია)	295
თავი 4. დაზარალებულის სამართლებრივი მდგომარეობა და ევროპული სტანდარტები (ხატია თანდილაშვილი)	318
თავი 5. გამოძიების შინაარსი და თავისებურებები ქართული სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით (ლავრენტი მალლაკელიძე, გიორგი კერატიშვილი).....	338
თავი 6. საპროცესო შეთანხმების პრობლემები სისხლის სამართლის ძირითად პრინციპებთან მიმართებაში (თამარ ლალიაშვილი).....	363
თავი 7. მტკიცებულებათა სახეები და დასაშვებობასთან დაკავშირებული ზოგადი წესები (გიორგი თუმანიშვილი, თამარ გეგეშიძე).....	379
თავი 8. სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა	47
ა. სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის შინაარსი და თავისებურებები (ლავრენტი მალლაკელიძე)	407
ბ. სასამართლოს სხდომების საჯაროობა	407
1. საჯაროობის პრინციპი გერმანული სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით (ჰაინერ ალვარტი)	431
2. საჯაროობის პრინციპი ქართული სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით (ბაჩანა ჯიშკარიანი, ნინო კუცია).....	453
თავი 9. სააპელაციო და სააკასაციო სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის განხილვის შინაარსი და თავისებურებანი (ნათია სონგულია)	476
თავი 10. სასჯელაღსრულების სამართალი (მორის შალიკაშვილი)....	498
თავი 11. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება (მორის შალიკაშვილი)	517
თავი 12. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და არასრულწლოვანთა სისხლის სამართლის მართლმსაჯულება (ფლორიან კნაუერი).....	546

თავი 13. სისხლის სამართალწარმოებაში პერსონალური მონაცემების დაცვის ევროპეიზაციის ტენდენციები (ლალი ფაფიაშვილი)..... 575

ნაწილი მეოთხე: სისხლისსამართლებრივი ბრძოლა ევროკავშირის საზიანოდ ჩადენილი თაღლითობისა და კორუფციის წინააღმდეგ 609

თავი 1. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებები: სამართლებრივი ჩარჩოები და ინსტიტუციები (ედვარდ შრამი) 609

თავი 2. კორუფციასთან ტრანსნაციონალური ბრძოლის ევროპული სტანდარტები (ბერნდ ჰაინრიხი) 641

თავი 3. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართულ თაღლითობასთან ბრძოლის რეგულაციები ასოცირების შესახებ შეთანხმების მიხედვით; საქართველოს თანამშრომლობა ევროკავშირის ინსტიტუტებთან, კერძოდ, თაღლითობასთან ბრძოლის ევროპულ სამსახურთან (OLAF) (ანრი ოხანაშვილი) 667

ნაწილი მეხუთე: სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულება და ქართული სისხლის სამართალი..... 683

თავი 1. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო და საქართველო (მერაბ ტურავა) 683

თავი 2. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ზეგავლენა ეროვნულ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სისტემაზე: კომპლემენტარულობის პრინციპი – ეროვნული მართლმსაჯულების მხარდაჭერა თუ „დისკრეციული ინტერვენცია“? (გიორგი დგებუაძე)..... 714

თავი 3. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების მოდელები – სამართლიანობის აღდგენის მექანიზმები (გიორგი დგებუაძე) 737

ნაწილი მეექვსე: სისხლის სამართლის საქმეებზე საერთაშორისო თანამშრომლობა საქართველოში 751

თავი 1. ევროკავშირის ფარგლებში არსებულ სისხლის სამართლის საქმეებში საერთაშორისო სამართლებრივი დახმარების პრინციპები (მარტინ ჰეგერი).....	751
თავი 2. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის ასპექტები (გიორგი თუმანიშვილი, გიორგი მირიანაშვილი).....	758
თავი 3. ურთიერთთანამშრომლობა საქართველოსა და ევროპოლს შორის (რატი ახალაია).....	783
თავი 4. საერთაშორისო ორგანიზებულ დანაშაულებებთან ბრძოლა (ირაკლი დვალიძე, ლევან ხარანაული).....	798
თავი 5. ევროპულ და საერთაშორისო სამართალთან მიმართებით ტრეფიკინგის პროცესუალურ სისხლისსამართლებრივი ასპექტები საქართველოში (ირინე ხერხეულიძე).....	825

INHALTSVERZEICHNIS

Teil I. Einführung	30
1. Kapitel: Begriff, Ziel und Aufgabe des georgischen Strafverfahrens (<i>Iza Kelenjeridze</i>).....	30
2. Kapitel: Die historische Entwicklung des georgischen Strafverfahrensrechts (<i>Temur Tskitishvili</i>)	44
3. Kapitel: Die Europäisierung der Gesetzgebung des georgischen Strafverfahrensrechts (<i>Bachana Jishkariani, Ana Nasrashvili</i>).....	77
Teil II. Rechtliche Grundlagen der Europäisierung des Strafverfahrensrechts	94
1. Kapitel: Der Europarat, die Europäische Menschenrechtskonvention und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (<i>Bernd Heinrich</i>).....	94
2. Kapitel: Der Einfluss des EGMR auf die Gesetzgebung des georgischen Strafverfahrensrechts (<i>Khatia Tandilashvili</i>).....	132
3. Kapitel: Die Europäische Union.....	150
A. Institutionelle Grundlagen (<i>Martin Heger</i>).....	150
B. Ziele der Europäisierung des Strafverfahrensrechts durch die EU (<i>Martin Heger</i>).....	198
C. Harmonisiertes und supranationales Strafverfahrensrecht in der EU (<i>Edward Schramm</i>).....	226
D. Die Reform der Justiz im Rahmen des Georgien – EU – Assoziierungsabkommens am Beispiel des unabhängigen Ermittlungsorgans (<i>Ana Nasrashvili</i>).....	255
Teil III. Der georgische Strafprozess: Strukturelemente und Europäisierungstendenzen	264
1. Kapitel: Überblick über das georgische Strafverfahren (<i>Giorgi Tumanishvili</i>)	264
2. Kapitel: Der adversatorische Charakter des georgischen Strafverfahrens (<i>Giorgi Giorgadze</i>)	282
3. Kapitel: Die Rechte des Beschuldigten und die europäischen Vorgaben (<i>Irina Aqubardia</i>).....	295
4. Kapitel: Die Rechte der Opfer und die europäischen Vorgaben (<i>Khatia Tandliashvili</i>)	318
5. Kapitel: Der Gegenstand und die Merkmale des Ermittlungsverfahrens nach dem georgischen Strafverfahren (<i>Lavrenti Maglakelidze, Giorgi Keratishvili</i>).....	338

6. Kapitel: Das Problem der Absprachen im Hinblick auf Strafverfahrensgrundsätze (<i>Tamara Laliashvili</i>).....	363
7. Kapitel: Die Beweismittel und allgemeinen Regeln der Beweiszulassung (<i>Giorgi Tumanishvili, Tamar Gegeshidze</i>)	379
8. Kapitel: Das Hauptverfahren	407
A. Der Inhalt und die Besonderheiten der Hauptverhandlung (<i>Lavrenti Maglakelidze</i>).....	407
B. Die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung	407
1. Der Öffentlichkeitsgrundsatz nach dem deutschen Strafverfahren (<i>Heiner Alwart</i>)	431
2. Der Öffentlichkeitsgrundsatz nach dem georgischen Strafverfahren (<i>Bachana Jishkariani, Nino Kutsia</i>)	453
9. Kapitel: Der Inhalt und die Besonderheiten der Verhandlung von Strafsachen in Appellations- und Kassationsgerichte (<i>Natia Songulia</i>)	476
10. Kapitel: Strafvollstreckungsrecht (<i>Moris Shalikashvili</i>)	496
11. Kapitel: Jugendstrafjustiz (<i>Moris Shalikashvili</i>)	517
12. Kapitel: EMRK und Jugendstrafjustiz (<i>Florian Knauer</i>)	546
13. Kapitel: Europäische Tendenzen des Datenschutzes im Strafverfahren (<i>Lali Phaphiashvili</i>)	575

Teil IV. Die strafrechtliche Bekämpfung von Betrug und Korruption zum Nachteil der EU 609

1. Kapitel: Straftaten zum Nachteil der Finanzinteressen der EU: Rechtlicher Rahmen und Institutionen (<i>Edward Schramm</i>).....	609
2. Kapitel: Europäische Vorgaben für grenzüberschreitende Korruptionsbekämpfung (<i>Bernd Heinrich</i>).....	641
3. Kapitel: Die Regelungen im Assoziierungsabkommen zur EU- Betrugsbekämpfung; die Kooperation Georgiens mit den EU-Institutionen, namentlich OLAF (<i>Anri Okhanashvili</i>)	667

Teil V. Die internationale Strafjustiz und das georgische Strafrecht..... 683

1. Kapitel: Der Internationale Strafgerichtshof und Georgien (<i>Merab Turava, Giorgi Dgebuadze</i>).....	683
2. Kapitel: Der Einfluss der internationalen Strafjustiz auf das System der nationalen Strafjustiz: Komplementaritätsprinzip – eine Unterstützung der nationalen Strafjustiz oder eine „Intervention nach dem Ermessen“? (<i>Giorgi</i>	

<i>Dgebuadze)</i>	714
3. Kapitel: Die Modelle der internationalen Strafjustiz (<i>Giorgi Dgebuadze</i>)	737

Teil VI. Die internationale Zusammenarbeit Georgiens in Strafsachen..... 751

1. Kapitel: Grundsätze der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen in der EU (<i>Martin Heger</i>)	751
2. Kapitel: Aspekte der internationalen Zusammenarbeit Georgiens in Strafsachen (<i>Giorgi Tumanishvili, Giorgi Mirianishvili</i>).....	758
3. Kapitel: Die Zusammenarbeit zwischen Georgien und Europol (<i>Rati Akhalaia</i>).....	783
4. Kapitel: Die Bekämpfung grenzüberschreitender organisierter Kriminalität (<i>Irakli Dvalidze Irakli, Levan Kharanauli</i>).....	798
5. Kapitel: Strafprozessuale Aspekte des Menschenhandels in Georgien unter besonderer Berücksichtigung des Europäischen und Internationalen Rechts (<i>Irine Kherkheulidze</i>).....	825

ავტორთა წესსა

ჰაინერ ალვარტი

სამართლის დოქტორი, საპატიო დოქტორი
ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი (ემირიტუსი)

ირინა აქუბარდია

სამართლის დოქტორი
ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასოცირებული პროფესორი

რატი ახალაია

საქართველოს უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის დოქტორანტი

თამარ გეგეშიძე

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

გიორგი გიორგაძე

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

გიორგი დგებუაძე

სამართლის დოქტორი
ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტი
საერთაშორისო სისხლის სამართლის ლექტორი

ირაკლი დვალაძე

სამართლის დოქტორი
ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასოცირებული პროფესორი

ხატია თანდილაშვილი, LL.M. (Potsdam)

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

გიორგი თუმანიშვილი, LL.M. (FU Berlin)

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასოცირებული პროფესორი

იზა კელენჯერიძე

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი
თბილისის საქალაქო სასამართლოს მოსამართლე

გიორგი კერატიშვილი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი
თბილისის საქალაქო სასამართლოს მოსამართლე

ნინო კუცია, LL.M. (Köln)

საქართველოს უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის დოქტორანტი

ფლორიან კნაუერი

სამართლის დოქტორი

ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი

თამარ ლალიაშვილი

სამართლის დოქტორი

გრიგოლ რობაქიძის სახელობის უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის ასოცირებული პროფესორი
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ყოფილი მოსამართლე

ლავრენტი მალლაკელიძე

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასოცირებული პროფესორი
თბილისის საქალაქო სასამართლოს მოსამართლე

გიორგი მირიანაშვილი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

ანა ნასრაშვილი LL.M. (Köln)

საქართველოს უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის დოქტორანტი

ანრი ოხანაშვილი LL.M. (Jena)

ბერლინის ჰუმბოლტის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტი

საქართველოს პარლამენტის იურიდიული კომიტეტის თავმჯდომარე

ნათია სონგულია, LL.M. (Köln)

საქართველოს უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის დოქტორანტი

მერაბ ტურავა

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლე

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარის მოადგილე

ლალი ფაფიაშვილი

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ყოფილი მოსამართლე

მორის შალიკაშვილი

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასოცირებული პროფესორი

ედვარდ შრამი

სამართლის დოქტორი

ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი

ლევან ხარანაული

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტ-პროფესორი

ირინე ხერხეულიძე

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტ-პროფესორი

თემურ ცქიტიშვილი

სამართლის დოქტორი

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტ-პროფესორი

ბაჩანა ჯიშკარიანი, LL.M. (Munich)

სამართლის დოქტორი

საქართველოს უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის ასოცირებული პროფესორი

ბერნდ ჰაინრიხი

სამართლის დოქტორი

ებერჰარდ კარლსის სახელობის ტიუბინგენის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი

მარტინ ჰეგერი

სამართლის დოქტორი

ჰუმბოლტის სახელობის ბერლინის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი

AUTORENVERZEICHNIS

Rati Akhalaia

Doktorand, University of Georgia

Prof. em. Dr. Dr. h.c. **Heiner Alwart**

Friedrich-Schiller-Universität Jena

Assoc. Prof. Dr. **Irina Aqubardia**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Dr. **Giorgi Dgebuadze**

Dozent, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Assoc. Prof. Dr. **Irakli Dvalidze**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Tamar Gegeshidze

Doktorandin, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Giorgi Giorgadze

Doktorand, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Prof. Dr. **Martin Heger**

Humboldt-Universität zu Berlin

Prof. Dr. **Bernd Heinrich**

Eberhard-Karls-Universität Tübingen

Assoc. Prof. Dr. **Bachana Jishkariani**, LL.M. (Munich)

University of Georgia

Iza Kelenjeridze

Doktorandin, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Richterin, Amtsgericht Tbilisi

Giorgi Keratishvili

Doktorand, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi
Richter, Amtsgericht Tbilisi

Ass.-Prof. Dr. **Levan Kharanauli**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Ass.-Prof. Dr. **Irine Kherkheulidze**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Nino Kutsia, LL.M. (Köln)

Doktorandin, University of Georgia

Prof. Dr. **Florian Knauer**

Friedrich-Schiller-Universität Jena

Assoc. Prof. Dr. **Tamar Laliashvili**

Grigol Robakidze University
Richterin a.D., Oberster Gerichtshof Georgiens

Assoc. Prof. Dr. **Lavrenti Maglakelidze**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi
Richter, Amtsgericht Tbilisi

Giorgi Mirianashvili

Doktorand, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Ana Nasrashvili, LL.M. (Köln)

Doktorandin, University of Georgia

Anri Okhanashvili, LL.M. (Jena)

Doktorand, Humboldt-Universität zu Berlin
Assistent, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi
Vorsitzender des Rechtsausschusses, Parlament Georgiens

Prof. Dr. **Lali Papiashvili**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi
Richterin a.D., Verfassungsgericht Georgiens

Prof. Dr. **Edward Schramm**

Friedrich-Schiller-Universität Jena

Assoc. Prof. Dr. **Moris Shalikashvili**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Natia Songulia, LL.M. (Köln)

Doktorandin, University of Georgia

Khatia Tandilashvili, LL.M. (Potsdam)

Doktorandin, Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Assoc. Prof. Dr. **Giorgi Tumanishvili**, LL.M. (FU Berlin)

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Ass.-Prof. Dr. **Temur Tskitishvili**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Prof. Dr. **Merab Turava**

Ivane Javakhishvili Staatliche Universität Tbilisi

Verfassungsrichter und Vizepräsident des Verfassungsgerichts von Georgien

გამოყენებული აკრევიკა

აბზ.	- აბზაცი
ამკ	- არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი
ასკ	- ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი
ა.შ.	- ასე შემდეგ
გვ.	- გვერდი
დასახ. ნაშრ.	- დასახელებული ნაშრომი
დანვრ.	- დანვრილებით
დნმ	- დეზოქსირიბონუკლეინის მჟავა
დღგ	- დამატებითი ღირებულების გადასახადი
ევროპული კონვენცია	- ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის 1950 წლის 4 ნოემბრის ევროპული კონვენცია
ევროპული სასამართლო	- ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო
ე.ი.	- ესე იგი
ელ.	- ელექტრონული
ეუთო	- ევროპის უშიშროებისა და თანამშრომლობის ორგანიზაცია
ე.წ.	- ეგრეთ წოდებული
იხ.	- იხილეთ
კბ.	- კილოგრამი
კვ.მ.	- კვადრატული მეტრი
მაგ.	- მაგალითად
მუხ.	- მუხლი
ნან.	- ნაწილი
ნომ.	- ნომერი
პვგ	- პირობით ვადაზე გათავისუფლების ადგილობრივი საბჭო
ჟურნ.	- ჟურნალი
რედ.	- რედაქტორი
სად. ნაშრ.	- სადისერტაციო ნაშრომი

სს დევნა	- სისხლისსამართლებრივი დევნა
სსკ	- საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი
სსსკ	- საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი
სხვ.	- სხვა
ტ.	- ტომი
ქვეპ.	- ქვეპუნქტი
შეად.	- შეადარეთ
შსს	- საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტრო
წ.	- წელი
CBP (Customs and Border Protection)	- საბაჟო და სასაზღვრო დაცვა
CJEU (Court of Justice of the European Union)	- ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო
Coe (Council of Europe)	- ევროპის საბჭო
CPT (European Committee for the Prevention of Torture)	- წამების პრევენციის ევროპული კომიტეტი
DSS (Diplomatic Security Service)	- დიპლომატიური უსაფრთხოების სამსახური
ECtHR (European Court of Human Rights)	- ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო
PIF (Protection des Intérêts Financiers des Communautés européennes)	- ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული თაღლითობების სისხლისსამართლებრივი დევნის შესახებ დირექტივა
EPRS (European Parliamentary Research Service)	- ევროპის საპარლამენტო კვლევითი სამსახური
EU (European Union)	- ევროპის კავშირი

FBI (Federal Bureau of Investigation)	- გამოძიების ფედერალური ბიურო
NYPD (New York Police Department)	- ნიუ-იორკის პოლიციის დეპარტამენტი
OLAF (office de lutte anti-fraude)	- თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ოფისი
OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development)	- ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაცია
TSA (Transportation Security Administration)	- ტრანსპორტირების უსაფრთხოების ადმინისტრაცია
VRR (Victims' Right to Review)	- დაზარალებულის უფლების განხილვა
BGBI (Bundesgesetzblatt)	- გერმანიის ფედერალური სამართლის გაზეთი
BGH (Bundesgerichtshof)	- გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლო
BGHSt (Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen)	- გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები სისხლის სამართლის საქმეებზე (კრებული)
BVerfGE (Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts)	- გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების კრებული
BVerfG (Bundesverfassungsgericht)	- გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო
DGStZ (Deutsch-Georgische Strafrechtszeitschrift)	- გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი
ff (Folgende)	- შემდეგი
GVG (Gerichtsverfassungsgesetz)	- კანონი სასამართლო სისტემის შესახებ
Hrsg. (Herausgeber)	- გამომცემელი რედაქტორი
JA (Juristische Arbeitsblätter)	- იურიდიული სამუშაო ფურცლები (ჟურნალი)

JURA (Juristische Ausbildung)	- იურიდიული განათლების ჟურნალი
JuS (Juristische Suhulung)	- იურიდიული სწავლება (ჟურნალი)
JZ (Juristenzeitung)	- იურისტთა ჟურნალი
NJOZ (Neue Juristische Online Zeitschrift)	- ახალი იურიდიული ონლაინ ჟურნალი
NJW (Neue Juristische Wochen- schrift)	- ახალი იურიდიული ყოველკვირეული ჟურნალი
NStZ (Neue Zeitschrift für Strafrecht)	- სისხლის სამართლის ახალი ჟურნალი
Rn. (Randnummer)	- ველის ნომერი
StV (Strafverteidiger)	- ჟურნალი სისხლის სამართლის საქმეში დამცველი
StPO (Strafprozessordnung)	- გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი
ZIS (Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik)	- საერთაშორისო სისხლის სამართლის დოგმატიკის ჟურნალი
ZJS (Zeitschrift für das Juristische Studium)	- იურიდიული სწავლების ჟურნალი
ZRP (Zeitschrift für Rechtspolitik)	- სისხლის სამართლის პოლიტიკის ჟურნალი
ZStW (Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft)	- სისხლის სამართლის მეცნიერებათა ჟურნალი

წინასიტყვაობა

წინამდებარე სახელმძღვანელო სახელწოდებით „ქართული სისხლის საპროცესო სამართალი ევროპული და საერთაშორისო სამართლის ზეგავლენის ქვეშ“ წარმოადგენს ქართულ-გერმანული სისხლის სამართლის მეორე პროექტის სამეცნიერო და პუბლიცისტურ დასკვნით ნაწილს. სახელმძღვანელოში თავმოყრილია ის სისხლისსამართლებრივი საკითხები, რომლებიც განხილულ და შეჯამებულ იქნა როგორც პროექტის ფარგლებში გამართულ სამ შეხვედრაზე (თბილისი 2016, იენა/ბერლინი 2017, ტიუბინგენი/სტრასბურგი 2018), ისე პროექტის ფარგლებში დაფინანსებულ სადოქტორო კვლევებში. გამოცემლები მოხარულნი არიან, რომ 29 ავტორის, მათ შორის 24 ქართველი და 5 გერმანელი ავტორის მონაწილეობით შექმნილმა სახელმძღვანელომ საბოლოო სახე მიიღო და იგი ხელმისაწვდომი ხდება დაინტერესებული სამეცნიერო საზოგადოებისთვის.

1. ქართულ-გერმანული სისხლის სამართლის მეორე პროექტი მოიცავდა 2016 წლიდან 2019 წლამდე პერიოდს. იგი დოქტორანტების დაფინანსების მიზნით გრძელდება 2020 წლის ზაფხულამდე. პროექტის არსი მდგომარეობა და ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტსა (თსუ) და ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტს შორის სამეცნიერო თანამშრომლობაში. პროექტი შედგებოდა სამსაფეხურიანი, სტრუქტურირებული პროგრამებისგან, რომლებიც ვრცელდებოდა როგორც საბაკალავრო-სამაგისტრო, ისე სადოქტორო პროგრამებზე. იგი მიმართული იყო სამართალმცოდნეობის სფეროში, სამივე დონეზე მოღვაწე ახალგაზრდებისკენ და იგი აერთიანებდა თსუ-სა და საქართველოს უნივერსიტეტის (UG) სტუდენტებს, დოქტორანტებს, ასისტენტ- და ასოცირებულ პროფესორებსა და პროფესორებს.

ა) დოქტორანტურის საგანმანათლებლო პროგრამის დონეზე გაცემულ იქნა ოთხი სამწლიანი სადოქტორო სტიპენდია თსუ-სა და საქართველოს უნივერსიტეტის (UG) შემდეგ წარჩინებულ სტუდენტებზე: ქალბატონი თამარ გეგშიძე, ქალბატონო ნინო კუცია, ბატონი გიორგი მირიანაშვილი და ქალბატონი ხატია თანდილაშვილი. ამასთან, ქართველ დოქტორანტებზე გაცემულ იქნა ექვსი სტიპენდია იენისა და ბერლინის (ჰუმბოლტის) უნივერსიტეტში რამდენიმე თვიანი კვლევისთვის.

ბ) საბაკალავრო და სამაგისტრო პროგრამების დონეზე 2017 წლის ზაფხულში, ქალაქ ბათუმში, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში გაიმართა საზაფხულო სკოლა ევროპული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის თემატიკაზე. მასში მონაწილეობა მიიღეს საქართველოს სხვადასხვა უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტებმა.

გ) ქართველ (ახალგაზრდა) მეცნიერთა დონე: სახელმძღვანელოში ჩართულნი იქნენ თსუ-სა და საქართველოს უნივერსიტეტის სისხლის სამართ-

ლის მიმართულების დოქტორანტიები, ასისტენტ- და ასოცირებული პროფესორები. სახელმძღვანელოს შექმნაში ასევე მონაწილეობდნენ საქართველოს წამყვანი და მაღალი რანგის მოსამართლეები და პროკურორები. გერმანიისგან განსხვავებით, საქართველოში, უნივერსიტეტისა და მართლმსაჯულების სისტემები ერთმანეთთან მჭიდროდაა დაკავშირებული. აღნიშნულ განსხვავებას საფუძვლად უდევს ის, რომ გერმანიის უნივერსიტეტებში სამართალმცოდნეობის სასწავლო პროგრამით ისწავლება „თეორია“, ხოლო „პრაქტიკა“ შემდგომ რეფერანდარიატის დროს. საქართველოში კი საბაკალავრო და სამაგისტრო პროგრამები ასეთ დანაწევრებას არ იცნობს.

2. პროექტის მთავარ ნაწილში საქართველოსა და გერმანიის მხრიდან ჩართული იყო სისხლის სამართლის არაერთი მეცნიერი. საქართველოში პროექტის მთავარ ხელმძღვანელს წარმოადგენდა ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი თუმანიშვილი (თსუ), LL.M. (ბერლინის თავისუფალი უნივერსიტეტი). მას დიდ დახმარებას უწევდა ასოც. პროფ. დოქ. ბაჩანა ჯიშკარიანი (საქართველოს უნივერსიტეტი), LL.M. (მიუნხენი). გერმანიაში პროექტის საორგანიზაციო საკითხებსა და რესურსების მართვაზე მთლიანად პასუხისმგებელი იყო პროფ. დოქ. ედვარდ შრამი (ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტი). გარდა ამისა, გერმანიის მხრიდან პროექტში ჩართულნი იყვნენ პროფ. დოქ. ბერნდ ჰაინრიხი (ტიუბინგენის უნივერსიტეტი) და პროფ. დოქ. მარტინ ჰეგერი (ბერლინის ჰუმბოლტის უნივერსიტეტი). მათ ორგანიზება გაუწიეს ბერლინში, ტიუბინგენსა და სტრასბურგში გამართულ სამუშაო შეხვედრებს, ასევე სამეცნიერო ხელმძღვანელობას უწევდნენ ახალგაზრდა მეცნიერებს. წინამდებარე სახელმძღვანელო თავის მხრივ წარმოადგენს პროექტში მონაწილე უნივერსიტეტების, კერძოდ თბილისის, იენის, ტიუბინგენისა და ბერლინის ჰუმბოლტის უნივერსიტეტების მჭიდრო თანამშრომლობის შედეგს. გარდა ამისა პროექტში მრჩეველების სახით ჩართულნი იყვნენ პროფ. დოქ. საპატიო დოქ. ჰაინერ ალვარტი (ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტი) და პროფ. დოქ. მერაბ ტურავა (თსუ), საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლე და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარის მოადგილე. ფოლკსვაგენის ფონდმა იენის უნივერსიტეტის წინამდებარე სამეცნიერო წინადადების მხარდასაჭერად გამოყო 250 000 ევრო. იგი გამოყოფილ იქნა ფოლკსვაგენის ფონდის საგრანტო ინიციატივის „ევროპისა და აღმოსავლეთს შორის – შუა აზია/კავკასია მეცნიერების ფოკუსში“ ფარგლებში.

3. განსაკუთრებულად მნიშვნელოვნად მივიჩნევთ, მაღლობა გადავუხადოთ ყველას, ვინც წვლილი შეიტანა გერმანულ-ქართული პროექტის წარმატებით განხორციელებაში. პირველ რიგში მაღლობას ვუხდით ფოლკსვაგენის ფონდს, რომელმაც ფინანსური მხარდაჭერა გაუწია პროექტს. იგი განუწყვეტლივ ზედამხედველობდა პროექტს, გვაძლევდა რჩევებს და გვინვესტირებდა დახმარებას. აღსანიშნავია, რომ ფონდის მასშტაბური და მრავალწლიანი

მხარდაჭერის გარეშე პროექტი ვერ განხორციელდებოდა. განსაკუთრებულ მადლობას ვუხდით ფონდის საგრანტო რესურსების რეფერანტებს, დოქ. ვოლფგანგ ლევერმანს, დოქ. ასტრიდ ბოთმანსა და დოქ. მათეას ნიოლენ-ბურგს.

ა) იენაში მადლობას ვუხდით ქალბატონ პეტრა რიხტერს (ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტი), პროფ. შრამის მიმართულების მდივანს, რომელმაც მნიშვნელოვანი წვლილი შეიტანა დოკუმენტების, ანკეტების, ხელშეკრულებებისა და განაცხადების მოწესრიგებაში. აღნიშნული დოკუმენტაციის მიღება, დამუშავება და შესაბამის პირებთან წარდგენა ემსახურებოდა პროექტის განხორციელებას. ქალბატონმა რიხტერმა ამ გამონვევას სრულიად დამოუკიდებლად, სამაგალითოდ გაართვა თავი. ასევე განსაკუთრებულ მადლობას ვუხდით ბატონ პაულ ანდრეას გლაცს (ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტი), რომელიც იენაში, როგორც პროექტის თანამშრომელი, სამი წლის განმავლობაში აქტიურად ზრუნავდა პროექტზე, იგი უზრუნველყოფდა პროექტის მიზნების კონცეფციურ განხორციელებას და ორგანიზებას უწევდა იენა/ბერლინისა და ტიუბინგენი/სტრასბურგის სამუშაო შეხვედრებს. ასევე მადლობას ვუხდით სამეცნიერო თანამშრომლებს, ქალბატონ მირიამ ანტონის და ქალბატონ იოჰანა ნადია ბარბარა მიულერს, პროფ. შრამის მიმართულების მთლიან გუნდს მათი ჩართულობისთვის, განსაკუთრებით იენაში ქართველი სტუმრებზე ზრუნვისთვის.

ასევე გვსურს გულითადი მადლობა გადავუხადოთ ფრიდრიხ შილერის სახელობის იენის უნივერსიტეტის საგარეო რესურსების მართვის დეპარტამენტის თანამშრომლებს, კერძოდ ქალბატონ კირშეს, ქალბატონ კლოზეს და ქალბატონ ჰალბაუერს. მათი დამსახურებით საქართველოში თანხები უპრობლემოდ ირიცხებოდა, რაც ბუღალტრული კუთხით არც თუ ისე მარტივად შესასრულებელია. გარდა ამისა, ისინი წარმატებით აგვარებდნენ ხანდახან წამოჭრილ პრობლემებს, რაც დამახასიათებელია მასშტაბური ტრანსნაციონალური პროექტის განხორციელებისას. ისინი ყოველთვის გაგებით ეკიდებოდნენ პროექტის ქართველი პარტნიორებისა და სტიპენდიანტების საჭიროებებს.

ბ) თბილისში გვსურს მადლობა გადავუხადოთ ბატონ კახაბერ მოსემვილს (საქართველოს უნივერსიტეტი), ნაშრომების რედაქტირებაზე და სახელმძღვანელოსთან დაკავშირებულ ტექნიკურ საკითხზე მუშაობისთვის. ასევე მადლობას ვუხდით ბატონ დავით ჩიხლაძეს (ბერლინის ჰუმბოლტის უნივერსიტეტი), გერმანულ ენოვანი ნაშრომების ქართულ ენაზე თარგმნისთვის.

თბილისი და იენა, იენისი, 2019

გიორგი თუმანიშვილი
ბაჩანა ჯიშკარიანი
ედვარდ შრამი

VORWORT

Dieses Handbuch mit dem Titel „Das georgische Strafverfahrensrecht unter dem Einfluss des europäischen und internationalen Rechts“ bildet den wissenschaftlichen und publizistischen Abschluss des zweiten deutsch-georgischen Strafrechtsprojekts. Durch das Handbuch werden die strafrechtswissenschaftlichen Erkenntnisse, die in den drei Arbeitstreffen des Projekts (in Tbilisi 2016, Jena/Berlin 2017 und Tübingen/Straßburg 2018) sowie in den geförderten Promotionen gewonnen wurden, in einem Werk gebündelt, bewahrt und manifestiert. Die Herausgeber des Handbuchs sind froh und glücklich, dass dieses Werk mit seinen 29 Autorinnen und Autoren – 24 aus Georgien und 5 aus Deutschland – vollendet wurde und nun der interessierten wissenschaftlichen Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt werden kann.

1. Das zweite deutsch-georgische Strafrechtsprojekt erstreckte sich auf den Zeitraum von 2016 bis 2019 und wird sich hinsichtlich der Doktorandenförderung bis in den Sommer 2020 fortsetzen. Es handelt sich dabei im Kern um eine Wissenschaftskooperation zwischen der Staatlichen Iwane-Dschawachischwili-Universität (TSU) Tbilisi und der Friedrich-Schiller-Universität (FSU) Jena. Das Projekt bestand aus einem dreistufig strukturierten Studien- und Graduiertenprogramm. Es berührte alle drei Ebenen des rechtswissenschaftlichen Nachwuchses und richtete sich an Studierende, Doktoranden und assoziierte bzw. assistierende Postdocs und Professoren der TSU sowie der University of Georgia (UG) Tbilisi.

a) Auf der Ebene der *Promotion* wurden innerhalb des gesteckten Forschungsrahmens vier dreijährige Promotionsstipendien an exzellente Bewerberinnen und Bewerber aus der TSU und der UG – an Frau *Tamar Gegeshidze*, Frau *Nino Kutsia*, Herrn *Giorgi Mirianashvili* und Frau *Khatia Tandilashvili* – vergeben sowie sechs Stipendien für mehrmonatige Aufenthalte georgischer Promotionsstudierender an den Universitäten Jena und Berlin (Humboldt Universität) gewährt.

b) Auf der Ebene des *Studiums* wurde im Sommer 2017 eine Sommerschule zum europäischen und internationalen Strafverfahrensrecht am georgischen Verfassungsgerichtshof in Batumi veranstaltet, an der Jurastudierende von allen Universitäten Georgiens teilgenommen haben.

c) Auf der Ebene der georgischen (Nachwuchs-) *Rechtswissenschaftler* wurden über dieses Handbuch Doktoranden, bereits promovierte Wissenschaftler und assoziierte bzw. assistierende Professoren des Strafrechts an der TSU und der UG einbezogen. Für das Handbuch konnten außerdem maßgebliche und hochrangige Entscheidungsträger aus der Richterschaft und Staatsanwaltschaft in Georgien gewonnen werden. In Georgien ist die Trennung zwischen Universität und Justiz wesentlich geringer ausgeprägt als in Deutschland. Dies hängt auch damit zusammen, dass das georgische Studium mit seinen Bachelor- und Masterabschlüssen nicht die

Dichotomie der deutschen Juristenausbildung – zunächst „Theorie“ im Studium, dann „Praxis“ im nachfolgenden Referendariat – aufweist.

2. Auf georgischer und deutscher Seite waren eine Vielzahl von Strafrechtswissenschaftlern in den Kernbereich des Projekts eingebunden. Assoz. Prof. Dr. *Giorgi Tumanishvili* (TSU), LL.M. (FU Berlin) war der verantwortliche und zentrale Leiter des Projekts in Georgien, maßgeblich unterstützt von Assoz. Prof. Dr. *Bachana Jishkariani* (UG), LL.M. (München). In Deutschland lagen die organisatorische Durchführung des Projekts und die Verwaltung der Mittel insgesamt in der Hand von Prof. Dr. *Edward Schramm* (FSU). Außerdem waren in Deutschland Prof. Dr. *Bernd Heinrich* (Universität Tübingen) und Prof. Dr. *Martin Heger* (Humboldt Universität Berlin) in vielfältiger Weise in das Projekt eingebunden, so bei der Veranstaltung der Arbeitstreffen in Berlin und in Tübingen/Straßburg sowie bei der Betreuung georgischer Nachwuchswissenschaftler. Somit ist dieses Handbuch zugleich das Resultat einer vernetzten Kooperation der beteiligten Universitäten von Tbilisi, Jena, Tübingen und der Humboldt Universität Berlin. Zudem haben Prof. Dr. Dr. h. c. *Heiner Alwart* (FSU) und Prof. Dr. *Merab Turava* (TSU), Vizepräsident und Richter des Verfassungsgerichtshofs Georgiens, das Projekt als Berater begleitet. Die VolkswagenStiftung hat innerhalb der Förderinitiative „Zwischen Europa und Orient – Mittelasien/Kaukasus im Fokus der Wissenschaft“ dieses wissenschaftliche Vorhaben der Universität Jena mit rund 250.000 Euro Fördermittel unterstützt.

3. Es ist uns ein großes Bedürfnis, auf diesem Wege allen zu danken, die zum Erfolg des deutsch-georgischen Strafrechtsprojekts maßgeblich beitragen haben. An erster Stelle ist hier die VolkswagenStiftung zu nennen, die das Projekt maßgeblich finanziert hat, fortlaufend betreut und uns mit Rat und Tat zur Seite gestanden hat. Ohne diese großzügige und mehrjährige Unterstützung durch die Stiftung wäre dieses Projekt niemals zustande gekommen. Unser ganz besonderer Dank gilt daher den Förderreferentinnen und – referenten bei der VolkswagenStiftung, Herrn Dr. *Wolfgang Levermann*, Frau Dr. *Astrid Bothmann* und Herrn Dr. *Matthias Nöllenburg*.

a) In Jena schulden wir nicht minder großen Dank Frau *Petra Richter* (FSU), der Sekretärin am Lehrstuhl von Prof. Schramm, die maßgeblich an der Bewältigung der großen Zahl von Unterlagen, Formularen, Verträgen und Anträgen mitgewirkt hat, die für die Durchführung eines solchen Projekts erstellt, bearbeitet und vorgelegt werden müssen. Frau *Richter* hat diese Herausforderung vorbildlich und in souveräner Weise gemeistert. Einen besonderen Dank schulden wir auch Herrn *Paul Andreas Glatz* (FSU), der als Mitarbeiter des Projekts in Jena drei Jahre lang tatkräftige Unterstützung geleistet hat, so etwa bei der konzeptionellen Umsetzung der Projektvorgaben und der Organisation der Arbeitstreffen in Jena/Berlin und Tübingen/Straßburg. Auch den wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen, Frau *Johanna*

Miriam Antoni und Frau *Nadja Barbara Müller*, sowie dem übrigen Jenaer Lehrstuhlteam von Prof. Schramm sei für seine Mitwirkung an dem Projekt gedankt, nicht zuletzt bei der Betreuung der georgischen Gäste unseres Projekts in Jena.

Unseren herzlichen Dank möchten wir auch gegenüber den Mitarbeiterinnen der Drittmittelabteilung der FSU, namentlich *Frau Kirsche*, *Frau Klose* und *Frau Halbauer* zum Ausdruck bringen. Alle buchungstechnisch zum Teil nicht einfachen Zahlungsströme nach Georgien wurden reibungslos ermöglicht, die bei einem solchen grenzüberschreitenden Großprojekt unvermeidbar zuweilen auftretenden Komplikationen engagiert bewältigt und stets großes Verständnis für die Bedürfnisse und Nöte unserer georgischen Projektpartner und Stipendiaten gezeigt.

b) In Tbilisi möchten wir Herrn *Kakhaber Moseshvili* (UG) für die Unterstützung bei der Zusammenstellung der Beiträge und für die technische Mitarbeit am Handbuch danken. Der Dank gilt auch Herrn *David Chikhladze* (HU Berlin), der die deutschsprachigen Beiträge ins Georgische übersetzt hat.

Tbilisi und Jena, im Juni 2019

Giorgi Tumanishvili
Bachana Jishkariani
Edward Schramm

PREFACE

The handbook „Georgian Criminal Procedure Law under the Influence of European and International Law“ is the scientific and publicist conclusion of the second German-Georgian Criminal Law Project. This book bundles, preserves and manifests the findings of criminal law research gained in the three working meetings of the project (in Tbilisi 2016, Jena/Berlin 2017 and Tübingen/Straßburg 2018) and the promoted Ph.D. theses. The editors are delighted by the completion of this handbook with its 29 authors – 24 from Georgia and 5 from Germany. The work has been completed and is now available to the interested academic audience.

1. The second German-Georgian criminal law project covered the period from 2016 to 2019 and will continue its doctoral funding until summer 2020. The project represents scientific cooperation between the Ivane Javakhishvili Tbilisi State University (TSU) and the Friedrich Schiller University (FSU) Jena. The project consisted of a three-stage structured study and graduate program. It addressed all three levels of legal scholars and aimed at students, doctoral students, associated or assistant postdocs and professors of the TSU and the University of Georgia (UG) Tbilisi.

a) At the doctoral level, four three-year doctoral fellowships were awarded to excellent applicants from the TSU and the UG. The fellows have been Ms. *Tamar Gegeshidze*, Ms. *Nino Kutsia*, Mr. *Giorgi Mirianashvili*, and Ms. *Khatia Tandilashvili*. Furthermore, six fellowships were given to Georgian doctoral students at the Friedrich Schiller University Jena and the Humboldt University of Berlin for stays of several months.

b) At the study level, a summer school on European and international criminal procedural law was held at the Georgian Constitutional Court in Batumi in the summer of 2017, attended by law students from all Georgian universities.

c) At the level of Georgian (early stage) jurists, this handbook has included doctoral students, postdoctoral academics and associate or assistant professors of criminal law at the TSU and the UG. Additionally, this work was able to attract crucial and high-ranking decision-makers from the judiciary and the public prosecutor's office in Georgia. In Georgia, the separation between university and judiciary is much less pronounced than in Germany. The Georgian law studies with its Bachelor's and Master's degrees do not feature the dichotomy of the German legal education – first „theory“ in the studies, afterward „practice“ in the subsequent legal clerkship.

2. A large number of Georgian and German criminal law scholars were involved in the core area of the project. Prof. Dr. *Giorgi Tumanishvili* (TSU), LL.M.

(FU Berlin) was the responsible and essential head of the project in Georgia, significantly supported by Assoc. Prof. Dr. *Bachana Jishkariani* (UG), LL.M. (Munich). In Germany, Prof. Dr. *Edward Schramm* (FSU) was responsible for the organization of the project and the administration of the funds. Prof. Dr. *Bernd Heinrich* (Eberhard Karls University Tübingen) and Prof. Dr. *Martin Heger* (Humboldt University Berlin) were also involved in the project in a variety of ways, such as organizing the working meetings in Berlin and Tübingen/Straßburg and supervising young Georgian scientists. This handbook is the result of networked cooperation between the participating universities of Tbilisi, Jena, Tübingen, and Humboldt University Berlin. Moreover, Prof. Dr. Dr. h. c. *Heiner Alwart* (FSU) and Prof. Dr. *Merab Turava* (TSU), Vice-President and Judge of the Constitutional Court of Georgia, accompanied the project as consultants. The Volkswagen Foundation has supported this scientific project of the Friedrich-Schiller-University Jena within the funding initiative „Between Europe and Orient – Central Asia/Caucasus in the Focus of Science“ with an amount of approximately 250,000 Euros.

3. We need to take this opportunity to thank all those who have contributed significantly to the success of the German-Georgian criminal law project. First and foremost, we deeply appreciate the Volkswagen Foundation for providing substantial funding for the project, ongoing support, and for help in words and deeds. This project would never have come about without the generous and multi-year support through the Foundation. Therefore, our special thanks, go to the funding officers at the Volkswagen Foundation, Dr. *Wolfgang Levermann*, Dr. *Astrid Bothmann*, and Dr. *Matthias Nöllenburg*.

a) In Jena, we owe a sincere tribute to Mrs. *Petra Richter* (FSU). As the secretary at the Chair of Prof. Schramm, she played a decisive role in handling a large number of documents, forms, contracts, and applications that have to be prepared, processed and submitted for the project. Mrs. Richter has mastered this challenge in an exemplary and sovereign manner. We also owe special thanks to Mr. *Paul Andreas Glatz* (FSU), who worked on the project and provided active support in Jena for three years. He managed, for example, the conceptual implementation of the project, specifications, and the organization of the working meetings in Jena/Berlin and Tübingen/Straßburg. We would also like to thank the scientific staff, Ms. *Johanna Miriam Antoni* and Ms. *Nadja Barbara Müller*, as well as the rest of Prof. Schramm's team at his Chair, for their cooperation in the project, especially for their support of the Georgian guests of our project in Jena.

We would also like to express our sincere thanks to the staff of the FSU Department for third-party funding, in particular, Mrs. *Kirsche*, Mrs. *Klose*, and

Mrs. *Halbauer*. The payment transactions to Georgia, some not easy in terms of bookkeeping, were enabled without a hitch. They solved any complications that sometimes inevitably arise in such a large-scale cross-border project in a most committed manner. Furthermore, the Department always showed an exceptional understanding of the needs and requirements of our Georgian project partners and scholarship holders.

b) In Tbilisi, we would like to thank Mr. *Kakhaber Moseshvili* (UG) for his support in compiling the contributions and for his technical assistance with the handbook. We would also like to thank Mr. *David Chikhladze* (HU Berlin), who translated the German contributions into Georgian.

Tbilisi and Jena, June 2019

Giorgi Tumanishvili
Bachana Jishkariani
Edward Schramm

ნაწილი პირველი: შესავალი

თავი 1. საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის ცნება, მიზნები და ამოცანები

იზა კელენჯერიძე

შინაარსი

I. შესავალი	31
II. სისხლის სამართლის პროცესის ცნება	32
III. სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები და ამოცანები.....	35
1. სისხლის სამართლის პროცესის ამოცანები	35
2. სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები	37
ა) სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები დანაშაულის გამოძიებისას	38
ბ) სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისას	39
გ) სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები მართლმსაჯულების განხორციელებისას	41
IV. დასკვნა	43

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები), მეორე გამოცემა, 2009; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2014; ლალიაშვილი, თამარ, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2015; მეიშვილი, ზაზა/ჯორბენაძე, ომარ, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2001; ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-9 გამოცემა, 2013. Kühne, Hans-Heiner, Strafprozessrecht: Eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrecht, 9. Aufl., 2015; Roxin Claus/Schünemann Bernd, Strafverfahrensrecht, 27. Aufl., 2012.

I. შესავალი

თანამედროვე სისხლის სამართლის მეცნიერებასა და სამართალშემოქმედებაში მატერიალური და პროცესუალური სისხლის სამართლის ნორმების მნიშვნელობა უდიდესია. ეფექტური და ქმედითი სამართლებრივი სისტემა გულისხმობს არა მხოლოდ მატერიალურ-სამართლებრივი, არამედ პროცესუალურ-სამართლებრივი ნორმების ერთობლიობასა და მათ გამოყენებას არა ერთმანეთისგან დამოუკიდებლად, არამედ ერთ მთლიანობაში. თუკი მატერიალური სამართალი წარმოადგენს სამართლის უმნიშვნელოვანეს წყაროს და საფუძველს სამართლებრივი სისტემის ფუნქციონირებისთვის, პროცესუალური სამართალი სწორედ ამ საფუძველის მოქმედებას გულისხმობს დროში, სივრცეში და სუბიექტთა მიმართ; შესაბამისად, პროცესუალური სამართალი წარმოადგენს მატერიალური სამართლის მოქმედების მექანიზმს და სისტემას, რომელიც უზრუნველყოფს მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმების ამოქმედებას და სახელმწიფოს თუ მოქალაქეების მხრიდან მათი გამოყენების გარანტიას. მატერიალური და პროცესუალური სამართლებრივი ნორმების აღნიშნული ერთიანობა დამახასიათებელია სამართლის ყველა დარგისთვის, მათ შორის, სისხლის სამართლისთვისაც. სისხლის სამართალი, როგორც ყველაზე ბასრი ინსტრუმენტი სახელმწიფოს ხელში, გაცილებით მკაცრ მოთხოვნებს უყენებს სისხლისსამართლებრივ პროცესუალურ ნორმებს, რათა მაქსიმალური სიზუსტით იქნას შესრულებული სისხლის სამართლის კანონის საგარანტიო ფუნქცია¹ და ამ გზით სრულყოფილად იქნას მიღწეული სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები.

ნაშრომის პირველი თავი ეძღვნება სწორედ სისხლის სამართლის პროცესის რაობის გარკვევას, მისი მიზნების, ფუნქციებისა და ამოცანების გაანალიზებას და მისი მნიშვნელობის წარმოჩენას სამართლებრივი სახელმწიფოს მშენებლობის საქმეში. საქართველოს კონსტიტუციის პრეამბულაში ნათქვამია, რომ სოციალური და სამართლებრივი სახელმწიფოს მშენებლობა, ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების უზრუნველყოფა – საქართველოს მოქალაქეთა ურყევი ნებაა. ყოველივე ზემოაღნიშნულის მიღწევა და რეალიზაცია კი სწორედ სამართლის პრინციპებისა და ნორმების განუხრელი დაცვითაა შესაძლებელი². სისხლის სამართლის რეპრესიული ბუნებიდან გამომდინარე კი, ცხადზე ცხადია, რომ სისხლის-სამართლებრივ ურთიერთობაში ნორმის არასწორად გამოყენებამ თუ მისმა არასწორმა ინტერპრეტაციამ შესაძლოა მძიმე შედეგებამდე მიგვიყვანოს. სწორედ აღნიშნულის თავიდან აცილების მიზნით, აუცილებელია სახელმწიფოს მხრიდან სწორად იქნას გაგებული, თუ რას გულისხმობს სისხლის სამარ-

¹ სისხლის სამართლის კანონის საგარანტიო ფუნქციაზე დაწვრილებით იხილეთ ტურავა, 2013, 24-38.

² საქართველოს კონსტიტუცია, პრეამბულა (1995).

თლის პროცესი, როგორ ვანარმოთ ეფექტური გამოძიება თუ სისხლის-სამართლებრივი დევნა, რა მიზანს უნდა ემსახურებოდეს დამნაშავე პირის დასჯა და როგორ განვმარტოთ თითოეული ნორმა ისე, რომ არც სახელმწიფოს ფუნქცია შეიზღუდოს დანაშაულის გახსნისა თუ დამნაშავე პირის დასჯის კუთხით და არც ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევას ჰქონდეს ადგილი. სისხლის სამართლის პროცესი უნდა იქნას იმგვარად წარმოებული, რომ არ ტოვებდეს ეჭვის საფუძველს გონიერი დამკვირვებლის თვალში და ემსახურებოდეს მხოლოდ და მხოლოდ სამართლებრივი სახელმწიფოს ჩამოყალიბების მიზანს.

II. სისხლის სამართლის პროცესის ცნება

როგორც ცნობილია, არსებობს მატერიალური და პროცესუალური სისხლის სამართალი. ორივე მათგანი წარმოადგენს ერთ მთლიანობას და შეუძლებელია ვისაუბროთ მათ როლსა და დანიშნულებაზე სახელმწიფოსა თუ ადამიანებთან მიმართებაში, თუკი თითოეულ მათგანს განვიხილავთ განყენებულად და ერთმანეთისგან განცალკევებულად. მატერიალური სისხლის სამართალი ადგენს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველს, განსაზღვრავს, თუ რომელი ქმედებაა დანაშაულებრივი და აწესებს შესაბამის სასჯელს ან სხვა სახის სისხლისსამართლებრივ ღონისძიებას (საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი 1, ნაწილი 1), მაშინ, როდესაც სისხლის სამართლის პროცესი ადგენს დანაშაულის გამოძიების, სისხლის-სამართლებრივი დევნისა და მართლმსაჯულების განხორციელების წესებს (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 1). ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან ნათელია, რომ მატერიალური სისხლის სამართალი არის ნორმების ერთობლიობა, რომელიც ცალსახად აცხადებს, თუ რომელი დანაშაულებრივი ქმედებაა დასჯადი და რა სახის სასჯელი შეიძლება დაეკისროს აღნიშნული ქმედების ჩამდენ პირს, პროცესუალური სისხლის სამართალი კი განსაზღვრავს, როგორ აწარმოოს სახელმწიფომ გამოძიება კონკრეტული დანაშაულის გახსნის მიზნით, როგორ გამოავლინოს დანაშაულის ჩამდენი სუბიექტი, როგორ განახორციელოს მის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნა, რათა იგი წარდგეს სასამართლოს წინაშე და ამ უკანასკნელის მიერ კანონიერი, დასაბუთებული და სამართლიანი განაჩენის გამოტანის გზით მოხდეს აღნიშნული სუბიექტის მსჯავრდება თუ გამართლება და მართლმსაჯულების განხორციელება. მატერიალური და პროცესუალური სისხლის სამართლის ნორმების შედარება და მათი გაანალიზება ცხადყოფს, რომ სისხლის სამართლის პროცესი წარმოადგენს მატერიალური სისხლის სამართლის ნორმების ფუნქციონირების საშუალებას, სწორედ პროცესუალური სისხლის სამართლის ნორმებით ხდება სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამის მუხლ-

ში მოცემული დანაშაულის შემადგენლობისა თუ სისხლისსამართლებრივი უმართლობის დადასტურება. შესაძლებელია პირის მიერ ჩადენილი ქმედება ზუსტად და სრულად შეესაბამებოდეს სისხლის სამართლის კოდექსში მოცემული რომელიმე დანაშაულის შემადგენლობას, დავუშვათ, ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანებას (სსკ-ის 117-ე მუხლი), მაგრამ სწორედ გამოძიებისა თუ სასამართლო განხილვის სტადიაზე გაირკვეს, რომ პირი აღნიშნული ქმედების ჩადენისას შეურაცხად მდგომარეობაში იმყოფებოდა, რაც გამორიცხავს მის მიმართ განაჩენის გამოტანას და სამართალწარმოება ამ შემთხვევაში უნდა შეწყდეს მისი ბრალუვნარობის გამო. აღნიშნულ შემთხვევაში საქმე გვაქვს პირის მიერ სისხლისსამართლებრივი უმართლობის და არა დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელებასთან, ვინაიდან დანაშაულის შემადგენლობა სახეზეა მხოლოდ მაშინ, როდესაც განხორციელებულია სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული ქმედება (სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი მე-7, ნაწ. 1). მოცემული მაგალითი ცხადყოფს, თუ რაოდენ დიდია სისხლის სამართლის პროცესის როლი ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვისა და სახელმწიფოს მხრიდან მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში. მართალია, ერთი შეხედვით, შესაძლოა ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანებასთან გვექონდეს საქმე, მაგრამ, თუ პროცესუალურად გამოძიება სახელმწიფომ არ აწარმოა ყოველმხრივ, სრულად და ობიექტურად, არ ჩაატარა შესაბამისი სასამართლო-ფსიქიატრიული ექსპერტიზა პირის შერაცხადობის საკითხის დასადგენად მაშინ, როდესაც არსებობდა აღნიშნულის ჩატარების საფუძველი (მონმეები მიუთითებდნენ, რომ პირს წარსულში აღენიშნებოდა ან აღენიშნება ფსიქიკურ ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული პრობლემები, გამოძიების პროცესში მოპოვებულ იქნა პირის სამედიცინო დოკუმენტაცია, სადაც, მითითებული ინფორმაცია სავსებით საკმარისი იყო პირის შერაცხადობის საკითხში დასაბუთებული ეჭვის შესატანად), ბუნებრივია, აღნიშნული გამოიწვევს ადამიანის უფლებების უხეშ დარღვევას და მის გამწვანებას სამკურნალო დაწესებულების ნაცვლად სასჯელსრულების დაწესებულებაში, რითიც ვერანაირად ვერ იქნება მიღწეული სასჯელის მიზნები დამნაშავის დასჯის, ახალი დანაშაულის თავიდან აცილებისა თუ სამართლიანობის აღდგენის სახით (სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი 39-ე, ნაწ. 1).

სისხლის სამართლის პროცესი განსაზღვრავს რა მის ძირითად ფუნქციებს დანაშაულის გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნისა თუ მართლმსაჯულების განხორციელების სახით, იმავდროულად, განსაზღვრავს თითოეული ამ ფუნქციის მატარებელი ორგანოს უფლებამოსილების ფარგლებს, მათ იურისდიქციას და მათი საქმიანობის პრინციპებს. კერძოდ, სისხლის სამართლის პროცესი ადგენს გამოძიების სავალდებულობისა (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი მე-100, ნაწ. 1) და სისხლისსამართლებრივი დევნის დისკრეციულობის პრინციპებს (სისხლის სამართლის საპ-

როცესი კოდექსი, მუხლი 32-ე), საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედების ჩატარების წესებს, პროცესის თითოეული მონაწილის უფლება-მოვალეობებს, სასამართლო განხილვის სტადიებსა და სასამართლოს მიერ გამოტანილი განაჩენის გასაჩივრების თუ ახლად გამოვლენილი გარემოებების გამო გადასინჯვის წესებს.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე კი, ცხადია, რომ სისხლის სამართლის პროცესის გარეშე მატერიალური სისხლის სამართალი იქნებოდა აბსოლუტურად უმოქმედო და არაფრისმომცემი ნორმების ერთობლიობა, რომელთა გამოყენებაც იქნებოდა შეუძლებელი. მატერიალური სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებულმა ნორმებმა რეალური განხორციელება რომ ჰპოვონ, მხოლოდ ფორმალურად ქალაქდზე არ იარსებონ და თავისი ფუნქცია შეასრულონ ადამიანთა მშვიდობიანი თანაცხოვრების უზრუნველსაყოფად, საჭიროა სამართლებრივად მოწესრიგებული პროცესი.³ აბსოლუტურად მართებულად მიუთითებს გიორგი თუმანიშვილი, როდესაც იგი ახდენს სისხლის სამართლის პროცესისა და სამართლის სხვა მატერიალური დარგების შედარებას და ამბობს, რომ სამართლის სხვა დარგებში მატერიალური სამართლის ნორმები მოქმედებს და ფუნქციონირებს ყოველგვარი პროცესის გარეშე⁴ და აღნიშნულის მაგალითად მოჰყავს სახელმწიფო და ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი ურთიერთობები, სადაც, თავისუფლად შესაძლებელია მხარეები მორიგდნენ და საერთოდ არ მიმართონ სახელმწიფო ორგანოებს, მაშინ, როდესაც სისხლისსამართლებრივ ურთიერთობაში, პირი თუნდაც საკუთარი ნებით გამოცხადდეს სამართალდამცავ ორგანოებში ბრალის აღიარებით, აუცილებელია მის მიმართ სისხლისსამართლებრივი პროცესუალური ნორმების გამოყენება განაჩენის გამოტანისა თუ სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის სახით.⁵

სიტყვა „პროცესი“ ლათინური წარმოშობისაა („processus“) და ქართულად ნიშნავს „წინსვლას.“⁶ სიტყვის განმარტებიდან გამომდინარე, სავსებით სამართლიანად აღნიშნავს პროფესორი რევაზ გოგშელიძე, რომ სისხლის სამართლის პროცესი ნიშნავს სისხლის სამართლის საქმის მოძრაობას და სახელმწიფო ორგანოების წინსვლას გამოძიებისა თუ მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში. ამასთან, იგი აღნიშნავს რომ სისხლის სამართლის პროცესის მწარმოებელი ორგანოების და „თანამდებობის პირების საქმიანობა ქაოსურად კი არ მიმდინარეობს, არამედ ერთიან სისტემას წარმოადგენს, მოქცეულია სისხლის სამართლის საპროცესო კანონის ჩარჩოებში და ქმნის იმის გარანტს, რომ სისხლის სამართლის საქმის მოძრაობის დროს

³ ლალიაშვილი, 2015, 33.

⁴ თუმანიშვილი, 2014, 37.

⁵ იქვე.

⁶ ლათინური ენის განმარტებითი ონლაინ ლექსიკონი (დანვრ. იხ. <http://latin-dictionary.net/definition/31700/processus-processus> – ნანახია: 22.04.2019).

დაცული იქნება კანონის უზენაესობა და პროცესის მონაწილეთა უფლებები.⁷

სისხლის სამართლის პროცესი არ შეიძლება წარმოვიდგინოთ მხოლოდ მატერიალური სისხლის სამართლის ნორმების ამოქმედების საშუალებად კონკრეტული დანაშაულის შემადგენლობის არსებობა/არარსებობის დადგენის კუთხით, რადგან შესაძლოა გვექონდეს შემთხვევები, როდესაც გამოძიება ან სისხლისსამართლებრივი დევნა შეწყდეს კანონით გათვალისწინებული საფუძვლების არსებობისას. შესაბამისად, სისხლის სამართლის პროცესი არ არის მხოლოდ დანაშაულის გამოვლენისა თუ დამნაშავის დასჯის პროცესი, არამედ წარმოადგენს სახელმწიფო ორგანოების გაცილებით ფართო უფლებამოსილების სფეროს სისხლის სამართლის პოლიტიკის გათვალისწინებით (მაგ. ამნისტიის გამოცხადებით) ან კონკრეტულ საქმეში გამოვლენილი სხვადასხვა საფუძვლის არსებობისას, სახელმწიფომ შეიძლება აღარ განახორციელოს მისთვის მინიჭებული მონოპოლია კონკრეტული პირის დასჯის კუთხით, თუმცა ეს იმას არ ნიშნავს, რომ ყველა ჩამოთვლილი შემთხვევის რეგულირება განხორციელდეს სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმების გვერდის ავლით და მათი განუხრელი დაცვის გარეშე. როგორც დანაშაულის გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნისა თუ სასამართლოს მიერ შესაბამისი განაჩენის გამოტანისას, ასევე გამოძიებისა თუ სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტისას მაქსიმალურად უნდა იყოს დაცული სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმები და აღნიშნულის შედეგად კი ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებები და თავისუფლებები.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეგვიძლია ჩამოვყალიბოთ, რომ სისხლის სამართლის პროცესი წარმოადგენს სახელმწიფოს მიერ მიღებული, დროში ცვლად და განვითარებადი ნორმების ერთობლიობას, რომლის მიზანია სახელმწიფოსთვის დაკისრებული უმნიშვნელოვანესი ფუნქციის შესრულება – სისხლის სამართლის პროცესში ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა, დანაშაულის გამოძიება, კანონიერი, სამართლიანი და დასაბუთებული მართლმსაჯულების განხორციელება და სასჯელის მიზნების მიღწევა.

III. სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები და ამოცანები

1. სისხლის სამართლის პროცესის ამოცანები

საქართველოს 1998 წლის 20 თებერვლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით სისხლის სამართლის პროცესის ამოცანები განსაზღვრული იყო საკანონმდებლო დონეზე. დასახელებული კოდექსის პირველი მუხლის თანახმად, სისხლის სამართლის პროცესის ამოცანები იყო: დაადგინოს დანა-

⁷ გოგშელიძე, ნიგნში: სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები), 2009, 8-9.

შაულის ან სხვა მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენის ფაქტობრივი გარემოებანი და მისი ჩამდენი პირი, უზრუნველყოს კანონის სწორად გამოყენება, არ დაუშვას უდანაშაულო პირის მსჯავრდება, გამოასწოროს საგამოძიებო და სასამართლო შეცდომები, დაიცვას მოქალაქის, ეჭვმიტანილის, ბრალდებულის, დაზარალებულის, აგრეთვე სისხლის სამართლის პროცესის ყველა სხვა მონაწილის უფლებები და თავისუფლებები, დაამკვიდროს საზოგადოებაში კანონის, ჰუმანიზმისა და სამართლიანობის იდეების პატივისცემა (საქართველოს 2005 წლის 25 მარტის კანონი №1204-სსმ I, 2005., №14, მუხ. 94).

დღეს მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით სისხლის სამართლის პროცესის ამოცანები საკანონმდებლო დონეზე არ არის განსაზღვრული, თუმცა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ადგენს დანაშაულის გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნისა და მართლმსაჯულების განხორციელების წესებს. აღნიშნულიდან გამომდინარე, სისხლის სამართლის პროცესის უმნიშვნელოვანესი ამოცანაა გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნისა თუ მართლმსაჯულების განხორციელებისას ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა და სამართლებრივი მშვიდობის აღდგენა.

საზოგადოების განვითარების კვალდაკვალ სისხლის სამართლის პროცესუალური ნორმებიც იცვლება და ვითარდება. თუკი საზოგადოების განვითარების ადრეულ ეტაპზე, პრინციპით – „თვალი თვალის წილ, კბილი კბილის წილ,“ დაშვებული იყო თვითიუსტიცია და დამნაშავე პირის დასასჯელად არ არსებობდა შესაბამისი ორგანოები, რომლებიც განახორციელებდნენ მართლმსაჯულებას ჰუმანიზმის, კანონიერებისა და დემოკრატიულობის პრინციპების შესაბამისად, დღეისთვის აღნიშნული დაუშვებელია. მოქმედი საერთაშორისო თუ ეროვნული სამართლებრივი სისტემები დღითიდღე ცდილობენ დაამკვიდრონ მაღალი სამართლებრივი სტანდარტები სისხლისსამართლებრივი დევნისა და მართლმსაჯულების განხორციელებისთვის. თვითიუსტიცია აკრძალული და დაუშვებელია. დამნაშავე პირის დასჯა და დანაშაულის გახსნა მხოლოდ სახელმწიფოს ექსკლუზიური უფლებაა⁸. აღნიშნული არ უნდა იქნას გაგებული ისე, რომ სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოებმა იმოქმედონ თვითნებურად, გასცდნენ სამართლებრივი სტანდარტის ჩარჩოებს და გონივრული დამკვირვებლის თვალში ისინი წარმოჩნდნენ ადამიანის უფლებების დამრღვევებად და არა დამცველებად. სახელმწიფომ ყველა კანონიერი ზომა უნდა მიიღოს იმისთვის, რომ არ მოხდეს უდანაშაულო პირის მსჯავრდება, არ დარჩეს დაუსჯელი დამნაშავე, დანაშაულებრივი ქმედების ჩამდენი პირი კი უზრუნველყოფილი იყოს შესაბამისი დაცვით⁹ და სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებით. პროცესის მწარმოებელი

⁸ Roxin/Schünemann, 2012, 2.

⁹ თუმანიშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 1, აბზ.1.

თითოეული ორგანოს უფლებამოსილება განსაზღვრულია სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმებით და სწორედ აღნიშნული ნორმების ფარგლებში უნდა განხორციელდეს დანაშაულის გამოძიება, სისხლისსამართლებრივი დევნის წარმოება და მართლმსაჯულების განხორციელება. დაუშვებელია პროცესის მწარმოებელი ორგანო თუ თანამდებობის პირი გასცდეს კანონით მისთვის მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებს და ამ გზით ჩაატაროს საგამოძიებო თუ საპროცესო მოქმედებები ან, განახორციელოს მართლმსაჯულება.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სისხლის სამართლის პროცესის უმთავრეს ამოცანას წარმოადგენს კანონით მკაცრად განსაზღვრული უფლებამოსილების ფარგლებში, დანაშაულის გამოძიებისას, სისხლისსამართლებრივი დევნისა და მართლმსაჯულების განხორციელებისას ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა, ეფექტური გამოძიებისა და სამართლიანი მართლმსაჯულების განხორციელება, დანაშაულის თავიდან აცილება და სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპების დამკვიდრება დემოკრატიულ საზოგადოებაში.

2. სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები

პროფესორი გიორგი თუმანიშვილი სისხლის სამართლის პროცესის მიზნებად ასახელებს დანაშაულის დასჯის სახელმწიფოს უფლებამოსილების რეალიზაციას, სამართლებრივი სახელმწიფოსთვის დამახასიათებელი პროცესის უზრუნველყოფასა და სამართლებრივი წესრიგის აღდგენას,¹⁰ ხოლო პროფესორი თამარ ლალიაშვილი – გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნისა და მართლმსაჯულების წესების დადგენას და მატერიალურად სწორი, საპროცესო სამართლის ნორმების (პროცესის ფორმის) შესაბამისად, წარმოებული სისხლის სამართლის პროცესის შედეგად მიღებული, სამართლებრივი მშვიდობის აღმდგენი გადაწყვეტილების მიღებას ბრალდებულის დამნაშავეობის თუ უდანაშაულობის თაობაზე.¹¹ თამარ ლალიაშვილი პროცესის მიზნად ცალკე გამოყოფს ასევე კონფლიქტის აღმოფხვრას პროცესის მიზნებს შორის.¹²

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, აღნიშნული კოდექსის მიზანია დანაშაულის გამოძიება, სისხლისსამართლებრივი დევნის წარმოება და მართლმსაჯულების განხორციელება (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 1). განვიხილოთ სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები თითოეული მათგანის წარმოებისას:

¹⁰ თუმანიშვილი, 2014, 39-41.

¹¹ ლალიაშვილი, 2015, 35-42.

¹² ლალიაშვილი, 2015, 42.

ა) სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები დანაშაულის გამოძიებისას

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, დანაშაულის შესახებ ინფორმაციის მიღების შემთხვევაში გამოძიებელი, პროკურორი ვალდებული არიან დაიწყონ გამოძიება (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 100, ნაწილი 1). სისხლის სამართლის პროცესის უპირველესი ამოცანა და მიზანი იმაში მდგომარეობს, რომ დანაშაულის ჩადენის შემდეგ აღდგენილ იქნას სამართლებრივი მშვიდობა.¹³ დანაშაულის გამოძიება მხოლოდ სახელმწიფოს ექსკლუზიური უფლებაა. სამართლებრივი მშვიდობის აღდგენა და მატერიალური სისხლის სამართლის საბოლოო რეალიზაცია მიღწევადია მხოლოდ სასამართლოს დასაბუთებული, კანონიერი და სამართლიანი განაჩენის გამოტანისა და მისი აღსრულების შემდეგ, თუმცა იმისთვის, რომ სასამართლომ შეძლოს აღნიშნული ამოცანის შესრულება, აუცილებელია სისხლის სამართლის პროცესის საწყისი სტადია – გამოძიება ჩატარებული იყოს ყოველმხრივ, სრულად და ობიექტურად. სწორედ გამოძიების შედეგად უნდა იქნას მოპოვებული კანონიერი, უტყუარი და სისხლის სამართლის საქმისთვის რელევანტური მტკიცებულებები, წინააღმდეგ შემთხვევაში შეუძლებელია დადგინდეს სიმართლე და სისხლის სამართლის პროცესმა შესძლოს მისი დანიშნულების შესრულება. ამ კუთხით, არამართებული იქნება ყურადღების გამახვილება მხოლოდ და მხოლოდ საგამოძიებო ორგანოების კეთილსინდისიერებაზე და მთელი პასუხისმგებლობის ტვირთის გადატანა მათზე, ვინაიდან ნებისმიერი დანაშაულის გამოძიებისთვის დიდი მნიშვნელობა აქვს მოქალაქეებისა და სამართალდამცავი ორგანოების თანამშრომლობას დანაშაულის შესახებ ინფორმაციის მიწოდების სახით. თუკი თითოეული მოქალაქის მიერ ვერ იქნება გაცნობიერებული, თუ რაოდენ მნიშვნელოვანია პოლიციასთან ან სხვა სამართალდამცავ ორგანოსთან თანამშრომლობა მისივე მომავალი უსაფრთხოების მიზნით, შესაძლოა საქმისთვის მნიშვნელოვანი მტკიცებულებების მოპოვება ვერ მოხდეს დროულად და სრულყოფილად, რაც, საბოლოო ჯამში, მიგვიყვანს გამოძიების შეწყვეტამდე ან სისხლის სამართლებრივი დევნის ხანდაზმულობის ვადის გასვლამდე.

დანაშაულის გამოძიებისას, აუცილებელია რა შესაბამისი მტკიცებულებების მოპოვება და მათი საპროცესო დამაგრება როგორც სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმების, ასევე ქვეყნის სხვა შიდა კანონმდებლობითა¹⁴ თუ საერთაშორისო სტანდარტების დაცვით, გამოძიების

¹³ Kühne, 2015, 1.

¹⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 31 ივლისის გადაწყვეტილებით, ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 72-ე მუხლის პირველი ნაწილის ის შინაარსი, სადაც მითითებული იყო, რომ მხოლოდ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის არსებითი დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება და ამგვარი მტკიცებულების საფუძველზე კანონიერად მოპოვებული სხვა მტკიცებულება, თუ ის აუარესებს ბრალდებულის სამართლებრივ მდგომარეობას, დაუშვებელია.

ორგანოები დგებიან გამონწვევის წინაშე – ყოველივე ზემოაღნიშნული განხორციელონ ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების სრული დაცვით, ვინაიდან სიმართლის დადგენა არ შეიძლება მიღწეულ იქნას ყველაფრის ფასად.¹⁵ მეტიც, თავად სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ადგენს, რომ კოდექსით გათვალისწინებულ შემთხვევებში პირის კანონიერ ინტერესს პრიორიტეტი აქვს დანაშაულის გახსნისა და დამნაშავის დასჯის საჯარო ინტერესთან შედარებით (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 12, ნაწილი 4); შესაბამისად, თუკი გამოიძიება წარმოებული იქნება არასრულყოფილად და ამასთან, ადგილი ექნება საპროცესო ნორმების არსებით დარღვევას, ბუნებრივია, ვერ მივიღებთ მატერიალური სისხლის სამართლის რეალიზაციას და საზოგადოებაც ვერ მიიღებს მისთვის მოსალოდნელ შედეგს – სამართლიანობის აღდგენას.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, გამოიძიების ეტაპზე სისხლის სამართლის პროცესის უმთავრესი მიზანია გამოიძიების ყოველმხრივ, სრულად და ობიექტურად წარმართვა და ამ გზით ისეთი მტკიცებულებების მოპოვება, რომელიც დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტით საკმარისი იქნება პირის მიმართ ბრალდების შესახებ დადგენილების გამოტანისა და მისი ბრალდებულის სტატუსით პირველი წარდგენისთვის სასამართლოში.

ბ) სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისას

სისხლისსამართლებრივი დევნა იწყება პირის დაკავებისთანავე ან ბრალდებულად ცნობისთანავე (თუ ის არ დაუკავებიათ) (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 167, ნაწილი 1). სისხლისსამართლებრივი დევნა პროკურორის დისკრეციული უფლებამოსილებაა, რაც გულისხმობს იმას, რომ მხოლოდ მას აქვს უფლება, საჯარო ინტერესიდან გამომდინარე, მიიღოს გადაწყვეტილება სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების თაობაზე. სისხლის სამართლის პროცესის აღნიშნული სტადიისთვის საკმარისი სტანდარტია დასაბუთებული ვარაუდი, რაც გულისხმობს ფაქტების ან ინფორმაციის ერთობლიობას, რომელიც მოცემული სისხლის სამართლის საქმის გარემოებათა ერთობლიობით დააკმაყოფილებდა ობიექტურ პირს, რათა დაესკვნა პირის მიერ დანაშაულის შესაძლო ჩადენა (სისხლის სამართლის საპროცესო კო-

ბელია და იურიდიული ძალა არ გააჩნია. დასახელებულ გადაწყვეტილებაში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ სისხლის სამართლის პროცესში მტკიცებულებების მოპოვება ხდება არა მხოლოდ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის, არამედ სხვა საკანონმდებლო აქტების ნორმების მიხედვითაც; შესაბამისად, დაუშვებელი უნდა იყოს არა მხოლოდ საპროცესო კოდექსის ნორმების არსებითი დარღვევით, არამედ ზოგადად, არსებითი დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულებები (აღნიშნულის შესახებ დანვრლებით იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 31 ივლისის გადაწყვეტილება №2/2/579-ვებგვერდი, 18.08.2015).

¹⁵ BGHSt 18, 358 (365).

დექსი, მუხლი 3, ნაწილი 11). ინფორმაცია საკმარისი უნდა იყოს ობიექტური დამკვირვებლის დარწმუნებისთვის, რომ შესაბამის პირს შეეძლო დანაშაულის ჩადენა.¹⁶

სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისას განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება ბრალდებულის უფლებების დაცვას, ვინაიდან ამ ეტაპზე ხდება მისი დაკავება ან თუ არ დაუკავებიათ, ბრალდების შესახებ დადგენილების მიღება. დაკავებისას სისხლის სამართლის პროცესის უმთავრესი მიზანია დაკავება განხორციელდეს საპროცესო ნორმების დაცვით და ადგილი არ ჰქონდეს არასათანადო ძალის გამოყენებას ან ბრალდებულის კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევას. ვინაიდან დაკავებული ხვდება იზოლაციაში, აუცილებელია დამკავებელი პირის მიერ მას, მისთვის გასაგებ ენაზე ზუსტად და სრულად განემარტოს ბრალდებულის უფლებები და მიეცეს საშუალება, მიიღოს კანონით გათვალისწინებული ზომები საკუთარი თავის დასაცავად. დაკავების ოქმი წარმოადგენს მტკიცებულებას, რომელსაც მოსამართლე აფასებს და რომელიც სხვა მტკიცებულებებთან ერთად ქმნის მტკიცებულებათა ერთობლიობას, რომელიც გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით საკმარისი უნდა იყოს გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად. თუკი საქმის გარემოებათა შესწავლის შედეგად დადასტურდება, რომ არ არსებობდა პირის თავისუფლების შეზღუდვის ფორმალური და ფაქტობრივი საფუძვლები, ან თუ დაკავება განხორციელდა საპროცესო ნორმების არსებითი დარღვევით, დაკავებული პირი დაუყოვნებლივ უნდა გაათავისუფლდეს. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, არსებობს გარკვეული რისკები იმისა, რომ პირი მიიმალოს, განაგრძოს დანაშაულებრივი საქმიანობა და ა.შ; შესაბამისად, დაკავების წინ აუცილებელია საგამოძიებო ორგანოები დიდი პასუხისმგებლობით მიუდგნენ თითოეულ დეტალს, რაც უკავშირდება პირისთვის თავისუფლების შეზღუდვას. თუკი ბრალდებული სასამართლოში აცხადებს, რომ დაკავებისას იგი გახდა პოლიციელების მხრიდან არასათანადო მოპყრობის მსხვერპლი, მისთვის არ გადაუციათ დაკავების ოქმის ასლი, არ განუმარტავთ ბრალდებულის უფლებები, არ დაინტერესებულან მის სხეულზე არსებული დაზიანებებით ან/და არ აუსახავთ ისინი დაკავების ოქმში, არ მიუციათ ბრალდებულისთვის ადვოკატთან შეხვედრისა და გასაუბრების შესაძლებლობა და ა.შ. – ასეთ შემთხვევებში ადგილი აქვს საპროცესო ნორმების არსებით დარღვევას და შეუძლებელია ვისაუბროთ დაკავების კანონიერებაზე. ამ ყველაფერს კი მივყავართ სისხლის სამართლის პროცესის ამოცანებისა და მიზნების შეუსრულებლობისკენ, რაც სამართლებრივი სახელმწიფოს პირობებში მიუღებელია და წარმოადგენს საზოგადოების სამარ-

¹⁶ Murray v. UK, ECtHR, (GC), 28.10.1994, §60 (ნანახია: 23.04.2019); K.F. v. Germany, ECtHR, 27.11.1997, §5 (ნანახია: 23.04.2019); Wloch v. Poland, 19.10.2000, §108 (ნანახია: 23.04.2019); Labita v. Italy, ECtHR, (GC), 06.04.2000, §155 (ნანახია: 23.04.2019); Gusinskiy v. Russia, ECtHR, 19.05.2004, §53 (ნანახია: 23.04.2019).

თლიანი უკმაყოფილების მიზეზს.

ბრალდებულის უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევის რისკი გაცილებით დაბალია მაშინ, როდესაც იგი არ არის დაკავებული, რჩება თავისუფლებაში და მისთვის ბრალის წარდგენა გამოიხატება ბრალდების შესახებ დადგენილების გაცნობით. ამ შემთხვევაში თავისუფლებაში მყოფ ბრალდებულს გაცილებით მეტი შესაძლებლობა აქვს მიიღოს ზომები თავის დასაცავად, კერძოდ, თავისუფლად შეხვდეს უფლებადამცველებს, ადვოკატს, მიიღოს შესაბამისი კონსულტაცია სამართლებრივ საკითხებზე, მოიპოვოს მტკიცებულებები თავად და ა.შ; შესაბამისად, სისხლის სამართლის პროცესი ნაკლებად დგას ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევის საფრთხის წინაშე, თუმცა, ეს ყველაფერი არ გულისხმობს იმას, რომ დაკავებისას ადგილი აქვს ადამიანის უფლებებისა და საპროცესო ნორმების არსებითი დარღვევების მასობრივ შემთხვევებს. საუბარია მხოლოდ იმაზე, რომ დაკავება და პირისთვის აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის შეფარდება უნდა იყოს დასაბუთებული და პასუხობდეს ყველა იმ სტანდარტს, რაც დადგენილია ეროვნული თუ საერთაშორისო რეგულაციებით პირის თავისუფლების შეზღუდვისას.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისას, სისხლის სამართლის პროცესის მიზანია პირის ბრალდებულად ცნობა მოხდეს მტკიცებულებათა ერთობლიობის საფუძველზე, რომელიც ქმნის დასაბუთებულ ვარაუდს ობიექტური დამკვირვებლისთვის, რომ პირის მიერ შესაძლოა ჩადენილი იყოს დანაშაულებრივი ქმედება; ხოლო, თუ ხდება პირის დაკავება, აღნიშნული განხორციელდეს ეროვნული და საერთაშორისო სტანდარტების სრული დაცვით; ბრალდებულის უფლებების დარღვევის შემთხვევაში კი სისხლის სამართლის პროცესის მიზანია სახელმწიფოს მხრიდან უსწრაფესი რეაგირება აღნიშნულ დარღვევებზე და კანონით გათვალისწინებული ზომების მიღება დარღვეული უფლებების აღსადგენად.

გ) სისხლის სამართლის პროცესის მიზნები მართლმსაჯულების განხორციელებისას

მართლმსაჯულებას ახორციელებენ საერთო სასამართლოები (საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 59, პუნქტი 3). მას შემდეგ, რაც ბრალდებული წარდგება სასამართლოს წინაშე, იწყება სასამართლო განხილვა, რაც მოიცავს ბრალდებულისთვის აღკვეთის ღონისძიების შეფარდებას, წინასასამართლო სხდომას და საქმის არსებით განხილვას. თითოეულ ეტაპზე მოსამართლის მიერ ბრალდებულს განემარტება საქართველოს კონსტიტუციითა და საპროცესო კანონმდებლობით მისთვის გარანტირებული უფლებები. ამ შემთხვევაში სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება იძენს განსაკუთრებულ მნიშვნელობას, ვინაიდან ხდება სასამართლოს მიერ ბრალდებულისთვის უმნიშვნელოვანესი გადაწყვეტილების მიღება – აღკვეთის ღონისძიების საკით-

ნის შეფარდების, საქმის არსებით განხილვაზე მტკიცებულებათა დასაშვებობისა და არსებითი განხილვისას მტკიცებულებათა გამოკვლევის სახით, რაც, საბოლოო ჯამში, ხდება გამამტყუნებელი თუ გამამართლებელი განაჩენის გამოტანის საფუძველი.

სასამართლოს განაჩენი უნდა იყოს კანონიერი, დასაბუთებული და სამართლიანი (საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 259). შეუძლებელია სასამართლოს განაჩენი პასუხობდეს ზემოთ ხსენებულ მოთხოვნებს, თუკი ბრალდებული პროცესის წარმოებისას არ ყოფილა უზრუნველყოფილი სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებით. რასაკვირველია, სამართლიანი სასამართლოს უფლება არ ვრცელდება მხოლოდ სასამართლო განხილვაზე. აღნიშნული უფლება მოქმედებას იწყებს ჯერ კიდევ დანაშაულის გამოძიების სტადიაზე და მისი მოქმედება სრულდება სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული განაჩენის აღსრულებით, თუმცა საქმის არსებითი განხილვისას იწყება მტკიცებულებათა გამოკვლევა და უშუალოდ ამ დროს არის უმნიშვნელოვანესი სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება იყოს დაცული, რაც, უპირველეს ყოვლისა, რეალიზებულ უნდა იქნას მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის უზრუნველყოფით. სასამართლო ვალდებულია მხარეებს თავიანთი უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების დასაცავად შეუქმნას თანაბარი შესაძლებლობები ისე, რომ არც ერთ მათგანს არ მიაჩნდეს უპირატესობა (საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 25, ნაწილი 1).

სასამართლო ვალდებულია, მიიღოს ყველა კანონიერი ზომა სამართლიანი პროცესის უზრუნველსაყოფად. აღნიშნული გამოიხატება არა მხოლოდ მხარეთა თანასწორობის უზრუნველყოფით მტკიცებულებათა გამოკვლევის პროცესში, არამედ ბრალდებულის თვითინკრიმინაციისგან დაცვაშიც. თვითინკრიმინაციისგან დაცვა გულისხმობს არა მხოლოდ ბრალდებულის უფლებას, არ მისცეს მამხილებელი ჩვენება საკუთარი თავის წინააღმდეგ, არამედ იგი მოიცავს დუმილის უფლებასაც. ბრალდებულს შეუძლია ნებისმიერ დროს გამოიყენოს დუმილის უფლება, ხოლო, თუ იგი ირჩევს დუმილის უფლებას, აღნიშნული არ შეიძლება შეფასდეს მისი ბრალეულობის დამადასტურებელ მტკიცებულებად (საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი 38).

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მართლმსაჯულების განხორციელებისას სისხლის სამართლის პროცესის მიზნებს წარმოადგენს სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპის უზრუნველყოფით და ყოველივე აღნიშნულის შედეგად სასამართლოს მიერ კანონიერი, დასაბუთებული და სამართლიანი განაჩენის მიღება, რომლის აღსრულების შემდეგაც მიღწეული იქნება სასჯელის მიზნები სამართლიანობის აღდგენის, ახალი დანაშაულის თავიდან აცილებისა და დამნაშავის რესოციალიზაციის სახით.

IV. დასკვნა

სისხლის სამართლის პროცესი, როგორც მატერიალური სისხლისსამართლებრივი ნორმების ამოქმედების მექანიზმი, წარმოადგენს ნორმათა სისტემას, რომლის უმთავრესი მიზანია ჩადენილი დანაშაულის გამოძიება, დამნაშავე პირის დადგენა და მისთვის სამართლიანი სასჯელის შეფარდება; ასევე უდანაშაულო პირის გამართლება. სამართლებრივი სახელმწიფოს უმთავრეს გამოწვევას წარმოადგენს ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა, სწრაფი, სამართლიანი და ეფექტური მართლმსაჯულების განხორციელება, რაც წარმოადგენს სახელმწიფოსადმი საზოგადოების ნდობის ამალგებისა და განმტკიცების საწინდარს. წარმოუდგენელია თანამედროვე დემოკრატიულ საზოგადოებაში ვისაუბროთ სამართლებრივი სახელმწიფოს ჩამოყალიბებაზე, თუკი ადგილი ექნება არასათანადო გამოძიებასა და სასამართლო განხილვას.

ზემოხსენებულიდან გამომდინარე, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ კანონიერად და სამართლიანად წარმოებული სისხლის სამართლის პროცესი არის ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის გარანტი, სამართლებრივი სახელმწიფოს მშენებლობის ფუნდამენტი და ქვეყნის დადებითი საერთაშორისო შეფასების საფუძველი. დანაშაულის გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნის წარმოებისა და მართლმსაჯულების განხორციელებისას აუცილებელია პროცესის მწარმოებელი ორგანოები დიდი პასუხისმგებლობით მიუდგნენ მათ წინაშე დასმულ ამოცანებს და არ დაუშვან სიმართლის დადგენა ყველაფრის ფასად. მხოლოდ ამ შემთხვევაში მიიღწევა სასჯელის მიზნები, რომლებიც მიმართულია არა მხოლოდ დამნაშავისთვის სამაგიეროს მიზღვასა და სამართლიანობის აღდგენისკენ, არამედ, უპირველეს ყოვლისა, დამნაშავის რესოციალიზაციისა და ამ გზით ახალი დანაშაულის თავიდან აცილებისკენ. სასჯელის მიზნებს შორის უპირველესი სწორედ დამნაშავის რესოციალიზაციაა, რაც გულისხმობს დამნაშავის დაბრუნებას საზოგადოებაში მის სრულფასოვან და კანონმორჩილ წევრად. სწორედ აღნიშნულს უნდა ემსახურებოდეს სისხლის სამართლის პროცესი გამოძიების დაწყებიდან – კანონიერ ძალაში შესული განაჩენის აღსრულების ეტაპის ჩათვლით.

თავი 2. ქართული სისხლის საპროცესო სამართლის განვითარების
ისტორია

თემურ ცქიტიშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	47
II. ქართული სისხლის სამართლის პროცესის განმსაზღვრელი პრინციპები – შერეულიდან შეჯიბრებით პროცესამდე. სწრაფი მართლმსაჯულების პრინციპი და საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტი	48
III. სასამართლო	53
IV. პროკურორი. პროკურატურის განვითარების ისტორიის ეტაპები ..	57
V. სისხლის სამართლის პროცესის დაწყება, სისხლისსამართლებრივი დევნა, გამოძიება. პროკურორის დისკრეციული უფლებამოსილება სისხლისსამართლებრივ დევნაზე	61
VI. დაცვის მხარე	65
1. დაცვის ქვეშ მყოფი პირი	65
2. ადვოკატის ინსტიტუტი	66
VII. მტკიცებულება	68
VIII. აღკვეთის ღონისძიებები	70
IX. განრიდებისა და მედიაციის ინსტიტუტი	72
X. სისხლის სამართლის პროცესის გაგრძელება სასამართლოში. სასამართლო განხილვა	73
XI. დასკვნა	75

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017; აქუბარდია, ირინა, დაცვის ხელოვნება, 2011; აქუბარდია, ირინა, საქართველოს პროკურატურის ისტორია და თანამედროვე ორგანიზაცია, 1999; აქუბარდია, ირინა, წიგნში: სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, მეორე გამოცემა, 2009, 155; აქუბარდია, ირინა, განრიდების ინსტიტუტის სრულყოფის შესახებ, წიგნში: გურამ ნაჭყებია – 75, საიუბილეო კრებული, 2016; აქუბარდია, ირინა, საქართველოს სსრ პროკურატურის შექმნის საკითხისათვის, საბჭოთა სამართალი, 1987, №3; ბოხაშვილი, ირინე, აპელაცია სისხლის სამართლის პროცესში, 2004; გაბისონია, იური, პროკურატურის სტატუსი საზღვარგარეთ და საქართველოში, 1999; გაბისონია, იური, აღკვეთის ღონისძიებანი სისხლის სამართლის პროცესში, პრაქტიკული სახელმძღვანელო, 2003; გაბისონია, იური, სიახლენი სისხლის საპროცესო-სამართლებრივი იძულების ღონისძიებათა გამოყენების შესახებ კანონმდებლობაში: კომენტარი და წინადადებები, მართლმსაჯულება და კანონი, 2005, №4; გამყრელიძე, ოთარ, რა ცვლილებები უნდა შევიდეს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში? (ცხოვრება და კანონი, 2009, №2(6); გამყრელიძე ოთარ, მოსყიდვა ზემოდან თუ მოსყიდვა ქვემოდან, ცხოვრება და კანონი, 2008, №3; გვენეტაძე, ნინო, საპროცესო შეთანხმება – საქართველოში კანონმდებლობის ანალიზი, კრებულში: სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, 2013; გოგნიაშვილი, ნინო/თუმანიშვილი, გიორგი, ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო საქართველოში, წიგნში: ნაფიც მსაჯულთა ინსტიტუტი საქართველოში, 2013; გოგშელიძე, რეზო, საპროცესო შეთანხმება – ყველა კატეგორიის დანაშაულზე?, პროფესია ადვოკატი, 2007, №2; გურგენიძე, ე. საქართველოს დემოკრატიული რესპუბლიკის სამართლებრივი აქტების კრებული, 1918-1921, 1990. დვალიძე, ირაკლი, სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სასჯელი და დანაშაულის სხვა სისხლისსამართლებრივი შედეგები, 2013; თოდუა, ნონა, სისხლის სამართლის კანონმდებლობის აქტუალური საკითხები (პრობლემები და ინოვაციები), სახელმძღვანელო იურისტებისათვის, 2015; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესის ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; თუმანიშვილი, გიორგი, აღდგენითი (რესტორაციული) მართლმსაჯულება და მისი განვითარების პერსპექტივა საქართველოში, სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, სისხლის სამართლის სამეცნიერო სიმპოზიუმის კრებული, 2013; თუმანიშვილი, გიორგი, დაზარალებული თანამედროვე სისხლის საპროცესო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, 2009, №2; იორჰენდი, ლარს/ნიქარიშვილი, კახა, ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო, დასავლური სისტემების მიმოხილვა, 2009; კარი-

აული, დავით, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის შექმნისა და განვითარების ისტორია საქართველოში (1921-1960 წწ.), სადისერტაციო ნაშრომი, 2002; კარიაული, დავით, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის შექმნისა და განვითარების ისტორია საქართველოში (1921-1960 წწ), ავტორეფერატი, 2002; კარიაული, დავით, დაზარალებულის უფლებრივი მდგომარეობა სისხლის სამართლის ახალი საპროცესო კოდექსის მიხედვით, მართლმსაჯულება და კანონი, 2011, №2; კობალაძე, პაატა, პროკურორი, როგორც სახელმწიფო ბრალმდებელი, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002; კოტეტიშვილი, ირაკლი, საპროცესო შეთანხმება-შედარებითი მიმოხილვა, საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა, 2010, №2; ლალიაშვილი თამარ, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2015; ლალიაშვილი, თამარ, საპროცესო შეთანხმების დამკვიდრებული არასწორი პრაქტიკა და მისი აღმოფხვრის გზები, კრებულში: სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, 2013; მამნიაშვილი, მიხეილ, სისხლის სამართლის პროცესის ისტორიული ფორმები, კრებულში: სამართლისა და პოლიტიკური აზროვნების ისტორიის ნარკვევები, წიგნი III, 2015; მამნიაშვილი, მიხეილ/გახოკიძე, ჯემალ, წიგნში: საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2015; მალლაკელიძე, ლავრენტ/თუმანიშვილი, გიორგი, არაპირდაპირი (ირიბი) მტკიცებულებების მნიშვნელობა ქართული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით, მართლმსაჯულება და კანონი, 2017, №1; მეიშვილი, ზაზა/ჯორბენაძე, ომარ, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარები, 2007; მეურმიშვილი, ბესიკ, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება და განხორციელება ქართულ სისხლის სამართლის პროცესში (გამოძიების სტადიაზე), 2015; მეფარიშვილი, გია, დისკრეციის პრინციპთან დაკავშირებით, წიგნში: გ. მეფარიშვილი, სამართლის პუბლიცისტიკა, 2014; მეფარიშვილი გია, სისხლისსამართლებრივი დევნის და გამოძიების თანაფარდობისათვის, მართლმსაჯულების მაცნე, 1996, №1; რატიანი, ციალა, საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტი სისხლის სამართლის პროცესში, მართლმსაჯულება, 2007, №1; სტროგოვიჩი, მიხეილი, სისხლის სამართლის პროცესი, 1948; ფალიაშვილი, აპოლონ/თალაკვაძე, ლერი, საბჭოთა სისხლის სამართლის პროცესი, 1988; ფალიაშვილი, აპოლონ, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის პროექტის დებულებათა შესახებ, მართლმსაჯულება და კანონი, 2006, №4; ფალიაშვილი აპოლონ, საბჭოთა პროკურატურის განვითარების ძირითადი ეტაპები, საბჭოთა სამართალი, 1982, №3; ფალიაშვილი, აპოლონ, ბრალდებულის სამართალში მიცემა, საბჭოთა სამართალი, 1984, №6; ფაფიაშვილი, მოთა/თევზაძე, ავთანდილ, მასალების შემონახვა და სისხლის სამართლის საქმისა და დევნის აღძვრა, 2002; შალიკაშვილი, მორის, ვიქტიმოლოგია – მეცნიერება დანაშაულის მსხვერპლის შესახებ, 2011; ჩომახაშვილი, ქეთევან/თომაშვილი, თამარ/ძებნიაური, გირშელ/ოს-

ევაშვილი, სალომე/პატარიძე, მარიამ, მტკიცებულებები სისხლის სამართლის პროცესში, ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო, 2016; ჩხეიძე, ია, მტკიცებულებათა დასაშვებობის პრობლემა სისხლის სამართლის პროცესში, 2010; ჩხეიძე, ია, აღდგენითი მართლმსაჯულების ელემენტები საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესში, მართლმსაჯულება და კანონი, 2015, №5; ჩხეიძე, ია, დაზარალებულის უფლებრივი მდგომარეობა სისხლის სამართლის პროცესში, ჟურნალი მართლმსაჯულება და კანონი, 2013, №2; ჭანტურიძე, გიორგი, საპროცესო შეთანხმება სისხლის სამართლის პროცესის პრინციპებთან მიმართებაში, მართლმსაჯულება და კანონი, 2007, №1; ხარაზიშვილი, ბეჟან, მტკიცებითი სამართალი, 1982; ჰეგერი, მარტინ, ადვერსალური და ინკვიზიციური ელემენტები ევროპული სახელმწიფოების სისხლის სამართლის პროცესის კანონმდებლობებში, როგორც სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციის გამოწვევა, სისხლის სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი (DGStZ), მეორე გამოცემა, 2016; სახელმძღვანელო წინადადებები სისხლის სამართლის საქმეზე განაჩენის ფორმის, მისი დასაბუთებულობისა და ტექსტის სტილისტიკური გამართულობის თაობაზე, 2015.

I. შესავალი

ქართულმა სისხლის სამართლის საპროცესო სამართალმა საბჭოთა წყობილებიდან მოყოლებული დღემდე განვითარების ვრცელი გზა განვლო. ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის ისტორია იწყება 1923 წლის 21 ივნისიდან, როდესაც სრულიად საქართველოს ცენტრალურმა აღმასრულებელმა კომიტეტმა მე-4 სესიაზე მიიღო საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის სისხლის სამართლის პირველი საპროცესო კოდექსი, რომელიც ამოქმედდა 1923 წლის 1 სექტემბრიდან¹⁷.

მეორე საბჭოური სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი 1960 წელს იქნა მიღებული, რომელიც მოქმედებდა მანამ, სანამ საქართველო დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდგომ 1998 წლის საპროცესო კოდექსს მიიღებდა. 1998 წლის კოდექსი გამოიყენებოდა 2010 წლის 1 ოქტომბრამდე, ვიდრე 2009 წლის 9 ოქტომბრის საპროცესო კოდექსი ამოქმედდებოდა. თუმცა, 1998 წლის სსს კოდექსის მოქმედებასთან დაკავშირებით საყურადღებოა ის, რომ, მართალია, 2009 წლის კოდექსმა 1998 წლის კოდექსი ძალადაკარგულად ცნო, მაგრამ 2009 წლის კოდექსის ამოქმედებამდე დანეშებულ სისხლის-სამართლებრივი დევნის საქმეებზე სისხლის სამართლის პროცესი გრძელდება 1998 წლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი წესით¹⁸.

¹⁷ კარიული, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 45.

¹⁸ გარდა 2009 წლის სსსკ-ის 168¹ და 168² მუხლებით გათვალისწინებული განრიდების გამოყენების შემთხვევებისა.

მანამ, სანამ საქართველო მოიპოვებდა დამოუკიდებლობას და საკუთარი სამართლებრივი პოლიტიკის განსაზღვრის შესაძლებლობას, საბჭოთა კავშირის სივრცეში არსებობის პირობებში შექმნილი საკანონმდებლო ბაზა ნაკლებად გამომხატავდა ქართველი ხალხის მრავალსაუკუნოვან ნებასა და ლტოლვას ევროპული ღირებულებებისკენ. შესაბამისად, ქართული საბჭოური სისხლის საპროცესო სამართალი ნაკლებად იყო იმ პრინციპებზე ორიენტირებული, რაც საფუძვლად უდევს ევროპულ სამართლებრივ სისტემას.

დღემდე ქართულმა სისხლის საპროცესო სამართალმა არაერთხელ განიცადა ცვლილება. დღეს მოქმედ და საბჭოურ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობას შორის განსხვავება არაერთ საკითხში შეიძლება დავინახოთ. ეს ეხება სისხლის სამართლის პროცესის პრინციპებს, პროცესის დაწყებას, მისი მიმდინარეობის მთელ პროცესს, პროცესის მონაწილეთა უფლებრივ მდგომარეობას, აღკვეთის ღონისძიებებს, აღდგენითი მართლმსაჯულების ინსტიტუტებს და ა. შ.

ვინაიდან წინამდებარე წერილის მიზანია ქართული სისხლის საპროცესო სამართლის განვითარების ისტორიის ძირითადი ასპექტები გააშუქოს და სტატიის მოცულობა არ იძლევა საკითხის ვრცლად და სიღრმისეულად წარმოჩენის შესაძლებლობას, მასში განხილული იქნება სისხლის საპროცესო სამართლის ისტორიის არა ყველა საკითხი, არამედ მხოლოდ ის პრობლემები, რომელიც მნიშვნელოვნად გამომხატავს ქართული სისხლის საპროცესო სამართლის განვითარების ტენდენციებს.

II. ქართული სისხლის სამართლის პროცესის განმსაზღვრელი პრინციპები – შეიქმნილან შეჯიბრებით პროცესამდე. სწრაფი მართლმსაჯულების პრინციპი და საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტი

ქართული საბჭოური სისხლის სამართლის პროცესი შერეული პროცესის მოდელს წარმოადგენდა. მისთვის დამახასიათებელი იყო პროცესის დაყოფა ორ ნაწილად – წინასწარ გამოძიებად და სასამართლო განხილვად¹⁹. წინასწარი გამოძიება, როგორც წესი, წარმოებდა ფართო უფლებებით აღჭურვილი გამომძიებლის მიერ ერთპიროვნულად და საიდუმლოდ. წინასწარი გამოძიება ეფუძნებოდა სამძებრო პრინციპებს. ბრალდებულის უფლებები იყო უფრო შეზღუდული. რაც შეეხება სასამართლო პროცესს, იგი პროცესის საჯაროობის და მხარეთა თანასწორობის პრინციპებს ეყრდნობოდა²⁰.

მიუხედავად იმისა, რომ ქართული საბჭოური სისხლის სამართლის პროცესი შერეული იყო, გარკვეულ პერიოდში (30-იან წლებში) ფართო გამოყ-

¹⁹ მეურმიშვილი, 2015, 52.

²⁰ მამნიაშვილი, წიგნი III, 2015, 335.

ენება ჰპოვა ინკვიზიციური (სამძებრო) პროცესის ელემენტებმა²¹.

ქართული საბჭოური სისხლის სამართლის პროცესი რომ შერეული ტიპის იყო და შეიცავდა როგორც ინკვიზიციური, ისე შეჯიბრებითი პროცესის ელემენტებს, მიუთითებდა როგორც გამომძიებლის საპროცესო ფუნქციები, ისე სასამართლოში საქმის განხილვის პროცედურა. თუ გამომძიება ინკვიზიციური ტიპის იყო, სასამართლოში საქმის განხილვის პროცესი უფრო მეტად შეჯიბრებითი პროცესის პრინციპებს ეფუძნებოდა, სადაც, ბრალდების, დაცვისა და საქმის გადაწყვეტის ფუნქციას სხვადასხვა სუბიექტი ახორციელებდა²².

სახელმწიფოებრივი დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდგომ საქართველოს მიეცა შესაძლებლობა თვითონ განესაზღვრა სისხლის სამართლის პროცესი. ვინაიდან საქართველოს უმნიშვნელოვანეს ამოცანას წარმოადგენდა ევროპის საბჭოში საქართველოს განევრიანება, სისხლის სამართლის პროცესის რეფორმა უნდა განეხორციელებინა იმ მოთხოვნებისა და სტანდარტების დაცვით, რომელსაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი ითვალისწინებს. მას შემდეგ, რაც ხელი მოეწერა ევროპის კავშირთან საქართველოს ასოცირების ხელშეკრულებას, საქართველომ თავის თავზე აიღო ნაციონალური სისხლის სამართლის ევროპული სამართლის მოთხოვნებთან მისადაგების ვალდებულება, რაც ქართული სისხლის საპროცესო სამართლის განვითარების ახალ ეტაპს წარმოადგენს²³.

ქართული სისხლის საპროცესო სამართალი თავიდან უფრო მეტად კონტინენტურ-ევროპული მოდელისთვის დამახასიათებელ პრინციპებს ეფუძნებოდა, მაგრამ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის რეფორმის შემდგომ, მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ამერიკულ შეჯიბრებით მოდელს აღიარებს. სისხლის სამართლის პროცესის აღნიშნული ფორმა ინგლისში წარმოიშვა და გავრცელება ჰპოვა ამერიკული სამართლის სისტემის ქვეყნებში. თუმცა აღნიშნულმა სისტემამ კონტინენტური სამართლის ქვეყნებშიც დაიმკვიდრა ადგილი²⁴.

სისხლის სამართლის პროცესის შეჯიბრებითობა სისხლის სამართლის პროცესის ერთ-ერთ პრინციპად იყო რეგლამენტირებული 1998 წლის საქართველოს სსკ-ის მე-15 მუხლით, მაგრამ აღნიშნული კოდექსი არ იძლეოდა პროცესის შეჯიბრებითობის სრულად განხორციელების შესაძლებლობას, რაზეც მეტყველებდა პროცესის მხარეთა არათანაბარი უფლებები.

შეჯიბრებითობა, როგორც სისხლის სამართლის მნიშვნელოვანი პრინციპი, განმტკიცებულია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო

²¹ მამნიაშვილი, დასახ. ნაშრ., 335-336.

²² მეფარიშვილი, მართლმსაჯულების მაცნე, 1996, №1, 23-24.

²³ ჰეგერი, DGSiZ, მეორე გამოცემა, 2016, 3.

²⁴ მამნიაშვილი/გახოკიძე, 2015, 59.

კოდექსის მე-9 და 25-ე მუხლებით. აღნიშნული პრინციპის მიზანია მხარეთა თანასწორობის დაცვა როგორც მტკიცებულებათა მოპოვების, ისე სასამართლოში მათი წარდგენის, გამოკვლევისა და ანალიზის დროს, რაც ხელს უწყობს სამართლიანი სასამართლო განხილვის უზრუნველყოფას²⁵. შეჯიბრებითი პროცესის პრინციპი რეალიზაციას პოულობს როგორც გამოძიების სტადიაზე, ისე სასამართლოში საქმის განხილვისას.

„შეჯიბრებითობა სისხლის სამართლის პროცესში, პირველ რიგში, გულისხმობს მხარის უფლებას „იყოს მოსმენილი“²⁶. შეჯიბრებითობის პრინციპის მიხედვით, დაცვის და ბრალდების მხარეებს მტკიცებულებათა მოპოვებასთან დაკავშირებით თანაბარი პროცესუალური შესაძლებლობა აქვთ. მტკიცებულებათა მოპოვება, მოწმეთა მოძიება, სასამართლოში მათი დაბარება და მტკიცებულებების სასამართლოში პრეზენტაცია მხოლოდ ბრალდებისა და დაცვის მხარის კომპეტენციაა²⁷.

მაშასადამე, შეჯიბრებითობის პრინციპის ელემენტებია: ა) მართლმსაჯულების, ბრალდებისა და დაცვის ფუნქციების გამიჯვნა; ბ) შეჯიბრებითობა როგორც სასამართლო, ასევე გამოძიების ეტაპზე; გ) მხარეთა თანაბარი უფლებით უზრუნველყოფა მტკიცებულებათა მოპოვებასა და წარმოდგენაზე; დ) მოწინააღმდეგე მხარის მტკიცებულებათა გამოკვლევა²⁸.

როგორც აღინიშნა, შეჯიბრებითობის პრინციპი ერთმანეთისგან მიჯნავს ბრალდების, დაცვისა და მართლმსაჯულების ფუნქციებს. ბრალდების ფუნქციას პროკურორთან ერთად გამოძიებელიც ახორციელებს, მაგრამ საქართველოს სს სპროცესო კოდექსის 37-ე მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად, გამოძიებელი ვალდებულია გამოძიება აწარმოოს ყოველმხრივ, სრულად და ობიექტურად. აღნიშნული კი გამოძიებლისგან მოითხოვს არა მხოლოდ ბრალეულობის დამადასტურებელი, არამედ გამამართლებელი მტკიცებულებების მოპოვებასაც. თუმცა, ლიტერატურაში გამოთქმულია სკეპტიკური მოსაზრება გამოძიებლის მიერ საქმის ყოველმხრივ გამოკვლევის ვალდებულების რეალურ შესაძლებლობაზე, რაც გამოძიებლის პროკურორისადმი ქვემდებარეობით აიხსნება. ვინაიდან გამოძიებელი პროკურორზეა დამოკიდებული, მას რეალურად უჭირს განახორციელოს საქმის ყოველმხრივ და ობიექტურად გამოძიება და იგი უფრო მეტად ბრალდების დამადასტურებელი მტკიცებულებების მოპოვებაზეა ორიენტირებული²⁹.

შეჯიბრებითი პროცესი გულისხმობს მხარეთა დავას ბრალდების ირგვლივ, რაც იმას ნიშნავს, რომ სასამართლო ბრალდების ფარგლებს ვერ

²⁵ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 9, აბზ. 1-3.

²⁶ იქვე.

²⁷ თუმანიშვილი, 2014, 74.

²⁸ ჩომახაშვილი/თომანიშვილი/ძებნიაური/ოსეფაშვილი/პატარიძე, 2016, 8-9.

²⁹ ჩომახაშვილი/თომანიშვილი/ძებნიაური/ოსეფაშვილი/პატარიძე, 9.

გაცდება. სასამართლო არ არის ბრალდების ორგანო. თუ არ არის ბრალდება, არ იქნება პროცესი³⁰.

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 25-ე მუხლს განიხილავენ საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლთან³¹ ერთად, რომლის პირველი პუნქტის მიხედვით, „ყოველ ადამიანს უფლება აქვს თავის უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს“. ისევე როგორც კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის, სსსკ-ის 25-ე მუხლის მიზანიც არის მხარეთა თანასწორობის უზრუნველყოფა, ვინაიდან სსსკ-ის 25-ე მუხლის პირველი ნაწილი სასამართლოს აკისრებს ვალდებულებას შეუქმნას მხარეებს თავიანთი უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების დასაცავად თანაბარი შესაძლებლობები ისე, რომ არც ერთ მათგანს არ მიაჩნდეს უპირატესობა. მხარეთა თანასწორობა კი მიიჩნევა მოსამართლის მიერ ობიექტური, სამართლიანი და დასაბუთებული გადაწყვეტილების მიღების ხელშემწყობ მექანიზმად.

როდესაც საუბარია სისხლის სამართლის პროცესში მხარეთა თანასწორობაზე, იგულისხმება არა ფაქტობრივი თანასწორობა, არამედ სამართლებრივი, ვინაიდან ბრალდების მხარე თავისი ფაქტობრივი შესაძლებლობებით დაცვის მხარეს აღემატება, რაც ვლინდება მტკიცებულებათა შეკრებისა და საპროცესო ხასიათის იძულებითი ღონისძიების გამოყენების პროცესში³².

ერთ-ერთი ფაქტორი, რაც თანამედროვე ქართულ სისხლის საპროცესო სამართალს საბჭოურისგან განასხვავებს, არის აგრეთვე სწრაფი მართლმსაჯულების პრინციპი და მის უზრუნველსაყოფად ამერიკული სამართლის გავლენით 2004 წლის 13 თებერვლის კანონით დანერგილი საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტი. თანამედროვე პირობებში სასამართლოებში განაჩენთა უმეტესობა სწორედ საპროცესო შეთანხმების პირობებში მიიღება, რასაც ამ ინსტიტუტის ეფექტურობით ხსნიან.

საპროცესო შეთანხმება იდება ზემდგომ პროკურორთან წინასწარი წერილობითი შეთანხმებით (210-ე მუხ.). პროკურორს შეუძლია უარი თქვას შეთანხმებაზე. საპროცესო შეთანხმება უნდა დამტკიცდეს სასამართლოს მიერ (212-ე მუხ.). საპროცესო შეთანხმების საფუძველზე გამოტანილი სასამართლოს განაჩენი არ საჩივრდება, გარდა გამონაკლისი შემთხვევისა (მაგალითად, როცა შეთანხმება დაიდო მოტყუებით, იძულებით, ძალადობით, მუქარით ან დაშინებით, ბრალდებულს შეეზღუდა დაცვის უფლება).

2014 წლის საკანონმდებლო ცვლილების შემდეგ საპროცესო შეთანხმება იდება სასჯელზე, ბრალდების შემსუბუქებაზე ან ნაწილობრივ მოხსნაზე. აღნიშნულ ცვლილებამდე შეთანხმების საგანი შეიძლება ყოფილიყო

³⁰ მამნიაშვილი/გახოკიძე, 2015, 60.

³¹ ლიპარტელიანი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 25, აბზ. 1-2.

³² მამნიაშვილი/გახოკიძე, 2015, 60.

სასჯელი ან ბრალი. 2014 წლის საკანონმდებლო ცვლილება გამართლებულად გამოიყურება იმ თვალსაზრისით, რომ ბრალის შინაარსის გათვალისწინებით, შეუძლებელია შეთანხმების საგანი იყოს ბრალი³³. ბრალი ან მიუძღვის ადამიანს დანაშაულის ჩადენაში ან არ მიუძღვის.

ქართულ მართლმსაჯულებაში საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტის დანერგვა და ამ ინსტიტუტთან დაკავშირებული ქართული პრაქტიკა ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში მწვავედ იქნა გაკრიტიკებული³⁴, ვინაიდან, თუ აღნიშნული ინსტიტუტის დანერგვამდე კანონით გათვალისწინებულზე უფრო მსუბუქი სასჯელის დანიშვნა მოსამართლეს შეეძლო განსაკუთრებული შემამსუბუქებელი გარემოებების საფუძველზე, მატერიალურ სისხლის სამართლის კოდექსში 2006 წლის საკანონმდებლო ცვლილების შედეგად, მოსამართლის უფლებამოსილება შეიკვეცა და კანონით გათვალისწინებულზე უფრო მსუბუქი სასჯელის შეფარდება მოსამართლეს მხოლოდ მაშინ შეუძლია, როცა მხარეებს შორის საპროცესო შეთანხმებაა დადებული. ფაქტობრივად, ამ კონკრეტულ შემთხვევაში, სასჯელის დანიშვნის უფლება მოსამართლეს ჩამოერთვა და პროკურორს გადაეცა³⁵. საპროცესო შეთანხმების პირობებში განხორციელებული პროცესი მიიჩნევა „ეფექტიან“ და „სწრაფ“ პროცესად, მაგრამ არა მართლმსაჯულების განხორციელებად, ვინაიდან განაჩენი დგება საქმის არსებითი განხილვის გარეშე და მოსამართლის როლი პროცესში მინიმალური ხდება³⁶. გარდა ამისა, საპროცესო შეთანხმების კრიტიკისას მიუთითებენ დაზარალებულის ინტერესების სრულ იგნორირებაზეც³⁷.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო საპროცესო შეთანხმებას კორუფციისა და ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის ეფექტიან საშუალებად მიიჩნევს. ამასთან, ერთად ხაზს უსვამს იმას, რომ აღნიშნული ინსტიტუტი სწრაფი მართლმსაჯულების განხორციელების, მსუბუქი სასჯელის გამოყენების და პატიმართა რაოდენობის შემცირების საშუალებას იძლევა³⁸. აღნიშნული იმაზე მიუთითებს, რომ ევროპული სასამართლო საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტის ამოქმედებას ამართლებს არა ყველა კატეგორიის, არამედ მხოლოდ განსაზღვრული კატეგორიის დანაშაულზე.

³³ გოგშელიძე, პროფესია ადვოკატი, 2007, №2, 91.

³⁴ ლალიაშვილი, კრებულში: სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, 2013, 272.

³⁵ გამყრელიძე, ცხოვრება და კანონი, 2009, №2(6), 4; გამყრელიძე, ცხოვრება და კანონი, 2008, №3, (3); თოდუა, 2015, 9.

³⁶ კოტეტიშვილი, საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა, 2010, №2, 188; რატიანი, მართლმსაჯულება, 2007, №1, 170.

³⁷ აქუბარდია, წიგნში: სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2009, 155; ჭანტურიძე, მართლმსაჯულება და კანონი, 2007, №1, 179; გვენეტაძე, კრებულში: სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, 2013, 221.

³⁸ ნაცვლიშვილი და ტოგონიძე საქართველოს წინააღმდეგ, გადანყვეტილების მიღების თარიღი: 24/04/2014, საჩივრის ნომერი: 9043/05.

საპროცესო შეთანხმებისას ბრალდებული უარს ამბობს ზოგიერთ პროცესუალურ უფლებაზე. კერძოდ, საკუთარი თავის საწინააღმდეგო ჩვენების მიცემისაგან თავის შეკავება, საქმის განხილვა არსებითად, მხარეთა მონაწილეობით, შეჯიბრებითობის პრინციპის დაცვით და ა. შ.³⁹. თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პოზიციით, აღნიშნული არ შეიძლება დარღვევად ჩაითვალოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის შესაბამისად. სასამართლო აგრეთვე შენიშნავს, რომ „ჯერ კიდევ 1987 წელს ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის წარმომადგენლებმა მოუწოდეს წევრ სახელმწიფოებს, დაენერგათ გამარტივებული სამართალწარმოება. თუმცა, იმისთვის, რომ უფლებაზე უარის თქმა, კონვენციის მიზნებიდან გამომდინარე, ეფექტიანი იყოს, აუცილებელია, აღნიშნული განხორციელდეს აშკარა ფორმით და ასევე, უზრუნველყოფილი იყოს მინიმალური დაცვის გარანტიები. დამატებით, უფლებებზე უარის თქმა არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს საჯარო ინტერესს“⁴⁰.

III. სასამართლო

ვინაიდან სისხლის სამართლის პროცესის უმნიშვნელოვანეს სუბიექტს სასამართლო წარმოადგენს და მისი სტატუსი, უფლებრივი მდგომარეობა და ფუნქციები დიდწილად დამოკიდებულია სისხლის სამართლის პროცესის ტიპსა და პროცესის განმსაზღვრელ პრინციპებზე, მიზანშეწონილია მოკლედ იქნას გადმოცემული საქართველოში სასამართლო ორგანოების ორგანიზაციისა და განვითარების ისტორია.

1923 წლის სსსკ მიხედვით სასამართლო სისტემა თავის შემადგენლობაში აერთიანებდა სახალხო სასამართლოს, ოლქის სასამართლოს, სამხედრო ტრიბუნალსა და უზენაეს სასამართლოს. სახალხო სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმე განიხილებოდა ერთპიროვნულად ან მოსამართლის და ორი მსაჯულის მონაწილეობით (24-ე მუხ.). თუმცა კოდექსი უშვებდა საქმის ერთპიროვნულად განხილვას განსაზღვრული კატეგორიის საქმეებზე. ოლქის სასამართლოს ქვემდებარეობაში შედიოდა გარკვეული კატეგორიის დანაშაულის საქმეები. მაგალითად, როგორც იყო სახელმწიფო დანაშაული, მმართველობის წესის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაული, თანამდებობის პირთა მიერ ჩადენილი და ზოგიერთი სხვა ტიპის დანაშაული. სამხედრო ტრიბუნალს ექვემდებარებოდა სამხედრო მოსამსახურის მიერ ჩადენილი დანაშაულები. სამხედრო ტრიბუნალი განიხილავდა ასევე ყველა სხვა დანაშაულის საქმე-

³⁹ გვენეტაძე, კრებულში: სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, 2013, 218.

⁴⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, ნაცვლიშვილი და ტოგონიძე საქართველოს წინააღმდეგ, გადაწყვეტილების მიღების თარიღი: 24/04/2014, საჩივრის ნომერი: 9043/05.

ებსაც, თუ სხვა სასამართლო არ არსებობდა იმ ტერიტორიაზე, სადაც, სამხედრო ტრიბუნალი მოქმედებდა.

სისხლის სამართლის საქმის განხილვაში მოსამართლეებთან ერთად სახალხო მსაჯულების მონაწილეობას ითვალისწინებდა 1960 წლის სსსკ-იც. პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის განხილვაში მოსამართლესთან ერთად მონაწილეობდა ორი მსაჯული. ხოლო საკასაციო წესით საქმის განხილვა წარმოებდა სამი მოსამართლის შემადგენლობით (მე-13 მუხ.). მართლმსაჯულების განმახორციელებელ ორგანოებს წარმოადგენდა რაიონული (ქალაქის) სახალხო სასამართლო, ზემდგომი სასამართლოები, აფხაზეთის და აჭარის ასსრ უმაღლესი სასამართლოები, სამხრეთ ოსეთის ავტონომიური ოლქის სასამართლო და სამხედრო ტრიბუნალები.

1960 წლის სსსკ-ით, საქმის გარემოებათა ყოველმხრივი, სრული და ობიექტური გამოკვლევისთვის ყველა ღონისძიების განხორციელების ვალდებულება ეკისრებოდა როგორც პროკურორს, გამომძიებელსა და მომკვლევს, ისე სასამართლოსაც. დასახელებულ სუბიექტებთან ერთად სასამართლოც იყო ვალდებული გამოეკვლინა დამნაშავეს როგორც მამხილებელი, ისე გამამართლებელი, აგრეთვე მისი ბრალის დამამძიმებელი და შემამსუბუქებელი გარემოებანი. სასამართლოსთვის ასეთი ფუნქციის მინიჭება იმაზე მეტყველებდა, რომ მაშინ მოქმედი საპროცესო კანონმდებლობა შერეული პროცესის პრინციპს ეფუძნებოდა, სადაც, მოსამართლე არ არის პროცესის ნეიტრალური მონაწილე, რომელიც არბიტრის როლში გვევლინება.

საბჭოთა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსები (1922 და 1960 წლის) არ ითვალისწინებდა სააპელაციო სამართალწარმოებას და იგი პირველად შემოღებულ იქნა 1998 წლის კოდექსით⁴¹. 1998 წლის სსსკ ითვალისწინებდა საქმის როგორც პირველი, ისე სააპელაციო და საკასაციო ინსტანციის სასამართლოებში განხილვას. საქმის პირველი ინსტანციით განხილვა, რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს გარდა, კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში, შეიძლება მომხდარიყო საოლქო სასამართლოში და უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის კოლეგიაშიც. ბრალდებულის სამართალში მიცემის საკითხის გადაწყვეტის უფლებით სარგებლობდა რაიონული (საქალაქო) სასამართლო, აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების უმაღლესი სასამართლოები, თბილისისა და ქუთაისის საოლქო სასამართლოები და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიები. ისევე როგორც აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის უმაღლესი სასამართლოები, თბილისისა და ქუთაისის საოლქო სასამართლოების სააპელაციო პალატები განიხილავდნენ სააპელაციო საჩივრებს პირველი ინსტანციის რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების გადაწყვეტილებების გამო (46-ე მუხ.). პირველი ინსტანციის სასამართ-

⁴¹ ბოხაშვილი, 2004, 7-9.

ლოში საქმე მოსამართლის მიერ ერთპიროვნულად განიხილებოდა, ხოლო ავტონომიური რესპუბლიკების უმაღლეს სასამართლოებსა და საოლქო სასამართლოებში სამი მოსამართლის შემადგენლობით, ხოლო ამ სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიებში ერთპიროვნულად.

მსაჯულის მონაწილეობით სასამართლოში საქმის განხილვა არა მხოლოდ 1923 და 1960 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსებისთვის, არამედ ასევე 1998 წლის სსსკ-თვისაც არ იყო უცხო, მაგრამ, თუ ადრე სახალხო მსაჯულების მონაწილეობა პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის განხილვის დროს იყო გათვალისწინებული, 1998 წლის სსსკ მოსამართლესთან ერთად ორი მსაჯულის მონაწილეობას ითვალისწინებდა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა სასამართლო კოლეგიაში პირველი ინსტანციით საქმის განხილვის დროს (47-ე მუხ.).

ქართულმა სასამართლო სისტემამ ბოლო დროს მნიშვნელოვანი ცვლილებები განიცადა. სასამართლო სისტემის ძირეული რეორგანიზაცია განხორციელდა ჯერ კიდევ 2005 წლის 23 ივნისის ორგანული კანონით „საერთო სასამართლოების შესახებ“. უზენაეს სასამართლოში არსებული კოლეგიები, რომლებიც პირველი ინსტანციით განიხილავდნენ საქმეებს, გაუქმდა. რაიონული სასამართლოების გაერთიანების გზით ჩამოყალიბდა გამსხვილებული (მაგალითად, თბილისის) საქალაქო სასამართლო. რაიონულ სასამართლოებს, სააპელაციო და საკასაციო სასამართლოების მსგავსად, კანონით გათვალისწინებულ განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულთა შემთხვევაში მიენიჭა 3 მოსამართლის შემადგენლობით საქმის კოლეგიურად განხილვის შესაძლებლობა. მნიშვნელოვანი სიახლეა ისიც, რომ შემოვიდა მაგისტრატი მოსამართლის ინსტიტუტი. „საერთო სასამართლოების შესახებ“ ორგანულ კანონში აისახა მაგისტრატი მოსამართლის ცნება⁴². მანამდე ქართული სისხლის საპროცესო სამართლისთვის უცნობი იყო მაგისტრატი მოსამართლის ინსტიტუტი.

2005 წელს განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად, მეორე ინსტანციით საქმის განმხილველი საოლქო სასამართლოები სააპელაციო სასამართლოებად გარდაიქმნა. მეორე ინსტანციის სასამართლოში პირველი ინსტანციით საქმეების განმხილველი კოლეგიები კი გაუქმდა და ყველა საქმეს სააპელაციო სასამართლო მეორე ინსტანციით განიხილავს⁴³.

გარდა ორგანიზაციული ცვლილებებისა, ქართულმა სასამართლომ ცვლილება განიცადა ფუნქციური, უფლებრივი თვალსაზრისითაც, რაც განპირობებულია იმით, რომ მოქმედ ქართულ სისხლის საპროცესო კანონმდებლობას საფუძვლად შეჯიბრებითობის პრინციპი უდევს.

მოქმედი 2009 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით სასამართლო წარმოადგენს მხარეთა თანასწორობის გარანტს, ვინაიდან იგი

⁴² გაბისონია, მართლმსაჯულება და კანონი, 2005, №4, 114-115.

⁴³ იქვე, 114-115; ივანიძე, წიგნში: საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 752.

არ იღებს მონაწილეობას მტკიცებულებათა მოპოვებასა და გამოკვლევაში. მოსამართლეს მხოლოდ დამაზუსტებელი კითხვის დასმის უფლება აქვს, ისიც მხარეებთან შეთანხმებით და მაშინ, როცა ეს აუცილებელია სამართლიანი სასამართლოს უზრუნველსაყოფად. მაშასადამე, მოსამართლე გვევლინება არბიტრად, ნეიტრალურ ფიგურად, რომელიც უზრუნველყოფს ბრალდებისა და დაცვის მხარის თანაბარ მდგომარეობას. შეჯიბრებითობის პრინციპიდან გამომდინარე ერთმანეთისგანაა გამიჯნული მართლმსაჯულების, ბრალდების და დაცვის ფუნქცია. მოსამართლე და სასამართლო ორგანო გვევლინება მართლმსაჯულების განმახორციელებელ სუბიექტად, რომელიც არ ითავსებს არც ბრალდების და არც დაცვის უფლება-მოვალეობებს.

მოქმედი სსსკ ითვალისწინებს ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს ინსტიტუტსაც, რომელიც ქართულ სისხლის საპროცესო სამართალში ნოვაციას წარმოადგენს. აღნიშნული ინსტიტუტის ქართულ რეალობაში დანერგვის სურვილი ჯერ კიდევ 1921 წლის 21 თებერვლის დამოუკიდებელი საქართველოს პირველი კონსტიტუციის 81-ე მუხლში იყო გაცხადებული⁴⁴. 1921 წლის კონსტიტუციით ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს შემოღება გათვალისწინებული იყო „მძიმე სისხლის სამართლის, და აგრეთვე, პოლიტიკური და ბეჭდვითი დანაშაულისთვის“, მაგრამ რუსეთის მიერ საქართველოს ანექსიამ აღნიშნული იდეის განხორციელება დიდი ხნით შეაფერხა და იგი მხოლოდ დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდგომ გახდა შესაძლებელი. საბჭოთა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსები არ იცნობდა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს.

საქართველოს 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციის 82-ე მუხლი (ძველი რედაქციით)⁴⁵, რომელიც სასამართლო ხელისუფლებას ეხება, თავიდან არ ითვალისწინებდა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს შექმნას, თუმცა 2004 წლის 6 თებერვლის საკონსტიტუციო ცვლილებების შედეგად, დასახელებული მუხლის მე-5 ნაწილში ჩაინერა, რომ „საერთო სასამართლოებში საქმეები ნაფიცი მსაჯულების მიერ განიხილება კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში და წესით“⁴⁶. აღნიშნული კონსტიტუციური დებულების საფუძველზე განხორციელდა ცვლილება სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაშიც, რაც ქართულ სისხლის საპროცესო სამართალზე ამერიკული სამართლის გავლენის გამოხატულებად მიიჩნევა. თუმცა დღევანდელ ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს სამშობლოდ მიიჩნევა ინგლისი, სადაც, აღნიშნული სასამართლო სისტემა XI საუკუნეში ჩამოყალიბდა⁴⁷.

საპროცესო კოდექსის 22-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, კოდექსით

⁴⁴ გურგენიძე, 1918-1921, 1990, 472.

⁴⁵ ახალი რედაქციით 59-ე მუხლი.

⁴⁶ გოგინიაშვილი/თუმანიშვილი, წიგნში: ნაფიც მსაჯულთა ინსტიტუტი საქართველოში, 2013, 43.

⁴⁷ იორჰენდი/ნიქარიშვილი, 2009, 12.

გათვალისწინებულ შემთხვევებში, რაიონულ (საქალაქო) სასამართლოში საქმე განიხილება ნაფიც მსაჯულებისა და მოსამართლის მონაწილეობით. 2016 წლის 24 ივნისამდე, სსკ-ის 226-ე მუხლის მიხედვით, ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო საქმეს მაშინ განიხილავდა, თუ წარდგენილი ბრალდება სასჯელის სახით ითვალისწინებდა თავისუფლების აღკვეთას, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ბრალდებული შუამდგომლობდა რომ საქმე განიხილული ყოფილიყო ნაფიც მსაჯულთა მონაწილეობის გარეშე. ამავე კოდექსის 330-ე მუხლით მიხედვით, 2012 წლის 1 ოქტომბრამდე ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო განიხილავდა მხოლოდ სსკ-ის 109-ე მუხლით წარდგენილი ბრალდების საქმეს. 2012 წლის 1 ოქტომბრიდან ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს განსჯადობას დაექვემდებარა სსკ-ის 111-ე და 137-ე მუხლებით გათვალისწინებულ დანაშაულთა სისხლის სამართლის საქმეებიც.

2016 წლის 24 ივნისიდან ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო საქმეს განიხილავს, თუ წარდგენილია ბრალდება სსკ-ის 108-ე, 109-ე, 117-ე მუხლის მე-2, მე-4, მე-6, მე-8 ნაწილებით, 126-ე მუხლის მე-2 ნაწილით, 135¹-ე მუხლით, 143-ე მუხლის მე-2-მე-4 ნაწილებით, 143¹-ე და 143²-ე მუხლებით, 143³-ე მუხლის მე-2-მე-4 ნაწილებით, 144-ე-144² მუხლებით, 144³-ე მუხლის მე-2 ნაწილით, 146-ე მუხლის მე-2 ნაწილით, 147-ე და 149-ე მუხლებით, 197-ე მუხლის მე-4 ნაწილით, 198-ე მუხლის მე-3 ნაწილით, 229-ე მუხლით.

ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო ბრალდებულის უფლებაა და მასზეა დამოკიდებული მის საქმეს განიხილავს თუ არა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო, თუ არ არსებობს სხვა მიზეზებიც, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს პროცესში ნაფიც მსაჯულთა მონაწილეობა.

IV. პროკურორი. პროკურატურის განვითარების ისტორიის ეტაპები

საქართველოს პროკურატურის ისტორია განუყოფლადაა დაკავშირებული მეფის რუსეთისა და რუსეთის საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკების პროკურატურის ისტორიასთან, ვინაიდან 1801 წელს საქართველოს სახელმწიფოებრიობის გაუქმების შემდეგ საქართველოს გასაბჭოებამდე საქართველოში პროკურატურა დამოუკიდებელი ორგანოს სახით არ არსებობდა. პროკურატურის ფუნქციებს ახორციელებდა მეფის რუსეთის ცენტრალიზებული პროკურატურის ერთ-ერთი რგოლი (საგუბერნიო, პერიფერიული პროკურატურა). საქართველოს გასაბჭოების შემდგომ კი საქართველოს პროკურატურა სსრ კავშირის პროკურატურის შემადგენელი ნაწილი იყო⁴⁸.

პროკურატურა საქართველოში საბჭოთა ხელისუფლების დამყარებიდან

⁴⁸ კობალაძე, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 22-23.

ერთი წლისა და ცხრა თვის შემდეგ შეიქმნა⁴⁹, 1922 წელს, მაგრამ ეს არ ნიშნავს იმას, რომ მანამდე კანონის შესრულებაზე ზედამხედველობა არ ხორციელდებოდა. 1922 წლამდე ამ ფუნქციას სხვადასხვა ორგანო ასრულებდა⁵⁰.

პროკურატურა თავიდან ორგანიზაციულ-სტრუქტურული თვალსაზრისით, იუსტიციის სახალხო კომისარიატის შემადგენლობაში შედიოდა, ხოლო რესპუბლიკის პროკურორის თანამდებობას იუსტიციის სახალხო კომისარი ითავსებდა. პროკურატურას ევალებოდა გამომძიებლის საქმიანობაზე ზედამხედველობა და საერთო ხელმძღვანელობა⁵¹.

1930 წ. 17 იანვარს იუსტიციის სახალხო კომისარიატის რეორგანიზაციის შედეგად, იუსტიციის სახალხო კომისარიატი გაუქმდა და პროკურატურის განყოფილება დამოუკიდებელ ორგანოდ – რესპუბლიკის პროკურატურად ჩამოყალიბდა⁵². საქართველოს პროკურატურის ისტორიაში მნიშვნელოვან ეტაპს წარმოადგენდა სამწლიანი პერიოდი 1930 წ. 17 იანვრიდან 1933 წ. 4 იანვრამდე. ამ დროის მანძილზე პროკურატურა უშუალოდ ცაკ-ს ექვემდებარებოდა მანამ, სანამ იუსტიციის სახალხო კომისარიატი სასამართლო ორგანოებს, საგამომძიებო აპარატსა და პროკურატურას 1933 წ. ისევ არ გააერთიანებდა. აღნიშნული დროიდან იუსტიციის სახალხო კომისარი კვლავ რესპუბლიკის პროკურორს წარმოადგენდა 1936 წლამდე. აღნიშნული დროიდან პროკურატურა ისევ გამოეყოფა იუსტიციის სახალხო კომისარიატს და ყალიბდება ცენტრალიზებულ დამოუკიდებელ ორგანოდ, რომელიც სსრ კავშირის პროკურატურის დაქვემდებარებაში გადადის. 1936 წელს ჩამოყალიბებული პროკურატურის ორგანიზაციული სტრუქტურა მოქმედებდა საბჭოთა კავშირის დამლამდე⁵³.

პროკურატურის განვითარების ისტორია ახალ საფეხურზე გადადის საქართველოს მიერ დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდგომ. საქართველოს მიეცა შესაძლებლობა დამოუკიდებლად განესაზღვრა პროკურატურის სტატუსი, ორგანიზაცია და საქმიანობის წესი. დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ საქართველოს 1978 წლის კონსტიტუციაში შეტანილი ცვლილებების შედეგად პროკურატურის სისტემაში ზემდგომ ორგანოდ გამოცხადდა გენერალური პროკურატურა, რომელიც მისდამი დაქვემდებარებული პროკურატურის ორგანოებთან ერთად საქართველოს ტერიტორიაზე უმაღლეს ზედამხედველობას ახორციელებდა კანონების ზუსტ და ერთგვაროვან შესრულებაზე. გენერალურ პროკურატურას ხელმძღვანელობდა გენერალური პროკურორი, რომელსაც თანამდებობაზე ნიშნავდა საქართველოს უზენაესი საბჭო. უზენ-

⁴⁹ აქუბარდია, 1999, 5.

⁵⁰ ფალიაშვილი, საბჭოთა სამართალი, 1982, №3, 13; აქუბარდია, საბჭოთა სამართალი, 1987, №3, 55.

⁵¹ გაბისონია, 1999, 230; აქუბარდია, 1999, 25.

⁵² გაბისონია, დასახ. ნაშრ., 230.

⁵³ აქუბარდია, 1999, 59-60, 64-65.

აესი საბჭო ისმენდა გენერალური პროკურორის ანგარიშს და ამტკიცებდა პროკურატურის კოლეგიას⁵⁴.

1992 წ. 11 ივნისს საქართველოს რესპუბლიკის სახელმწიფო საბჭომ დაამტკიცა „საქართველოს რესპუბლიკის პროკურატურის დროებითი დებულება“, რომელმაც ახლებურად განსაზღვრა პროკურატურის სტატუსის ძირითადი ელემენტები. აღნიშნული „დროებითი დებულებით“ საპროკურორო ზედამხედველობას დაექვემდებარა ხელისუფლების ადგილობრივი ორგანოები, რაც სიახლეს წარმოადგენდა, ვინაიდან იგი ადრე მოქმედი საბჭოური კანონმდებლობით გამორიცხული იყო. კანონების შესრულებაზე საპროკურორო ზედამხედველობა სასამართლოში საქმის განხილვაში მონაწილეობით შეიცვალა, ხოლო საქმის განხილვაში პროკურორის მონაწილეობა მხოლოდ უფლებად გამოცხადდა⁵⁵.

1992 წ. 29 დეკემბერს მიღებულ იქნა კანონი „სამხედრო პროკურატურის შესახებ“, რომელიც სპეციალიზებულ პროკურატურის ორგანოს წარმოადგენდა და შედიოდა პროკურატურის ორგანოების ერთიან სისტემაში. სამხედრო პროკურატურა მთავარი სამხედრო პროკურატურისა და რეგიონული სამხედრო პროკურატურისგან შედგებოდა. მთავარ სამხედრო პროკურორს თანამდებობაზე ნიშნავდა საქართველოს სახელმწიფოს მეთაური გენერალური პროკურორის წარდგინებით⁵⁶. მოგვიანებით სამხედრო პროკურატურა გაუქმდა და დღეს პროკურატურის სისტემაში ასეთი სპეციალიზებული პროკურატურის ორგანო არ ფუნქციონირებს.

საქართველოს 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციამ მხოლოდ ერთი, 91-ე მუხლი (ძველი რედაქციით)⁵⁷ დაუთმო პროკურატურის სტატუსისა და ორგანიზაციის განსაზღვრას. აღნიშნული მუხლი მოექცა იმ თავში, რომელიც სასამართლო ხელისუფლებას ეძღვნება, რაც იმას ნიშნავს, რომ პროკურატურას ადგილი მიუჩინა სასამართლო ხელისუფლების სისტემაში. 91-ე მუხლში პირდაპირ იყო მითითებული, რომ პროკურატურა იყო სასამართლო ხელისუფლების დანესებულება. პროკურატურის ფუნქციად განისაზღვრა სისხლისსამართლებრივი დევნის, მოკვლევაზე, სასჯელის მოხდაზე ზედამხედველობის განხორციელება და სახელმწიფო ბრალდებისთვის მხარდაჭერა. პროკურატურა გამოცხადდა ერთიან ცენტრალიზებულ სისტემად. გენერალური პროკურორის, როგორც პროკურატურის სისტემის ხელმძღვანელის დანიშვნის უფლება მიენიჭა საქართველოს პარლამენტს. ქვემდგომი პროკურორების დანიშვნის უფლება მიეცა გენერალურ პროკურორს. პროკურატურის უფლებამოსილება, ორგანიზაცია და საქმიანობის წესი უფრო კონკრეტულად, დე-

⁵⁴ გაბისონია, 1999, 232-233.

⁵⁵ იქვე, 235-238.

⁵⁶ გაბისონია, 239-240.

⁵⁷ ახალი რედაქციით 65-ე მუხლი.

ტალურად განისაზღვრა ორგანული კანონით.

პროკურატურის მიჩნევა სასამართლო ხელისუფლების ნაწილად გაუმართლებელი იყო, ვინაიდან პროკურატურა ბრალდების ორგანოა, ხოლო სასამართლომართლმსაჯულების. შესაბამისად, დაუშვებელია ბრალდების ორგანო მართლმსაჯულების განმახორციელებელი სისტემის ნაწილი იყოს. პროკურატურის მიჩნევა სასამართლო ხელისუფლების განშტოებად წინააღმდეგობაში მოდის შეჯიბრებითობის პრინციპთან.

1995 წ. კონსტიტუციის შემდგომ 1997 წ. 21 ნოემბერს მიღებულ იქნა ორგანული კანონი „პროკურატურის შესახებ“, რომლითაც პროკურატურის ძირითად ფუნქციად სწორედ სახელმწიფო ბრალდების მხარდაჭერა დასახელდა (მე-2 და მე-19 მუხ.). მოგვიანებით, 2008 წ. 21 ოქტომბერს აღნიშნული ორგანული კანონი გაუქმდა და მიღებულ იქნა ახალი ორგანული კანონი პროკურატურის შესახებ. 2008 წლის 21 ოქტომბრის ორგანული კანონის მიხედვით, პროკურატურა წარმოადგენდა საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს საქვეუწყებო დანესებულებას და პროკურატურის სისტემას ქმნიდა მთავარი პროკურატურა, აფხაზეთისა და აჭარის ა/რესპუბლიკის პროკურატურები, ქ. თბილისის პროკურატურა, საოლქო პროკურატურები, რაიონული პროკურატურები და კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევაში სპეციალიზებული პროკურატურები (მე-7 მუხ.). პროკურატურის შესახებ ორგანულმა კანონმა გაითვალისწინა საპროკურორო საბჭოს არსებობა, რომელიც იუსტიციის სამინისტროსთან იქმნებოდა პროკურატურის დამოუკიდებლობის, გამჭვირვალობის უზრუნველსაყოფად, მისი ფუნქციების ეფექტიანად შესასრულებლად. იგი დამოუკიდებელი კოლეგიური ორგანო იყო. საპროკურორო საბჭოს თავმჯდომარე იყო იუსტიციის მინისტრი. საპროკურორო საბჭოს კომპეტენციაში შედიოდა მთავარი პროკურორისა და საგანგებო პროკურორის დანიშვნა.

2018 წლის 23 მარტს საქართველოს კონსტიტუციაში შეტანილი ცვლილების თანახმად, საქართველოს პროკურატურა გამოეყო საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სისტემას და ჩამოყალიბდა დამოუკიდებელ ორგანოდ, რომელსაც ხელმძღვანელობს საქართველოს გენერალური პროკურორი (საქართველოს კონსტიტუციის 65-ე მუხლი). აღნიშნული წარმოადგენდა კიდევ ერთ წინგადადგმულ ნაბიჯს საქართველოს პროკურატურის დამოუკიდებლობის უზრუნველსაყოფად. ამასთან ერთად, 2018 წლის 30 ნოემბერს მიღებულ იქნა „პროკურატურის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი. მოქმედი კანონმდებლობით, საქართველოს პროკურატურა არის ერთიანი, ცენტრალიზებული სისტემა, რომელიც თავის საქმიანობაში დამოუკიდებელია და ემორჩილება მხოლოდ კანონს. დაუშვებელია პროკურატურის საქმიანობაში ჩარევა, აგრეთვე ნებისმიერი სხვა ქმედება, რომელმაც შეიძლება ხელყოს მისი დამოუკიდებლობა (საქართველოს კონსტიტუციის 65-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი, „პროკურატურის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის

მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი). საქართველოს პროკურატურა, როგორც დამოუკიდებელი ორგანო არ ექვემდებარება აღმასრულებელი ხელისუფლების არც ერთ უწყებას. საქართველოს პროკურატურის სისტემა მოიცავს საქართველოს გენერალურ პროკურატურას, აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების პროკურატურებს, თბილისის პროკურატურას, საოლქო პროკურატურებს, რაიონულ პროკურატურებს, აგრეთვე კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევაში სპეციალიზებულ პროკურატურებს. პროკურატურის სამტატო ერთეულებსა და მათ რაოდენობას განსაზღვრავს გენერალური პროკურორი („პროკურატურის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-8 მუხლი). სისხლის სამართლის პროცესში პროკურორს გააჩნია სამი ძირითადი ფუნქცია, კერძოდ: იგი ახორციელებს სისხლისსამართლებრივ დევნას, გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელობას და სასამართლოში მხარს უჭერს სახელმწიფო ბრალდებას.

V. სისხლის სამართლის პროცესის დაწყება, სისხლისსამართლებრივი დევნა, გამოძიება. პროკურორის დისკრეციული უფლებამოსილება სისხლისსამართლებრივ დევნაზე

მოქმედი, 2009 წლის სსსკ-გან განსხვავებით, წინამორბედი 1998 წლის და საბჭოური საპროცესო კანონმდებლობა სისხლის სამართლის პროცესის საწყის ეტაპად სისხლის სამართლის საქმის აღძვრას ითვალისწინებდა. აღნიშნული ინსტიტუტი მიჩნეულია საბჭოურ სისხლის სამართლის საპროცესო ინსტიტუტად, რომელსაც თანამედროვე საპროცესო სამართალი არ იცნობს. სისხლის სამართლის საქმის აღძვრა, როგორც სისხლის სამართლის პროცესის პირველი და დამოუკიდებელი სტადია⁵⁸, სისხლისსამართლებრივი დევნისგან იმით იმიჯნებოდა, რომ, თუ სისხლის სამართლის საქმის აღძვრა ხდებოდა კონკრეტულ დანაშაულებრივ ფაქტზე, სისხლისსამართლებრივი დევნა წარმოებდა მხოლოდ გარკვეული პირის მიმართ. შეუძლებელი იყო დევნაზე საუბარი კონკრეტულ პირზე მიუთითებლად⁵⁹.

სისხლის სამართლის საქმის აღძვრისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების ინსტიტუტები რომ ერთი და იგივე არ იყო, მიუთითებდა ის გარემოებაც, რომ კანონით გათვალისწინებული საფუძვლის არსებობისას შესაბამის ორგანოს გამოჰქონდა გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმის აღძვრის შესახებ⁶⁰.

სისხლის სამართლის საქმის აღძვრა, როგორც სისხლის სამართლის პრო-

⁵⁸ ფაფიაშვილი/თევზაძე, 2002, 25-37.

⁵⁹ მეურმიშვილი, 2015, 71-74.

⁶⁰ კარიაული, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 63.

ცესის პირველი და დამოუკიდებელი სტადია, 2005 წლის 25 მარტს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში შეტანილი საკანონმდებლო ცვლილების შედეგად გაუქმდა⁶¹.

მაშინ, როდესაც წინამორბედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით სისხლის სამართლის პროცესის საწყისი სტადია საქმის აღძვრა იყო, მოქმედი საპროცესო კოდექსის (მე-100 მუხ.) მიხედვით, პროცესის დაწყებით სტადიას წარმოადგენს გამოძიება⁶², რომელსაც გამომძიებელი, ან პროკურორი იწყებს დანაშაულის შესახებ ინფორმაციის მიღებისას. აღნიშნული ინფორმაცია შეიძლება პროკურორს ან გამომძიებელს მიანოდონ, გამოვლინდეს სს პროცესის დროს ან გამოქვეყნდეს მასმედიაში. ინფორმაცია შეიძლება იყოს ზეპირი, წერილობითი ან სხვაგვარად დაფიქსირებული. გამოძიების დაწყების საფუძველი შეიძლება იყოს ანონიმური ცნობაც, მაგრამ მხოლოდ ანონიმური ცნობა არ განიხილება სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების საფუძველად.

მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ერთმანეთისგან მიჯნავს გამოძიებასა და სისხლისსამართლებრივ დევნას. სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების წესი მოქმედი კანონმდებლობისგან განსხვავებულად იყო განსაზღვრული როგორც საბჭოური, ისე 1998 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით.

მოქმედი სსსკ-გან განსხვავებით, 1923 წლის კოდექსით სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებაში დაზარალებული მეტად მნიშვნელოვან როლს ასრულებდა. დაზარალებული ნებისმიერ საქმეზე სუბსიდიურ ბრალმდებლად, ხოლო გარკვეული კატეგორიის საქმეებზე კერძო ბრალმდებლად გვევლინებოდა. კერძო და კერძო-საჯარო ბრალდების საქმეზე დაზარალებული პროკურორთან ერთად წარმოადგენდა ბრალდების მხარეს⁶³. დაზარალებული იყო პროცესის აქტიური მონაწილე და არა უფლებო ობიექტი⁶⁴. ანალოგიური მდგომარეობა იყო შენარჩუნებული 2010 წლის 1 ოქტომბრამდე. 1998 წლის სსსკ-ი დაზარალებულს ასევე ანიჭებდა ფართო უფლებამოსილებას და ამ უფლებებით იგი პროცესის ერთ-ერთ (ბრალდების) მხარედ გვევლინებოდა. მოქმედი საპროცესო კოდექსით დაზარალებული არ არის მხარე და იგი უფლებრივად მოწმეს უთანაბრდება⁶⁵.

1998 წლის სსსკ-ის 23-ე მუხლი სისხლისსამართლებრივი დევნის შემდეგ სახეებს განსაზღვრავდა: საჯარო, სუბსიდიური, კერძო-საჯარო, კერძო.

⁶¹ *მეურმიშვილი*, 2015, 71-74.

⁶² თუმცა, არ არის გამორიცხული სისხლის სამართლის პროცესის დაწყება სისხლისსამართლებრივი დევნითაც, როცა ადგილი აქვს პირის დაკავებას გადაუდებელი აუცილებლობიდან გამომდინარე (სსსკ-ის 171-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული შემთხვევა).

⁶³ *ჩხეიძე*, მართლმსაჯულება და კანონი, 2013, №2, 118; *ბოხაშვილი*, 2004, 46.

⁶⁴ *თუმანიშვილი*, სამართლის ჟურნალი, 2009, №2, 87.

⁶⁵ *კარიაული*, მართლმსაჯულება და კანონი, 2011, №2, 139; *შალიკაშვილი*, 2011, 114.

დევნის აღნიშნული სახეებიდან ყველაზე წამყვანი ადგილი ეკავა საჯარო სისხლისსამართლებრივ დევნას, რომელსაც თითქმის ყველა კატეგორიის საქმეზე პროკურორი დამოუკიდებლად ახორციელებდა, განსხვავებით გამომძიებლისგან, რომლის უფლებამოსილება ამ კუთხით შეზღუდული იყო, რაც იმაში გამოიხატებოდა, რომ მას პროკურორის თანხმობა სჭირდებოდა⁶⁶.

სუბსიდიური დევნის განხორციელება დამოკიდებული იყო დაზარალებულზე ან მის წარმომადგენელზე, ვინაიდან დევნაზე პროკურორის უარის შემთხვევაში დაზარალებულს შეეძლო მხარი დაეჭირა დევნისთვის, რაც დევნის გაგრძელების წინაპირობა იყო⁶⁷. ასეთ დროს პროკურორს შეეძლო მონაწილეობა არ მიეღო საქმის შემდგომ სასამართლო განხილვაში და დაზარალებული გვევლინებოდა სუბსიდიურ მდევნელად⁶⁸. სუბსიდიური სისხლისსამართლებრივი დევნა მხოლოდ სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის განხილვისას მიმდინარეობდა, ვინაიდან იგი გულისხმობდა პროკურორის მიერ ფორმულირებული ბრალდების მხარდაჭერას, ხოლო სახელმწიფო ბრალდება არსებობდა მხოლოდ სასამართლოში საქმის განხილვის დროს⁶⁹.

კერძო-საჯარო სისხლისსამართლებრივი დევნა დევნის სხვა სახეებისგან იმით გამოირჩეოდა, რომ დევნა დაზარალებულის საჩივრის საფუძველზე იწყებოდა და დაზარალებულის პოზიცია პროცესის მიმდინარეობისას გადამწყვეტ მნიშვნელობას იძენდა. თუმცა იმ კატეგორიის საქმეებზე, რომელიც კერძო-საჯარო დევნის სფეროს მიეკუთვნებოდა, დევნის დაწყება პროკურორს დაზარალებულის საჩივრის გარეშეც შეეძლო, თუ საქმე განსაკუთრებული საზოგადოებრივი მნიშვნელობის იყო და აგრეთვე, დაზარალებულს უმწეობის ან ბრალდებულზე დამოკიდებულების გამო არ შეეძლო დაეცვა თავისი უფლებები და კანონიერი ინტერესები. მაგრამ ასეთ შემთხვევაში დაზარალებულის წერილობითი თანხმობა მაინც იყო საჭირო⁷⁰.

1998 წლის სსსკ-ით (26-ე მუხ.), ისევე როგორც 1923 და 1960 წწ. საპროცესო კოდექსებით, განსაზღვრული იყო ის დანაშაულები, რომელთა განხორციელების შემთხვევაში სისხლისსამართლებრივი დევნის დასაწყებად საჭირო იყო დაზარალებულის საჩივრის არსებობა. საპროცესო კანონმდებლობა პროკურორს აძლევდა უფლებას ჩარეულიყო ასეთ საქმეში საჯარო ინტერესის დასაცავად და კერძო ბრალდების საქმე საჯარო ბრალდების საქმედ იქცეოდა. კერძო-საჯარო ბრალდების საქმეზე დევნის დასაწყებად საჭირო იყო დაზარალებულის საჩივარი, მაგრამ საქმე არ წყდებოდა დაზარალებულის და ბრალდებულის შერიგებით. ბრალდებულის დაზარალებულთან შერიგების

⁶⁶ მეურმიშვილი, 2015, 59.

⁶⁷ მეიშვილი/ჯორბენაძე, 2007, 87-88.

⁶⁸ იქვე, 65-66.

⁶⁹ იქვე, 88.

⁷⁰ მეურმიშვილი, 2015, 67.

საფუძველზე სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტა იმას გულისხმობდა, რომ შერიგება უნდა მომხდარიყო სასამართლო განაჩენის გამოტანამდე.

კერძო-საჯარო სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის საფუძველი ბრალდებულთან დაზარალებულის შერიგება მხოლოდ მაშინ შეიძლება გამხდარიყო, როცა დევნის გაგრძელებას შეეძლო ზიანი მიეყენებინა როგორც ბრალდებულისთვის, ისე დაზარალებულისთვის. მაგალითად, გაუპატიურების შემდეგ ბრალდებული და დაზარალებული შერიგდებოდნენ და ოჯახს შექმნიდნენ⁷¹.

კერძო სისხლისსამართლებრივი დევნა იწყებოდა სსკ-ის განსაზღვრული მუხლებით გათვალისწინებულ დანაშაულთა (ჯანმრთელობის განზრახ მსუბუქი დაზიანება და ცემა) განხორციელებისას. კერძო-საჯაროსგან განსხვავებით, კერძო სისხლისსამართლებრივი დევნის როგორც დაწყება, ისე შეწყვეტა დამოკიდებული იყო დაზარალებულზე. დევნის შეწყვეტა შესაძლებელი იყო დაზარალებულისა და ბრალდებულის შერიგებით. პროკურორს კერძო ბრალდების საქმეში ჩაბმის უფლებაც ჰქონდა მხარეთა მოთხოვნის შემთხვევაში და მაშინ, როცა საქმე განსაკუთრებული საზოგადოებრივი მნიშვნელობის იყო⁷².

მოქმედი სსს კოდექსით სისხლისსამართლებრივი დევნა არ არის დაყოფილი სახეებად, რასაც შეიძლება ჰქონდეს თავისი დადებითი და უარყოფითი მხარეები. ასეთ დაყოფაზე უარის თქმა აიხსნება იმით, რომ დევნის განხორციელება პროკურორის დისკრეციას განეკუთვნება, რაც იმას ნიშნავს, რომ დაზარალებულის უარი პროკურორისთვის არ წარმოადგენს დევნის დამაბრკოლებელ გარემოებას და მან მხოლოდ ირიბად შეიძლება ზეგავლენა მოახდინოს დევნაზე. თუმცა, გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, დევნის დაყოფა სახეებად და ზოგიერთ დანაშაულზე კერძო-საჯარო დევნის არსებობა გამართლებული იქნებოდა, ვინაიდან „კერძო ინტერესი მეტია, ვიდრე საჯარო“⁷³.

2009 წლის სსს კოდექსმა გაითვალისწინა სისხლისსამართლებრივი დევნის დისკრეციის პრინციპი (მე-16 და 105-ე, 106-ე, 166-ე, 168-ე მუხლები), რაც საკანონმდებლო ნოვაციას წარმოადგენს. 105-ე მუხლის მე-3 ნაწილი უშვებს სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის ან დევნის შეწყვეტის შესაძლებლობას, თუ დევნა ეწინააღმდეგება სისხლისსამართლებრივ პოლიტიკას, რომლის სახელმძღვანელო პრინციპების ზოგადი ნაწილი საჯაროა. აღნიშნული წარმოშობს კითხვას, აქვს თუ არა პროკურორს უფლება არ დაიწყოს დევნა ან უარი თქვას მასზე, როცა პირი იმხილება მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის ჩადენაში? დასმულ კითხვაზე სსსკ პირდაპირ პასუხს არ იძლევა, მაგრამ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულებით, პროკურორს ამის შესაძლებლობა აქვს⁷⁴.

⁷¹ *მეიშვილი/ჯორბენაძე*, 2007, 90.

⁷² 1998 წლის სსსკ-ის 27-ე მუხლი.

⁷³ *დვალიძე*, 2013, 12.

⁷⁴ *მეფარიშვილი*, 2014, 19.

თუ დევნის დაწყება პროკურორის დისკრეციას და მის თავისუფალ შეხედულებაზეა დამოკიდებული, გამოძიების დაწყება შესაბამისი საფუძვლების არსებობისას სავალდებულოა⁷⁵. გამოძიება იწყება დანაშაულის ჩადენის შესახებ ინფორმაციის მიღებისას ან პირველივე საგამოძიებო მოქმედების ჩატარებისას⁷⁶. თუ არსებობს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ქმედება, რომელიც გამოძიების დაწყების საფუძველია, პროკურორი ვალდებულია დაიწყოს გამოძიება და მას არ შეუძლია უარი თქვას გამოძიების დაწყებაზე საკუთარი შეხედულებისამებრ. შეიძლება გამოძიება და სისხლის-სამართლებრივი დევნა ერთდროულად დაიწყოს, მაგრამ, როგორც წესი, გამოძიების დაწყება დევნის დაწყებას წინ უძღვის⁷⁷, როგორც სისხლის სამართლის პროცესის საწყისი სტადია⁷⁸. შეიძლება გამოძიება ჩატარდეს, მაგრამ გამოძიებით მიღებული მტკიცებულებების საფუძველზე, დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში, პროკურორმა უარი თქვას სისხლისსამართლებრივ დევნაზე⁷⁹. მაშასადამე, გამოძიების დაწყება და განხორციელება არ ნიშნავს იმას, რომ სისხლისსამართლებრივი დევნაც განხორციელდება.

გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის გამიჯვნა განსაკუთრებით დამახასიათებელია შეჯიბრებითი პროცესისთვის, რაც გამართლებულია იმდენად, რამდენადაც გამოძიებისა და ბრალდების ფუნქციები არ შეიძლება იყოს გაიგივებული. გამოძიების მიზანი საქმეზე მტკიცებულებათა მოპოვება, საქმეზე ობიექტური ჭეშმარიტების დადგენა უნდა იყოს და არა საბრალდებო, სისხლისსამართლებრივი დევნის ფუნქციის განხორციელება⁸⁰.

VI. დაცვის მხარე

1. დაცვის ქვეშ მყოფი პირი

2010 წლის 1 ოქტომბრამდე მოქმედი სსს კანონმდებლობა პროცესის სხვადასხვა სტადიაზე დაცვის მხარეს სხვადასხვა პროცესუალურ სტატუსს ანიჭებდა. მაგალითად, 1998 წლის საპროცესო კოდექსით, პროცესის საწყის ეტაპზე გამოძიებელი პროკურორის თანხმობით ან თვითონ პროკურორი პირს ცნობდა ეჭვმიტანილად, თუ არსებობდა საფუძვლიანი ეჭვი, რომ პირმა დანაშაული ჩაიდინა, მაგრამ არ იყო იგი საკმარისი მისთვის ბრალდების წასაყენებლად (72-ე მუხ.). პირის ეჭვმიტანილად ცნობის შემდგომი სტადია იყო

⁷⁵ ლალიაშვილი, 2015, 51.

⁷⁶ იქვე, 46.

⁷⁷ იქვე, 47.

⁷⁸ მეურმიშვილი, წიგნში: საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 66.

⁷⁹ იქვე, 2017, 69.

⁸⁰ მეფარიშვილი, მართლმსაჯულების მაცნე, 1996, №1, 25.

გამომძიებლის ან პროკურორის დადგენილებით პირის ბრალდებულის სახით პასუხისგებაში მიცემა, როცა პასუხისგებაში მიცემული ბრალდებულის სტატუსს იძენდა (75-ე მუხ.).

დღეს მოქმედი საპროცესო კოდექსი საერთოდ არ იცნობს ტერმინ „ექვმიტიანილი“ და დაცვის მხარე თავიდანვე, პროცესის საწყის ეტაპზე იძენს ბრალდებულის სტატუსს. ბრალდებულად იწოდება დანაშაულის სავარაუდოდ ჩამდენი პირი და იგი ამ სტატუსს ინარჩუნებს სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებიდან პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის არსებითად განხილვის დამთავრებამდე. ბრალდებულად პირის ცნობა ხდება გამოძიების სტადიაზე შეკრებილ იმ მტკიცებულებათა მიხედვით, რომელიც საკმარისია დასაბუთებული ვარაუდისთვის, რომ ამ პირმა დანაშაული ჩაიდინა (169-ე მუხ.). თუ ადრე მოქმედი საპროცესო კანონმდებლობით დაცვის მხარეს ჯერ „ექვმიტიანილის“, შემდეგ „ბრალდებულის“, ხოლო სასამართლოში საქმის არსებითად განხილვისას „განსასჯელის“ სტატუსი ენიჭებოდა, დღეს მოქმედი კანონმდებლობა „ბრალდებულის“ ერთიან სტატუსში აერთიანებს „ექვმიტიანილის“ და „განსასჯელის“ ფორმალურ ნიშნებს. შესაბამისად, ლიტერატურაში გამოთქმული თვალსაზრისით, „დაცვის მხარე მთელი პროცესის განმავლობაში გვევლინება ფართო უფლებებით აღჭურვილ პროცესის აქტიურ მხარედ“⁸¹, რასაც მისაღებ ცვლილებად მიიჩნევენ და დადებით შეფასებას აძლევენ⁸².

2. ადვოკატის ინსტიტუტი

საქართველოში დამცველის ინსტიტუტის ათვისების წერტილად შეიძლება ჩაითვალოს 1922 წლის 2 ნოემბერი, როდესაც ცაკ-ის დადგენილებით სახალხო მოსამართლეთა საბჭოსთან დაარსდა სისხლის სამართლისა და სამოქალაქო სამართლის საქმეთა დამცველთა კოლეგია, ხოლო 1923 წლის 15 სექტემბრის ცაკ-ის და სახკომსაბჭოს ერთობლივი დადგენილებით აღმოსავლეთ და დასავლეთ საქართველოს ოლქის სასამართლოებთან შეიქმნა სისხლის სამართლისა და სამოქალაქო სამართლის საქმეთა დამცველთა კოლეგიები. საქართველოს ცაკ-ის 1924 წლის 28 თებერვლის დადგენილებით, დამცველთა კოლეგიის წევრი შეიძლებოდა ყოფილიყო უმაღლესი იურიდიული განათლების მქონე პირი ან პირი, რომელსაც ჰქონდა იუსტიციის ორგანოებში მუშაობის არანაკლებ ერთი წლის სტაჟი. დამცველთა კოლეგიის განვითარების შემდეგი ეტაპია ცაკ-ის 1927 წლის 5 სექტემბრის დადგენილება, რომლითაც უზენაეს სასამართლოსთან იქმნება სამოქალაქო და სისხლის სამართლის საქმეთა დამცველთა კოლეგია⁸³.

⁸¹ თუმანიშვილი, 2014, 123.

⁸² ფალიაშვილი, მართლმსაჯულება და კანონი, 2006, №4, 17.

⁸³ აქუბარდია, 2011, 19-20.

XX საუკუნის 30-40-იან წლებში ადვოკატთა კოლეგიის ფუნქციონირება არაეფექტური იყო და იგი ჯეროვან როლს ვერ ასრულებდა დაცვის ფუნქციის განსახორციელებლად. ამაზე მეტყველებს ის, რომ სასამართლოებში საქმე გამარტივებულად მიმდინარეობდა, რომელშიც არც ბრალდებული და არც მისი დამცველი არ მონაწილეობდა, რაც დაცვის უფლების სრულ იგნორირებას მოასწავებდა. უფრო მეტიც, დამცველსა და ბრალდებულს სასამართლოს გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლებაც არ გააჩნდათ⁸⁴.

XX საუკუნის 60-იან წლებში, კერძოდ, საქართველოს მინისტრთა საბჭოს 1960 წლის 26 ივლისის დადგენილებით ადვოკატურის რეორგანიზაცია განხორციელდა, ჩამოყალიბდა აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა კოლეგიები. შემდგომი ეტაპი იყო სსრ კავშირის 1977 წლის კონსტიტუციაში ადვოკატურის სამართლებრივი მდგომარეობის ასახვა. 1979 წელს კი სსრ კავშირში მიიღეს კანონი ადვოკატურის შესახებ, რის საფუძველზეც 1981 წლის 12 ნოემბერს საქართველოში მიღებულ იქნა დებულება ადვოკატურის შესახებ⁸⁵.

საქართველოს მიერ დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ განხორციელებული სამართლებრივი რეფორმის მნიშვნელოვან ნაწილს წარმოადგენდა ადვოკატურის რეორგანიზაცია. ამ მიზნით საქართველოს პარლამენტმა 2001 წლის 20 ივნისს მიიღო კანონი „ადვოკატთა შესახებ“, რომელმაც განსაზღვრა ადვოკატურის საქმიანობის პრინციპები, ადვოკატთა სამართლებრივი სტატუსი და პასუხისმგებლობა⁸⁶. აღნიშნული კანონის მიხედვით, საქართველოში შექმნილია ადვოკატთა ასოციაცია, რომელშიც უნდა იყოს გაერთიანებული საადვოკატო საქმიანობის ნებართვის მქონე ყველა პირი. მაშასადამე, თუ საბჭოთა ხელისუფლების პირობებში ადვოკატები ადვოკატთა კოლეგიაში ერთიანდებოდნენ, დღეს მოქმედი კანონმდებლობით, ადვოკატთა კოლეგიები ადვოკატთა ასოციაციამ ჩაანაცვლა. ადვოკატად მოღვაწეობის მსურველ პირს, ადვოკატთა ასოციაციის წევრობის პარალელურად, შეუძლია სამეწარმეო იურიდიული პირის სახით დააფუძნოს კერძო საადვოკატო ბიურო.

ადვოკატურის განვითარების ისტორიაში მნიშვნელოვანია სამართალწარმოებაში უსასყიდლოდ ადვოკატის მონაწილეობის ფორმა და მასთან დაკავშირებით განხორციელებული ცვლილებები. 2005 წლამდე საქართველოში მოქმედებდა სახაზინო ადვოკატის ინსტიტუტი, რაც საბჭოთა სისტემისთვის იყო დამახასიათებელი. 2005-2007 წლებში მომზადდა სახაზინო ადვოკატის ინსტიტუტის რეფორმის კონცეფცია, რის შედეგადაც, 2007 წლის 19 ივნისს მიღებულ იქნა საქართველოს კანონი იურიდიული დახმარების შესახებ. აღნიშნული კანონით იუსტიციის სამინისტროს სისტემაში შეიქმნა იურიდიული დახმარების სამსახური, რომელიც 2009 წლიდან სასჯელალსრულების,

⁸⁴ იქვე, 21.

⁸⁵ აქუბარდია, 2011, 22.

⁸⁶ იქვე, 23.

პრობაციისა და იურიდიული დახმარების საკითხთა სამინისტროს დაქვემდებარებაში გადავიდა⁸⁷.

იურიდიული დახმარების შესახებ კანონმა სისხლის საპროცესო სამართალში ახალი ინსტიტუტის დანერგვასთან დაკავშირებით ახალი ტერმინოლოგიაც შემოიტანა. იურიდიული დახმარების ბიუროს, იურიდიული დახმარების მიმწოდებელ ან რეესტრში რეგისტრირებულ ადვოკატს, რომელიც დასახელებული კანონის საფუძველზე ახორციელებს იურიდიულ დახმარებას, საზოგადოებრივი ადვოკატი ეწოდება (მე-2 მუხ., „დ“). საზოგადოებრივი ადვოკატის ინსტიტუტი სიახლეს წარმოადგენს ქართული სისხლის საპროცესო სამართლისთვის.

იურიდიული დახმარების სამსახური მეტად მნიშვნელოვან ფუნქციას ასრულებს იმისთვის, რომ ბრალდებული იყოს უზრუნველყოფილი დაცვით, თუ მას არ გააჩნია მატერიალური საშუალება იურიდიული დახმარების ასანაზღაურებლად. დაცვის უფლებით ბრალდებულის უზრუნველყოფას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება, ვინაიდან იგი არის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული სამართლიანი სასამართლოს უფლების შემადგენელი ნაწილი. მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე, უსასყიდლო დაცვის უფლებით უზრუნველყოფას ეხება ასევე სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-14 მუხლი. აღნიშნული უფლება გარანტირებულია საქართველოს მოქმედი სსს კოდექსის 46-ე მუხლით, რომელიც სახელმწიფოს ხარჯზე დაცვას ითვალისწინებს, თუ: ა) გადახდისუუნარო ბრალდებული მოითხოვს ადვოკატის დანიშვნას; ბ) არსებობს სსსკ-ით დადგენილი სავალდებულო დაცვის შემთხვევა და სისხლის სამართლის საქმეში არ მონაწილეობს ბრალდებულის მიერ აყვანილი ადვოკატი (დაცვა შეთანხმებით).

ბრალდებულის დაცვა იმდენად მნიშვნელოვანია მართლმსაჯულების სრულად განსახორციელებლად, რომ მას მოქმედი სსსკ-ის 45-ე მუხლი კონკრეტულ შემთხვევებში სავალდებულოდაც (სავალდებულო დაცვა) აცხადებს, რასაც 1998 წლის სსსკ-ი იძულებით დაცვას უწოდებდა.

VII. მტკიცებულება

მტკიცებულების ცნება პირველად 1931 წ. 1 მარტის სსრ ცენტრალური აღმასრულებელი კომიტეტისა და სახალხო კომისართა საბჭოს მიერ მიღებული „სისხლის სამართლის საქმეთა გამო წინასწარი გამოკვლევისათვის მიღებული დროებითი წესების“ მე-17 მუხლში იქნა ჩამოყალიბებული და განისაზღვრა, თუ რა მონაცემები შეიძლება ჩათვლილიყო დამამტკიცებელ საბუთად. აღნიშნული წესების მიღებამდე 1923 წ. სსსკ-ით გამომძიებელსა

⁸⁷ იქვე, 34.

და მოსამართლეზე იყო დამოკიდებული გარკვეული მონაცემები მიეჩნია თუ არა მტკიცებულებად⁸⁸.

1923 წლის სსსკ-ს 57-ე მუხლით მტკიცებულების სახეებად განისაზღვრა მოწმის ჩვენება, ექსპერტის დასკვნა, ნივთიერი მტკიცებულება, გასინჯვა-დათვალიერების ოქმი, ბრალდებულის პირადი ახსნა-განმარტება და სხვა წერილობითი დოკუმენტები. 1960 წლის სსსკ კი მტკიცებულების ჩამოთვლილი სახეების გარდა კიდევ სხვა მტკიცებულების სახეებსაც იცნობდა, როგორც იყო დაზარალებულის ჩვენება და ეჭვმიტანილის ჩვენება⁸⁹ (61-ე მუხ.). მტკიცებულების ის სახეები, რომელიც 1960 წლის სსსკ-ით იყო გათვალისწინებული, აისახა 1998 წლის საპროცესო კანონმდებლობაშიც⁹⁰.

მოქმედი, 2009 წლის სსსკ ზემოთ დასახელებული მტკიცებულების სახეებიდან არ ითვალისწინებს დაზარალებულის და ეჭვმიტანილის ჩვენებებს, რაც იმით არის განპირობებული, რომ მოქმედი საპროცესო კანონმდებლობა ეჭვმიტანილს, როგორც პროცესის სუბიექტს არ იცნობს, ხოლო დაზარალებულს მოწმის სტატუსი ენიჭება.

ის, რომ მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა არ იცნობს ეჭვმიტანილის ინსტიტუტს და შესაბამისად, ეჭვმიტანილის ჩვენებას, როგორც მტკიცებულების სახეს, ზოგიერთი ავტორის შეხედულებით, შეიძლება დადებითადაც შეფასდეს. ქართველი მეცნიერი ბ. ხარაზიშვილი აღნიშნავდა, რომ „შეუწყნარებელია ბრალდების წარდგენის მომზადების საბაზით პიროვნების ეჭვმიტანილად დაკითხვა. ასეთ შემთხვევაში გასაქანი მიეცემა უკანონობას და თვითნებობას“⁹¹. პრაქტიკაში ეჭვმიტანილის დაკითხვა და ამის შედეგად მიღებული ჩვენება, ხშირად გამოიყენებოდა ბრალდების წარდგენის მოსამზადებლად, რაც მართლაც ქმნის ადამიანის უფლებების დარღვევის საფრთხეს. მაგრამ ისიც საყურადღებოა, რომ 1960 წ. სსსკ-ით ეჭვმიტანილის მიერ ჩვენების მიცემა მის საპროცესო უფლებად ითვლებოდა და არა მოვალეობად. თუ ეჭვმიტანილი ჩვენების მიცემაზე უარს იტყოდა ან ცრუ ჩვენებას მისცემდა, პასუხს არ აგებდა⁹².

2009 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსსა და ადრე მოქმედ სისხლის საპროცესო სამართალს შორის სხვაობა იმაშიც მდგომარეობს, იგი ირიბ ჩვენებას დასაშვებ მტკიცებულებად მიიჩნევს მხოლოდ მაშინ, თუ იგი დასტურდება სხვა ისეთი მტკიცებულებით, რომელიც არ არის ირიბი ჩვენება (76-ე მუხლის მე-3 ნაწილი).

ირიბ ჩვენებად ითვლება ჩვენება, რომელიც სხვა პირის მიერ გავრცელებულ ინფორმაციაზე მიუთითებს. სხვაგვარად ირიბ ჩვენებას ნაწარმოები მტ-

⁸⁸ კარიული, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 129.

⁸⁹ ხარაზიშვილი, 1982, 249-253.

⁹⁰ ჩხეიძე, 2010, 82.

⁹¹ ხარაზიშვილი, 1982, 252.

⁹² ფალიაშვილი/თალაკვაძე, 1988, 157.

კიციბულელებაც ეწოდება⁹³. ირიბი ჩვენება განსხვავდება ირიბი მტკიცებულები-სგან და მათ შორის ტოლობის ნიშანი არ დაისმის. ირიბი ჩვენება შეიძლება იყოს პირდაპირი ან ირიბი მტკიცებულება. ირიბი ჩვენება არის თუ არა ირიბი მტკიცებულება, დამოკიდებულია იმაზე, თუ რა მიმართებაშია მტკიცების საგანთან⁹⁴. სსსკ-ის 76-ე მუხლის მე-3 ნაწილი ეხება არა ირიბ მტკიცებულებას, არამედ ირიბ ჩვენებას.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის გადაწყვეტილების თანახმად, სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენი არ შეიძლება ირიბ ჩვენებას ეფუძნებოდეს⁹⁵. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ანალოგიურ პოზიციას გამოხატავს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოც⁹⁶. 2009 წლის სსსკ 2015 წლამდე უშვებდა ისეთი ირიბი ჩვენების გამოყენებას, რომელიც სხვა მტკიცებულებით დასტურდებოდა და არ აკეთებდა დათქმას, თუ როგორი უნდა ყოფილიყო ან არ უნდა ყოფილიყო ირიბი ჩვენების დამადასტურებელი „სხვა მტკიცებულება“. ასეთი ფორმულირება შესაძლებლობას უშვებდა, რომ გამოყენებული ყოფილიყო ისეთი ირიბი ჩვენება, რომელიც კვლავ ირიბი ჩვენებით დასტურდებოდა. დღევანდელი საკანონმდებლო მდგომარეობით ასეთი ჩვენების გამოყენება დაუშვებელია.

მოქმედი სსსკ ირიბი ჩვენების სამართალწარმოებაში გამოყენებისთვის ორ წინაპირობას განსაზღვრავს: 1. ირიბი ჩვენების მიმცემს უნდა შეეძლოს პირველწყაროზე მითითება; 2. ირიბ ჩვენებაში მოცემული ინფორმაცია უნდა დასტურდებოდეს სხვა მტკიცებულებითაც, რომელიც არ არის ირიბი ჩვენება⁹⁷.

VIII. ალკვეთის ღონისძიებები

1923 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 144-ე მუხლი ალკვეთის ღონისძიების შემდეგ სახეებს იცნობდა: 1) წაუსვლელობის ხელწერილი; 2) პირადი და ქონებრივი თავდებობა; 3) სანინდარი; 4) შინადატუსალება; 5) დაპატიმრება; 6) სამხედრო მოსამსახურეთა მიმართ უფროსის მეთვალყურეობა. „სანინდარი“ აღნიშნავდა იმას, რაც თანამედროვე სისხლის საპროცესო სამართალში აღინიშნება ტერმინით „გირაო“. რაც შეეხება „შინადატუსალებას“, იგი გულისხმობდა შინაპატიმრობას, რომელიც ითვალისწინებდა პირისთვის სახლიდან გასვლის აკრძალვას ბაღრაგის გარეშე ან უიმისოდ.

1923 წ. 1 მარტის სსრ ცენტრალური აღმასრულებელი კომიტეტისა და

⁹³ ფაფიაშვილი, 2015, 264.

⁹⁴ მალაქელიძე/თუმანიშვილი, მართლმსაჯულება და კანონი, 2017, №1, 31-32.

⁹⁵ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 22 იანვრის №1/1/548 გადაწყვეტილება.

⁹⁶ სახელმძღვანელო წინადადებები სისხლის სამართლის საქმეზე განაჩენის ფორმის, მისი დასაბუთებულობისა და ტექსტის სტილისტიკური გამართულობის თაობაზე, 2015, 340.

⁹⁷ ფაფიაშვილი, 2015, 266.

სახალხო კომისართა საბჭოს მიერ მიღებული „სისხლის სამართლის საქმეთა გამო წინასწარი გამოკვლევისათვის მიღებული დროებითი წესებით“ გაუქმდა 1923 წ. სსსკ-ით დადგენილი ისეთი აღკვეთის ღონისძიებანი, როგორც იყო ქონებრივი თავდებობა, გირაო, შინაპატიმრობა და აღკვეთის ღონისძიებებად დაადგინა: ა) გაუსვლელობის ხელწერილი; ბ) პირადი ან კოლექტიური თავდებობა და გ) დაპატიმრება.

1960 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსმაც არ გაითვალისწინა აღკვეთის ღონისძიებად ქონებრივი თავდებობა და შინაპატიმრობა. 1960 წლის საპროცესო კოდექსი, 1923 წლის კოდექსისგან განსხვავებით, აღკვეთის ღონისძიების ისეთ სახეს იცნობდა, როგორც იყო საზოგადოებრივი ორგანიზაციის თავდებობა და არასრულწლოვნის სამეთვალყურეოდ გადაცემა.

1923 წლის სსსკ-ის გარდა, შინაპატიმრობას, როგორც აღკვეთის ღონისძიების სახეს, ითვალისწინებდა 1998 წლის სსსკ-იც (166-ე მუხ.) და იგი პატიმრობის შემდეგ ყველაზე მკაცრ აღკვეთის ღონისძიებას წარმოადგენდა⁹⁸. კოდექსით შინაპატიმრობის გამოყენება გათვალისწინებული იყო იმ პირთა მიმართ, რომელთა სრული იზოლაციის აუცილებლობაც არ არსებობდა. კერძოდ, პირველი ან მეორე ჯგუფის ინავლიდის, მძიმე ქრონიკული ან ინფექციური სნეულებით დაავადებული პირის, 12 კვირაზე მეტი ხნის ორსული ქალის მიმართ, აგრეთვე ბრალდებულის მძიმე ოჯახური მდგომარეობის დროს.

შინაპატიმრობა, როგორც აღკვეთის ღონისძიება, გაუქმდა 2005 წლის საკანონმდებლო ცვლილების შედეგად. დასახელებულ აღკვეთის ღონისძიებას არ იცნობს მოქმედი 2009 წლის სსსკ. აღკვეთის ღონისძიებებთან დაკავშირებით 1998 წლის სსსკ-ის თავისებურებად უნდა ჩაითვალოს ისიც, რომ იგი იცნობდა პოლიციის ზედამხედველობაში გადაცემის ინსტიტუტს (167-ე მუხ.)⁹⁹, რომელიც შინაპატიმრობის მსგავსად, 2005 წელს გაუქმდა.

მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა შემდეგი სახის აღკვეთის ღონისძიებებს ითვალისწინებს: 1. შეთანხმება გაუსვლელობისა და სათანადო ქცევის შესახებ; 2. პირადი თავდებობა; 3. სამხედრო მოსამსახურის ქცევისადმი სარღობის მეთვალყურეობა; 4. გირაო; 5. პატიმრობა¹⁰⁰.

მართალია, მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა შინაპატიმრობას აღკვეთის ღონისძიების სახედ არ აცხადებს, მაგრამ შინაპატიმრობა გამოიყენება სასჯელის ერთ-ერთ ფორმად¹⁰¹.

⁹⁸ გაბისონია, 2003, 138 და შემდეგი.

⁹⁹ იქვე, 174 და შემდეგი.

¹⁰⁰ ფაფიაშვილი, წიგნში: საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 256-354.

¹⁰¹ იხ. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 69-ე მუხლი და სისხლის სამართლის კოდექსის 471-ე მუხლი.

IX. განრიდებისა და მედიაციის ინსტიტუტი

ქართული სისხლის სამართლის პროცესის განვითარების გზაზე მეტად მნიშვნელოვანია 2010 წელს „არასრულწლოვანთა განრიდებისა და მედიაციის პროგრამის“ შემოღება, ხოლო 2011 წლიდან აღნიშნული პროგრამის სრულწლოვან პირებზეც გავრცელება. სრულწლოვანთა განრიდება სსსკ-ით რეგულირდება, ხოლო არასრულწლოვანთა განრიდება და არასრულწლოვანთა მიმართ სისხლის სამართლის პროცესის განხორციელება არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსით, რაც მეტად მნიშვნელოვან სიახლეს წარმოადგენს.

2009 წლის სსსკ-ის მიღებასთან ერთად დამტკიცდა „სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპები“, რომლითაც პროკურორი ხელმძღვანელობს სისხლისსამართლებრივი დევნის შესახებ გადანყვეტილების მიღებისას. აღნიშნული პრინციპები პროკურორს უტოვებს შესაძლებლობას აირჩიოს ტრადიციული მართლმსაჯულების გზა ან აღდგენითი მართლმსაჯულება¹⁰². აღდგენითი მართლმსაჯულების ფარგლებში არ ხდება სისხლისსამართლებრივი დევნა, მას სისხლისსამართლებრივი დევნის ალტერნატიულ მექანიზმად განიხილავენ¹⁰³. აღდგენითი მართლმსაჯულების მიზანია არა დამნაშავეის დასჯა, არამედ გამოსწორება¹⁰⁴.

მედიაცია განიხილება აღდგენითი მართლმსაჯულების ფორმად, რომელსაც ბოლო პერიოდში დიდი ყურადღება ეთმობა. მედიაცია გულისხმობს მესამე პირის (მედიატორი) მონაწილეობით მხარეებს შორის კონფლიქტის გადანყვეტის პროცესს. მედიაციის დროს დაზარალებულის ინტერესების გათვალისწინებას პრიორიტეტულად მიიჩნევენ. მედიაცია დანაშაულის ჩამდენსაც ხელს უწყობს რესოციალიზაციაში. დანაშაულის ჩამდენისთვის მედიაციას შედეგად ნასამართლეობა არ მოსდევს, რაც სისხლის სამართალს უფრო ლიბერალურს და ჰუმანურს ხდის¹⁰⁵.

მედიაცია მიიჩნევა ტრადიციული სისხლის სამართლის პროცესის იმ ალტერნატიულ საშუალებად, რომელიც იძლევა იმ მიზნების მიღწევის შესაძლებლობას, რომელიც სასჯელის მეშვეობით ხორციელდება¹⁰⁶.

განრიდებისა და მედიაციის ინსტიტუტი წარმატებით დამკვიდრდა ქართულ სამართალსა და პრაქტიკაში. თუმცა ექსპერტები მიუთითებენ ამ ინსტიტუტის ნაკლოვან მხარეებზეც, რაც საკანონმდებლო ხარვეზითაა განპირობებული¹⁰⁷.

¹⁰² ჩხეიძე, მართლმსაჯულება და კანონი, 2015, №5, 108.

¹⁰³ იქვე, 109.

¹⁰⁴ იქვე, 108.

¹⁰⁵ თუმანიშვილი, კრებულში: სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, 2013, 257-258.

¹⁰⁶ იქვე, 261.

¹⁰⁷ აქუბარდია, გურამ ნაჭყებია – 75, საიუბილეო კრებული, 2016, 61.

X. სისხლის სამართლის პროცესის გაგრძელება სასამართლოში. სასამართლო განხილვა

სამართალში მიცემა – 1960 წლის კოდექსი სისხლის სამართლის პროცესის დამოუკიდებელ სტადიად გამოყოფდა „სამართალში მიცემას“, რომელიც საგამოძიებო ორგანოების მიმართ ერთგვარ საკონტროლო ხასიათს ატარებდა¹⁰⁸. ბრალდებულის სამართალში მიცემის განჩინება სასამართლოს განმნესრიგებელ სხდომაზე გამოჰქონდა. თუ მოსამართლე არ ეთანხმებოდა საბრალდებო დასკვნას ან როდესაც შერჩეული აღკვეთის ღონისძიება შეცვლას საჭიროებდა, საქმე განმნესრიგებელ სხდომაზე უნდა განხილულიყო (222-ე მუხ.). 1960 წლის სს საპროცესო კოდექსის 230-ე მუხლი ითვალისწინებდა სამართალში მიცემის დროს გამოსარკვევ საკითხებს.

ბრალდებულის სამართალში მიცემის ორი წესი არსებობდა: მოსამართლის მიერ ერთპიროვნულად გადაწყვეტა და კოლეგიურად სასამართლოს მიერ განმნესრიგებელ სხდომაზე. უმეტეს საქმეზე ბრალდებულის სამართალში მიცემის საკითხს მოსამართლე წყვეტდა ერთპიროვნულად. ბრალდებულის სამართალში მიცემას კოლეგიური წესით კანონი განსაზღვრავდა. სამართალში მიცემის კოლეგიური წესი მოქმედებდა იმ შემთხვევაში, თუ: 1. მოსამართლე საბრალდებო დასკვნას არ ეთანხმებოდა; 2. მოსამართლე მიიჩნევდა, რომ ბრალდებულის მიმართ შერჩეული აღკვეთის ღონისძიება უნდა შეცვლილიყო ან გაუქმებულიყო; 3. იხილებოდა არასრულწლოვნის მიერ ჩადენილი დანაშაულის საქმე; 4. ბრალდებულისთვის შეიძლება მიესაჯათ სასჯელის უმაღლესი ზომა – დახვრეტა¹⁰⁹.

მოქმედი, 2009 წ. სსსკ სამართალში მიცემის სტადიის ნაცვლად ითვალისწინებს წინასასამართლო სხდომას, რომელიც სასამართლო წარმოების მეორე ეტაპია ბრალდებულის სასამართლოში პირველად წარდგენის შემდეგ¹¹⁰, თუმცა წინ უძღვის საქმის არსებითად განხილვისთვის გადაცემას და წარმოადგენს საქმის არსებითი განხილვისთვის მოსამზადებელ სტადიას (219-220-ე მუხ.).

სამსჯავრო გარჩევა – საბჭოთა სისხლის სამართლის პროცესის ძირითად და უმნიშვნელოვანეს სტადიად განიხილებოდა სამსჯავრო¹¹¹ გარჩევა. ამ

¹⁰⁸ ფალიაშვილი, 1984, №6, 23. 1923 წლის სსსკ სამართალში მიცემის სტადიაზე შესასრულებელ საპროცესო მოქმედებებს XX თავში განიხილავდა, მაგრამ არა სამართალში მიცემის სახით, არამედ სახელწოდებით: „სახალხო მოსამართლის მოსამზადებელი მოქმედებანი სასამართლო განხილვამდე“. იხ. კარიაული, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 96.

¹⁰⁹ ფალიაშვილი, 1984, №6, 24-25.

¹¹⁰ აქუბარდია, წიგნში: საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 569.

¹¹¹ იხ. 1960 წლის საქართველოს სსრ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 242-ე, 260-ე, 261-ე, 262-ე, 263-ე, 264-ე, 265-ე მუხლები, სადაც სწორედ ტერიმინი „სამსჯავრო“ არის გამოყენებული.

სტადიაზე ხდებოდა საქმის არსებითად განხილვა და გადაწყვეტა, საქმისთვის არსებით გარემოებათა გამოკვლევა, დამამტკიცებელ საბუთთა შემოწმება და სამართალში მიცემულ პირთა მიმართ განაჩენის გამოტანა. სისხლის სამართლის პროცესის აღნიშნული სტადიის საწყისი ეტაპი იყო მოსამზადებელი ნაწილი, ხოლო დამამთავრებელი სტადია კი – განაჩენის გამოტანა. სამსჯავრო გარჩევა წარმოადგენდა სისხლის სამართლის პროცესის იმ ნაწილს, სადაც, არსებითად ხორციელდებოდა მართლმსაჯულება¹¹².

1923 წ. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი უშვებდა სასამართლოში საქმის განხილვას სამართალში მიცემულის დაუსწრებლად. კერძოდ, როდესაც არსებობდა სამართალში მიცემულის მიერ პირდაპირ გამოთქმული თანხმობა ან როცა დამტკიცდებოდა, რომ სამართალში მიცემულმა სასამართლოს თავი აარიდა (265-ე მუხ.)¹¹³.

შეიძლება ითქვას, რომ სამსჯავრო გარჩევა იყო ის, რასაც დღეს მოქმედი საპროცესო კოდექსით სასამართლო განხილვა ეწოდება, მაგრამ აღნიშნული პროცესის მიმდინარეობა, ბუნებრივია, განსხვავებულია იქიდან გამომდინარე, რომ ადრინდელ და დღეს მოქმედ საპროცესო კოდექსებს სხვადასხვა პრინციპები უდევს საფუძვლად.

სამსჯავრო გამოძიება – საბჭოური საპროცესო კანონმდებლობის მიხედვით, საბჭოთა სისხლის სამართლის პროცესის ერთ-ერთ სტადიას წარმოადგენდა სამსჯავრო გამოძიება, რომლის დაწყებაც საბრალდებო დასკვნის გამოქვეყნებასთან იყო დაკავშირებული, ხოლო იმ საქმეებზე, რომლებზეც წინასწარი გამოძიება ჩატარებული არ იყო, სამსჯავრო გამოძიება სამართალში მიცემის დადგენილების ან დაზარალებულის საჩივრის გამოქვეყნებით იწყებოდა¹¹⁴.

1923 წ. სსსკ-ის 311-ე მუხლის თანახმად, სამსჯავრო გამოძიება ბრალდების ფარგლებს ვერ გასცდებოდა და მას მხოლოდ ბრალდების დამტკიცების ან უარყოფის უფლება რჩებოდა. თუმცა, 312-ე მუხლით, განსაზღვრული იყო ის შემთხვევებიც, როცა სასამართლოს ბრალდების შეცვლა შეეძლო. კერძოდ, როცა სასამართლო დაადგენდა, რომ სამართალში მიცემულს სხვა დანაშაულიც ჰქონდა ჩადენილი, გარდა იმ დანაშაულისა, რომლისთვისაც იგი სამართალში იყო მიცემული. ასეთ დროს ყურადღება ექცეოდა იმას, ხომ არ იწვევდა ახალი დანაშაული სასჯელის დამძიმებას იმ სასჯელთან შედარებით, რომელიც შეიძლებოდა დაენიშნათ თავდაპირველი ბრალდების გამო. თუ გამოაშკარავებული დანაშაული უფრო მძიმე სასჯელს იწვევდა, სასამართლოს უნდა გამოეყო საქმე და წარემართა იგი გამოსაკვლევად საერთო წესით. მაშინ, როცა საქმის გამოყოფა შეუძლებელი იყო, საქმე სრული მოცულო-

¹¹² კარიაული, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 22. ანალოგიური აზრია გამოთქმული ცნობილი საბჭოთა სისხლის საპროცესო სამართლის მკვლევარის, მ. სტროგოვიჩის ნაშრომშიც. იხ. სტროგოვიჩი, 1948, 395.

¹¹³ კარიაული, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 102.

¹¹⁴ იქვე, 105.

ბით წარმართებოდა გამოსაკვლევად. 313-ე მუხლი ითვალისწინებდა ბრალდების შეცვლის მეორე შემთხვევას, როცა სამსჯავრო გამოძიებაზე იმავე დანაშაულზე გამოვლინდებოდა ახალი გარემოებები, რომელიც ბრალდების ფორმულირების შეცვლას იწვევდა. ასეთ დროსაც სათვალავში მიიღებოდა, ხომ არ ხდებოდა ბრალდების შეცვლა დამძიმების კუთხით, რაც საქმის ხელახალი გამოკვლევისთვის წარმართვას გამოიწვევდა¹¹⁵.

სამსჯავრო გამოძიების ინსტიტუტს იცნობდა 1960 წ. სსსკ-იც (280-297-ე მუხ.). რაც შეეხება 1998 წ. სსსკ, სამსჯავრო გამოძიების ნაცვლად სასამართლო გამოძიებას ითვალისწინებდა.

მოქმედი სსს კანონმდებლობა სამსჯავრო თუ სასამართლო გამოძიებას არ იცნობს, ვინაიდან წმინდა შეჯიბრებითობის პრინციპს ეფუძნება, სადაც, მოსამართლე არ არის აღჭურვილი საგამოძიებო უფლებამოსილებით. მოსამართლე მხარეთა მონაწილეობით აქტიურად არ ახორციელებს მტკიცებულებების გამოკვლევას. მოსამართლე გამოძიებას თვითონ არ ატარებს და იგი ბრალდებულის ბრალეულობის თაობაზე საბოლოო გადაწყვეტილებას მხარეთა მიერ მოპოვებული, სასამართლოში წარმოდგენილი და გამოკვლეული მტკიცებულებების შეფასების შედეგად იღებს¹¹⁶. სასამართლო გამოძიების ნაცვლად, მოქმედი სსს კანონმდებლობა სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვის ინსტიტუტს ითვალისწინებს.

XI. დასკვნა

ქართული სისხლის საპროცესო სამართლის განვითარების ისტორია შეიძლება დაიყოს შემდეგ ეტაპებად: საბჭოური და დამოუკიდებლობის შემდგომი სისხლის საპროცესო სამართალი. ხოლო ეს უკანასკნელი კი, თავის მხრივ, ორ ნაწილად იყოფა: 2009 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსამდე და მას შემდგომ პერიოდად. მოქმედი საპროცესო კანონმდებლობა, რომელმაც მიღების და ძალაში შესვლის შემდეგაც არაერთხელ განიცადა ცვლილება, რადიკალურად განსხვავდება როგორც საბჭოური (1923 და 1960 წწ.), ისე დამოუკიდებლობის შემდგომი (1998 წ.) საპროცესო კანონმდებლობისგან. ეს განსხვავება გამოიხატება სისხლის სამართლის პროცესში მხარეთა თანასწორობაშია, პროცესის განმარტორციელებელ სუბიექტთა უფლებებში, ცალკეულ საპროცესო მოქმედებებსა და მათი განხორციელების მარეგულირებელ წესებში.

წინამორბედი საპროცესო კანონმდებლობისგან განსხვავებით, მოქმედი საპროცესო კოდექსი დიდად განიცდის ამერიკანიზაციის გავლენას. მა-

¹¹⁵ კარიაული, სადისერტაციო ნაშრომი, 2002, 110-111.

¹¹⁶ აქუბარდია, წიგნში: საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 613.

შინ, როდესაც ქართული საპროცესო კანონმდებლობა უპირატესად საერთო სამართლის პრინციპებზეა ორიენტირებული, მატერიალური სისხლის სამართლის კოდექსი კონტინენტურ-ევროპული სამართლის სულისკვეთებას გამოხატავს, რაც ერთგვარ შეუსაბამობას წარმოადგენს.

ბოლო წლებში ქართულ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში განხორციელებული ცვლილებები არამხოლოდ ამერიკანიზაციის ზეგავლენით, არამედ განპირობებულია იმ საერაშორისო ვალდებულებებითაც, რომელიც საქართველომ იკისრა ევროპეიზაციასთან დაკავშირებით. მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული ვალდებულებების გათვალისწინებით განხორციელებული ბოლოდროინდელი ცვლილებები სხვადასხვა მიმართულებით შეიძლება დადებითად შეფასდეს, ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ჯერ კიდევ რჩება არაერთი გამოწვევის წინაშე.¹¹⁷

¹¹⁷ აქუბარდია, 2017, 613.

**თავი 3. ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო
კანონმდებლობის ევროპეიზაცია**

**ბაჩანა ჯიშკარიანი
ანა ნასრაშვილი**

შინაარსი

I. შესავალი	79
II. ევროპული კონვენციის გამოყენება ქართულ სასამართლო სისტემაში სისხლის სამართლის საქმეებზე	79
III. ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს როლი ქართულ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში	81
1. საქმის ხელახალი განხილვა კონვენციით განსაზღვრული უფლებების დარღვევის შემთხვევაში	81
2. საკასაციო სასამართლოს მიერ ევროპული სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება	84
IV. ევროპული კონვენციის გამოყენების პრობლემური შემთხვევები სასამართლო პრაქტიკაში	85
1. ბრალდებით გათვალისწინებული დანაშაულის კვალიფიკაციის შეცვლა სასამართლოს ინიციატივით	87
ა) ევროპული კონვენციის სტანდარტი ბრალდების შეცვლის შესახებ ...	88
2. ბრალდების წარდგენის ცნება ქართული და ევროპული მართლმსაჯულების ფარგლებში	89
ა) სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების საკანონმდებლო რეგულაცია საქართველოში	89
ბ) ევროპული კონვენციით დადგენილი ბრალდების ავტონომიური ცნება .	90
გ) ბრალდების ცნების შესაბამისობა ევროპული კონვენციის სტანდარტთან	92
V. დასკვნა	93

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; აქუბარდია ირინა, შეჯიბრებითობის ქართული მოდელის ზოგიერთი ასპექტი, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი, მეორე გამოცემა, 2016, 11; თუმანიშვილი, გიორგი, ბრალდება და მისგან გადახრა სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის დროს, სამართლის ჟურნალი 1, 2016, 274; კორკელია, კონსტანტინე, ევროპული სტანდარტების ინტეგრაციისაკენ: ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და საქართველოს გამოცდილება, 2007; ლიჩი, ფილიპ, როგორ მივმართოთ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, მე-3 გამოცემა, 2013; მჭედლიძე, ნანა, საქართველოს საერთო სასამართლოების მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენების სტანდარტები, 2017, 75; მაღლაკელიძე, ლავრენტი, ბრალდების უცვლელი პრინციპის გაგება ქართული და ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი, მესამე გამოცემა, 2017; საქართველოს იურიდიული ფორმების ასოციაცია, სისხლის სამართლის პროცესში მხარეთა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის უზრუნველყოფისათვის, 2015; საქართველოს უზენაესი სასამართლო (გამომც.) სახელმძღვანელო წინადადებები სისხლის სამართლის საქმეზე განაჩენის ფორმის, მისი დასაბუთებულობისა და ტექსტის სტილისტიკური გამართულობის თაობაზე, 2015; ტრექსელი, შტეფან, ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, 2009; ჰეგერი, მარტინ, ადვერსალური და ინკვიზიციური ელემენტები ევროპული სახელმწიფოების სისხლის სამართლის პროცესის კანონმდებლობებში, როგორც სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციის გამოწვევა, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი (DGStZ), მეორე გამოცემა, 2016, 3; Tsomaia, Nato, Der Konflikt zwischen BVerfG und EGMR im Spannungsfeld zwischen Medienfreiheit und Persönlichkeitsschutz, Berlin, 2016; Wolter, Jürgen (Hrsg.), Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung: SK-StPO Band X: Art. 1-8 EMRK, 4. Aufl., 2012.

I. შესავალი

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია (შემდგომში – ევროპული კონვენცია) საქართველოში 1999 წლის 20 მაისიდან მოქმედებს.¹¹⁸ ევროპული კონვენცია ადამიანის უფლებათა დაცვის ყველაზე ეფექტიან საერთაშორისო ხელშეკრულებად მიიჩნევა, ვინაიდან იგი უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვას მაღალ ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა მიერ ეფექტიანი საზედამხედველო მექანიზმით უზრუნველყოფს. ევროპული კონვენციის საფუძველზე დაარსებული ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (შემდგომში – ევროპული სასამართლო) სახელმწიფოთა მიერ კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების განხორციელებას ზედამხედველობს. საქართველოში სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების ფარგლებში ევროპული კონვენციით განსაზღვრული სტანდარტით დაცვის კონტროლიც ხსენებული სასამართლოს კომპეტენციაა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია უკვე 60 წელზე მეტია, რაც ეროვნული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობებისთვის ევროპაში მნიშვნელოვან სახელმძღვანელო დებულებებს ითვალისწინებს.¹¹⁹ საქართველოშიც სისხლის სამართლის პროცესის დარგი როგორც საკანონმდებლო, ისე სამართალშემოქმედებით ეტაპზე ევროპული კონვენციისა და ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის გავლენის ქვეშ ექცევა და ამ გაგებით, ევროპეიზაციას განიცდის.

წინამდებარე სტატიის მიზანია გაანალიზდეს ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის ევროპეიზაციის მიმდინარეობა და გამოიკვეთოს, თუ რამდენად ართმევს თავს ქვეყანა ამ პროცესთან დაკავშირებულ გამოწვევებს. ამ მიზნით მიმოხილული იქნება ევროპული პრეცედენტული სამართლის როლი ეროვნულ სასამართლოთა პრაქტიკაში, ევროპული პრეცედენტული სამართლის მნიშვნელობა სისხლის სამართლის პროცესუალურ კანონმდებლობაში, ასევე კონვენციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული საქმის სამართლიანი განხილვის უფლების პრობლემური საკითხები.

II. ევროპული კონვენციის გამოყენება ქართულ სასამართლო სისტემაში სისხლის სამართლის საქმეებზე

ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის 46-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, მაღალი ხელშემკვრელი მხარე იღებს ვალდებულებას, დაემორჩილოს სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილებას საქმეებზე, რომლებშიც ის მხარეს წარმოადგენს. სწორედ

¹¹⁸ ლიჩი, 2013, 7-8.

¹¹⁹ ჰეგერი, DGStZ, მეორე გამოცემა, 2016, 3.

ამ დებულებიდან გამომდინარე, ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება პროცესის მონაწილე მხარეებისთვის სავალდებულო ხასიათისაა და იგი, პირველ რიგში, კონკრეტული საქმის მონაწილე მხარეებს მიემართება, ხოლო იმ სახელმწიფოებისთვის, რომლებიც არ არიან კონკრეტული პროცესის მხარეები, ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება სავალდებულო არ არის.¹²⁰ ამის მიუხედავად, ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გამოყენება სახელმწიფოს მიერ იმ შემთხვევაშიც, როდესაც ის პროცესის მხარეს არ წარმოადგენს, მიზანშეწონილია იმ მიზეზით, რომ მსგავს საქმეზე კონვენციის დარღვევა თავიდან იქნას აცილებული. კონვენციით გათვალისწინებული ზოგადი უფლებების შინაარსის დადგენა სასამართლოს პრაქტიკის გაანალიზების გარეშე და შესაბამისად, კონვენციის სწორი გამოყენება, ფაქტობრივად შეუძლებელია.¹²¹

ქართული სასამართლო სისტემა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალს აქტიურად იყენებს ეროვნულ დონეზე საქმეთა განხილვის დროს. საქართველოს სამართლის სისტემაში ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების სამართლებრივი ძალის შესახებ საერთო სასამართლოების დამკვირდებელი მიდგომა მიმართულია იმისკენ, რომ ევროპული სასამართლოს სტანდარტები გამოიყენონ ადამიანის უფლებათა შინაარსის და მოცულობის სათანადო განმარტებისთვის; კონფლიქტურ ინტერესებს შორის სამართლიანი წონასწორობის დადგენის, ჩარევის მართლზომიერების შეფასებისა და, საბოლოო ჯამში, ადამიანის უფლებების ეროვნულ დონეზე პრაქტიკული განხორციელებისთვის.

თბილისის საქალაქო სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში მოსამართლის მიერ გაკეთებული განმარტების თანახმად, ვინაიდან ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განჩინებანი და გადაწყვეტილებანი ხსნიან და განმარტავენ კონვენციის ტექსტს, ისინი სავალდებულო პრეცედენტებია და ამდენად, მოახდენენ თუ არა ხელშემკვრელი სახელმწიფონი (მათ შორის საქართველოც) კონვენციის რატიფიცირებას, სახელმწიფოს ეროვნულმა ხელისუფლების ორგანოებმა, ევროპის სასამართლოს სამართალი უნდა აღიაროს სავალდებულოდ შესასრულებლად.¹²²

აღნიშნულიდან გამომდინარე ნათელია, რომ ევროპული პრეცედენტული სამართალი ეროვნულ სამართალშემოქმედებით პროცესზე, საერთო სასამართლოებში გავრცელებული მოსაზრებით, პირდაპირ გამოსაყენებელ სამართლის წყაროს წარმოადგენს, რაც სისხლის სამართლის პროცესუალური კანონმდებლობის კონვენციის სასარგებლოდ განმარტებისკენ არის მიმართული.

¹²⁰ კორკელია, 2007, 54.

¹²¹ ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 2002 წლის 18 დეკემბრის რეკომენდაცია Rec (2002) 13.

¹²² მჭედლიძე, 2017, 10.

III. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს როლი ქართულ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გავლენა სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაზე იკვეთება არა მხოლოდ სასამართლო პრაქტიკაში ევროპული პრეცედენტული სამართლის გამოყენების ანალიზით, არამედ თავად სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში განმტკიცებული დებულებებით, რომელიც სწორებას ევროპული სასამართლოს მიერ საქართველოსთან მიმართებით მიღებულ გადანყვეტილებებზე აკეთებს. ამასთან, კანონმდებელი ხაზს უსვამს ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტის შესაბამისი განმარტებების გაკეთებისთვის ევროპული სასამართლოს რეკომენდაციების გათვალისწინების შესახებ მზაობას.

1. საქმის ხელახალი განხილვა კონვენციით განსაზღვრული უფლებების დარღვევის შემთხვევაში

ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 2000 წლის 19 იანვარს მიღებული რეკომენდაცია R(2000)2 წევრ სახელმწიფოთა მიმართ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილების საფუძველზე, ეროვნულ დონეზე, ზოგიერთი საქმის გადასინჯვის ან ხელახალი გამოძიების შესახებ მიუთითებს, რომ ხელშემკვრელი სახელმწიფოები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 46-ე მუხლის საფუძველზე ვალდებულნი არიან, ყველა სამართლებრივ საქმეში, სადაც, ისინი მხარეს წარმოადგენენ, ევროპული სასამართლოს საბოლოო გადანყვეტილება აღასრულონ, რისი კონტროლიც მინისტრთა კომიტეტის კომპეტენციაა.¹²³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ კონვენციის დამრღვევად მიჩნეულ სახელმწიფოს ეროვნულ-სამართლებრივ სისტემაში არსებული საშუალებების გათვალისწინებით ეკისრება ვალდებულება, მიიღოს სათანადო ღონისძიებები იმ მდგომარეობის აღსადგენად, რომელიც კონვენციის დარღვევამდე არსებობდა (*restitutio in integrum*).¹²⁴ რეკომენდაციის თანახმად, კონვენციის დარღვევამდე არსებული პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენისთვის აუცილებელი ღონისძიებების განსაზღვრა სახელმწიფოს პრივილეგიაა, თუმცა მინისტრთა კომიტეტის მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ განხილული საქმეების აღსრულების მონიტორინგი აჩვენებს, რომ სამართლებრივი საქმის ხელახალი განხილვა, სამართალწარმოების განახლება *restitutio in integrum*-ისთვის ყველაზე ქმედით თუ არა, ერთადერთ საშუალებად მიიჩნევა.¹²⁵

¹²³ Wolter, 2012, 268-269.

¹²⁴ ევროპის საბჭოს რეკომენდაცია Nr. R (2000)2.

¹²⁵ ევროპის საბჭოს რეკომენდაცია Nr. R (2000)2.

მინისტრთა კომიტეტის აღნიშნული რეკომენდაცია კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს მოუწოდებს, შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი სისტემის გადახედვისკენ, რათა დარწმუნდეს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ კონკრეტულ საქმეზე დარღვევის დადგენის შემთხვევაში სამართალწარმოების ხელახალი დაწყებისთვის საკმარისი მექანიზმების არსებობაში, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც კონვენციის დამრღვევი სახელმწიფოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას დაზარალებული მხარის მიმართ მოჰყვა მძიმე შედეგი, რომლის გამოსწორებაც მხოლოდ სამართალწარმოების განახლებით არის შესაძლებელი, ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებიდან გამომდინარეობს, რომ კონვენციის დამრღვევი სახელმწიფოს ქმედებამ კონვენციის ძირითადი პრინციპები უხეშად შელახა, ან სასამართლოს მიერ დადგენილი დარღვევა სამართალწარმოების ისეთ შეცდომას ან ხარვეზს ეფუძნება, რომელიც სერიოზულ ეჭვს იწვევს სახელმწიფოს მიერ გატარებულ სამართლებრივ ღონისძიებებთან მიმართებით.¹²⁶

ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი იმ სისხლის სამართლის საქმეებზე, რომლებზეც ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქართველოს კონვენციის დარღვევა დაადგინა, ხელახალი გამოძიების, საქმის გადახედვის რაიმე სხვა სამართლებრივ მექანიზმს 2012 წლის 27 მარტს მიღებულ საკანონმდებლო ცვლილებამდე არ იცნობდა. ახალი კანონით, სსსკ-ის 310-ე მუხლის „ე“ ქვეპუნქტით, სისხლის სამართლის საქმეზე ეროვნული სასამართლოს მიერ მიღებული განაჩენის გადასინჯვის საფუძველად, ახლად გამოვლენილი გარემოების სახით განისაზღვრა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების არსებობა, რომელმაც ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის ან მისი ოქმების დარღვევა დაადგინა. აღნიშნული დებულების საფუძველზე ეროვნული სასამართლოს მიერ განაჩენის გადასინჯვის აუცილებელ წინაპირობად კანონმდებელმა განსაზღვრა, რომ გადასასინჯი განაჩენი ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ დარღვევას უნდა ეფუძნებოდეს. ამ საფუძველით განაჩენის გადასინჯვის მოთხოვნის ვადად პირის მიმართ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განჩინების კანონიერ ძალაში შესვლიდან ერთი წელი განისაზღვრა და ცვლილება შეეხო არა მხოლოდ 2012 წლის შემდეგ მიღებულ გადაწყვეტილებებს, არამედ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ 2012 წლის 1 იანვრამდე მიღებულ განჩინებებსაც. ამ შემთხვევაში დაინტერესებულ მხარეს სასამართლოს მიერ მისი საქმის გადასინჯვის მოთხოვნისთვის 2012 წლის 1 ივლისამდე განესაზღვრა ვადა.

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში განხორციელებულ აღნიშ-

¹²⁶ Wolter, 2012, 256.

ნულ ცვლილებას საფუძვლად დაედო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2009 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე გორგილაძე საქართველოს წინააღმდეგ, რომელშიც განმცხადებელი ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული ძირითადი უფლების – კანონის საფუძველზე შექმნილი სასამართლოს მიერ საქმის განხილვის დარღვევაზე მიუთითებდა. განმცხადებელი 2003 წლის 21 მაისს, უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიამ, რომელიც ერთი მოსამართლისა და ორი მსაჯულისგან შედგებოდა, დამნაშავედ ცნო დამამძიმებელ გარემოებაში ჩადენილი მკვლელობისთვის და 18 წლით თავისუფლების აღკვეთა შეუფარდა. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, კონვენციის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტზე მითითებით დაადგინა, რომ უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგია, რომელმაც იგი პირველი ინსტანციით გაასამართლა, არ იყო „კანონის საფუძველზე შექმნილი“, ვინაიდან განმცხადებლის საქმის განხილვაში მონაწილე სისხლის სამართლის საქმის კოლეგიაში მყოფი ორი პირის მიერ მოსამართლის ფუნქციების განხორციელება ეფუძნებოდა სასამართლო პრაქტიკას, რომელსაც ეროვნულ სამართალში იურიდიული საფუძველი არ გააჩნდა.¹²⁷

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, კონვენციის 41-ე მუხლზე დაყრდნობით, განაცხადა, რომ პირველ ინსტანციაში პირს ასამართლებს ტრიბუნალი, რომელიც კონვენციის მე-6 მუხლის საწინააღმდეგოდ, არ არის კანონის საფუძველზე შექმნილი და როდესაც საქმის არსებითი გარემოებები მას შემდეგ აღარ განხილულა, დარღვევის გამოსწორების სათანადო გზაა, განმცხადებლის მოთხოვნის საფუძველზე სამართალწარმოების განახლება ან საქმის განხილვის ხელახლა დაწყება.¹²⁸ სწორედ ამ მოთხოვნის საპასუხოდ შევიდა საკანონმდებლო ცვლილება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში სსსკ-ის 310-ე მუხლის „ე“ ქვეპუნქტის დამატების სახით, რომელიც განმცხადებელს ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული განჩინების საფუძველზე მისი საქმის სააპელაციო წესით ხელახალი განხილვის უფლებას ანიჭებდა.¹²⁹ სახელმწიფოს მიერ საქმეზე გატარებული ინდივიდუალური და ზოგადი ღონისძიებების შესწავლის შემდეგ მინისტრთა კომიტეტმა, 2012 წლის 26 სექტემბრის CM/ResDH(2012)125 რეზოლუციით, გორგილაძის თაობაზე მიღებული განჩინება აღსრულებულად მიიჩნია.

საქართველოს წინააღმდეგ მიღებული ამ გადაწყვეტილების აღსრულების მიზნით განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილება სისხლის სამართ-

¹²⁷ Gorgiladze v. Georgia, No. 4313/04, ECHR, 20.10.09.

¹²⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ საქართველოს წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილებები, რომლითაც დადგინდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევა, <http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/კობელიანი-საქართველოს-წინააღმდეგ.pdf> (ნანახია: 20.02.19).

¹²⁹ იქვე.

ლის საპროცესო კოდექსში ევროპული სასამართლოს მხრიდან ხელშემკვრელ სხელმწიფოთა ეროვნულ სამართალზე გავლენის ნათელი მაგალითია.

2. საკასაციო სასამართლოს მიერ ევროპული სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება

ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის მიერ 2013 წლის 2 ოქტომბერს მიღებულ იქნა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-16 დამატებითი ოქმი, რომლის მიზანს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ სახელმწიფოთა მიერ დასმულ პრობლემურ საკითხებზე შეფასების მომზადება, ¹³⁰ უმაღლესი ეროვნული სასამართლოებისთვის მიცემული საკონსულტაციო დასკვნების მეშვეობით წევრ სახელმწიფოთა მხრიდან წარმოდგენილი სარჩელების რიცხვის შემცირება, ასევე ევროპული სამართლის ერთგვაროვანი განმარტებისა და სახელმწიფოების მიერ კონვენციის დარღვევის თავიდან აცილების ხელშეწყობა იყო.¹³¹ საქართველომ აღნიშნული ოქმის რატიფიცირება 2015 წლის 6 მარტს მოახდინა,¹³² და იგი ძალაში შევიდა 2018 წლის პირველ აგვისტოს. ოქმის თანახმად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის კოლეგია ხუთი მოსამართლის შემადგენლობით განიხილავს საკონსულტაციო დასკვნის მოთხოვნის მიღებაზე თანხმობის საკითხს. კოლეგიის შემადგენლობაშია დასკვნის მომთხოვნი მაღალი ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მიერ არჩეული მოსამართლე. კოლეგია ვალდებულია დასკვნის გაცემაზე უარიც დაასაბუთოს.¹³³

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში 2015 წლის 29 მაისიდან გაჩნდა ჩანაწერი, რომლის მიხედვითაც საკასაციო სასამართლო უფლებამოსილია, საკასაციო სასამართლოში საქმისა და საჩივრის შესვლის შემდეგ საქმესთან დაკავშირებულ იმ პრინციპულ საკითხებზე, რომლებიც ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციით და მისი ოქმებით გათვალისწინებული უფლებებისა და თავისუფლებების განმარტებას ან გამოყენებას შეეხება, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს საკონსულტაციო დასკვნისთვის მიმართოს.¹³⁴ ამ შემთხვევაში უზენაესი სასამართლო ვალდებულია, საკონსულტაციო დასკვნის მიმართვის მოთხოვნა დაასაბუთოს, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს

¹³⁰ *Tsomaia*, 2016, 374.

¹³¹ High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights, Izmir Declaration, D, 1.

¹³² საქართველოს პარლამენტის 2015 წლის 4 მარტს 3139-III დადგენილება.

¹³³ *გუნცაძე*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 3041, აბზ.7.

¹³⁴ იქვე.

საქმის თაობაზე ფაქტობრივი და სამართლებრივი გარემოებები მიაწოდოს,¹³⁵ ასევე მხარეებს აცნობოს ევროპული სასამართლოსთვის მიმართვის შესახებ.¹³⁶ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი მიმართვა შესაბამისი საკონსულტაციო დასკვნის მიღებამდე ეროვნულ სასამართლოში საქმის განხილვისთვის განსაზღვრული ვადის დინების შეჩერებას იწვევს, ხოლო თავად საკონსულტაციო დასკვნას ეროვნული სასამართლოსთვის არა შემოჭველი, არამედ სარეკომენდაციო ხასიათი აქვს.¹³⁷

ევროპულ კონვენციასთან მიმართებით განხორციელებულ კიდევ ერთ საკანონმდებლო ნოვაციას წარმოადგენს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში 2017 წლის 8 თებერვალს შესული ცვლილება, რომლის თანახმად საკასაციო საჩივრის დასაშვებობის ერთ-ერთ საფუძვლად განისაზღვრა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილების წინააღმდეგობა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციასა და ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალთან. მხარის მიერ საკასაციო სასამართლოსთვის დასაბუთებული საჩივრის წარდგენა, სააპელაციო სასამართლოს მიღებული გადაწყვეტილების ევროპულ სასამართლო პრაქტიკასთან შეუსაბამობის შესახებ მხარეს საქმის საკასაციო წესით განხილვის შესაძლებლობას აძლევს.

განხორციელებული ცვლილებები მიუთითებს კანონმდებლის ნებაზე, ეროვნული რეგულაციების ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობაში მოყვანის თაობაზე. კონვენციის მე-16 დამატებითი ოქმის რატიფიცირებით ნათელი გახდა კანონმდებლის მიერ ამ ცვლილების შემოღების მიზანი. ევროპული სასამართლოს მიერ კონკრეტულ საქმეზე გაცემული დასკვნა ეროვნულ სასამართლოს ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის შესაბამისი გადაწყვეტილების მიღებისა და კონვენციით გარანტირებული უფლებების დარღვევის თავიდან აცილების შესაძლებლობას მისცემს.

IV. ევროპული კონვენციის გამოყენების პრობლემური შემთხვევები სასამართლო პრაქტიკაში

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენცია და სასამართლოსთან მიმართებით განმტკიცებული დებულებები ცხადყოფს, რომ კანონმდებლობა ევროპული სტანდარტების გათვალისწინებისა და კონვენციით დადგენილი ძირითადი უფლებების დაცვისკენ მიმართული გადაწყვეტილებების მიღებისკენ მიისწრაფის. ამის მიუხედავად, როგორც პრაქტიკაში, ისე საკანონმდებლო დონეზე არსებობს გამოწვევები,

¹³⁵ იქვე.

¹³⁶ იქვე.

¹³⁷ იქვე.

რომლებიც სამართლიანი სასამართლოს უფლების უზრუნველყოფის მიზნით გადაჭრას საჭიროებს. მათ შორისაა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული შესაძლებლობა – სასამართლოს მიერ პირის მიმართ წაყენებული ბრალდების შეცვლის შესახებ, ასევე საკითხი, რა მომენტიდან ენიჭება პირს სისხლის სამართლის პროცესში ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობის შესაძლებლობა.

1. ბრალდებით გათვალისწინებული დანაშაულის კვალიფიკაციის შეცვლა სასამართლოს ინიციატივით

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი საქმის სამართლიანი განხილვის ფარგლებში მოიაზრებს ბრალდებულის უფლებას, მისთვის გასაგებ ენაზე დაუყოვნებლივ და დანვრილებით ეცნობოს წარდგენილი ბრალდების არსი და საფუძვლები, ასევე მიეცეს საკმარისი დრო და საშუალება საკუთარი დაცვის მოსამზადებლად. კონვენციის ამ დებულებასთან ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობის დადგენისთვის საინტერესოა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ბრალდების უცვლელობის პრინციპის ანალიზი, რომელიც ცხადყოფს, რომ დაცვის მოსამზადებლად ბრალდებულის ადეკვატური დროითა და საშუალებით უზრუნველყოფის შესახებ ევროპული სასამართლოს სტანდარტთან მიმართებით სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ხარვეზებს შეიცავს.¹³⁸ ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, რომელიც შეჯიბრებითობის პრინციპზეა აგებული, მოსამართლეს საქმის განხილვის ეტაპზე ბოჭავს ბრალდების მხარის მიერ ბრალდებულისთვის წარდგენილი ბრალდების ფარგლებით.¹³⁹ სასამართლომ სისხლის სამართლის საქმე უნდა განიხილოს, ბრალდებულის დამნაშავეობა-უდანაშაულობაზე უნდა იმსჯელოს და ქმედება სამართლებრივად შეაფასოს მხოლოდ ბრალდების დადგენილებაში მითითებული ფორმულირების ფარგლებში, ვინაიდან პირის ბრალდება მხოლოდ პროკურორის უფლებამოსილებაა. წარდგენილი ბრალდებისაგან გადახვევისას, როდესაც გადაკვალიფიკირება ხდება შემსუბუქებისაკენ, მნიშვნელოვანია, რომ პირის მდგომარეობა არ გაუარესდეს და ბრალდებულის ქმედებამ იმაზე მეტი შინაარსი არ შეიძინოს, ვიდრე ეს ბრალდების მხარემ ბრალდების შესახებ დადგენილებაში ჩამოაყალიბა.¹⁴⁰

დანაშაულის კვალიფიკაციასთან დაკავშირებით სასამართლოს პრაქტიკა ასევე პრობლემატურია იმ შემთხვევებში, როდესაც ბრალდებით წარდგენილი

¹³⁸ საქართველოს იურიდიული ფორმების ასოციაცია, 2015, 22.

¹³⁹ თუმანიშვილი, 2016, 274.

¹⁴⁰ სისხლის სამართლის საქმეზე განაჩენის ფორმის, მისი დასაბუთებულობისა და ტექსტის სტილისტიკური გამართულობის თაობაზე, 2015, 52.

ქმედების ნაცვლად ბრალდებულის მიერ სხვა დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელება დგინდება, ანუ სასამართლო ბრალდებიდან სამართლებრივი გადახრის შესახებ გადანყვეტილებას იღებს.¹⁴¹

სსსკ-ის 38-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ბრალდებულს დაუყოვნებლოვ ეცნობება კანონით გათვალისწინებული რომელი დანაშაულის ჩადენაში ედება ბრალი, მე-5 ნაწილით კი გარანტირებულია ბრალდებულისთვის დაცვის მოსამზადებლად საკმარისი დროისა და საშუალების მიცემის უფლება. დაცვის სათანადოდ მომზადების უზრუნველყოფას ემსახურება, ასევე სსსკ-ის 169-ე მუხლის დანაწესი ბრალდების შესახებ დადგენილებაში პირის მიმართ ინკრიმინირებული ქმედების აღწერის, მისი ჩადენის ადგილის, დროის, ხერხის, საშუალების, ქმედებით გამოწვეული შედეგის მითითების აუცილებლობის შესახებ, ასევე ბრალდების მხარის ვალდებულება – გამოძიებით მოპოვებული მტკიცებულებების მითითების თაობაზე, რომლებიც დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტით ადასტურებენ პირის მიერ შესაძლო დანაშაულის ჩადენას.

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით ბრალდებულის ინტერესების განმტკიცებისთვის გათვალისწინებული აღნიშნული დებულებების გარდა, სსსკ-ის 273-ე მუხლის პირველი ნაწილით განსაზღვრულია სასამართლოს ვალდებულება, დასაბუთებული არგუმენტაციით ბრალდებულის სასარგებლოდ შეცვალოს ბრალდებულის მიმართ ბრალად შერაცხული ქმედების კვალიფიკაცია იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლო დაადგენს, რომ ქმედების კვალიფიკაცია არასწორია.¹⁴² ამ დებულების თანახმად, სასამართლოს ბრალდებულის სასარგებლოდ კვალიფიკაციის შეცვლა დაცვის მხარის შუამდგომლობის გარეშეც შეუძლია, რაც, ერთი მხრივ, ბრალდებულის დამატებითი პროცესუალური გარანტიით აღჭურვას ემსახურება, თუმცა, მეორე მხრივ, ევროპული კონვენციით განმტკიცებული უფლების – წარდგენილი ბრალდების არსისა და საფუძვლის ცოდნისა და დაცვის მოსამზადებლად საკმარისი დროის ქონის შესახებ ნორმების დარღვევის რისკს ქმნის.¹⁴³

ა) ევროპული კონვენციის სტანდარტი ბრალდების შეცვლის შესახებ

ეროვნული სასამართლოს ინიციატივით, ბრალდებულის საუარესოდ თუ სასარგებლოდ ქმედების კვალიფიკაციის შეცვლასთან დაკავშირებით ევროპული სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა, იმ შემთხვევაში, როდესაც თავდაპირველი და შეცვლილი ბრალდების შემადგენელი ელემენტები ერთმანეთისგან არსებითად განსხვავდება, ყურადღებას ამახვილებს იმ გარემოებაზე, ეცნობა თუ არა ბრალდებულს წინასწარ ბრალის შეცვლის შესახებ. სასამართლოს განმარტებით, „ბრალდებულისთვის წარდგენილი

¹⁴¹ თუმანიშვილი, 2016, 274.

¹⁴² დადეშქელიანი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 273, აზ.2.

¹⁴³ მალლაკელიძე, DGStZ, მესამე გამოცემა, 2017, 79.

ბრალდების შესახებ სრული, დეტალური ინფორმაციის მიწოდება და ამ საკითხთან მიმართებით სასამართლოს მიერ სამართლებრივი დახასიათების მიღება საქმისწარმოების სამართლიანობის უზრუნველყოფის აუცილებელი წინაპირობაა.¹⁴⁴

ბრალდების ბუნებისა და საფუძვლის შესახებ ინფორმაციის მიღების უფლებას ევროპული სასამართლო ბრალდებულის მიერ საკუთარი დაცვის პოზიციის მომზადების უფლებასთან მიმართებით განიხილავს და სწორედ აღნიშნულის გათვალისწინებით, კონვენციის დარღვევა დადგინდა ისეთ საქმეებში, სადაც, განმცხადებლებს ბრალად ედებოდათ დანაშაულებრივი გაკოტრება, თუმცა მსჯავრი დაედოთ იმავე ქმედების დახმარებასა და წაქეზებაში. ამ საქმეში სასამართლო დაეყრდნო იმ გარემოებას, რომ „დახმარება და წაქეზება არ იყო თავდაპირველი ბრალდების არსებითი ელემენტი.“¹⁴⁵ ანალოგიურ დასკვნამდე მივიდა ევროპული სასამართლო რუსეთის წინააღმდეგ მიღებულ განჩინებაში, რომელიც ეხებოდა განმცხადებლის მიმართ უფრო მძიმე მუხლის – ქრთამის გამოძალვის მსუბუქი კვალიფიკაციით – თაღლითობით შეცვლას, რის შესახებაც განმცხადებელს განაჩენის გამოცხადების დღეს ეცნობა. სასამართლომ მიუთითა, რომ ბრალდებულს არ მიეცა შესაძლებლობა, შეცვლილ ბრალდებასთან დაკავშირებით სათანადო დაცვა მოემზადებინა იმ გარემოების გათვალისწინებით, რომ ქრთამის გამოძალვისა და თაღლითობის ქმედების შემადგენლობები ერთმანეთისგან მნიშვნელოვნად განსხვავდებოდა.¹⁴⁶

ევროპული სასამართლოს მიდგომა წარდგენილი ბრალის სასამართლოს ინიციატივით შეცვლის შემთხვევაში კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევის შესახებ იცვლება მაშინ, როდესაც განმცხადებელს ეროვნული კანონმდებლობით აქვს შესაძლებლობა, ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში საქმის განხილვის ეტაპზე სრულად განიხილოს შეცვლილი ბრალდების ფაქტობრივი და სამართლებრივი გარემოებები, მოამზადოს დაცვა ახალი ბრალდების ირგვლივ. სასამართლო ასეთ შემთხვევაში კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევას არ ადგენს.

ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს მოსამართლის კანონისმიერ ვალდებულებას, წარდგენილი ბრალდების შესაძლო შეცვლის თაობაზე ინფორმაციის წინასწარ მიწოდების თაობაზე. ამასთან, ზემდგომი ინსტანციის წესით საქმის განხილვის ფარგლები სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით შეზღუდულია. სსსკ-ის 297-ე მუხლის „დ“ ქვეპუნქტის თანახმად, მხარეს სააპელაციო სასამართლოში ახალი მტკიცებულებების წარდგენა საგამონაკლისო წესით შეუძლია, თუ იგი დაას-

¹⁴⁴ Pélissier and Sassi v. France, No. 25444/94, ECHR, 25.3.99.

¹⁴⁵ ტრექსელი, 2009, 222.

¹⁴⁶ Abramyan v. Russia, No. 10709/02, ECHR, 09.01.2009.

აბუთებს, რომ ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მისი პოზიციის დასამტკიცებლად და პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის განხილვისას მისი წარდგენა ობიექტურად შეუძლებელი იყო. ამ დებულებიდან გამომდინარე, დაცვის მხარე შეზღუდულია კვალიფიკაციის შეცვლის გასაჩივრების შემდეგ ახალი მტკიცებულებების წარდგენასთან დაკავშირებით.

ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ მოსამართლეს გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანა ბრალდებულის მიმართ წარდგენილი ბრალდების შეცვლითაც შეუძლია, თუკი ყურადღება გამახვილდება პირვანდელი და შეცვლილი ბრალდების დანაშაულის ელემენტებს შორის მნიშვნელოვანი განსხვავების არარსებობაზე, რაც ბრალდებულისთვის მინიჭებული დაცვის უფლების სრულყოფილად განხორციელებას უზრუნველყოფს.

ევროპული კონვენციის დარღვევის თავიდან აცილებისთვის ასევე შესაძლებელია სააპელაციო სასამართლოში საქმის ხელახალი არსებითი განხილვის და მტკიცებულებათა წარდგენის ფარგლების გაფართოება იმ შემთხვევებში, როცა გასაჩივრებულია სასამართლოს მიერ საკუთარი ინიციატივით შეცვლილი კვალიფიკაცია. ამ დროს მხარეებისთვის დამატებითი მტკიცებულებების წარდგენის უფლების მინიჭება და უკვე გამოკვლეული მტკიცებულების ხელახალი გამოკვლევის შესაძლებლობის მიცემა კონვენციის მე-6 მუხლით ბრალდებულისთვის მინიჭებული დაცვის მომზადების უფლების რეალიზების დამატებითი გარანტია იქნება.

2. ბრალდების წარდგენის ცნება ქართული და ევროპული მართლმსაჯულების ფარგლებში

ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაზე ევროპული კონვენციის გავლენის შესახებ საუბრისას განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს საკითხი, თუ რა მომენტიდან ხდება პირი კონვენციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული საქმის სამართლიანი განხილვის უფლების სუბიექტი, როდიდან ენიჭება მას სისხლის სამართლის პროცესში განსაკუთრებული უფლებები და რამდენად მოდის შესაბამისობაში ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებული ნორმები ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ პრაქტიკასთან.

ა) სისხლის სამართლებრივი დევნის დანყების საკანონმდებლო რეგულაცია საქართველოში

ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა, რომელიც 2010 წლის ოქტომბრიდან მხარეთა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპს ეფუძნება, ბრალდებისა და დაცვის ფუნქციებს მიჯნავს მართლმ-

საჯულების ფუნქციისაგან და მხარეებს თანაბარი საპროცესო უფლებებით აღჭურავს, სასამართლოს კი გადანყვეტილების მიღებაში წამყვან როლს აკისრებს.¹⁴⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, შეჯიბრებითობის პრინციპი არც ერთ შემთხვევაში არ გულისხმობს მხარეთა მექანიკურ თანასწორობას და არ შეიძლება გულისხმობდეს/უშვებდეს არგუმენტების მიჩქმალვის ან მათზე თვალის დახუჭვის გზით გადანყვეტილების მიღების შესაძლებლობას. პირიქით, პრინციპი ხელს უნდა უწყობდეს ორივე მხარის სასარგებლო, ყველა შესაძლო არგუმენტის მაქსიმალურად გამოვლენას და პაექრობაში მოხვედრას, რადგან მხოლოდ ასეა შესაძლებელი სწორი გადანყვეტილების მიღება.¹⁴⁸ ეს მოდელი სისხლის სამართლის საქმეს მიიჩნევს სახელმწიფოსა და მოქალაქეს შორის დავად, რომელშიც მხარეები ერთნაირი საპროცესო უფლებებით სარგებლობენ და თანაბარ მდგომარეობაში იმყოფებიან.¹⁴⁹ საგულისხმოა, რომ სსსკ-ის მე-9 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის ამოქმედება პირის ბრალდებულად ცნობას უკავშირდება. პირის ბრალდებულად ცნობისათვის, სსსკ-ის 169-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, გამოძიების სტადიაზე შეკრებულ იმ მტკიცებულებათა ერთობლიობაა საჭირო, რომელიც დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტით მიუთითებს პირის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე. სსსკ-ის 167-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნა მისი დაკავებისთანავე ან დაკავების გარეშე, ბრალდების შესახებ დადგენილებით ბრალდებულად ცნობით ხდება. ამ ნორმათა ანალიზი ცხადყოფს, რომ გამოძიების სტადიაზე, გამოძიების ორგანოს მიერ დაცვის მხარის გამოკვეთამდე და შესაბამისად, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებამდე, მხარეთა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის დებულებები არ მოქმედებს. ეს მოცემულობა ფაქტობრივად იმას ნიშნავს, რომ გამოძიების ეტაპზე ბრალდებულის სტატუსის არმქონე პირის მიმართ განხორციელებული საგამოძიებო მოქმედებების დროს ის საკუთარი უფლებების დასაცავად ვერ იქნება იმ ხარისხით აღჭურვილი, როგორც ეს კანონმდებლობით ბრალდებულის მიმართ, მხარეთა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პირობებში არის დადგენილი.¹⁵⁰

ბ) ევროპული კონვენციით დადგენილი ბრალდების ავტონომიური ცნება

ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, „ბრალდების“ წაყენების მომენტის და შესაბამისად, ევროპული კონვენციის

¹⁴⁷ აქუბარდია, DGSStZ, მეორე გამოცემა, 2016, 11.

¹⁴⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის №1/8/594 გადანყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ხათუნა შუბითიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

¹⁴⁹ აქუბარდია, DGSStZ, მეორე გამოცემა, 2016, 12.

¹⁵⁰ საქართველოს იურიდიული ფორმების ასოციაცია, 2015, 26.

მე-6 მუხლით დადგენილი სამართლიანი სასამართლოს შემადგენელი გარანტიებით სარგებლობის უფლების განსაზღვრა განსხვავებულად ხდება. ევროპულ სასამართლოს დამკვიდრებული აქვს ბრალდებულის ავტონომიური ცნება,¹⁵¹ რომლის მიხედვითაც, პირი ბრალდებულად მიიჩნევა იმ მომენტიდან, როდესაც საგამოძიებო ორგანო მას ოფიციალურად მიაწვდის ინფორმაციას დანაშაულში ბრალდების თაობაზე. ამის მიუხედავად, ევროპული სასამართლო მხედველობაში იღებს იმ რისკებს, რომ შესაძლებელია საგამოძიებო ორგანომ მიზანმიმართულად არ ცნოს პირი ბრალდებულად, მისთვის კონვენციით გარანტირებული უფლებებით სარგებლობის დასაბრკოლებლად. აქედან გამომდინარე, ევროპული პრეცედენტული სამართალი პირს ბრალდებულად თვლის ისეთ შემთხვევებშიც, როდესაც პირის მიმართ გამოიყენება ისეთი საპროცესო ღონისძიებები, რომელიც აშკარას ხდის საგამოძიებო ორგანოს მხრიდან მის მიმართ დანაშაულის ჩადენის თაობაზე ვარაუდის არსებობას, ანდა პირის მიმართ გამოყენებული საგამოძიებო მოქმედება მას ბრალდებულის მდგომარეობაში აყენებს.¹⁵²

ევროპულმა სასამართლომ რამდენიმე საქმეში ჩამოაყალიბა „ბრალდების“ ავტონომიური ცნება. ამ საქმეებში ევროპულ სასამართლოს უნდა შეეფასებინა სახელმწიფოთა მიერ კონვენციის მე-6 მუხლის შესაძლო დარღვევის ფაქტი, საქმის გონივრულ ვადაში განხილვასთან მიმართებით, რისთვისაც ამოსავალ წერტილს განმცხადებელთა მიმართ ბრალდების წაყენების ზუსტი დროისა და შესაბამისად, საქმის განხილვის გონივრული ვადის განსაზღვრა წარმოადგენდა.

სასამართლოს უცვლელი პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, „ბრალდება“ პირისთვის წარდგენილად ჩაითვლება, *inter alia*, როდესაც მის საქმეზე დაწყებულია გამოძიება და თუმცა არ არის დაკავებული, მაგრამ განმცხადებელს ოფიციალურად ეცნობა გამოძიების დაწყების შესახებ ან ამ ფაქტმა დაიწყო მასზე ზეგავლენის მოხდენა. ასეთად სასამართლომ მიიჩნია განმცხადებლის მიერ პოლიციის თანამშრომლისგან პირველი დაკითხვის დროს მიღებული ინფორმაცია მის მიმართ გამოძიების დაწყების შესახებ.¹⁵³

საქმეში დევერი ბელგიის წინააღმდეგ, ბრალდებად ჩაითვალა ვითარება, როცა განმცხადებელს დაულოუქეს მალაზია, თუმცა, ამ დროს მას, ბელგიის კანონმდებლობით, არ ჰქონდა მინიჭებული ბრალდებულის სტატუსი. აქ განმსაზღვრელი გახდა ევროპული სასამართლოს შეფასება, რომ სიტუაციამ არსებითი ზემოქმედება მოახდინა ეჭვმიტანილზე.¹⁵⁴ საქმეში ქიომე და სხვები ბელგიის წინააღმდეგ, „ბრალდება“ წარდგენილად ჩაითვალა განმცხადებლის

¹⁵¹ *თუმანიშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 38, აბზ.4.

¹⁵² იქვე.

¹⁵³ *ტრექსელი*, 2009, 162.

¹⁵⁴ *Deweere v. Belgium*, No. 6903/75, ECHR, 27.02.80.

ბინისა და ოფისის ჩხრეკის დღიდან.¹⁵⁵

ევროპული სასამართლოს აღნიშნული პრაქტიკა ნათლად მიუთითებს, რომ დაკავების ან ბრალდების ოფიციალური წარდგენის გარდა, ევროპული სასამართლო ბრალდების ავტონომიური ცნების ფარგლებში ბრალდების წაყენებად და შესაბამისად, კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული უფლებების ამოქმედების საფუძვლად მიიჩნევს შემთხვევას, როდესაც პირისთვის ამა თუ იმ ფორმით ცნობილი ხდება მის მიმართ გამოძიების დაწყების შესახებ ან სახელმწიფო ორგანოთა მოქმედებები ზემოქმედებას ახდენს პირზე. ამ მომენტიდან პირს წარმოეშობა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული სამართლიანი სასამართლოს უფლებები.

გ) ბრალდების ცნების შესაბამისობა ევროპული კონვენციის სტანდარტთან

როგორც აღინიშნა, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით პირის დაკავებაში ან ბრალდების ოფიციალურ წარდგენაში გამოიხატება. საპროცესო კანონი არ ითვალისწინებს შესაძლებლობას, პირს მიენიჭოს ბრალდებულის სტატუსი გამოძიების დაწყების მომენტიდან, როცა მას ეცნობა ამის შესახებ ან გამოძიების ფაქტმა დაიწყო მასზე ზემოქმედების მოხდენა. სსსკ-ის 151-ე მუხლის პირველი ნაწილით შესაძლებელია გამოძიების მიმდინარეობის ეტაპზე ბრალდებულის, მასთან დაკავშირებული პირის ქონებაზე ყადაღის დადება, თუ არსებობს მონაცემები, რომ ქონებას გადაამალავენ ან დახარჯავენ ან/და ქონება დანაშაულებრივი გზით არის მოპოვებული. შესაბამისად, ყადაღა შეიძლება დაედოს არა მხოლოდ ბრალდებულის, არამედ „მასთან დაკავშირებული პირის“ ქონებასაც. ამასთან, ყადაღის დადების განჩინება შეიძლება გაგრძელდეს განაჩენის აღსასრულებლად მიქცევამდე, სისხლისსამართლებრივი დევნის ან გამოძიების შეწყვეტამდე, რაც იმას ნიშნავს, რომ ყადაღის მოქმედება შეიძლება გაგრძელდეს საქმის გამოძიების დასრულებამდე, თუნდაც პირს არ ჰქონდეს მინიჭებული ბრალდებულის სტატუსი. სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა გამოძიების მიმდინარეობის კონკრეტულ ვადებს არ განსაზღვრავს და მხოლოდ მის გონივრულობას მოითხოვს. გამოძიების ვადა არ უნდა აღემატებოდეს სისხლის სამართლის კოდექსით დადგენილ სისხლისსამართლებრივი დევნის ხანდაზმულობის ვადას, რომელიც დანაშაულის სიმძიმის მიხედვით ორიდან ოცდახუთ წლამდე შეიძლება გაგრძელდეს.

ევროპული სასამართლოს სტანდარტების მიხედვით, პირის ბრალდება ხდება მაშინ, როდესაც მისთვის ცნობილი ხდება პროკურატურის მხრიდან მის მიმართ არსებული იმ კონკრეტული ეჭვების შესახებ, რის საფუძველზეც განხორციელდა მისი ქონების დაყადაღება. შესაბამისად, ამ მომენტიდან აითვლება გონივრულ ვადაში საქმის განხილვის და სხვა გარანტიების (მაგა-

¹⁵⁵ Coeme and others v. Belgium, No. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96, 33210/96, ECHR, 18.10.00.

ლითად, მიიღოს ინფორმაცია საქმის დეტალების შესახებ, ჰქონდეს დაცვის განხორციელების უფლება ადვოკატის მეშვეობით, მოითხოვოს შეჯიბრებითი სასამართლო პროცესი და ა.შ.) ამოქმედების დროც. პირისთვის შეიძლება ცნობილი გახდეს მის მიმართ გამოძიების დაწყების შესახებ ბრალდების მხარის საგამოძიებო მოქმედებების დროსაც (მაგალითად, ჩხრეკა-ამოღება). აღნიშნულს ადასტურებს ევროპული სასამართლოს ზემოთ განხილული გადაწყვეტილება ქიომე და სხვები ბელგიის წინააღმდეგ, სადაც, ჩხრეკა ჩაითვალა ბრალდების წაყენებად. სსსკ-ის თანახმად კი, ყადაღის დადება ან არც ჩხრეკა-ამოღება არ გულისხმობს ბრალის წარდგენას. შესაბამისად, პირი არ სარგებლობს სსსკ-ით ბრალდებულისთვის მინიჭებული უფლებებით.

ამ პრობლემის გადაწყვეტა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალთან შესაბამისობაში მოყვანისთვის ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით განმტკიცებული შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპის ფარგლებშიც შესაძლებელია, თუკი პირი, რომელიც გამოძიების სტადიაზე არ სარგებლობს ბრალდებულის სტატუსით, სპეციალური უფლებებით იქნება აღჭურვილი იმ პირობებში, როდესაც მის მიმართ დაწყებული გამოძიების კონკრეტული ღონისძიება მასზე ზემოქმედებას დაიწყებს.

V. დასკვნა

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაცია საქართველოში კანონშემოქმედებითი და სამართალშემოქმედებითი საქმიანობის თანამდევი პროცესია, რომელიც წინ მიიწევს. ამის მიუხედავად, საქართველოსთვის, ისევე როგორც ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის, განსხვავებული სამართლებრივი ტრადიციებისა და მოდელების პირობებში, გამოწვევად რჩება ზოგიერთი საკითხის ევროპეიზაციის ფარგლებში მოქცევა, რისი გადაწყვეტაც საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლების მხრიდან ინტენსიურ მუშაობას მოითხოვს.

**ნაწილი მეორე: სისხლის სამართლის პროცესის
ევროპეიზაციის სამართლებრივი საფუძვლები**

**თავი 1. ევროსაბჭო, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია
და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო**

ბერნდ ჰაინრიხი

შინაარსი

I. შესავალი	97
II. ევროსაბჭო	97
III. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია	99
IV. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის სისტემური მიმოხილვა	101
V. წვერი სახელმწიფოების მიერ დათქმის გაკეთების შესაძლებლობა, კონვენციის 57-ე მუხლი	102
VI. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის უფლებამოსილი და პასუხისმგებელი პირები	105
VII. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ადგილი წვერი სახელმწიფოების სამართალში	106
VIII. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიმართება ევროკავშირის სამართალთან	107
1. ძირითადი უფლებების მოქმედება	107
2. ევროკავშირის წვერი სახელმწიფოების საერთაშორისო- სამართლებრივი პასუხისმგებლობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით	108
3. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიმართება ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიასთან	109
4. ევროკავშირი, როგორც ევროსაბჭოსა და აგრეთვე ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის წვერი	111

IX. განმარტების საყოველთაო პრინციპები.....	112
1. განმარტების კლასიკური პრინციპები	112
ა) შესავალი	112
ბ) დინამიკურ-ტელეოლოგიური განმარტება	112
გ) ავტონომიური განმარტება	113
2. შემონმების თანმიმდევრობა	113
ა) დაცვითი სფერო	114
ბ) დაცვით სფეროში ჩარევა	114
გ) გამართლება	115
X. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო.....	115
1. მიმოხილვა	115
2. პროცესის საყოველთაო ძირითადი პრინციპები	116
3. სასამართლოში მიმდინარე პროცესის სახეები	118
ა) ინდივიდუალური განაცხადის წარმოება	118
ბ) სახელმწიფოებრივი განცხადების წარმოება.....	119
აა) საკუთარი მოქალაქეების უფლებების დაცვის განაცხადი	120
ბბ) უფლებების დაცვის განაცხადი ზოგადად.....	120
გგ) კოლექტიური განაცხადი	121
დდ) დასკვნითი წარმოება	121
ეე) წარდგენითი წარმოება.....	121
XI. სასამართლოში პროცესის მიმდინარეობა.....	122
1. მხარის სტატუსი და საპროცესო უფლებაუნარიანობა	122
2. დაზარალებულის სტატუსი.....	123
3. შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი საშუალებების ამონაწერვა	124
4. განაცხადის წარდგენის ვადის დაცვა	124
5. განაცხადის დაუმტკიცებლობის სხვა საფუძვლები	125
ა) განაცხადის შეუსაბამობა კონვენციასთან.....	125
ბ) აშკარად დაუსაბუთებლობა	125
გ) განაცხადის უფლების ბოროტად გამოყენება	126
დ) განაცხადის მწარმოებლის არარსებული ზიანი	126
ე) განაცხადის მწარმოებლის ანონიმურობა.....	126
ვ) განმეორებადი განაცხადი.....	127
XII. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებების შედეგები.....	127

1. აღიარების შედეგი.....	127
2. ზიანის ანაზღაურება	129
3. შედეგი მხოლოდ „ინტერ პარტეს“ შემთხვევაში	130
XIII. დასკვნა	131

ბიბლიოგრაფია

Beck'scher Online-Kommentar, Strafprozessordnung, 27. Ed., 2017 (zitiert: Bearbeiter in: BeckOK-StPO); *Braasch, Patrick*, Einführung in die Europäische Menschenrechtskonvention, Juristische Schulung [JuS] 2013, 602; *Cammareri, Raffael*, Die Bedeutung der EMRK und der Urteile des EGMR für die nationalen Gerichte, Juristische Schulung [JuS] 2016, 791; *Eisele, Jörg*, Die Bedeutung der Europäischen Menschenrechtskonvention für das deutsche Strafverfahren, Juristische Arbeitsblätter [JA] 2005, 300; *Esser, Robert*, Europäisches und Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2018; *Frowein, Jochen*, Die Rolle der Europäischen Menschenrechtskommission bei der Entwicklung der EMRK, Europäische Grundrechte-Zeitschrift [EuGRZ] 2015, 269; *Frowein, Jochen/Peukert, Wolfgang*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl. 1996; *Grabenwarter, Christoph/Pabel, Katharina*, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl., 2016; *Hecker, Bernd*, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl., 2015; *Herdegen, Matthias*, Europarecht, 18. Aufl., 2016; *Jarass, Hans Dieter*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl., 2016; *Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz*, Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten: EMRK, 2. Aufl., 2016 (zitiert: Bearbeiter, in: Karpenstein/Mayer); *Köbler, Judith*, Die Konvention der Grundrechte im finnischen Verfassungsrecht in rechtsvergleichender Sicht, 2009; *Löwe, Ewald/Rosenberg, Werner*, Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar, 26. Aufl., 2006 (zitiert: Bearbeiter, in: Löwe/Rosenberg); *Maunz, Theodor/Dürig, Günter*, Grundgesetz, 80. Aufl., 2017 (zitiert: Bearbeiter in: Maunz/Dürig); *Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen*, Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band 6/1 Europäische Grundrechte I, 2010 (zitiert: Bearbeiter, in: Merten/Papier); *Meyer-Goßner, Lutz/Schmitt, Bertram*, Strafprozessordnung, 60. Aufl., 2017 (zitiert: Bearbeiter in: Meyer-Goßner/Schmitt); *Meyer-Ladewig, Jens/Nettesheim, Martin/Raumer, Stefan von*, Europäische Menschenrechtskonvention, 4. Aufl., 2017 (zitiert: Bearbeiter, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/Raumer); Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl. 2012 (zitiert: Bearbeiter, in: SK-StGB); Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung, 4. Aufl., 2013 (zitiert: Bearbeiter, in: SK-StGB); *Wedel, Matthias*, Der EMRK-Beitritt als Unionsrechtsverstoß. Zur völkerrechtlichen Öffnung der EU und ihren Grenzen, Neue Juristische Wochenschrift [NJW] 2015, 921.

I. შესავალი

წინამდებარე თავის საგანი ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის არსებითი საპროცესო-სამართლებრივი დებულებების მიმოხილვაა. თუმცა, პირველ რიგში, შევეხებით ევროპის საბჭოს, როგორც ინსტიტუციას,¹⁵⁶ მისი შექმნის ისტორიას¹⁵⁷ და კონვენციის სისტემატიკის¹⁵⁸ მოკლე მიმოხილვას. შემდგომში განხილული იქნება, თუ ვინ არის კონვენციის მიხედვით უფლებამოსილი და ვალდებული,¹⁵⁹ რა ადგილი უკავია ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას წევრ სახელმწიფოების სამართალში¹⁶⁰ და როგორ წარმოჩნდება კონვენციის ურთიერთობა ევროკავშირის სამართალთან.¹⁶¹ გარდა ამისა, საინტერესოა, როგორ უნდა განიმარტოს კონვენციის ინდივიდუალური დებულებები.¹⁶² საბოლოო ჯამში, განხილულ იქნება ევროსასამართლოს ინსტიტუტი და იქ არსებული პროცედურა.¹⁶³ ამავე დროს, ყურადღება მიექცევა განსაკუთრებით სისხლის საპროცესო-სამართლებრივ თავისებურებს და გავლენებს, რომლებსაც ადამიანის უფლებათა ევროპული დაცვა ეროვნული სახელმწიფოების საპროცესო ნორმებზე ახორციელებს.

II. ევროსაბჭო

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ე.წ. ევროპული სისხლის სამართლის ნაწილია.¹⁶⁴ ამავე დროს, იგი წარმოადგენს ევროპის საბჭოს წევრ სახელმწიფოებს შორის საერთაშორისო ხელშეკრულების სახით ამ ორგანიზაციის უმნიშვნელოვანეს კონვენციას.

ევროსაბჭო, როგორც საერთაშორისო ორგანიზაცია, არის ევროპული ინსტიტუტი, რომელიც მკვეთრად უნდა გავმიჯნოთ ევროკავშირისგან. ეს არის ევროპული კონტინენტის ქვეყნების საერთაშორისო გაერთიანება, რომელსაც გაცილებით მეტი წევრი ჰყავს, ვიდრე ევროკავშირს. ევროსაბჭო შეიქმნა ლონდონში, მეორე მსოფლიო ომის დასრულებიდან რამდენიმე წლის შემდეგ.¹⁶⁵ მეორე მსოფლიო ომის დროს მიღებული საშინელი გამოცდილების

¹⁵⁶ შეად. ამასთან დაკავშირებით II.

¹⁵⁷ შეად. ამასთან დაკავშირებით III.

¹⁵⁸ შეად. ამასთან დაკავშირებით IV, V.

¹⁵⁹ შეად. ამასთან დაკავშირებით VI.

¹⁶⁰ შეად. ამასთან დაკავშირებით VII.

¹⁶¹ შეად. ამასთან დაკავშირებით VIII.

¹⁶² შეად. ამასთან დაკავშირებით IX.

¹⁶³ შეად. ამასთან დაკავშირებით X.-XII.

¹⁶⁴ „ევროპული სისხლის სამართლის“ ცნების შესახებ შეად. Hecker, 2015, Kap. 1 Rn. 1 ff.

¹⁶⁵ The Statute of the Council of Europe, London, 5.V.1949, European Treaty Series No. 1;

შემდეგ, ევროპის საბჭოს ათ დამფუძნებელ სახელმწიფოს (ბელგია, დანია, საფრანგეთი, ირლანდია, იტალია, ლუქსემბურგი, ნიდერლანდები, ნორვეგია, შვედეთი და გაერთიანებული სამეფო) სურდა უზრუნველყო ადამიანის უფლებების ყოვლისმომცველი საერთაშორისო დაცვა, რათა თავიდან აცილებულიყო ისეთი დანაშაულების განმეორება, რომელსაც ადგილი ჰქონდა მეორე მსოფლიო ომის დროს. ევროსაბჭოს უმთავრესი ამოცანაა შეთანხმებების მიღების გზით (ევროსაბჭოს წესდების 1-ლი მუხლის (ბ) პუნქტი) წესდების მიზნების განხორციელება. ყველაზე მნიშვნელოვანი კონვენცია არის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, რომელსაც ქვემოთ უფრო დეტალურად განვიხილავთ.¹⁶⁶ მაგრამ ევროსაბჭომ, გარდა ამისა, კიდევ მიიღო სხვა მნიშვნელოვანი კონვენციები.¹⁶⁷

დღეისთვის ევროსაბჭო ჯამში აერთიანებს 47 წევრ სახელმწიფოს,¹⁶⁸ გარდა იმ სახელმწიფოებისა, რომლებიც გეოგრაფიულად „ევროპის გულში“ მდებარეობენ (გერმანია ევროსაბჭოში 1951 წელს გაწევრიანდა¹⁶⁹), იმავდროულად ევროპის საბჭოს წევრები გახდნენ ასევე ის ქვეყნები, რომლებიც ევროპის გეოგრაფიულ საზღვარზე მდებარეობენ. აქ უნდა დასახელდეს, მაგ., რუსეთი (გაწევრიანდა 1996 წელს, 1998 წლის ამოქმედებით), საქართველო (გაწევრიანდა 1999 წელს), აზერბაიჯანი და სომხეთი (ორივე გაწევრიანდა 2001 წელს 2002 წლის აპრილიდან ამოქმედებით). ყაზახეთის გამოკლებით, თუ ის გეოგრაფიულად საერთოდ შეგვიძლია მივიჩნიოთ ევროპად, ვატიკანის ქალაქ-სახელმწიფოს და ბელორუსიის გარდა, ყველა სახელმწიფო, რომელიც

შეად. ამის შესახებ *Hecker*, 2015, Kap. 3 Rn. 2 m.w.N.; ევროპის საბჭოს წესდების პირველ მუხლში მისი ამოცანები შემდეგნაირად განისაზღვრება: „(ა). ევროპის საბჭოს მიზანია მიაღწიოს უფრო დიდ ერთობას მის წევრებს შორის იმ იდეალებისა და მიზნების დაცვისა და განხორციელების მიზნით, რომლებიც წარმოადგენენ მათ საერთო მემკვიდრეობას და ხელს უწყობენ მათ ეკონომიკურ და სოციალურ პროგრესს. (ბ). ეს მიზანი უნდა იქნას მიღწეული საბჭოს ორგანოების მიერ საერთო საკითხების განხილვით, ეკონომიკურ, სოციალურ, კულტურულ, სამეცნიერო, სამართლებრივ და ადმინისტრაციულ საკითხებზე შეთანხმებით და საერთო ზომების მიღებით, და ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა შენარჩუნებითა და შემდგომი განხორციელებით. (გ). ევროპის საბჭოს წევრობამ არ უნდა შეუშალოს ხელი მის წევრთა თანამშრომლობას გაეროსა და სხვა საერთაშორისო ორგანიზაციების ან კავშირების საქმიანობაში, რომელთა წევრებიც ისინი არიან. (დ). ეროვნულ თავდაცვასთან დაკავშირებული საკითხები არ ექვემდებარება ევროპის საბჭოს კომპეტენციას.“

¹⁶⁶ შეად. ამასთან დაკავშირებით III.

¹⁶⁷ აქ დასახელებულ უნდა იქნას მხოლოდ სისხლის სამართლის კონვენცია კორუფციის შესახებ, *European Treaty Series (ETS) Nummer 173*; დეტალურად IV ნაწილში, მეორე თავში; ევროსაბჭოს უმნიშვნელოვანესი კონვენციების მიმოხლვა მოცემულია *Esser*, 2018, §8 Rn. 23.

¹⁶⁸ შეად. საბოლოო ვერსიას: <https://www.coe.int/de/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/signatures> (ნანახია: 1.4.2018).

¹⁶⁹ 1950 წლის 8 ივლისის გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ევროსაბჭოში გაერთიანებით ხელშეკრულებით, *BGBI. I 1950*, 263.

ევროპულ სივრცეში მდებარეობს, ასევე არიან ევროსაბჭოს წევრი სახელმწიფოები. ვატიკანის ქალაქ-სახელმწიფოს აქვს ოფიციალური დამკვირვებლის სტატუსი,¹⁷⁰ მაშინ, როცა ბელორუსია 1993 წლიდან ნებისმიერ შემთხვევაში არის განევრიანების კანდიდატი ქვეყანა.¹⁷¹

ტერმინოლოგიურად ევროსაბჭო უნდა განვასხვაოთ ევროპული საბჭოსგან (მე-15 მუხ. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება) და ევროკავშირის საბჭოსგან (მე-16 მუხ. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება). ბოლო ორი უკანასკნელი ტერმინი აღნიშნავს ევროკავშირის ინსტიტუტებს, რომლებიც, როგორც უკვე აღვნიშნეთ, მკვეთრად უნდა გავმიჯნოთ ევროსაბჭოსგან. ამასთან, ევროკავშირის საბჭო ან არაფორმალურად „მინისტრთა საბჭო“, როგორც ევროკავშირის ორგანო, წარმოადგენს ერთ-ერთ ცენტრალურ ევროპულ ინსტიტუტს, რომელიც ასევე მონაწილეობს ევროკავშირის საკანონმდებლო პროცესში. მეორე მხრივ, ევროპული საბჭო არის ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოებისა და მთავრობების ხელმძღვანელთა უმაღლესი პოლიტიკური ორგანო, რომელიც წელიწადში ორჯერ იკრიბება (ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-15 მუხ. მე-3 პუნქტის 1-ლი წინადადება). ეს შეხვედრები ცნობილია ასევე „ევროკავშირის სამიტის“ სახელწოდებითაც.

III. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია

ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას ხელი მოეწერა 1950 წლის 4 ნოემბერს ქ. რომში, ევროსაბჭოს დაარსებიდან ერთ წელში იმდროინდელი ათი დამფუძნებელი სახელმწიფოს მიერ.¹⁷² კონვენცია გერმანიაში ძალაში შევიდა 1953 წლის 3 სექტემბერს.¹⁷³ კონვენციის მიღებით ხელმომწერ სახელმწიფოებს სურდათ იმის მიღწევა, რომ ევროსაბჭოს წევრ სახელმწიფოებში დაცული ყოფილიყო ადამიანის უფლებების სავალდებულო მინიმალური სტანდარტი. ამრიგად, ადამიანის უფლებების დაცვა იყო ევროპის გაერთიანების მამოძრავებელი ძალა. წევრ სახელმწიფოებში ამ მინიმალური სტანდარტის დაცვის უზრუნველსაყოფად შეიქმნა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (ECHR) ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-19 მუხლის შესაბამისად. ამ სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება

¹⁷⁰ ეს აიხსნება იმით, რომ ვატიკანი წმინდა საყდრით (პაპი) არის წარმოდგენილი, თუმცა თავად საერთაშორისოსამართლებრივი სუბიექტობა არ გააჩნია. ეს საყოველთაო საერთაშორისოსამართლებრივი მოსაზრებებიდან გამომდინარეობს.

¹⁷¹ ბელორუსიის განსაკუთრებული სტატუსი საპარლამენტო ასამბლეაში 1997 წლის 13 იანვარს იქნა შეჩერებული; შეად. BT-Drucks. 18/7131, 54.

¹⁷² Convention for the Protection of the Human Rights and Fundamental Freedoms, Rome, 4.XI.1950, European Treaty Series – No. 5.

¹⁷³ BGBl. 1952 II, 685.

აქვთ როგორც ცალკეულ მოქალაქეებს, ასევე ნევრ სახელმწიფოებს, რათა დაადგინონ სახელმწიფოთა მხრიდან ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მუხლის დარღვევა.¹⁷⁴

ევროსაბჭოს ყველა ნევრმა სახელმწიფომ მოახდინა ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის რატიფიცირება. ისინი ასეც უნდა მოქცეულიყვნენ, რადგან ევროსაბჭოს წესდების მე-3 მუხლის თანახმად, ევროკავშირის ყველა ნევრი სახელმწიფო ვალდებულია აღიაროს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით (EMRK) დადგენილი ადამიანის ძირითადი უფლებები.¹⁷⁵

გარდა ადამიანის უფლებების დაცვისა და გარანტიისა, ევროსაბჭოს ერთ-ერთ უმთავრეს მიღწევად შეიძლება განვიხილოთ დღესდღეობით ევროპაში სიკვდილით დასჯის ფაქტობრივი გაუქმება. ევროსაბჭოს მუშაობის დასაწყისში საკმაოდ ბევრ ქვეყანაში გამოიყენებოდა სიკვდილით დასჯა. ასე მაგალითად, საფრანგეთში სიკვდილით დასჯა ოფიციალურად მხოლოდ 1981 წელს გაუქმდა, პოლონეთში კი, უფრო გვიან, 1997 წელს. ამჟამად ევროპაში სიკვდილით დასჯა ფორმალურად მოქმედებს მხოლოდ რუსეთში (და ასევე ის ნებადართულია მხოლოდ ყირგიზეთში). მიუხედავად იმისა, რომ კანონით არ არის გაუქმებული, რუსეთის საკონსტიტუციო სასამართლომ 1999 წელს შეაჩერა ყველა სიკვდილით დასჯა და აკრძალა შემდგომში ამგვარი განაჩენის გამოტანა. საქართველოში სიკვდილით დასჯა საბოლოოდ 1997 წელს გაუქმდა. თუმცა, ბოლო სასიკვდილო განაჩენი 1995 წელს აღსრულდა. თავის მხრივ, გერმანიის ფედერაციულმა რესპუბლიკამ 1949 წელს, დაარსებისას, პირდაპირ ასახა სიკვდილით დასჯის აკრძალვა კონსტიტუციის 102-ე მუხლში. აქ მარტივად დაწერილია: „სიკვდილით დასჯა გაუქმებულია“. შესაბამისად, ფედერალურ რესპუბლიკაში 1949 წლიდან აღარ მომხდარა არც ერთი აღსრულება. ამასობაში მიმდინარეობს მსჯელობა, ევროპაში სიკვდილით დასჯის აკრძალვა აღიარებულ იქნას თუ არა როგორც ადგილობრივი ჩვეულებით საერთაშორისო სამართლად, ყოველ შემთხვევაში მშვიდობიან პერიოდში მაინც.¹⁷⁶ ევროსაბჭოში მიღებას, განსაკუთრებით ყოფილი საბჭოთა კავშირის რესპუბლიკების მიერ, ბევრჯერ სიკვდილით დასჯა მხოლოდ იმისთვის იქნა გაუქმებული, რომ მათი ევროსაბჭოში მიღება დაჩქარებულიყო. ევროსაბჭო ასევე გარიცხვით ემუქრებოდა იმ ნევრ სახელმწიფოებს,

¹⁷⁴ შეად. ამ მხრივ უფრო დეტალურად X ნაწილი.

¹⁷⁵ ამის შესახებ *Esser*, 2018, §9 Rn. 1. ევროსაბჭოს წესდების მე-3 მუხლის მიხედვით: „ევროპის საბჭოს ყოველმა ნევრმა უნდა აღიაროს კანონის უზენაესობისა და მისი იურისდიქციის ფარგლებში მყოფი ყველა პირის ადამიანის უფლებებით და ძირითადი თავისუფლებებით სარგებლობის პრინციპები და ითანამშრომლოს კეთილსინდისიერად და ნაყოფიერად პირველ თავში აღნიშნული მიზნის განხორციელებისათვის.“

¹⁷⁶ უარყოფითად, თუმცა ჯერ კიდევ გავრცელებული მოსაზრებით, შეად. მაგ. (თუმცა უნივერსალური საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის კუთხით) *Kersten*, in: *Maunz/Dürig*, Art. 102 GG Rn. 60.

რომლებიც სიკვდილით დასჯის გაუქმებას დროში წელავდნენ. ამის მაგალითად გამოდგება უკრაინა, რომელმაც სიკვდილით დასჯა 2000 წელს გააუქმა, ვეროსაბჭოში, განევრიანებიდან 5 წელში, მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ევროსაბჭო უკრაინას გარიცხვით დაემუქრა.¹⁷⁷ ამასთან დაკავშირებით, ასევე ლოგიკურია ის, რომ სახელმწიფოები, რომელთაც სურთ სიკვდილით დასჯის აღდგენა, ემუქრებათ ევროსაბჭოდან და, შესაბამისად, ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციიდან გარიცხვა. ეს განსაკუთრებით აქტუალური ხდება თურქეთთან მიმართებით, სადაც ამჟამად განიხილება სიკვდილით დასჯის ხელახალი შემოღების საკითხი.

IV. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის სისტემური მიმოხილვა

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის პირველი მუხლის თანახმად, კონვენციის ხელშემკვერელი სახელმწიფოები ვალდებულია იღებენ პატივი სცენ ადამიანის უფლებებს. ეს მარტივად ნიშნავს: „მაღალი ხელშემკვერელი მხარეები თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში ყველასათვის უზრუნველყოფენ ამ კონვენციის I თავში განსაზღვრულ უფლებებსა და თავისუფლებებს.“ დასახელებულ I თავში სათაურით „უფლებები და თავისუფლებები“, მე-2-მე-18 მუხლები ასახავს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გარანტირებულ უფლებებსა და თავისუფლებებს. გარდა ამისა, აქვე არსებობს რეგულაციები მაგალითად, საგანგებო მდგომარეობის შემთხვევაში ცალკეული დებულებებიდან გადახვევის შესახებ (15). თავი II (მე-19-51-ე მუხლები) ეხება „ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს“. ის არეგულირებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დაარსებას, მის შემადგენლობას, იურისდიქციასა და შედეგებს. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია სრულდება თავი III (ის მოიცავს 52-59 მუხლებს) – „სხვადასხვა დებულებებით“, სადაც სხვა საკითხებთან ერთად განსაზღვრულია კონვენციის ტერიტორიული გამოყენების ფარგლები. ასევე აქვე გათვალისწინებულია დათქმების გაკეთების შესაძლებლობა.

კონვენციით არ არის გათვალისწინებული კონვენციის მატერიალური გარანტიების, ანუ მასში დარეგულირებული ადამიანის ძირითად უფლებებში ცვლილების შეტანა.¹⁷⁸ ეს გამორიცხავს კონვენციის ტექსტში როგორც უფლებების შემცირებას, ისე უფლებების გაფართოებას. მაგრამ, რადგან დროთა განმავლობაში საჭირო გახდა სხვა ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა, კონვენციამ შინაარსობრივი განვითარება პოვა დამატე-

¹⁷⁷ შეად. რეზოლუციები 1044 (1994) და 7589 (1996).

¹⁷⁸ *Paeffgen*, in: SK-StGB, EMRK Einl. Rn. 28

ბითი ოქმების მიღების სახით.¹⁷⁹ ისინი ავსებენ ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას, თუმცა არ ცვლიან კონვენციის ცალკეულ მუხლებს. ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ დამატებითი ოქმები არ არის ხელმოწერილი ან რატიფიცირებული ყველა სახელმწიფოს მიერ. ასე მაგალითად, 1952 წლის 20 მარტის 1-ლი დამატებითი ოქმი სხვა უფლებებთან ერთად იცავს საკუთრებისა და განათლების უფლებას¹⁸⁰, ხოლო 1963 წლის 16 სექტემბრის მე-4 დამატებითი ოქმი თავისუფალი გადაადგილების უფლებას.¹⁸¹ 1983 წლის 28 აპრილის მე-6 დამატებითი ოქმი ავსებს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლით დაცულ სიცოცხლის უფლებას სიკვდილით დასჯის გაუქმების გზით¹⁸² (განახლდა 2002 წლის 3 მაისის მე-13 დამატებითი ოქმით)¹⁸³; 2000 წლის 4 ნოემბრის მე-12 დამატებითი ოქმი,¹⁸⁴ რომელიც ძალაში შევიდა 2005 წელს,¹⁸⁵ შეიცავს საყოველთაო თანასწორობის პრინციპს, რომელიც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებულ დისკრიმინაციის აკრძალვას ავსებს. 2004 წლის 13 მაისის მე-14 დამატებითი ოქმი,¹⁸⁶ რომელიც 2010 წელს შევიდა ძალაში,¹⁸⁷ ევროპის კავშირის კონვენციასთან მიერთების შესაძლებლობას აძლევს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 59-ე მუხლის მე-2 პუნქტით.

V. ნაპირი სახელმწიფოების მიერ დათქმის გაკეთების შესაძლებლობა, კონვენციის 57-ე მუხლი

ევროპული კონვენციის 57-ე მუხლი ითვალისწინებს სახელმწიფოს მიერ დათქმის გაკეთების შესაძლებლობას კონვენციის ცალკეული დებულებების მიმართ. აღნიშნული შეესაბამება საერთაშორისო სამართალში არსებულ ზოგად პროცედურას (შეადარეთ ვენის სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ კონვენციის მე-19 მუხლს): საერთაშორისო ხელშეკრულებებისთვის დამახასიათებელია ის, რომ ხელშეკრულების მონაწილე მხარეებს მათთვის მნიშვნელოვან დებულებებზე შეუძლიათ გააკეთონ შესაბამისი დათქმები და ამდგავარად მოახდინონ ხელშეკრულების რატიფიცირება, თუნდაც ისინი არ

¹⁷⁹ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, Einl. Rn. 7 ff.

¹⁸⁰ European Treaty Series – No. 9.

¹⁸¹ European Treaty Series – No. 46.

¹⁸² European Treaty Series – No. 114.

¹⁸³ European Treaty Series – No. 187.

¹⁸⁴ European Treaty Series – No. 177.

¹⁸⁵ Protocol No. 12 Article 5; გერმანიამ ამ დამატებით ოქმს ხელი მოაწერა, მაგრამ დღემდე მისი რატიფიკაცია არ მოუხდენია.

¹⁸⁶ Council European Treaty Series – No. 204.

¹⁸⁷ BGBl. 2006, II, 138.

ეთანხმებოდნენ ცალკეულ დებულებებს, იქნება ეს განპირობებული პოლიტიკური თუ კონსტიტუციური მიზეზებით. დათქმის გაკეთება ნიშნავს, რომ ხელშეკრულება ძირითადად მოქმედებს ამ სახელმწიფოში, მაგრამ ცალკეული დებულება მასზე არ ვრცელდება, ან მოქმედებს შეზღუდულად, იმ წინაპირობით, რომ აღნიშნული დათქმის შესახებ ნათლად განაცხადა.

ევროპული კონვენციის 57-ე მუხლში ვკითხულობთ: „ამ კონვენციის ხელმონერის ან რატიფიცირების სიგელის დეპონირებისას, ნებისმიერ სახელმწიფოს შეუძლია გააკეთოს დათქმა კონვენციის რომელიმე კონკრეტული დებულების მიმართ, თუ მის ტერიტორიაზე ამ დროს მოქმედი რომელიმე კანონი არ შეესაბამება ამ დებულებას. ზოგადი ხასიათის დათქმები ამ მუხლით დაუშვებელია.“ კონვენციის ცალკეულ დებულებებთან დაკავშირებით დათქმის გაკეთების წინაპირობაა ის, რომ ეს დებულება არ შეესაბამება წევრი სახელმწიფოს კანონს.

ამასთანავე, არ არსებობს რაიმე დათქმები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის თავისუფლებებთან მიმართებით, რომლის აღნიშვნა შეიძლება ღირდეს. და თუ მაინც მოხდა, მაშინ ეს ძირითადად უკავშირდება წევრი სახელმწიფოების ისტორიულ მახასიათებლებს და ის პრაქტიკაში დიდ როლს არ თამაშობს. ასე მაგალითად, ავსტრიამ მე-4 დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლზე გააკეთა დათქმა, რომელიც არეგულირებს საკუთარი მოქალაქეების გაძევების აკრძალვას.¹⁸⁸ ავსტრიის მიერ გაკეთებულ დათქმაში, საუბარია, რომ ეს აკრძალვა ავსტრიისთვის არ უნდა გავრცელდეს ჰაბსბურგ-ლოთარინგიის დინასტიის ოჯახის წევრების განდევნისა და მათი ქონების ჩამოსართმევის საკითხზე, რომელიც გამომდინარეობს 1919, 1925 და 1928 წლების კანონებიდან. დათქმების უმეტესობა ეხება კონვენციის მე-5 და მე-6 მუხლებით გათვალისწინებულ საპროცესო გარანტიებს (თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლება და სამართლიანი სასამართლოს უფლება, ე.წ. fair-trial-ის პრინციპი). ფინეთმა¹⁸⁹ და ხორვატიამ¹⁹⁰ მსგავსი დათქმა გააკეთეს კონვენციის მე-6 მუხლთან (სამართლიანი სასამართლოს უფლება) მიმართებით. აღნიშნული დათქმა ამბობს, რომ კონვენციის მე-6 მუხლში მოცემული საჯაროდ და ზეპირად განხილვის უფლება არ შეიძლება სრულად იყოს გარანტირებული, რადგან ფინეთის ან ხორვატიის კანონმდებლობა ცალკეულ

¹⁸⁸ Österr. BGBl. 1969 Nr. 434/1969; Paeffgen, in: SK-StPO, EMRK Einl. Rn. 63.

¹⁸⁹ მაგალითები იხ. Köbler, 2009, S. 41 f.

¹⁹⁰ Reservation contained in the instrument of ratification, deposited on 5 November 1997 - Or. Cro./Engl.: In accordance with Article 64 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [Article 57 since the entry into force of the Protocol No 11], the Republic of Croatia does hereby make the following reservation in respect of the right to a public hearing as guaranteed by Article 6, paragraph 1, of the Convention: The Republic of Croatia cannot guarantee the right to a public hearing before the Administrative Court in cases in which it decides on the legality of individual acts of administrative authorities. In such cases the Administrative Court in principle decides in closed session.

სპეციალურ სამართალწარმოებაში აღნიშნულს არ ითვალისწინებს. ანდორამ გააკეთა დათქმა კონვენციის მე-5 მუხლის მიმართ (თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლება).¹⁹¹ კონვენციის მე-5 მუხლის თანახმად, დაკავებული ან დაპატიმრებული ყველა პირი დაუყოვნებლივ უნდა წარედგინოს მოსამართლეს ან სასამართლო ხელისუფლების განსახორციელებლად კანონით უფლებამოსილ სხვა მოხელეს. ანდორამ თავის დათქმაში განმარტა, რომ ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად სასამართლოს წინაშე წარდგენა უნდა მოხდეს არა უგვიანეს 48 საათისა, ე.ი არა „დაუყოვნებლივ“. კიდევ ერთი დათქმა გაკეთდა საფრანგეთის მიერ კონვენციის მე-5 და მე-6 მუხლების მიმართ:¹⁹² ამ მუხლების დებულებების მოქმედების ფარგლები ვრცელდება იქამდე, სანამ ისინი არ ეწინააღმდეგებიან საფრანგეთში სამხედრო საკითხებთან მიმართებით მოქმედ სპეციალურ ეროვნულ ნორმებს.

საქართველოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დებულებებთან მიმართებით რაიმე დათქმები არ გაუკეთებია. გერმანიამ, თავის მხრივ, 1952 წელს კონვენციის რატიფიცირებისას გააკეთა დათქმა კონვენციის მე-7 მუხლის მე-2 პუნქტზე, რომელიც ეხება „არავითარი სასჯელი კანონის გარეშე“ პრინციპს.¹⁹³ კონვენციის მე-7 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, ზოგადმა პრინციპმა „არავითარი სასჯელი კანონის გარეშე“ (*nulla poena sine lege*) ხელი არ უნდა შეუშალოს იმას, რომ გასამართლდეს ან დაისაჯოს პირი მოქმედების ან უმოქმედობისათვის, რომელიც მისი ჩადენის დროისათვის ცივილიზებული სახელმწიფოების მიერ აღიარებული სამართლის ზოგადი პრინციპების მიხედვით დანაშაულად მიიჩნეოდა. გერმანულმა დათქმამ ნათელი უნდა გახადოს, რომ ეს შეზღუდვა გერმანიაში არ მოქმედებს. ამი-

¹⁹¹ Reservation contained in the instrument of ratification, deposited on 22 January 1996 – Or. Cat./Fr.: The provisions of Article 5 of the Convention relating to deprivation of liberty shall apply without prejudice to what is laid down in Article 9, paragraph 2, of the Constitution of the Principality of Andorra.

¹⁹² Reservation contained in the instrument of ratification, deposited on 3 May 1974 – Or. Fr.: The Government of the Republic, in accordance with Article 64 of the Convention [Article 57 since the entry into force of the Protocol No 11], makes a reservation in respect of Articles 5 and 6 thereof, to the effect that those articles shall not hinder the application of the provisions governing the system of discipline in the armed forces contained in Section 27 of Act No. 72-662 of 13 July 1972, determining the general legal status of military servicemen, nor of the provisions of Article 375 of the Code of Military Justice.

¹⁹³ Reservation contained in the instrument of ratification, deposited on 5 December 1952 – Or. Engl. and withdrawn by a Note Verbale from the Permanent Representation of the Federal Republic of Germany, dated 1 October 2001, registered at the Secretariat General on 5 October 2001 – Or. Engl.: In conformity with Article 64 of the Convention [Article 57 since the entry into force of the Protocol No 11], the German Federal Republic makes the reservation that it will only apply the provisions of Article 7 paragraph 2 of the Convention within the limits of Article 103 paragraph 2 of the Basic Law of the German Federal Republic. This provides that any act is only punishable if it was so by law before the offence was committed; ამ დათქმამ ძალა 2001 წლის 5 ოქტომბერს დაკარგა.

ტომ პრინციპი „არავითარი სასჯელი კანონის გარეშე“ შეუზღუდავად უნდა მოქმედებდეს. თუმცა პრაქტიკაში ამ დათქმას არანაირი მნიშვნელობა არ გააჩნია.

VI. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის უფლებამოსილი და პასუხისმგებელი პირები

კონვენციის 1-ლი მუხლის თანახმად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეები თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში ყველასთვის უზრუნველყოფენ ამ კონვენციის I თავში განსაზღვრულ უფლებებსა და თავისუფლებებს სამართლებრივად მავალდებულებელი ეფექტით. საგულისხმოა, რომ კონვენციით დაცული უფლებებით სარგებლობა აშკარად არ არის დამოკიდებული პირების არც მოქალაქეობაზე და არც საცხოვრებელ ადგილზე.¹⁹⁴ გადამწყვეტია მხოლოდ ის ფაქტი, რომ პირები ექცეოდნენ ნევრი სახელმწიფოების „იურისდიქციის“ ქვეშ. ეს ნიშნავს, რომ ყველა პირი დაცულია, ვინც ექვემდებარება იურისდიქციას, ანუ ექცევა ნევრი სახელმწიფოს განსჯადობის ქვეშ. სახელმწიფოდან სახელმწიფოს შორის შეიძლება განსხვავდებოდეს თუ რამდენად ფართო იქნება ეს უფლებამოსილება. კონვენციით გარანტირებული უფლებებით შეუძლიათ, ფიზიკური პირების გარდა, ისარგებლონ ასევე იურიდიულმა პირებმაც (მაგ., კავშირებმა და საზოგადოებებმა).¹⁹⁵ გამონაკლის წარმოადგენენ ის უფლებები ან თავისუფლებები, რომლებიც, ცნებიდან გამომდინარე, მხოლოდ ფიზიკურ პირებს შეუძლიათ რომ გააჩნდეთ, მაგალითად, ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლება.¹⁹⁶

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია თავისთავად პირდაპირ ავალდებულებს მხოლოდ ცალკეულ ნევრ სახელმწიფოებს ადამიანის უფლებების დაცვას.¹⁹⁷ გარდა ამისა, კონვენცია მოიცავს ასევე ობიექტური ღირებულების სისტემას,¹⁹⁸ რომლის საფუძველზეც ნევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან მიიღონ ისეთი ზომები, რომლითაც თავიდან იქნება აცილებული კერძო პირის მიერ მეორე კერძო პირის უფლებებში ჩარევა. ამიტომ სახელმწიფოები ვალდებული არიან იზრუნონ იმაზე, რომ ცალკეული ადამიანის უფლებები ასევე კერძო პირების მიერ არ იქნას დარღვეული.¹⁹⁹ ამასთან

¹⁹⁴ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer*, Art. 1 Rn. 22.

¹⁹⁵ *Valerius*, in: *BeckOK-StPO*, EMRK Art. 1 Rn. 9; *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer*, Art. 1 Rn. 25; *Schmitt* in: *Meyer-Goßner/Schmitt*, Art. 1 Rn. 2.

¹⁹⁶ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer*, Art. 1 Rn. 25.

¹⁹⁷ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer*, Art. 1 Rn. 5.

¹⁹⁸ *Paeffgen*, in: *SK-StPO*, EMRK Art. 1 Rn. 5.

¹⁹⁹ *Paeffgen*, in: *SK-StPO*, EMRK Art. 1 Rn. 13 m.w.N.

დაკავშირებით კონვენციას გააჩნია ასევე პირდაპირი მოქმედება სახელმწიფოსა და მოქალაქეებს შორის ურთიერთობების ფარგლებს გარეთ.²⁰⁰ ამან გავლენა მოახდინა, მაგ. გერმანიაში დავაზე, სადაც (უცხოელი) დამქირავებელი გამქირავებლისგან მოითხოვდა თანხმობას სახლის კედელზე პარაბოლური ანტენის განთავსებასთან დაკავშირებით, რათა მას მისი სამშობლოდან უცხოური ტელეარხების ყურების საშუალება მისცემოდა. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნულ საკითხზე მიიღო გადაწყვეტილება, რომ გერმანული სამართლის სამოქალაქო ნორმებიც უნდა განიმარტოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ძირითად თავისუფლებებზე დაყრდნობით.²⁰¹ დასახელებულ საქმეში დამქირავებელი დაეყრდნო კონვენციის მე-10 მუხლს (მოქალაქის უფლება, მიიღოს ინფორმაცია ზოგადად ხელმისაწვდომი წყაროებიდან). ეს მოიცავს ასევე მიღების გარკვეული საშუალებების არჩევანის უფლებას. მართალია, სასამართლოს განმარტებით, ის, პირველ რიგში, დაიცავს ცალკეული მოქალაქეების კონვენციით გარანტირებულ ფუნდამენტურ თავისუფლებებს, რათა არ მოხდეს სახელმწიფოს მხრიდან მათი დარღვევა. თუმცა ცალკეულ შემთხვევებში მას ასევე შეუძლია სახელმწიფოს ზრუნვის ვალდებულება დააკისროს, რომ ცალკეულმა მოქალაქემ შეეძლოს ამ უფლების გამოყენება და აღსრულება მოქალაქის წინაშე. ამგვარად, სახელმწიფო ასრულებს სამართლებრივი სიკეთის დაცვის ვალდებულებას. მას ეს დაცვის ვალდებულება შეუძლია შეასრულოს შესაბამისი კანონების გამოცემით ან ასევე ეროვნული სასამართლოების მიერ ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისი განმარტებით, რაც, მაგალითად, შეიძლება მოხდეს ძირითადი ნორმების კონვენციისადმი ლოიალური განმარტებით ან სხვა ცნებების ინტერპრეტაციით.²⁰² აქედან გამომდინარე, ფუნდამენტურ თავისუფლებებს ასევე შეუძლიათ გავლენა მოახდინონ კერძო-სამართლებრივ ურთიერთობაზე. ამრიგად, გამქირავებელს დასახელებულ საქმეში თანხმობა უნდა მიეცა დამქირავებლისთვის მის სახლზე ანტენის მიმაგრების თაობაზე.

VII. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ადგილი ნაწილი სახელმწიფოების სამართალში

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ადგილი შიდასამართლებრივი სისტემის ფარგლებში ერთგვაროვნად არ არის რეგულირებული. თავად კონვენცია არ შეიცავს რაიმე დებულებებს იმასთან დაკავშირებით,

²⁰⁰ EGMR *Urt. v. 26.3.1985 – 8978/80, X & Y ./. Niederlande, EuGRZ 1985, 297.*

²⁰¹ EGMR *Urt. v. 16.12.2008 – 23883/06, Khurshid Mustafa and Tarzibachi ./. Schweden.*

²⁰² EGMR *Urt. v. 28.6.2001 – 24699/94, VgT Verein gegen Tierfabriken ./. Schweiz (ჯურის); კონვენციის ლოიალური განმარტების შესახებ Eisele, JA 2005, 390 (391).*

თუ რა ადგილი უნდა მიენიჭოს მას ეროვნულ სამართალში.²⁰³ თუმცა ყველა წევრმა სახელმწიფომ – ამ ვალდებულების გარეშეც – კონვენცია ამა თუ იმ ფორმით ჩართო ეროვნულ სამართლებრივ სისტემაში. წევრი სახელმწიფოები უხეშად შეიძლება დავყოთ სამ ჯგუფად: პირველია ისეთი სახელმწიფოები, სადაც კონვენცია კონსტიტუციის შემადგენელი ნაწილია ან მისი მსგავსი სტატუსი გააჩნია (მაგალითად, ავსტრია). მეორე მხრივ, შეიძლება ვიპოვოთ სამართლებრივი სისტემები, სადაც კონვენციის ნორმები კანონზე მაღლა, თუმცა კონსტიტუციაზე დაბლა დგას (მაგ., შვეიცარია, საფრანგეთი, ესპანეთი, ჩეხეთი, რუმინეთი, ხორვატია ან საქართველო). და ბოლოს, ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას ზოგიერთი სახელმწიფო მხოლოდ “უბრალო კანონის სტატუსს ანიჭებს, თუმცა კონვენცია ძირითადად გამოიყენება, როგორც ეროვნული ძირითადი უფლებების დამხმარე საშუალება (მაგ. გერმანია,²⁰⁴ შვედეთი, ნორვეგია, ფინეთი ან დანია). კონვენციის ადგილი ნიდერლანდებში შეიძლება განსაკუთრებით გამოვყოთ. აქ ევროპულ კონვენციას მთელ ეროვნულ სამართალთან შედარებით უპირატესი ძალა აქვს, უფრო მეტიც, კონსტიტუციურ სამართალზე ნინ დგას.²⁰⁵

VIII. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ევროკავშირის სამართალთან მიმართება

1. ძირითადი უფლებების მოქმედება

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის უფლებები, როგორც ზოგადი სამართლებრივი პრინციპები, ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2, მე-3 პუნქტების საფუძველზე ევროკავშირის სამართლის შემადგენელი ნაწილია. ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, ევროკავშირი მიერთებულია ადამიანის უფლებათა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვის ევროპულ კონვენციას. თუმცა ამ მიერთებამ არ უნდა გამოიწვიოს ევროკავშირის უფლებამოსილებების ცვლილებები, როგორც ეს ხელშეკრულებებით არის განსაზღვრული. ეს ასევე მოიცავს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დამატებით ოქმებში მოცემულ უფლებებს, რაც უზრუნველყოფს ძირითადი უფლებების დაცვის მინიმალურ ევროპულ სტანდარტს.

²⁰³ BVerfGE 10, 271 (274); BVerfGE 74, 358.

²⁰⁴ Paeffgen, in: SK-StPO, EMRK Einl. Rn. 68.

²⁰⁵ Paeffgen, in: SK-StPO, EMRK Einl. Rn. 68.

2. ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების საერთაშორისოსამართლებრივი პასუხისმგებლობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით

უდავოა, რომ ევროკავშირის ცალკეული წევრი სახელმწიფოები, რომლებიც ასევე არიან ევროპის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის წევრები, ვალდებულნი არიან დაიცვან კონვენციის დებულებები. ევროკავშირის, როგორც მთლიანი სუბიექტის ევროპულ კონვენციასთან მიერთება, ორივე ხელშეკრულების უფლებამოსილების მიმნიჭებელი ნორმებით არის გათვალისწინებული (შეად. ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის 1-ლი წინადადება; კონვენციის 59-ე მუხლის მე-2 პუნქტი), თუმცა არსებული მომენტისთვის ნაკლებად რეალისტური.²⁰⁶ აღნიშნული დღემდე არ განხორციელებულა, ევროკავშირი დღევანდელ დღემდე არ მიერთებია ევროპულ კონვენციას და აქედან გამომდინარე, არც კონვენციის წევრი არ არის, რაც ნიშნავს იმას, რომ ევროკავშირი, როგორც ინსტიტუცია, უშუალოდ თავად არ არის ვალდებულებული იმოქმედოს კონვენციის დებულებების შესაბამისად, თუმცა, როგორც ზემოთ უკვე აღინიშნა, კავშირის წევრი სახელმწიფოები ინდივიდუალურად ან მთლიანად ექვემდებარებიან ამ პასუხისმგებლობას, იმდენად, რამდენადაც, ევროპული კონვენციის დარღვევები მიკუთვნებულ უნდა იქნას ევროკავშირის სამართალს. ამგვარად ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები, ისეთი როგორიცაა, მაგ., დირექტივები, არ შეიძლება უშუალოდ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ შემოწმდეს, შესაბამებიან თუ არა ისინი ევროპული კონვენციის დებულებებს.²⁰⁷ ამის საპირისპიროდ ევროკავშირის დირექტივების ეროვნულ სამართლის დონეზე გადატანა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შემოწმებას ექვემდებარება. რადგანაც სახელმწიფოებმა, როგორც კონვენციის ხელშემკვრელმა მხარეებმა, კონვენციის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები მაშინაც უნდა დაიცვან, როცა ვალდებულნი არიან მოახდინონ ევროკავშირის სამართლებრივი აქტების რატიფიკაცია ეროვნულ სამართალში.²⁰⁸ ეს გამართლებულია იმით, რომ ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს, როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის წევრებს, არ აქვთ უფლება აირიდონ თავიანთი საერთაშორისო პასუხისმგებლობა მხოლოდ იმიტომ, რომ მათ სუვერენული უფლებამოსილება სხვა საერთაშორისო ორგანიზაციებზე (კერძოდ, ევროკავშირზე) დელეგირებული აქვთ.²⁰⁹ თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო შემოწმების მასშტაბს იზღუდავს

²⁰⁶ შეად. ამის შესახებ უფრო დეტალურად VIII 4.

²⁰⁷ Kommission, E. v. 10.6.1978 – 8030/77, C.F.D.T/EG, EuGRZ 1979, 431, დეტალურად *Paeffgen*, in: SK-StPO, EMRK Einl. Rn. 84 ff.

²⁰⁸ *Paeffgen*, in: SK-StPO, EMRK Einl. Rn. 84 ff.

²⁰⁹ EGMR Urt. v. 18.2.1999 – 24833/94, Matthews/Großbritannien, EuGRZ 1999, 200.

ისე, რომ გაერთიანების სამართლის მიერ დეტერმინირებული სამართლებრივი აქტები ძირითადად არ ექვემდებარებიან შემოწმებას, მანამ, სანამ ევროკავშირის სამართალი ძირითად უფლებებს თანაბრად იცავს.²¹⁰

3. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიმართება ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიასთან

ლისაბონის ხელშეკრულების საფუძველზე ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის 1-ელ პუნქტში გათვალისწინებულ იქნა რეგულაცია, რომლის თანახმად, ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტია²¹¹ ყველა წევრი სახელმწიფოსთვის პირდაპირ სავალდებულოა შესასრულებლად. ამდგვარად, „ძირითად უფლებათა ქარტიით“ ევროკავშირმა შექმნა საკუთარი ძირითადი უფლებების კატალოგი, რომელიც არსებითად შეიცავს იმავე უფლებებს, როგორსაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია.²¹² 2000 წლის 7 დეკემბერს ძირითადი უფლებების ქარტიის დასრულებული ვერსია საზეიმოდ იქნა ნიცის მთავრობათაშორისო კონფერენციის გახსნისას წარმოდგენილი.²¹³ ევროპული საბჭოს მიერ გერმანიის ფედერალური მთავრობის ინიციატივით, 1999 წელს მისი შემუშავებისთვის გამოყენებულ იქნა ევროკავშირის ე.წ. ძირითადი უფლებების კონვენცია. სამართლებრივად ძირითად უფლებათა ქარტია სავალდებულოდ შესასრულებელი გახდა 2009 წლის 1 დეკემბერს ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის 1-ელ პუნქტში ლისაბონის²¹⁴ ხელშეკრულების საფუძველზე განხორციელებული ცვლილებების ძალაში შესვლის შემდეგ. აქ ევროკავშირი ცნობს ძირითად უფლებათა ქარტიაში მოცემულ უფლებებს, თავისუფლებებსა და პრინციპებს. აქვე განმარტებულია, რომ ძირითად უფლებათა ქარტია და ევროკავშირის ხელშეკრულებები სამართლებრივად ერთნაირ იერარქიულ დონეზე დგანან. მითითება კეთდება ასევე ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიაში 2007 წლის 12 დეკემბერს სტრასბურგში განხორციელებულ ცვლილებებზე.²¹⁵ ამკარაა, რომ ძირითად უფლებათა ქარტიამ მისი კონცეფციის შემუშავებისას ევროპული კონვენცია, როგორც ნიმუში, გამოიყენა.²¹⁶ ამგვარად, ადამიანის უფლებათა ევროპული

²¹⁰ EGMR *Urt. v.* 30.6.2005 – 45036/98, *Bosphorus/Irland*, NJW 2006, 197.

²¹¹ ABl. 2007 C 303/1.

²¹² დეტალურად *Jarass*, 2016, *Einl. Rn.* 4 f.

²¹³ ABl. EG Nr. C 364 v. 18. Dezember 2000, 1 = *EuGRZ* 2000, 554; hierzu *Jarass*, 2016, *Einl. Rn.* 4.

²¹⁴ ABl. EU Nr. C 306 v. 17. Dezember 2007, 1.

²¹⁵ ABl. EU Nr. C 303 v. 14. Dezember 2007, 1; ოფიციალური გერმანული ტექსტი გამოქვეყნებულია BGBl. 2008 II, 1165.

²¹⁶ *Jarass*, 2016, *Einl. Rn.* 40.

კონვენციის თითქმის ყველა დებულება ძირითად უფლებათა ქარტილაში ასახულია. თუმცა ცალკეული გარემოებების დროს შეიძლება დაისვას კითხვა, თუ კონკრეტულ შემთხვევაში, რომელს ექნება უპირატესი ძალა, ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას თუ ძირითად უფლებათა ქარტილას და როგორია ისევე და ისევე ნევრ სახელმწიფოთა კონსტიტუციურ რეგულაციებთან ურთიერთობა. ძირითად უფლებათა ქარტილის 52-ე-53-ე მუხლები ცდილობენ დაარეგულირონ ამასთან დაკავშირებული საკითხი. ისინი შეიცავენ სხვადასხვა ე.წ. „ხელსაყრელობის პრინციპებს“. ეს ნიშნავს, რომ ორი ან მეტი ურთიერთსაწინააღმდეგო ნორმის არსებობისას, გამოიყენება უფლების მფლობელისათვის უფრო ხელსაყრელი რეგულაცია და განიდევენება ნაკლებად ხელსაყრელი.²¹⁷ ძირითად უფლებათა ქარტილის 53-ე მუხლში ნათქვამია, რომ „ამ ქარტილის არც ერთი დებულება [...] არ უნდა განიმარტოს[...] როგორც შეზღუდვა“. ამრიგად, თუ ეროვნული კონსტიტუცია ანიჭებს მეტ უფლებას, ვიდრე ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტია ან ევროპული კონვენცია, მაშინ უპირატესობა ენიჭება ეროვნულ კონსტიტუციას. ეს არ არის პრობლემური, მაშინ, როცა პირს სურს ისარგებლოს ძირითადი თავისუფლებით ისე, რომ ამით სხვათა უფლებების დარღვევა არ მოხდეს. ხშირად ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვა თავის გამოხატულებას პოვებს სხვადასხვა უფლების დაბალანსებაში. როცა, მაგალითად, სტატიაში ასახულია გარკვეული უარყოფითი, ცილისმწამებლური განცხადებები კონკრეტული ადამიანის შესახებ, პრესას შეუძლია მოიხმოს პრესისა და აზრის გამოხატვის თავისუფლების უფლება, თუმცა პირს, რომელსაც ეს ეხება, აქვს პირადი ღირსების პატივისცემის უფლება. ადვილად შესაძლებელია, რომ ეროვნული საკონსტიტუციო სასამართლო, რომელმაც გადაწყვეტილება უნდა მიიღოს ეროვნული კონსტიტუციის მიხედვით, ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს, რომელიც განმარტავს ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტილას, ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, რომლის ორიენტირია ევროპული კონვენცია, განსხვავებულ და ურთიერთსაპირისპირო განმარტებამდე მივიდნენ. „ხელსაყრელობის პრინციპი“ აქ ვერ იქნება გამოყენებული, რადგან ერთი ადამიანის უფლებების გაზრდა აუცილებლად გამოიწვევს მეორის უფლების შეზღუდვას. აქედან წარმოშობილი კომპეტენციის კონფლიქტი იმის შესახებ, რომ სხვადასხვა სასამართლოს შეუძლია მიიღოს ერთი და იმავე საკითხზე სხვადასხვა გადაწყვეტილება, პრაქტიკაში ჯერ არ მოგვარებულა.

²¹⁷ შეად. ამის შესახებ *Jarass*, 2016, Art. 53 Rn. 18.

4. ევროკავშირი, როგორც ევროსაბჭოსა და შესაბამისად ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის წევრი

ამრიგად, დიდი ხანია რაც მოითხოვება, რომ ევროკავშირი, როგორც მთლიანი, ასევე შეუერთდეს ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას, იმ შედეგით, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები, ასევე, სავარაუდოდ, ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები გადაამოწმოს. ამის წინაპირობა, პირველ რიგში, იქნება ის, რომ ევროკავშირის საკუთარი სამართლებრივი სუბიექტობა გააჩნდეს. სამართლებრივი სუბიექტი ნიშნავს იმას, რომ მას, როგორც დამოუკიდებელ საერთაშორისო სამართლის სუბიექტს, მოქმედება შეუძლია. ეს მიღწეულ იქნა ლისაბონის ხელშეკრულებით: ევროკავშირის საკუთარი სამართალსუბიექტობა ევროკავშირის ხელშეკრულების 47-ე მუხლით მიენიჭა. ამავე დროს, როგორც უკვე აღინიშნა, ლისაბონის ხელშეკრულებაში ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის პირველი წინადადებით განისაზღვრა შესაძლებლობა, რომ ევროკავშირი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს შეუერთდეს. ამასთან ერთად, ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის პირველი წინადადებით მოცემულია ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის წევრობის ვალდებულება.

თუმცა, ბოლო დრომდე, კონვენციის ტექსტი კავშირის კონვენციაში გაერთიანების წინააღმდეგ იყო, რადგანაც კონვენციის 59-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის მეორე წინადადება კონვენციაში გაერთიანებისათვის ევროსაბჭოს წევრობას ითვალისწინებდა. ეს, თავის მხრივ, მხოლოდ სახელმწიფოებისთვისაა შესაძლებელი. 2004 წლის 13 მაისის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 დამატებითი ოქმის შედეგად,²¹⁸ რომელიც ძალაში შევიდა 2010 წლის 1 ივნისს,²¹⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 59-ე მუხლში ცვლილებები იქნა შეტანილი. შექმნილი მე-2 პუნქტის შედეგად ევროკავშირის მიერთება პირდაპირ გახდა შესაძლებელი. შედეგად, კონვენციამ ევროკავშირის წევრობას ასევე გზა გაუხსნა. ამასთან, ევროპული სასამართლო ევროკავშირის კონვენციაში განწევრიანებას ამჟამინდელი პირობების გათვალისწინებით შესაძლებლად არ მიიჩნევს.²²⁰ რისი მნიშვნელოვანი შედეგი იქნებოდა ის, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს ექნებოდა კომპეტენცია, ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლო და მისი მოქმედებები გადაამოწმოს. ევროსასამართლოს ეს ევროპულ სამართალთან შეუსაბამოდ მიაჩნია.²²¹

²¹⁸ Council European Treaty Series – No. 204.

²¹⁹ BGBl. 2006 II, 138.

²²⁰ EuGH, Gutachten v. 18.12.2014 – C-2/13, JZ 2015, 773.

²²¹ EuGH, Gutachten v. 18.12.2014 – C-2/13, JZ 2015, 773.

ამასთან, ევროკავშირის კონვენციაში განეწინააღმდეგება გასარკვევია აგრეთვე ის, შეუერთდება თუ არა ევროკავშირი კონვენციის დამატებით ოქმებს და კონკრეტულად რომელ მათგანს, ასევე როგორ უნდა მოწესრიგდეს ევროკავშირის წარმომადგენლობა ევროსაბჭოს ორგანოებში და, უპირველეს ყოვლის, როგორ იქნება მოწყობილი ევროსასამართლოს ურთიერთობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსთან.²²²

IX. განმარტების საყოველთაო პრინციპები

1. განმარტების კლასიკური პრინციპები

ა) შესავალი. ვინაიდან ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია არის საერთაშორისო სამართლის ხელშეკრულება, მის მიმართ გამოიყენება ვენის სახელშეკრულებო სამართლის 31-ე და შემდგომი მუხლების ზოგადი წესები.²²³ ამ ხელშეკრულების 31-ე მუხლი ასახელებს ტექსტის განმარტების უმნიშვნელოვანეს კრიტერიუმებს, ხელშეკრულების მიზანსა და არსს, ასევე მის სისტემატიკას. ისტორიული ასპექტები 32-ე მუხლის მიხედვით მხოლოდ დამატებითი სახით უნდა იქნას გამოყენებული.

რაც შეეხება ცალკეული დებულებების ინტერპრეტაციას, უნდა გავითვალისწინოთ, რომ ხელშეკრულების მხოლოდ ინგლისური და ფრანგული ტექსტები (და არა გერმანული ან ქართული ტექსტები) ითვლება სავალდებულო ენების ვერსიად (შეად. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 59-ე მუხლი, ვენის ხელშეკრულების 33-ე მუხლთან კავშირში). ამას შეიძლება მნიშვნელობა გააჩნდეს იმ მხრივ, რომ ნორმის განმარტების ფარგლებში ყურადღება გამახვილდეს კანონის ცალკეულ სიტყვაზე.

ბ) დინამიკურ-ტელეოლოგიური განმარტება. უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მხარს უჭერს ცალკეული ნორმების დინამიკურ-ტელეოლოგიურ ინტერპრეტაციას.²²⁴ ეს ნიშნავს იმას, რომ სასამართლო ინტერპრეტაციისას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დებულებების ამჟამინდელ მიზანსა და არსს ეყრდნობა.²²⁵ ამასთან, დებულების მიზანი შეიძლება შეიცვალოს მას შემდეგ, რაც კონვენცია ხელმოწერილ იქნა შეცვლილი ეკონომიკური, სოციალური ან ეთიკური გარემოებების ან შეხედულებების საფუძველზე. ამრიგად, მაგ., ქცევები, რომლებიც წარსულში განიხილებოდა როგორც მხოლოდ არაადამიანური ან

²²² შეად. ამ პრობლემატიკის შესახებ ზოგადად *Arndt/Engels*, in: *Karpenstein/Mayer*, Art. 59 Rn. 5 f.; *Wedel*, NJW 2015, S. 921.

²²³ BGBl. 1985 II S. 926.

²²⁴ საფუძვლიანად EGMR Urt. v. 24.4.1978 – 5856/82, *Tyrrer/Großbritannien*.

²²⁵ *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §5 Rn. 14.

დამამცირებელი მოპყრობა კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად, შეიძლება მოგვიანებით განიხილებოდეს „წამებად“. რამდენადაც, კონვენცია განიხილება როგორც „ცოცხალი ინსტრუმენტი“, რომელიც მუდმივად ვითარდება, მიუხედავად იმისა, რომ ხელშეკრულების ტექსტში ცვლილებები არ ხდება.²²⁶ ამასთან, სტრასბურგის სასამართლო ხელშეკრულების მხარეებს სუბსიდიარულობის პრინციპის საფუძველზე ანიჭებს შეფასების არეალს („margin of appreciation“).²²⁷ ეს ნიშნავს იმას, რომ სასამართლოს შემონმებისას შემოიფარგლება მხოლოდ იმით, რომ დაადგინოს გადაწყვეტილება გასაგებია თუ არა და ხომ არ აღემატება ადამიანის უფლებებისთვის აუცილებელი შეზღუდვის საზღვრებს. ეს მიდგომა განსხვავდება საერთო სამართლისაგან (common law), რაც პრინციპულად იქედან გამომდინარეობს, რომ მოსამართლეს ძნელად შეუძლია წინა სასამართლოს გადაწყვეტილებისგან გადახრა, თუნდაც შეცვლილი სოციალური შეხედულებების შემთხვევაში.

გ) ავტონომიური განმარტება. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ყოველთვის იმ პოზიციაზე იდგა, რომ იგი კონვენციის ნორმების ავტონომიურ განმარტებას ახორციელებს.²²⁸ ეს ნიშნავს იმას, რომ განსხვავებული ტერმინების ან ნიშნების გაგება, როგორი სახითაც ისინი სხვადასხვა ეროვნულ იურიდიულ სისტემაში განვითარდა, სასამართლოსთვის სავალდებულო არ არის. ეროვნული სასამართლოების მიერ ნორმების ინტერპრეტაცია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საკუთარი განმარტებისთვის მნიშვნელოვან საყრდენ წერტილს წარმოადგენს. მიუხედავად იმისა, შესაძლებელია, რომ სასამართლომ განსხვავებულად განმარტოს დამახასიათებელი ნიშნები, ვიდრე ეროვნულმა სასამართლომ. მაგალითად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-11 მუხლის ცნება „გაერთიანება“ შესაძლებელია უფრო ფართოდ იქნას განმარტებული, ვიდრე ამას ეროვნული სამართლებრივი სისტემა მოახდენს.²²⁹

2. შემონმების რიგი

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიმართებით და დამატებით ოქმებში გარანტირებული ფუნდამენტური თავისუფლებების მხრივ შემონმება მიმდინარეობს სამ საფეხურად.²³⁰

²²⁶ EGMR Urt. v. 6.2.2003 – 46827/99, 46951/99, Mamatkulov u.a./Türkei, EuGRZ 2003, 704 ff.; Braasch, JuS 2013, 602 (604); Cammareri, JuS 2016, 791 (792).

²²⁷ EGMR Urt. v. 8.7.2004 – 53924/00, Vo/Frankreich, NJW 2005, 727; Braasch, JuS 2013, 602 (604 f.); Herdegen, 2016, §3 Rn. 47.

²²⁸ დეტალურად ამის შესახებ Grabenwarter/Pabel, 2016, §5 Rn. 9 ff.

²²⁹ Daiber, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer, Art. 11 Rn. 7.

²³⁰ Grabenwarter/Pabel, 2016, §18.

ა) დაცვის სფერო. უპირველეს ყოვლისა, უნდა შემოწმდეს, ღიაა თუ არა კონკრეტული ფუნდამენტური უფლების დაცვის სფერო. თუ ეს ასე არ არის, მაშინ შემოწმება დასრულდება და დარღვევა თავიდანვე გამორიცხებულია. მაგალითად, თუ სახელმწიფო კანონით განსაზღვრავს, რომ ქვეყანაში ყველა საშიში მებრძოლი ძალის მოკლულ უნდა იქნას, ჯერ უნდა შემოწმდეს, კონვენციის ნორმის დაცვის სფეროს შეხება სახეზეა თუ არა. მაგალითად, აქ უნდა გაირკვეს, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტით გარანტირებული სიცოცხლის უფლების დაცვა მხოლოდ ადამიანების სიცოცხლეს თუ აგრეთვე ძაღლების სიცოცხლესაც მოიცავს. ეს უკანასკნელი არ არის სახეზე, ასე რომ, შესაბამისი კანონი კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის დაცვის სფეროსთვის არ არის ღია. ამის საწინააღმდეგოდ, ამ შემთხვევაში შესაძლებელია კონვენციის მე-8 მუხლის პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლება იყოს დარღვეული. თუმცა ესეც ის შემთხვევა არ არის. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ უარყო თავის გადამწყვეტილებაში, რომ „ძაღლის ყოლა“ კონვენციის მე-8 მუხლის დაცვით სფეროში მოეაზრებინა.²³¹

ბ) დაცულ სფეროში ჩარევა. თუ დადგინდა, რომ დაცული სფერო სახეზეა, მაშინ შემდგომ გამოკვლევულ უნდა იქნას, რომელი ღონისძიებებით მოხდა ამ დაცულ სფეროში ჩარევა. ამავე დროს, ეს ყოველთვის უნდა იყოს სახელმწიფო ჩარევა, რადგანაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია მიმართულია მხოლოდ სახელმწიფოზე და არა ცალკეული მოქალაქის მიმართ (იხ. კონვენციის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტი: „სახელმწიფო ორგანო ...“).²³² ამასთან, უნდა გვახსოვდეს, რომ ჩარევად უნდა ჩაითვალოს არა მხოლოდ აქტიური სახელმწიფოებრივი ქმედებები, როგორცაა პოლიციელის მიერ ბინის არაკანონიერი ჩხრეკა. ჩარევა შეიძლება ეფუძნებოდეს ასევე სახელმწიფოს უმოქმედობას.²³³ მაგალითად, სახელმწიფო ვალდებულია დაიცავს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული მინიმუმ რამდენიმე უფლება ისე რომ, ამ უფლებების კერძო პირების მიერ დარღვევაც აღკვეთოს. მაგალითად, სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევა შეიძლება სახეზე იყოს იმ გარემოებაში, როცა იგი არ იცავს შესაბამის დაცულ სიკეთეს სპეციალური სისხლის სამართლის ნორმით ან ეს ნორმა პრაქტიკაში საკმარისად არ გამოიყენება.

თუ, მაგალითად, კონვენციით სიცოცხლის უფლება დაცულია, სახელმწიფოს არა მხოლოდ გააჩნია ვალდებულება, არ ჩაერიოს ამ სამართლებრივ სიკეთეში საკუთარი ღონისძიებებით, არამედ მან ასევე უნდა შეუშალოს ხელი ამ ადამიანის უფლებების დარღვევას სხვა პირთა მხრიდან. ამრიგად,

²³¹ Esser, in: Löwe/Rosenberg, Art. 8 EMRK Rn. 61.

²³² Grabenwarter/Pabel, 2016, §18 Rn. 6.

²³³ Grabenwarter/Pabel, 2016, §18 Rn. 6.

სახელმწიფოს გააჩნია დაცვის განსაკუთრებული მოვალეობა. ამით, მას შეუძლია შეასრულოს დაცვის ეს მოვალეობა კანონების მიღებით ან აგრეთვე ისე, რომ სახელმწიფო სასამართლოებმა ეროვნული კანონების შესაბამისად ინტერპრეტაცია მოახდინონ, რაც, მაგალითად, ძირითადი ნორმების ან სხვა განმარტების აუცილებლობის მქონე ცნებების კონვენციისადმი ლოიალური ინტერპრეტაციის გზით მოხდეს. ამრიგად, სახელმწიფო ნებისმიერ შემთხვევაში ვალდებულია დასაჯოს სხვების მკვლელობა. იგი, გარდა ამისა, ვალდებულია, სხვისი გამართლებული მკვლელობა, მაგ., აუცილებელი მოგერიების დროს, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტით გარანტირებული უფლების გათვალისწინებით, არაპროპორციული გზით არ წაახალისოს.

გ) გამართლება. მესამე საფეხურზე საბოლოოდ უნდა შემოწმდეს, დაცულ სფეროში შესაძლო ჩარევა გამართლებული შეიძლება იქნას თუ არა. უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის თითქმის ყველა დებულება, გარდა დაცვის სფეროს განსაზღვრისა, შეიცავს რამდენიმე გამამართლებელ საფუძველს, რომლებიც, ცალკეულ შემთხვევებში, სახელმწიფოს დაცვის სფეროში ჩარევას ნებას რთავენ.

X. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო

1. მიმოხილვა

მოქალაქეების კონვენციით გარანტირებული უფლებების პროცესუალურად განხორციელების შესახებ დებულებები განთავსებულია კონვენციის მე-19 მუხლიდან 51-ე მუხლის ჩათვლით. აღნიშნულზე პასუხისმგებლობა აკისრია ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლოს. ის არ არის ევროსაბჭოს ოფიციალური ორგანო, არამედ თავად ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციით განსაზღვრული ორგანო.²³⁴ სასამართლო დაარსდა 1959 წლის 21 თებერვალს, მის ადგილსამყოფლად განისაზღვრა ქ. სტრასბურგი. დღევანდელი ფორმით, როგორც მუდმივმოქმედი სასამართლო, იგი ფუნქციონირებს 1998 წლის 1 ნოემბრიდან.²³⁵ თუმცა ადრეც არსებობდა უფლებების დარღვევის დადგენის მოთხოვნით მიმართვის შესაძლებლობა უკვე არსებულ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსთვის, მაგრამ ეს ხდებოდა სხვა და ძალიან შეზღუდული ფორმით. მის წინაპირობას წარმოადგენდა შესაბამისი სახელმწიფოს მისი იურისდიქციის ქვეშ ყოფნა (კონვენციის 46-ე მუხლის 1-ლი ქვეპუნქტი ძველი რედაქციით).²³⁶

²³⁴ *Esser*, 2018, §9 Rn. 3.

²³⁵ 1994 წლის 11 მაისის მე-11 დამატებითი ოქმით მიერ შემოღებული და 1998 წლის 1 ნოემბერს ძალაში შესული, *European Treaty Series No. 155*.

²³⁶ შეად. ამის შესახებ მოკლე მიმოხილვა *Esser*, 2018, §9 Rn. 4 f.

ევროპის სასამართლოს მთავარი ფუნქცია არის კონვენციის განმარტება და მისი ოქმები.

გარდა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსი, რომელსაც არ შეეძლო ემოქმედა ნებისმიერ შემთხვევაში, ადრე არსებობდა აგრეთვე 1954 წელს დაარსებული²³⁷ და 1998 გაუქმებული – ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისია, რომელიც ზრუნავდა კონვენციით გარანტირებული უფლებების უზრუნველყოფაზე.²³⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისია პირველ ეტაპზე ამოწმებდა განაცხადის დასაშვებობას. თუ განაცხადი გაივლიდა დასაშვებობის ეტაპს, კომისია ამზადებდა ანგარიშს უფლების დარღვევის შესახებ. ამის შემდეგ განმცხადებელს სამი თვის ვადაში უნდა მიემართა სასამართლოსთვის. თუ ეს არ მოხდებოდა, მაშინ მის ნაცვლად გადაწყვეტილებას იღებდა მინისტრთა კომიტეტი.²³⁹

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ამჟამად მდებარეობს სტრასბურგში, საფრანგეთში და ის არ უნდა შეგვეშალოს ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოში, რომლის ადგილსამყოფელია ლუქსემბურგი და სხვა ევროკავშირის ინსტიტუტებში, რომელთა უმრავლესობა განთავსებულია ბრიუსელში. სასამართლო შედგება 47 მოსამართლისგან (ერთი მოსამართლე ყველა ნევრი სახელმწიფოდან, კონვენციის მე-20 მუხლი). სასამართლო დაყოფილია ხუთ სექციად, თითოეული შედგება სხვადასხვა ორგანოსაგან: კომიტეტი, რომელიც შედგება სამი მოსამართლისგან, შვიდი მოსამართლისგან შემდგარი პალატა და დიდი პალატა, რომელიც შედგება 17 მოსამართლისგან (კონვენციის 26-ე მუხლის 1-ლი ქვეპუნქტი), გარდა ამისა, არსებობს ერთი მოსამართლის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების შესაძლებლობა. ასევე არსებობს სასამართლოს პლენუმი, რომელიც მხოლოდ ორგანიზაციულ და ადმინისტრაციულ დავალებებს ასრულებს.²⁴⁰ სასამართლოს ოფიციალური ენებია ინგლისური და ფრანგული, თუმცა შესაძლებელია ინდივიდუალური განაცხადის ერთ-ერთი ხელშემკვრელი მხარის სახელმწიფო ენაზე შეტანაც (სასამართლოს რეგლამენტის 34-ე მუხლის 1-ლი და მე-2 ქვეპუნქტები).

2. პროცედურის ზოგადი პრინციპები

ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს წინაშე წარმოებული პროცედურა ხასიათდება მთელი რიგი მნიშვნელოვანი ძირითადი პრინციპი-

²³⁷ შეად. ამის შესახებ *Esser*, 2018, §9 Rn. 4.

²³⁸ სამართლებრივი დაცვის სისტემის განვითარების შესახებ დეტალურად *Frowein*, *EuGRZ* 2015, S. 269 ff.

²³⁹ შეად. *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §6 Rn. 1.

²⁴⁰ შეად. ამის შესახებ *Esser*, 2018, §9 Rn. 10 f.

ბით, რომლებიც მოკლედ იქნება ნახსენები ქვემოთ და რომელიც საბოლოოდ შეჯამებულია „სუბსიდიარულობის“ პრინციპის შესაბამისად. ამ მხრივ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მთელი პროცესისთვის დამახასიათებელია სუბსიდიარულობის პრინციპი. აღნიშნული უფრო დეტალურად განერილია კონვენციის მე-13 და 35-ე მუხლებში, რომლის თანახმად, პირველ რიგში, ეროვნული ხელისუფლების ორგანოებისა და სასამართლოების ამოცანაა დაიცვან ევროპული კონვენციით მინიჭებული უფლებები.²⁴¹ ამ თვალსაზრისით, სასამართლოს მთელი სამართლებრივი დაცვის სისტემას, ისევე როგორც სასამართლო იურისდიქციას, აქვს მხოლოდ სუბსიდიარული, ანუ მაქვემდებარებელი ხასიათი.

ამას აქვს სხვადასხვა შედეგი: ერთი მხრივ, პროცესუალური თვალსაზრისით, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განსჯადობა შესაძლებელია კონვენციის 35-ე მუხლის თანახმად მხოლოდ შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი საშუალებების ამონურვის შემდეგ. მეორე მხრივ, კონვენციით გამომდინარეობს, რომ ეროვნული ინსტიტუციების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები გარკვეული წინასწარი კითხვების თვალსაზრისით ფართოდ მისაღებია, რათა ეროვნული მართლწესრიგის მიმართ პატივისცემა არსებობდეს. შედეგად, ეროვნულ ხელისუფლებას ეძლევა უფრო ფართო დისკრეტია კონვენციის ინტერპრეტაციის საკითხში. ევროპის სასამართლო, ამდენად, არ ამონებს არც შიდასამართლის²⁴² სწორად გამოყენებას და ჩვეულებრივ არც ეროვნული სასამართლოს მიერ საქმის არსებითი მხარის სისწორის დადგენას.²⁴³ სასამართლო არ ამონებს ასევე, მაგალითად, სასამართლოს გადაწყვეტილება კონკრეტული ქვეყნის კონსტიტუციას ეწინააღმდეგება თუ არა. გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება მხოლოდ იმას, სახეზე არის თუ არა კონვენციის დარღვევა.

მესამე, უნდა აღინიშნოს, რომ იმ შემთხვევებში, როდესაც სახელმწიფო დაადგენს, რომ მისი ქცევა ეწინააღმდეგება კონვენციას და ამის საპირისპიროდ მოქმედებს, მაგალითად, თუ მიმდინარე პროცესის განმავლობაში მსხვერპლთან მიმართებით გამოასწორა მდგომარეობა, მაშინ შესაბამისი საჩივარი სასამართლოში შეიძლება წარუმატებელი აღმოჩნდეს.²⁴⁴ რადგან, თუ წევრი სახელმწიფო მოგვიანებით კონვენციის დარღვევას თავად ასწორებს, მაშინ დაზარალებულს პროცესის წარმოებისას სასამართლოს მიერ შეიძლება ჩამოერთვას მსხვერპლის სტატუსი კონვენციის 34-ე მუხლის გაგებით. კონვენციის დარღვევის წინაპირობა არის მსხვერპლის სტატუსის ქონა

²⁴¹ EGMR Urt. v. 18.6.1971 – 2832/66, de Wilde, Ooms u. Veryp/Belgien, Rn. 50.

²⁴² Grabenwarter/Pabel, 2016, §13 Rn. 53.

²⁴³ Grabenwarter/Pabel, 2016, §13 Rn. 53.

²⁴⁴ EGMR Urt. v. 2.11.2010 – 21272/03, Sakhnovkiy/Rusland, Rn. 76.

და ის მოწმდება სასამართლოს მიერ მთელი პროცესის განმავლობაში.²⁴⁵ სასამართლომ ასეთ შემთხვევებში აღარ უნდა დაიცვას დაინეტერესებული პირი, რადგან სახელმწიფომ შეწყვიტა უკანონო ქმედების ჩადენა.

თუმცა კონვენციის დარღვევის შემდგომი ასეთი გამოსწორება მკაცრ წინაპირობებთან არის დაკავშირებული. საკმარისი არ არის უბრალოდ მხოლოდ ზიანის ანაზღაურება. ასე მაგალითად, ევროპის სასამართლომ, საქმეში Gäfgen-ი გერმანიის წინააღმდეგ დაადგინა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა არაადამიანური მოპყრობის ფორმით არის ის, რომ პოლიციელი ემუქრებოდა ბავშვის გატაცებაში ეჭვმიტანილს ძლიერი ტკივილის მიყენებით, თუ იგი არ გაამჟღავნებდა გატაცებული ბავშვის ადგილსამყოფელს.²⁴⁶ მიუხედავად ამისა, მან კონკრეტულ შემთხვევაში არ დააყენა გერმანიის მიმართ გამამტყუნებელი განაჩენი, რადგან დარღვევა ყველა გარემოების შეფასების შემდგომ მიჩნეულ იქნა გამოსწორებულად.²⁴⁷ ამრიგად, გერმანიის სასამართლოებს, სახელდობრ, უნდა დაედგინათ კონვენციის მე-3 მუხლის, უბრალო გერმანული კანონისა და ადამიანის ღირსების აშკარა დარღვევა. აგრეთვე მუქარისთვის პასუხისმგებელი პოლიციელები იძულების გამო გასამართლდნენ და პასუხისგებაში იქნენ მიცემულნი. ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი იყო იმის გამო, რომ განაჩენი ეწინააღმდეგებოდა ფართო საზოგადოებრივ აზრს, რომელიც გამტაცებლის მიმართ ჩადენილ ქმედებას ემხრობოდა.

მეოთხე, ასევე უნდა აღინიშნოს ე. წ. ხელსაყრელობის პრინციპი. ეს პრინციპი ითვალისწინებს, რომ კონვენციის გარანტიები მხოლოდ მინიმალური სტანდარტია.²⁴⁸ შედეგად, კონვენციის წესებს არ შეუძლიათ შეზღუდონ ეროვნული გარანტიები, იქნება ეს შესაბამისი კონსტიტუციით თუ ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებული.

3. სასამართლოს წინაშე არსებული პროცესის სხვადასხვა სახე

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია რამდენიმე შესაძლო პროცესის სახეს ითვალისწინებს:

ა) **ინდივიდუალური განაცხადის პროცესი.** დღეს პრაქტიკაში ყველაზე მნიშვნელოვანი პროცედურა ინდივიდუალური განაცხადის პროცედურაა, რომელიც კონვენციის 34-ე მუხლში რეგულირდება. მიუხედავად იმისა, რომ ადრე თითოეული წევრი სახელმწიფოს დისკრეციული უფლებამოსილებს

²⁴⁵ EGMR Urt. v. 18.5.2004 – 49806/99, Prodan/Moldau, Rn. 46.

²⁴⁶ EGMR Urt. v. 1.6.2010 – 22978/05, Gäfgen/Deutschland.

²⁴⁷ EGMR Urt. v. 1.6.2010 – 22978/05, Gäfgen/Deutschland, Rn. 181 ff.

²⁴⁸ Grabenwarter/Pabel, 2016, §2 Rn. 14.

საკითხი იყო, გაიხსნებოდა თუ არა ასეთი ინდივიდუალური განაცხადის შესაძლებლობა, იგი ყველა წევრი სახელმწიფოსათვის 1994 წელს მე-11 დამატებითი ოქმის ძალაში შესვლით სავალდებულო გახდა.²⁴⁹ ამიტომ თითოეულმა სახელმწიფომ უნდა ითმინოს მისი სუვერენიტეტის ქვეშ მყოფი პირის ინდივიდუალური განაცხადი. კონვენციის 34-ე მუხლის თანახმად, ინდივიდუალური განაცხადის წარმოების საგანი არის წევრი ქვეყნის კონვენციით ან ნებისმიერი დამატებითი ოქმით გარანტირებული უფლების სავარაუდო დარღვევა. შესაბამისად, თითოეულ ინდივიდს შეუძლია მოითხოვოს მისი დამცავი უფლების დარღვევის ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში აღიარება.

ასეთი ინდივიდუალური განაცხადის შეტანის უფლება თავისთავად წარმოადგენს დაცვის უფლებას. რადგანაც კონვენციის 34-ე მუხლის მე-2 წინადადების თანახმად, წევრ სახელმწიფოებს აკისრიათ ვალდებულება, ხელი არ შეუშალონ ინდივიდუალური განაცხადის შეტანას. თუ რომელიმე წევრი სახელმწიფო არ შეასრულებს ამ ვალდებულებას, მაგალითად, ეცდება დაინტერესებულ პირს აიძულოს განაცხადის უკან გამოტანა, ამით ეს სახელმწიფო ასევე არღვევს კონვენციით გათვალისწინებული დაინტერესებული პირის უფლებებს. თავის მხრივ, დაინტერესებულ პირს მაინც შეუძლია შეიტანოს ინდივიდუალური განაცხადი.²⁵⁰

იმისთვის, რომ დაინტერესებული პირის უფლებების განხორციელება მაქსიმალურად გამარტივებული ყოფილიყო, განაცხადს ადრე ფაქტობრივად არ გააჩნდა ფორმალური მოთხოვნები.²⁵¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2016 წლის 14 ნოემბრის სასამართლო რეგლამენტის შესაბამისად, გასაჩივრება წერილობითი ფორმით უნდა მომხადრიყო სასამართლოს წინაშე და დასახელებული ყოფილიყო გარკვეული ფაქტები²⁵². თუმცა, 2014 წელს მნიშვნელოვნად გამკაცრდა 47-ე მუხლის დებულება.²⁵³ კერძოდ, განმცხადებელმა ახლა უნდა უზრუნველყოს მისი განაცხადების ფაქტების დეტალური და დაწვრილებითი აღწერა, რაც სასამართლოს საშუალებას აძლევს განსაზღვროს განაცხადების ბუნება და თემატიკა სხვა დოკუმენტებზე წვდომის გარეშე (ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს რეგლამენტის 47-ე მუხლის მე-2 წინადადების „ა“ ქვეპუნქტი).

ბ) სახელმწიფო განაცხადის პროცესი. ინდივიდუალური განაცხადის

²⁴⁹ European Treaty Series No. 155.

²⁵⁰ EGMR Ur. v. 31.8.2008 – 3896/04, Rybov/Russland, Rn. 57 ff.; *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §9 Rn. 3.

²⁵¹ შეად. *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §9 Rn. 4.

²⁵² *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §9 Rn. 4 m.w.N.

²⁵³ საპროცესო წესდება ხელმისაწვდომია <http://www.echr.coe.int> unter „official texts“ und „rule of court“ (წანახია: 1.4.2018).

პროცედურის გარდა, არსებობს სახელმწიფო განაცხადის პროცედურა. ეს კონვენციის 33-ე მუხლში არის დარეგულირებული. სახელმწიფო განაცხადის პროცედურის ფარგლებში წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ სასამართლოს ყურადღება გაამახვილონ სხვა წევრ სახელმწიფოთა მიერ კონვენციის ან დამატებითი ოქმებში გარანტირებული უფლებების დარღვევაზე. სახელმწიფო განაცხადის მიზანია სახელმწიფოების საზოგადოებას დაევალოს დამკვირვებლის ფუნქცია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დაცვასთან დაკავშირებით.²⁵⁴ სახელმწიფო განაცხადის შემთხვევაში უნდა განვასხვაოთ ორი ჯგუფი:

აა) საკუთარი მოქალაქეების უფლებების დაცვის შესახებ განაცხადი. უპირველეს ყოვლისა, არსებობს განაცხადის შეტანის შესაძლებლობა საკუთარი მოქალაქის ინტერესების დასაცავად. შედეგად სახელმწიფო განაცხადი, როგორც ინდივიდუალური საჩივრის შემცველი მოქმედებს. მაგალითად, დანიამ 1997 წელს შეიტანა სახელმწიფო განაცხადი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში თურქეთის წინააღმდეგ.²⁵⁵ რისი საფუძველიც იყო ის, რომ დანიის მოქალაქე თურქეთში დააკავეს. დაკავების პირობები არ აკმაყოფილებდა კონვენციის მე-3 მუხლით დადგენილ მოთხოვნებს. გარდა ამისა, პირი აწამეს, რამაც, თავის მხრივ, დაარღვია კონვენციის მე-3 მუხლი.

ბბ) უფლებების დაცვის შესახებ ზოგადი განაცხადი. ამასთან, სახელმწიფოს შეუძლია ზოგადად ადამიანის უფლებების დაცვის ინტერესებითაც იმოქმედოს. ამ შემთხვევაში, საჩივარს აქვს ობიექტური დაცვის საშუალების სახე. ასეც მოხდა, მაგალითად, 1967 წელს, როდესაც რამდენიმე სახელმწიფო, კერძოდ, დანიის, ნორვეგიის, შვედეთისა და ნიდერლანდების მიერ ერთობლივი განაცხადი ადამიანის უფლებათა მაშინდელ ევროპულ კომისიაში იქნა შეტანილი. განაცხადი საბერძნეთის წინააღმდეგ იყო მიმართული.²⁵⁶ ამ დროს ე. წ. სამხედრო რეჟიმი ხელისუფლებაში სამხედრო გადატრიალების გზით მოვიდა. განაცხადი განპირობებული იყო ამ რეჟიმის მიერ მოკლე დროში ჩადენილი ადამიანის უფლებების მრავალი დარღვევით, მაგალითად, წამების, დეპორტირების ან პრესის ცენზურის სახით.

საერთო ჯამში, მხოლოდ 22 სახელმწიფო განაცხადი იქნა წარდგენილი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წინაშე.²⁵⁷ მიუხედავად ამისა, ამგვარი სახელმწიფო განაცხადის შეტანის უბრალო შესაძლებლობა ნიშნავს,

²⁵⁴ EGMR Urt. v. 18.1.1978 – 5310/71, Irland/Großbritannien; EGMR Urt. v. 8.6.1999 – 34382/97, Dänemark/Türkei; Grabenwarter/Pabel, 2016, §10 Rn. 2.

²⁵⁵ EGMR Urt. v. 8.6.1999 – 34382/97, Dänemark/Türkei.

²⁵⁶ EGMR Urt. v. 24.1.1968 u. 31.5.1968, Dänemark, Norwegen, Schweden u. die Niederlande/Griechenland, Yb. 11 Bd. II, 690.

²⁵⁷ შეად. *Schweizer*, in: Merten/Papier, 2010, §128 Rn. 23 Fn. 79.

რომ ცალკეული სახელმწიფოები ყურადღებას აქცევენ კონვენციის დებულებების დაცვას. ამ თვალსაზრისით, სახელმწიფო განაცხადი წარმოადგენს წევრი სახელმწიფოების მნიშვნელოვან საკონტროლო ინსტრუმენტს, რომელიც უზრუნველყოფს ადამიანის უფლებათა ევროპული დაცვის განხორციელებას.

გგ) კოლექტიური განაცხადი. მეორე მხრივ, არ არის გათვალისწინებული რამდენიმე პირის ან პირთა ჯგუფის კოლექტიური განაცხადი. რამდენიმე პირს შეუძლია ერთობლივად შეიტანონ ერთი განაცხადი. თუმცა თითოეულმა პირმა უნდა მოითხოვოს საკუთარი უფლების დარღვევის დადგენა.

დდ) საკონსულტაციო დასკვნის პროცესი. კონვენციის 47-ე მუხლის თანახმად, ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტს შეუძლია მოითხოვოს საკონსულტაციო დასკვნა სასამართლოსაგან კონვენციის განმარტებასთან დაკავშირებით. ამავე დროს, დასკვნა უნდა ეხებოდეს იურიდიულ საკითხებს, რომლებიც ეხება კონვენციის ინტერპრეტაციასა და მის დამატებით ოქმებს. ამასთან, იგი არ შეიძლება ეხებოდეს კონვენციის I ნაწილში მოცემულ დებულებებს, ან მის ოქმებში აღიარებულ უფლებებსა და თავისუფლებებს. გარდა ამისა, დასკვნა არ შეიძლება ეხებოდეს კითხვებს, რომელთა გადაწყვეტა მოგვიანებით შეიძლება სასამართლოს ან მინისტრთა კომიტეტის მიერ კონვენციით დადგენილი პროცედურის საფუძველზე მოხდეს. მხოლოდ მინისტრთა კომიტეტს შეუძლია მიმართოს სასამართლოს დასკვნისათვის, რა დროსაც მან შესაბამისი განაცხადი უნდა წარადგინოს. გადაწყვეტილებისათვის სხდომაში მონაწილე მინისტრთა კომიტეტის უფლებამოსილი პირების ხმათა უმრავლესობა არის საჭირო. დასახელებული მკაცრი წინაპირობების გამო საკონსულტაციო დასკვნის პროცესს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წინაშე პრაქტიკულად არანაირი მნიშვნელობა არ გააჩნია.²⁵⁸

ეე) წარდგენითი პროცესი. ამასთან, ეროვნული სასამართლოს მიერ ადამიანის უფლებების საკითხის წარდგენა არ არის გათვალისწინებული. ამის გამო ეროვნულმა სასამართლომ ჯერ უნდა გადაწყვიტოს საკითხი, რომელიც ეხება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტის გამოყენებასა და ინტერპრეტაციას. მან უნდა შეამოწმოს, არღვევს თუ არა სახელმწიფო ლონისძიება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წესს. დაინტერესებულმა პირმა შეიძლება ამის შემდეგ ინდივიდუალური განაცხადი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში ამ გადაწყვეტილების საწინააღმდეგოდ შეიტანოს.

²⁵⁸ Meyer-Ladewig/Renger, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer, Art. 49 Rn. 2

XI. ევროპული სასამართლოს პროცედურები

ინდივიდუალური განაცხადი, მას შემდეგ, რაც ის სასამართლოში შევიდა, კომიტეტის მიერ, რომელიც შედგება სამი მოსამართლისგან, კონვენციის 28-ე მუხლის თანახმად, გადის დასაშვებობის ეტაპს. თუ კომიტეტი ერთსულოვნად მიიღებს გადაწყვეტილებას, რომ განაცხადი დაუშვებლად გამოაცხადოს, მაშინ ის უარს ამბობს განაცხადზე (კონვენციის 28-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი). მეორე მხრივ, თუ განაცხადი დასაშვებია და არ წარმოადგენს არანაირ სირთულეებს, კომიტეტი დაუყოვნებლივ იღებს გადაწყვეტილებას დასაბუთებულობის შესახებ, თუ განაცხადში დასმული სამართლებრივი საკითხი უკვე წარმოადგენს სასამართლოს მიერ დამკვიდრებულ პრეცედენტულ სამართალს (კონვენციის 28-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი). სხვა შემთხვევაში პალატა იღებს გადაწყვეტილებას 29-ე მუხლის თანახმად წარდგენილ ინდივიდუალურ განაცხადთა დასაშვებობისა და დასაბუთებულობის შესახებ.

განაცხადის მიღებულად გამოცხადების შემდეგ კომიტეტი მოუწოდებს სახელმწიფოს, წარმოადგინოს საკუთარი პოზიცია განაცხადთან დაკავშირებით. გადაწყვეტილება, დასაშვებია თუ არა განაცხადი, ეფუძნება კონვენციის 34-ე, 35-ე მუხლებს. ძირითადად, მოქმედებს დასაშვებობის შემდეგი წინაპირობები: საჭიროა განმცხადებლის (1) მხარედ არსებობისა და საპროცესო უფლებაუნარიანობა, (2) მისი მსხვერპლის სტატუსი, (3) შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის საშუალებების ამონურვა და (4) განაცხადის წარდგენის ვადის დაცვა. გარდა ამისა, (5) კონვენციის 35-ე მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებში დასახელებულია განაცხადის დაუშვებლობის სხვა საფუძვლები.

1. მხარედ არსებობის და საპროცესო უფლებაუნარიანობა

კონვენციის 34-ე მუხლის თანახმად, სასამართლოს განცხადებით შეიძლება მიმართოს ნებისმიერმა ფიზიკურმა პირმა, ასევე არასამთავრობო ორგანიზაციებმა ან ცალკეულ პირთა ჯგუფებმა. არასრულწლოვნები ან ქმედუნარიანი განმცხადებლები, როგორც წესი, უნდა წარადგინონ მათმა კანონიერმა წარმომადგენლებმა.²⁵⁹ არასამთავრობო ორგანიზაციების ცნება უნდა განიმარტოს ფართოდ. ამ ცნების ქვეშ ექცევა როგორც იურიდიული პირები, ასევე ყველა არაკომერციული გაერთიანებები და სავაჭრო ორგანიზაციები.²⁶⁰ პირთა ჯგუფის ცნების ქვეშ ექცევა ნებისმიერი არაორგანიზაციული, როგორც წესი, საერთო ინტერესების მიმდევარი ჯგუფები, რომლებსაც არ გააჩნიათ დამოუკიდებელი ქმედუნარიანობა.²⁶¹

²⁵⁹ EGMR Urt. v. 13.6.1979 – 6833/74, Marckx/Belgien.

²⁶⁰ Grabenwarter/Pabel, 2016, §13 Rn. 11.

²⁶¹ შუად. die Übersicht bei Meyer-Ladewig/Kulick, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer, Art.

თუ პირთა ასეთი ჯგუფი წარადგენს ინდივიდუალურ განაცხადს, ჯგუფის თითოეულმა წევრმა უნდა მოითხოვოს საკუთარი უფლებების დაცვა და დააკმაყოფილოს დასაშვებობის ყველა კრიტერიუმი.²⁶² ამრიგად, ამ შემთხვევაში საკითხი ეხება ინდივიდუალურ საჩივარს, რომელიც ფაქტობრივად, ფიზიკური პირების ინდივიდუალური საჩივრების ერთობლიობაა, რადგან, როგორც უკვე ზემოთ ითქვა,²⁶³ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია არ ითვალისწინებს ამა თუ იმ ჯგუფის პირთა კოლექტიურ საჩივარს როგორც ასეთს.

2. დაინტერესებული პირის მსხვერპლის სტატუსი

შემდგომ საჭიროა, რომ ასევე შემოწმდეს განმცხადებლის სავალდებულო მსხვერპლის სტატუსი (კონვენციის 34-ე მუხლი). ეს უკვე საკმარისად არის დადასტურებული, თუ დაინტერესებული პირი აცხადებს, რომ დარღვეულია მისი კონვენციით გარანტირებული ერთ-ერთ უფლება. ამ შემთხვევას მაშინ აქვს ადგილი, როცა მას უშუალოდ შეეხო უფლების დარღვევა და ასევე უშუალოდ არის დაინტერესებული პირი.²⁶⁴ ამასთან, არ არის აუცილებელი, რომ მან დაადასტუროს ზიანის მიყენება.

მსხვერპლად ყოფნას, როგორც წესი, მაშინ აქვს ადგილი, როცა პირი სისხლის სამართლის პროცესში როგორც ბრალდებული არის ჩართული.²⁶⁵ მაშინაც კი, როდესაც პროცესი „უსამართლო“ იყო, პირი მხოლოდ მაშინ არის მსხვერპლი, თუ ის სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე საბოლოოდ იქნა გასამართლებული.²⁶⁶ თუ „არასამართლიანი“ პროცესის ბოლოს დადგება გამამართლებელი განაჩენი, მაშინ ბრალდებული „არასამართლიანი“ პროცესის გამო არის „უფლებადარღვეული“, მაგრამ საბოლოოდ არ არის იგი „მსხვერპლი“.²⁶⁷ ასეთ შემთხვევაში ის არ არის უფლებამოსილი შეიტანოს ინდივიდუალური განაცხადება, რადგან ორივე წინაპირობა, უფლებების დარღვევა და მსხვერპლად ყოფნა, უნდა იყოს დაკმაყოფილებული.

საკმარისად დასაბუთებული დარღვევა მაშინ გვაქვს სახეზე, თუ, მაგალითად, განმცხადებელი მტკიცებულებებით და თანმიმდევრულად ასაბუთებს, რომ სუვერენულ აქტზე შეტევით მისი კონკრეტული კონვენციური უფლება

34 Rn. 14 f. m.w.N.

²⁶² Grabenwarter/Pabel, 2016, §13 Rn. 15.

²⁶³ შეად. ზემოთ X 3 ბ) ცც).

²⁶⁴ EGMR Urt. v. 28.10.1999 – 28342/95, *Brumarescu/Rumänien*, Rn. 50.

²⁶⁵ შეად. მიმოხილვა Grabenwarter/Pabel, 2016, §13 Rn. 17.

²⁶⁶ შეად. მიმოხილვა Grabenwarter/Pabel, 2016, §13 Rn. 17.

²⁶⁷ შეად. მიმოხილვა Grabenwarter/Pabel, 2016, §13 Rn. 17.

დაირღვა.²⁶⁸ მაგალითად თუ ბრალდებული სასამართლო განხილვების დროს აწამეს, კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა გვაქვს სახეზე მაშინაც, თუ ეს პირი მოგვიანებით გამართლდა.²⁶⁹

3. შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის საშუალებების ამონაურვა

კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, იმისათვის, რომ სასამართლომ საქმე მიიღოს განსახილველად, სავალდებულოა სამართლებრივი დაცვის ყველა შიდასახელმწიფოებრივი საშუალების ამონაურვა. სამართლებრივი დაცვის საშუალებების ამონაურვის მოთხოვნა საერთაშორისო სამართლის ზოგადი პრინციპის გამოხატულებაა და დამახასიათებელია ადამიანის უფლებების საერთაშორისო სისტემისთვის.²⁷⁰ აღნიშნულით მოპასუხე სახელმწიფოს უნდა მიეცეს შესაძლებლობა, პირველ რიგში, საკუთარ ტერიტორიაზე აღმოფხვრას ადამიანის უფლებების დარღვევა. საბოლოოდ ეს არის ზუსტად კონვენციის სუბსიდიარულობის გამოხატულება. განმცხადებელმა არ უნდა გამოიყენოს არაეფექტური ან თავიდანვე უპერსპექტივო სამართლებრივი დაცვის საშუალება.²⁷¹

4. განაცხადის წარდგენის ვადის დაცვა

დაბოლოს, განმცხადებელმა ასე უნდა დაიცვას განაცხადის წარდგენის ვადა. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 35 მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, სასამართლოში განაცხადი წარდგენილ უნდა იქნას შიდასახელმწიფოებრივი გადაწყვეტილების საბოლოო მიღებიდან ექვსი თვის ვადაში“. ვადის დაცვის მოთხოვნის არსი და მიზეზი, პირველ რიგში, არის სამართლებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა. ამის უკან დგას ის იდეა, რომ კონვენციის სავარაუდო დარღვევა გამოკვლეულ უნდა იქნას გარკვეული დროის ვადაში. შიდასახელმწიფოებრივ გადაწყვეტილებებს არ უნდა ემუქრებოდეს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მხრიდან კონტროლი განუსაზღვრელი ვადით.²⁷² საბოლოო შიდასახელმწიფოებრივ გადაწყვეტილებად განიხილება მხოლოდ ბოლო ინსტანციის გადაწყვეტილება, რომელიც მიღებულ იქნა განაცხადის საგანთან დაკავშირებით.²⁷³

²⁶⁸ *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 17.

²⁶⁹ *Esser*, 2018, §9 Rn. 60.

²⁷⁰ EGMR Urt. v. 1.3.2010 – 46113/99, Demopoulos u.a./Türkei, Rn. 69; *Meyer-Ladewig/Peters*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer*, Art. 35 Rn. 8 m.w.N.

²⁷¹ *Meyer-Ladewig/Peters*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer*, Art. 35 Rn. 14.

²⁷² შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 39.

²⁷³ შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 39.

5. განაცხადის დაუშვებლობის სხვა საფუძვლები

სხვა საფუძვლები, რომლის გამოც განაცხადი შეიძლება დაუშვებლად იქნას ცნობილი, განსაზღვრულია კონვენციის 35-ე მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებში. ეს საფუძვლებია: (1) განაცხადის შეუსაბამობა კონვენციასთან, (2) აშკარად დაუსაბუთებლობა, (3) სასამართლოსთვის მიმართვის უფლების ბოროტად გამოყენება, (4) მნიშვნელოვანი ზიანის არარსებობა, (5) ანონიმური განაცხადი.

ა) განაცხადის შეუსაბამობა კონვენციასთან. კონვენციის 35-ე მუხლის მე-3 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის (1) თანახმად, სასამართლო დაუშვებლად ცნობს განაცხადს, თუ ის კონვენციასთან ან მისი დამატებითი ოქმების დებულებებთან შეუსაბამოა. ასეთი მსგავსი შეუსაბამობა განიხილება პირთა წრის, ლოკაციის, დროის ფაქტორის ან საგნობრივი კომპეტენციის ფარგლებში.²⁷⁴

პირთა წრის მიხედვით განაცხადი კონვენციასთან შეუსაბამოა, თუ ან განმცხადებელი არ წარმოადგენს ლეგიტიმურად აქტიურ ან მოპასუხე ლეგიტიმურად პასიურ მხარეს (*ratione personae*).²⁷⁵

ლოკალურად კონვენციის მოქმედების ფარგლები იზღუდება ადამიანის უფლებების ევროპული კონვენციის წევრი სახელმწიფოების ტერიტორიით. (*ratione loci*).

დროის ფაქტორის გამო განაცხადი დაუშვებლად იქნება სასამართლოს მიერ ცნობილი, თუ მოქმედება ან უმოქმედობა ჩადენილია კონვენციის (ან მისი დამატებითი ოქმების დებულებების) ძალაში შესვლამდე ან დაინტერსებული წევრი სახელმწიფოს კონვენციიდან გასვლის შემდეგ (*ratione temporis*).

საგნობრივი კომპეტენციის ფარგლებში განაცხადი შეიძლება იყოს კონვენციასთან შეუსაბამო, თუ უფლება, რომელსაც განმცხადებელი ეყრდნობა, საერთოდ არ არის ან აღარ არის დაცული ძალაში შესული კონვენციით, მაგალითად, როგორცაა მესამე პირების წინააღმდეგ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების უფლება (*ratione materiae*).²⁷⁶

ბ) აშკარად დაუსაბუთებლობა. გარდა ამისა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დაუშვებლად ცნობს განაცხადს, თუ ის აშკარად დაუსაბუთებელია. ეს გამომდინარეობს კონვენციის 35-ე მუხლის მე-3 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის (2)-ვარიანტიდან. განაცხადი არა მხოლოდ მაშინ მიიჩნევა, როგორც აშკარად დაუსაბუთებელი, როდესაც ის „ერთი შეხედვით“ არ არის

²⁷⁴ შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 53 ff.

²⁷⁵ *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 54 ff.; *Meyer-Ladewig/Peters*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v.Raumer*, Art. 35 Rn. 41.

²⁷⁶ EGMR Urt. v. 11.5.1999 – 40753/98, *Rampogna u. Murgia/Italien*, Rn. 5.

დასაბუთებელი“.²⁷⁷ ასევე მაშინაც, როდესაც სასამართლო განაცხადს ერთ-მნიშვნელოვნად დაუსაბუთებლად მიიჩნევს. ამისთვის არ უნდა იყოს საკმარისი, თუ საჩივარი ეხება ფაქტობრივი და იურიდიული ხასიათის სერიოზულ საკითხებს.

გ) სასამართლოსთვის მიმართვის უფლების ბოროტად გამოყენება. ასევე სასამართლოსთვის მიმართვის უფლების ბოროტად გამოყენების შემთხვევაში განაცხადი დაუშვებლად იქნება მიჩნეული თანახმად კონვენციის 35-ე მუხლის მე-3 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის (3) ვარიანტისა. მაგრამ ეს პრაქტიკაში ძალიან იშვიათად გვხვდება, რადგან ბოროტად გამოყენების ქმედების შემადგენლობა, როგორც წესი, უკვე ზემოთ დასახელებული ფაქტებით დგინდება.²⁷⁸ გამონაკლის შემთხვევაში, სასამართლო განაცხადის დაუშვებლობას ასაბუთებს სასამართლოსთვის მიმართვის უფლების ბოროტად გამოყენებაზე, როცა ამით მას სურს გამოსატოს განმცხადებლის შეურაცხმყოფელი ქცევის მიმართ განსაკუთრებული უკმაყოფილება.²⁷⁹ ასეთი განსაკუთრებულად შეურაცხმყოფელი ქცევა განმცხადებლის მხრიდან შეიძლება გამოიხატებოდეს განაცხადში მის მიერ შეგნებულად არასწორი ინფორმაციის მიწოდებაში.²⁸⁰ თუმცა არასწორი ინფორმაციის დადასტურების შემთხვევაში განაცხადის დაუშვებლად გამოცხადება ასევე შეიძლება დაეყრდნოს აშკარად დაუსაბუთებლობასაც.²⁸¹ მაგრამ ამ შემთხვევაში სასამართლო უფრო სიამოვნებით გამოაცხადებს განაცხადის დაუშვებლობას უფლების ბოროტად გამოყენების გამო, რადგან ამ გზით მოსარჩელის ქცევაც უნდა შეფასდეს როგორც გაუმართლებელი საქციელი.²⁸²

დ) მნიშვნელოვანი ზიანის არარსებობა. კონვენციის 35-ე მუხლის მე-3 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის თანახმად, სასამართლო განაცხადებას დაუშვებლად ცნობს თუ მისი შეხედულებით განმცხადებელს არ განუცდია მნიშვნელოვანი ზიანი. გარდა ამისა საჭიროა, რომ კონვენციით ან მისი დამატებითი ოქმების დებულებებით დაცული უფლებები არ მოითხოვდეს საჩივრის არსებით განხილვას.

ე) ანონიმური განაცხადი. კონვენციის 35-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვე-

²⁷⁷ *Esser*, 2018, §9 Rn. 92.

²⁷⁸ შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 51.

²⁷⁹ მაგ. სასამართლოსადმი ნაკლოვანი შეტყობინება მარწმუნებლის მიერ, რომ განაცხადის მწარმოებელმა თვითმკვლელობა ჩაიდინა, შეად. EGMR *Urt. v. 30.9.2014 – 67810/10, Gross/Schweiz*, NJW 2016, 143.

²⁸⁰ შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 51.

²⁸¹ შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 51.

²⁸² შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §13 Rn. 51.

პუნქტი ასევე ითვალისწინებს განაცხადის დაუშვებლობას იმ შემთხვევაში, თუ განმცხადებელმა ანონიმური განაცხადი შეიტანა.

ვ) განმეორებითი განაცხადი. დაბოლოს, სასამართლოს შეუძლია ასევე დაუშვებლად ცნოს განაცხადი კონვენციის 35-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, თუ განაცხადი არსებითად იგივეა სასამართლოს მიერ აქამდე უკვე განხილული სხვა განაცხადის ან გადაეცა საერთაშორისო გამოძიების, ან მოგვარების სხვა ინსტანციას და არ შეიცავს შესატყვის ახალ ინფორმაციას.

XII. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებების გავლენა

1. აღიარების ეფექტი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებს, როგორც წესი, აქვთ აღიარების ეფექტი.²⁸³ გადაწყვეტილებების ფარგლები რეგულარულად შემოიფარგლება იმის დადგენით, რომ კონკრეტული სახელმწიფოს ქცევა არღვევს თუ არა კონვენციით მინიჭებულ უფლებებს.

ეს ნიშნავს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებს არა აქვთ კონვენციის ნევრ სახელმწიფოებზე პირდაპირი გავლენა. მაგალითად, აქედან გამომდინარეობს ის, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებას არ შეუძლია გააუქმოს ეროვნულ დონზე მიღებული განაჩენი, რომლითაც, მაგალითად, ვინმე დაისაჯა არასამართლიანი სასამართლოს მიერ სისხლის სამართლის დანაშაულისათვის.²⁸⁴ ასევე საუბრობენ იმაზე, რომ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებს არ აქვთ ასევე „კასაციის ზემოქმედება“.²⁸⁵ უფრო მეტად განიხილება მხოლოდ როგორც კონკრეტული სახელმწიფოს არასწორი ქცევა. გარდა ამისა, ინდივიდუალური განაცხადის შემთხვევაშიც კი, ევროპულ სასამართლოს არ შეუძლია უზრუნველყოს განმცხადებლის პირდაპირი სუბიექტური დაცვა.

ვინაიდან ეს არადაამაკმაყოფილებელი მდგომარეობაა, დროთა განმავლობაში საჭიროდ იქნა მიჩნეული, რომ კონვენციაში უნდა შედიოდეს სულ მცირე ნევრი სახელმწიფოების მიერ გადაწყვეტილების აღსრულების ვალდებულება. კონვენციის 46-ე მუხლი ავალდებულებს სახელმწიფოებს აღმოფხვრან კონვენციის სანინააღმდეგო მდგომარეობა, ეს ნიშნავს იმას, რომ, რამდენადაც ეს არის შესაძლებელი, უნდა აღდგეს ის მდგომარეობა, რაც

²⁸³ Grabenwarter/Pabel, 2016, §16 Rn. 6.

²⁸⁴ შეად. მიმოხილვა Grabenwarter/Pabel, 2016, §16 Rn. 2 ff.

²⁸⁵ შეად. მიმოხილვა Grabenwarter/Pabel, 2016, §16 Rn. 2 ff.

დარღვევამდე არსებობდა.

ამის მაგალითად დავასახელოთ შემთხვევა, რომელიც ეხება საბერძნეთის ყოფილი მეფის განაცხადს საბერძნეთის წინააღმდეგ:²⁸⁶ საბერძნეთის ყოფილ მეფეს, კონსტანტინ II-ს, 1967 წლიდან საბერძნეთში გაბატონებული სამხედრო დიქტატურის დროს, 1973 წლის კანონის საფუძველზე ჩამოერთვა ქონება. ეს შეეხო აგრეთვე მნიშვნელოვან მიწებს, რომლებიც გადაეცა საბერძნეთის სახელმწიფოს. 1974 წლის სხვა კანონით, რომელიც ახლა საბერძნეთის ახალი სამოქალაქო მთავრობის მიერ იქნა მიღებული, ნათქვამია, რომ ყოფილი მეფის ქონება უკან არ დაბრუნდებოდა დიქტატურის დასრულების შემდეგაც, არამედ საბოლოოდ გადაეცემოდა საბერძნეთის სახელმწიფოს. კონსტანტინ II-ს არ მიუღია კომპენსაცია. აღნიშნული კანონი მან გაასაჩივრა თავდაპირველად ეროვნულ სასამართლოებში. ვინაიდან დავა წარუმატებლად დასრულდა, მან მიმართა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, სადაც ჩიოდა საკუთრების უფლების დარღვევის შესახებ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1-ლი დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლის შესაბამისად. სასამართლომ დაადგინა, რომ საბერძნეთის სახელმწიფოს მიერ საკუთრების ექსპროპრიაცია იყო კონვენციის დარღვევა. მან ასევე დაადგინა, რომ ექსპროპრიაცია კანონიერი იქნებოდა, თუ საბერძნეთის სახელმწიფო კონსტანტინ II-სთვის გადახდილი ექნებოდა კომპენსაცია. ბუნებრივი რესტიტუციის იდეიდან გამომდინარე საბერძნეთის სახელმწიფო ახლა ვალდებული იქნებოდა დაებრუნებინა განმცხადებლისთვის მიწები. მაგრამ, რადგან სასამართლომ მკაფიოდ დაადგინა, რომ ძირითადად ექსპროპრიაცია კანონიერი იქნებოდა, რომ ყოფილიყო შესაბამისი კომპენსაცია გაცემული, მან უარი განაცხადა ბუნებრივი რესტიტუციის ვალდებულებაზე. ჩადენილი უსამართლობის გამოსასწორებლად საკმარისი იქნებოდა, თუ განმცხადებელს მიეცემოდა კომპენსაცია იმ პერიოდისთვის, რომელშიც მან ვერ შეძლო მიწის გამოყენება. ამისთვის მას უნდა მიეღო ადეკვატური ანაზღაურება მისი მიწების ექსპროპრიაციის სანაცვლოდ.

გერმანიის მაგალითზე შეგვიძლია ვნახოთ, თუ როგორ ასრულებენ წევრი სახელმწიფოები კონვენციის 46-ე მუხლით გათვალისწინებულ ვალდებულებებს საკანონმდებლო თვალსაზრისით. მაგალითად, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 359-ე მუხლის მე-6 პუნქტით გათვალისწინებულია, რომ გერმანიის წინააღმდეგ გამოტანილი ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება სისხლისსამართლებრივი წარმოების განახლების განსაკუთრებული საფუძველია. ამრიგად, თუ გერმანიის მოქალაქეს სასამართლომ მიუსაჯა თავისუფლების აღკვეთა და შემდგომში ევროპის სასამართლომ დაადგინა, რომ ეს პროცედურა მთლიანობაში უსამართლო იყო და ამით დაირღვა კონვენციის დებულება, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ განაჩენი გაუქმე-

²⁸⁶ EGMR Urt. v. 28.11.2002 – 25701/94, früherer König von Griechenland u.a./Griechenland, NJW 2003, 1721.

ბულია და დამნაშავე უნდა გათავისუფლდეს. მაგრამ მსჯავრდებულს ეძლევა განაჩენის გადასინჯვის მოთხოვნის შესაძლებლობა, რაც ნიშნავს, რომ მის წინააღმდეგ უნდა ჩატარდეს ახალი სისხლისსამართლებრივი საქმისწარმოება, რომელიც ამჯერად სამართლიანი უნდა იყოს.

აქვე ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები კონვენციის 44-ე მუხლის შესაბამისად საბოლოოა. თუ გადაწყვეტილება გამოიტანა დიდმა პალატამ, მას გააჩნია გამოცხადებისთანავე კანონიერი ძალა 44-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის დებულების თანახმად და შესაბამისად, იგი საბოლოოა. ხოლო თუ პალატამ გამოიტანა გადაწყვეტილება, მაშინ ის კანონიერ ძალას იძენს კონვენციის 44-ე მუხლის მე-2 პუნქტის დებულების შესაბამისად. აღნიშნულიდან გამომდინარე, არსებობს კანონიერ ძალაში შესვლის სამი შემთხვევა, კერძოდ, (1) თუ მხარეები განაცხადებენ, რომ ისინი არ ითხოვენ საქმის დიდი პალატისთვის გადაცემას, (2) პალატის მიერ გადაწყვეტილების გამოტანიდან 3 თვე გავიდა, (3) როდესაც დიდი პალატის კოლეგია უარს აცხადებს 43-ე მუხლის საფუძველზე წარდგენილი გადაცემის თხოვნის დაკმაყოფილებაზე. მიუხედავად იმისა, რომ კონვენციაში პირდაპირ არ არის რეგულირებული, გადაწყვეტილების გადახედვა საქმისწარმოების განახლების ფარგლებში, მაინც არის შესაძლებელი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს რეგლამენტის მე-80 მუხლის საფუძველზე. თუმცა ამისთვის საჭიროა, რომ მხარისთვის, რომელიც განცხადებით მიმართავს, ისეთი ახალი გარემოება გახდეს ცნობილი, რაც ადრე არ შეიძლებოდა ყოფილიყო ცნობილი ადამიანის შეფასებით.²⁸⁷

2. ზიანის ანაზღაურება

ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, გარდა კონვენციის დარღვევისა, შეუძლია ასევე კონვენციის 41-ე მუხლის შესაბამისად მიაკუთვნოს „სამართლიანი დაკმაყოფილება“. ე.ი. ზიანის ანაზღაურება. ეს ხდება მაშინ, როდესაც ეროვნული სამართლის მიხედვით სრულყოფილი რესტიტუცია, რაც, სამწუხაროდ, ძალიან ხშირად შეუძლებელია.

რაც შეეხება ამ კომპენსაციის გადახდას, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება არის არა მხოლოდ აღიარების განაჩენი, არამედ ასევე გადაწყვეტილება მიღებული მავალდებულებელ სარჩელზე.

²⁸⁷ შეად. მიმოხილვა *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §16 Rn. 2.

3. შედეგი მხოლოდ „წევრ სახელმწიფოთა შორის“ (inter partes)

გარდა ამისა უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის (ECHR) 46-ე მუხლის თანახმად ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები მხოლოდ „წევრ სახელმწიფოთა შორის“ (inter partes) მოქმედებენ. ამრიგად, გადაწყვეტილებები ვრცელდება მხოლოდ პროცესში მონაწილე მხარეებს შორის.

მაგალითად, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ საფრანგეთის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება ეწინააღმდეგებოდა კონვენციას და დარღვეული იყო ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტი მე-6 მუხლის 1-ელ პუნქტან ერთად, რადგან მან ბრალდებულს, რომელსაც არ ჰყავდა ადვოკატი, შეუზღუდა საქმის მასალების გაცნობის უფლება.²⁸⁸ მოგვიანებით, გერმანიაში წარმოებულ პროცესზე, რომელიც ანალოგიურ საქმეს ეხებოდა, დაისვა კითხვა, თუ რამდენად იყო გერმანიის სამართალდამცავი ორგანოები ამ გადაწყვეტილებით ან იქ დადგენილი პრინციპებით შეზღუდული. თუმცა, გამომდინარე იქიდან, რომ გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკა სასამართლოში არ მონაწილეობდა როგორც მხარე, გადაწყვეტილებას ყოველ შემთხვევაში არ ჰქონდა გერმანიაში პირდაპირი მავალდებულებელი ძალა. თუმცა ამჟამად უკვე აღიარებულია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ კონვენციის განმარტება სახელმწიფო ორგანოების მიერ მინიმუმ მხედველობაში უნდა იყოს მიღებული.²⁸⁹ ამ მხრივ სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება გერმანიაშიც უშუალოდ მოქმედებს, რადგან გერმანიის სახელმწიფო ორგანოებმა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი ეროვნულ სამართალში იმ ფორმით უნდა გამოიყენონ, როგორც ის განმარტებულია სასამართლოს მიერ. მიუხედავად ამისა, ეს რეგულაცია, კერძოდ ის, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა უნდა გაითვალისწინონ ადამიანის ევროპული სასამართლოს მიერ კონვენციის ცალკეული დებულებების განმარტებები, არ ცვლის იმ ფაქტს, რომ სასამართლო გადაწყვეტილება უშუალოდ მოქმედებს მხოლოდ ცალკეულ მხარეებს შორის. ინდივიდუალურ საჩივრის შემთხვევაში, ესენი არიან, ერთი მხრივ, მოსარჩელე მოქალაქეები და მეორე მხრივ, სახელმწიფო, ხოლო სახელმწიფოთაშორის საჩივრის შემთხვევაში კი, მონაწილე ორივე სახელმწიფო.

²⁸⁸ EGMR Urt. v. 18.3.1997 – 22209/93, Foucher/Frankreich.

²⁸⁹ დეტალურად: BVerfG, Beschl. v. 5.4.2005 – 2 BvR 1481/04, BVerfGE 111, 307.

XIII. დასკვნა

ევროპაში ბოლო ათწლეულების განმავლობაში ადამიანის უფლებების განვითარებისა და დაცვის მამოძრავებელ ძალას წარმოადგენდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და ზოგადად, ხოლო კერძოდ კი – ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო. ამას აქვს რამდენიმე მიზეზი. ერთ-ერთი მთავარი მიზეზი, რასაკვირველია, არის ინსტიტუტის, როგორც ასეთის, საყოველთაო აღიარება. ევროპის კონტინენტის თითქმის ყველა სახელმწიფო შეუერთდა ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას. ამის მიზეზია ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ სამართლისადმი „ზომიერი“ მიდგომა. ამგვარად, წევრ სახელმწიფოებს რჩებათ ფართო თავისუფლების არეალი ან აღასრულონ გადანყვეტილებები, ან თავიდან აირიდონ გამტყუნება, კონვენციის დარღვევის პრევენციის გზით. სუბსიდიარულობის პრინციპს შეაქვს წვლილი იმაში, რომ ეროვნული კანონმდებლობა ფართოდ იყოს აღიარებული. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ცალკეულ წევრ სახელმწიფოებში არ ხდება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ყველა გადანყვეტილების აღსრულება, მაინც შესამჩნევია ევროსასამართლოს მიერ მიღებული გადანყვეტილებების გავლენის ეფექტი. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებებს დიდი მნიშვნელობა აქვთ, განსაკუთრებით სისხლის სამართლის პროცესში, იმდენად, რამდენადაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ბევრი გარანტია სწორედ სისხლის სამართლის პროცესუალურ უფლებას უზრუნველყოფს. ამიტომ, რთულია ერთიანი ევროპული სისხლის სამართლის პროცესისკენ მისწრაფების გზაზე უგულვებელყო ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი.

**თავი 2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს
გავლენა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო
კანონმდებლობაზე**

ხატია თანდილაშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	133
II. თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლება	134
1. სასამართლო კონტროლის განხორციელება აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენებისას	134
2. პატიმრობის გამოყენების შესახებ განჩინების დასაბუთება	139
III. განაჩენის გადასინჯვა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების საფუძველზე	141
IV. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნის გაცემისთვის მიმართვა	144
V. დასკვნა	148

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017; ალინკი, მარნიქს, ადამიანის უფლებათა სახელმძღვანელო პროკურორებითვის, 2008; სტატიათა კრებული: ადამიანის უფლებათა დაცვის კონსტიტუციური და საერთაშორისო მექანიზმები, 2011; კორკელია, კონსტანტინე/მჭედლიძე, ნანა/ნალბანდოვი, ალექსანდრე, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და მისი ოქმების სტანდარტებთან, 2005, <https://rm.coe.int/168008ebb0>; მაკბრაიდი, ჯერემი, ადამიანის უფლებები და სისხლის სამართლის პროცესი, 2011; Benoit-Rohmer, Florence, Du soliloque au dialogue, Le Protocole 16 à la Convention européenne des droits de l'Homme, Droit de

l'Union européenne, 2018; <http://www.droit-union-europeenne.be/439235592>; *Esser, Robert*, Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht, 2002; *Macovei, Monica*, The Right to Liberty and security of the person, A guide to the implementation of Article 5 of the European Convention in Human Rights, Human Rights Handbooks, No. 5, 2002; <https://rm.coe.int/168007ff4b>; *Lambert Abdelgawad, Elisabeth*, The Execution of judgments of the European Court of Human Rights, Human Rights File, No. 19, 2nd Edition, 2008; [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-19\(2008\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-19(2008).pdf).

I. შესავალი

1950 წლის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია²⁹⁰ წარმოადგენს ისეთ ზესახელმწიფოებრივ მექანიზმს, რომლის მნიშვნელობაც ეროვნულ სამართალში დღითიდღე იზრდება. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გზით იგი ხდება სახელმწიფოების სამართლებრივი სივრცის განუყოფელი ნაწილი. უფრო მეტიც, კონვენცია სახელმწიფოებს უდგენს ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტს. ხელშემკვრელი სახელმწიფოები კი ვალდებული არიან თავიანთი კანონმდებლობა თუ პრაქტიკა შესაბამისობაში მოიყვანონ კონვენციის ფუძემდებლურ პრინციპებსა და ღირებულებებთან.

კონვენციის გავლენა საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესზეც აისახება. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებების შედეგად იცვლება და იხვეწება სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა. ბრალდებულის თავისუფლების უფლების დაცვისას კიდევ უფრო მეტად ხდება ევროპული სტანდარტების გათვალისწინება. განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენებისას ბრალდებულისთვის სამართლებრივი გარანტიების უზრუნველყოფას.

გარდა ამისა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილება უფლებებში აღდგენის კუთხით უმნიშვნელოვანეს ინსტრუმენტს წარმოადგენს. იგი გავლენას ახდენს ეროვნულ დონეზე განმტკიცებულ *res judicata* პრინციპზე და სახელმწიფოებს აიძულებს, საჭიროების შემთხვევაში, გადასინჯონ უკვე კანონიერ ძალაში შესული განაჩენი.

2018 წლის აგვისტოში ძალაში შევიდა კონვენციის ოქმი №16, რომელმაც საქართველოსთვის კიდევ უფრო დიდი მნიშვნელობა შესძინა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს. თუ ადრე ამ უკანასკნელს მხოლოდ მაშინ გადაეცემოდა საქმე განსახილველად, როცა ეროვნულ დონეზე სრულდებოდა საქმისწარმოების პროცესი, დღეს ადამიანის უფლებათა ევროპული

²⁹⁰ შემდგომში – კონვენცია.

სასამართლოს საქმიანობა სცდება აღნიშნულ სტანდარტს. იგი უკვე უფლებამოსილია საკონსულტაციო დასკვნის გაცემის გზით ჩაერთოს ეროვნულ დონეზე მიმდინარე საქმეში.²⁹¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსთვის აღნიშნული უფლებამოსილების მინიჭებით კონვენცია ხელს უწყობს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსა და ეროვნულ სასამართლებს შორის კიდევ უფრო მჭიდრო კავშირის დამყარებასა და ეროვნულ დონეზე კონვენციის სათანადო იმპლემენტაციას.

ზემოაღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, ნაშრომში განხილული იქნება კონვენციისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებების შედეგად საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში განხორციელებული მნიშვნელოვანი ცვლილებები. ასეთ საკითხებს მიეკუთვნება აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენების სტანდარტები, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადანყვეტილების საფუძველზე განაჩენის გადასინჯვა და ისეთი ახალი ინსტიტუტი, როგორცაა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნის გაცემისთვის მიმართვა.

II. თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლება

1. სასამართლო კონტროლის განხორციელება აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენებისას

კონვენციის მე-5 მუხლი ადგენს თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლებას. მასში მოცემულია ის პროცესუალური გარანტიები, რომლებიც უზრუნველყოფილი უნდა იქნას ყველა დაკავებულისა თუ დაპატიმრებულისთვის. სწორედ ამიტომ მოცემული მუხლით დადგენილი უფლება მიიჩნევა დემოკრატიული საზოგადოების ფუნდამენტურ ღირებულებად.²⁹²

კონვენციის მე-5 მუხლი პირველივე პუნქტში აკეთებს ჩამონათვალს იმ საფუძველებისა, რომელთა არსებობის შემთხვევაში, პირისთვის თავისუფლების შეზღუდვა არ მიიჩნევა უკანონოდ. ხოლო, პირიქით, თუ პირისთვის თავისუფლების შეზღუდვა არ ემყარება აღნიშნულ საფუძველებს, თავისუფლების შეზღუდვა ითვლება თვითნებურად და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ადგენს კონვენციის დარღვევას.²⁹³

ასეთ ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს საფუძველს წარმოადგენს პირის დაკავება და მისი სასამართლოში წარდგენა აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების მიზნით. კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ც“ ქვეპუნტის

²⁹¹ Benoit-Rohme, 2018.

²⁹² კორკელია/მჭედლიძე/ნალბანდოვი, 2005, 79.

²⁹³ Macovei, 2002, 8-9, 12.

მიხედვით, დასაშვებია სასამართლოს წინაშე წარსადგენად პირის დაკავება ან დაპატიმრება, როდესაც არსებობს საფუძვლიანი ეჭვი, რომ მან ჩაიდინა დანაშაული, ან არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ მომავალში ჩაიდენს დანაშაულს, ან არსებობს მისი მიმალვის საფრთხე.

კონვენცია იმპერატიულად მოითხოვს, რომ თავისუფლებაზეზღუდული პირი წარედგინოს კომპეტენტურ სასამართლოს და სწორედ მან გადაწყვეტოს მის მიმართ პატიმრობის გამოყენების საკითხი. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დაუშვებლად აცხადებს სასამართლოს კონტროლის გარეშე ბრალდებულის პატიმრობაში დატოვებას.²⁹⁴

საქართველოში ამ მხრივ განსაკუთრებით პრობლემური იყო 2010 წლამდე მოქმედი 1998 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის²⁹⁵ ნორმები. 1998 წლის სსსკ იცნობდა ორეტაპიან პატიმრობას – წინასწარ პატიმრობასა და სასამართლო პატიმრობას.²⁹⁶ წინასწარი პატიმრობის შეფარდება ხდებოდა წინასწარი გამოძიების ეტაპზე, სასამართლო პატიმრობის შეფარდება კი – საქმის სასამართლოში განხილვის ეტაპზე. შესაბამისად, წინასწარი პატიმრობა მოიცავდა ბრალდებულის დაკავებიდან ან დაპატიმრებიდან საბრალდებო დასკვნასთან ერთად საქმის მასალების სასამართლოში გაგზავნამდე პერიოდს.²⁹⁷ სასამართლო პატიმრობა კი – სასამართლოსთვის საქმის გადაცემიდან პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ განაჩენის ან სხვა შემაჯამებელი გადაწყვეტილების გამოტანამდე პერიოდს.²⁹⁸ იმისათვის, რომ წინასწარი გამოძიების დასრულების შემდეგ გადაწყვეტილიყო სასამართლო პატიმრობის გამოყენების საკითხი, სასამართლოში საქმის გადაცემის შემდეგ იმართებოდა გამწესრიგებელი სხდომა.²⁹⁹ პრაქტიკაში პრობლემას წარმოადგენდა გამწესრიგებელი სხდომის ჩატარების ვადები. 1998 წლის სსსკ-ს 419-ე მუხლის თანახმად, სხდომა უნდა გამართულიყო 14 დღის ვადაში ან, რთული საქმის შემთხვევაში, ერთი თვის ვადაში, იგივე მოსამართლეზე (სასამართლოზე) დანერგილი ბოლო სისხლის სამართლის საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების გამოტანის დღიდან. მოცემული ნორმის ბუნდოვანებიდან გამომდინარე, არ იკვეთებოდა, თუ კონკრეტულად რომელი საქმე წარმოადგენდა „ბოლო საქმეს“, ან რა ვადაში უნდა მიეღო მოსამართლეს „ბოლო საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილება“. შესაბამისად, საქმის მასალების სასამართლოში გაგზავნის შემდეგ გაურკვეველი იყო, თუ რა ვადებში დაინიშნებოდა გამწესრიგებელი

²⁹⁴ *Esser*, 2002, 218; *მაკბრაიდი*, 2011, 51-54.

²⁹⁵ შემდგომში – 1998 წლის სსსკ.

²⁹⁶ 1998 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 151-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი; 680⁶-ე მუხლი.

²⁹⁷ წინასწარი გამოძიების დასრულების შემდეგ პროკურორი ადგენდა საბრალდებო დასკვნას, რომელსაც საქმის მასალებთან ერთად გადასცემდა სასამართლოს.

²⁹⁸ 1998 წლის სსსკ, 680⁴-ე მუხლის მე-3 და მე-8 ნაწილები.

²⁹⁹ 1998 წლის სსსკ, 417-ე მუხლის 1-ლი და მე-3 ნაწილები.

სხდომა. აქედან გამომდინარე, ბრალდებულის გაურკვეველი ვადით რჩებოდა თავისუფლებაზე ზღუდული.³⁰⁰

აღნიშნული საკანონმდებლო ხარვეზის გამო პრაქტიკაში ხშირი იყო შემთხვევები, როცა ბრალდებული მხოლოდ იმ საფუძვლით რჩებოდა პატიმრობაში, რომ საქმის მასალები საბრალდებო დასკვნასთან ერთად გადაგზავნილი იყო სასამართლოში.³⁰¹

მოცემულ საკითხზე ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსაც მოუწია საქმეების განხილვა. მაგალითად, გიგოლაშვილის საქმეში ბრალდებულმა 5 თვე და 24 დღე გაატარა უკანონო პატიმრობაში.³⁰² იდენტურ შემთხვევას ჰქონდა ადგილი რამიშვილისა და კოხრეიძის საქმეში, რომელშიც ბრალდებულები 1 თვისა და 17 დღის განმავლობაში რჩებოდნენ პატიმრობაში მხოლოდ იმ საფუძვლით, რომ საბრალდებო დასკვნა და საქმის მასალები გადაგზავნილი იყო სასამართლოში.³⁰³ ჭანკოტაძის საქმეში თვითნებური პატიმრობა 6 თვე გაგრძელდა, ხოლო მინდაძისა და ნემსინვერიძის საქმეში 4 თვე და 25 დღე.³⁰⁴

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განხილულ საქმეებში კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის „c“ ქვეპუნქტის დარღვევა დაადგინა და ხაზგასმით აღნიშნა, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე ბრალდებულისთვის გაურკვეველი ვადით თავისუფლების შეზღუდვა, რომელიც არ ემყარება კონკრეტულ სამართლებრივ საფუძვლებსა და ნათელ, წინასწარ განჭვრეტად ნორმებს, ეწინააღმდეგება სამართლებრივი განსაზღვრულობისა და თვითნებობისგან დაცვის პრინციპებს, რომლებიც, თავის მხრივ, წარმოადგენენ სამართლებრივი სახელმწიფოს ქვაკუთხედს.³⁰⁵

³⁰⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო: რამიშვილი და კოხრეიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №704/06, 27/01/2009, §§108-109; ჭანკოტაძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №15256/05, 21/06/2016, §95.

³⁰¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო: რამიშვილი და კოხრეიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №704/06, 27/01/2009; ჭანკოტაძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №15256/05, 21/06/2016; გიგოლაშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №18145/05, 8/07/2008; გიორგი ნიკოლაიშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №37048/04, 13/01/2009; მინდაძე და ნემსინვერიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №21571/05, 01/06/2017.

³⁰² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, გიგოლაშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №18145/05, 8/07/2008, §36.

³⁰³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, რამიშვილი და კოხრეიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №704/06, 27/01/2009, §110.

³⁰⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო: ჭანკოტაძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №15256/05, 21/06/2016, §96; მინდაძე და ნემსინვერიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №21571/05, 01/06/2017, §116.

³⁰⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო: რამიშვილი და კოხრეიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №704/06, 27/01/2009, §§106-111; ჭანკოტაძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №15256/05, 21/06/2016, §§93-97; გიგოლაშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №18145/05, 8/07/2008, §§30-37; გიორგი ნიკოლაიშვილი საქართველოს

აღსანიშნავია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ზოგიერთი გადაწყვეტილება მაშინ იქნა მიღებული, როდესაც საქართველოში მიმდინარეობდა სისხლის სამართლის პროცესის რეფორმა. შესაბამისად, რეფორმების პროცესში გათვალისწინებულ იქნა ის საკანონმდებლო ხარვეზებიც, რომლებიც ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გამოავლინა თავის გადაწყვეტილებებში.

რეფორმების შედეგად 2009 წელს საქართველოში მიღებულ იქნა ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი. მასში ამომწურავად განისაზღვრა პატიმრობის შეფარდების საფუძვლები. ასევე დადგინდა პატიმრობის ერთიანი ვადა.

სსსკ-ს 205-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, პატიმრობა, როგორც აღკვეთის ღონისძიება შეიძლება გამოყენებულ იქნას მხოლოდ მაშინ, თუ სხვა ფორმით შეუძლებელია თავიდან იქნას აცილებული ბრალდებულის მიმალვა ან მის მიერ მართლმსაჯულების განხორციელებისთვის ხელის შეშლა, მტკიცებულებათა მოპოვებისთვის ხელის შეშლა, ან ახალი დანაშაულის ჩადენა.

სსსკ-ს 206-ე მუხლის თანახმად კი, დაკავებიდან 48 საათში პროკურორმა მაგისტრატ მოსამართლს უნდა წარუდგინოს შუამდგომლობა აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების შესახებ. მოსამართლე ვალდებულია შუამდგომლობა განიხილოს მისი წარდგენიდან 24 საათის განმავლობაში, შეჯიბრებითი პროცესის პრინციპების დაცვით, ორივე მხარის მონაწილეობით ზეპირი მოსმენის პირობებში.³⁰⁶ სსსკ-ს 207-ე მუხლის პირველი ნაწილი იძლევა სასამართლოს განჩინების გასაჩივრების შესაძლებლობასაც. მხარეებს შეუძლიათ სასამართლოს განჩინება მისი მიღებიდან 48 საათში ერთჯერადად გასაჩივრონ სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიაში.

2009 წლის სსსკ-მ გააუქმა ორეტაპიანი პატიმრობა და დაადგინა ერთიანი პატიმრობა, რომლის საერთო ვადაც არ უნდა აღემატებოდეს 9 თვეს.³⁰⁷ მოცემული ვადის დადგენის მიზანია ბრალდებულის განუსაზღვრელი ან არაპროპორციულად ხანგრძლივი ვადით პატიმრობაში ყოფნის გამორიცხვა.³⁰⁸ პატიმრობის ვადის ათვლა იწყება პირის დაკავების ან მის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენების შესახებ განჩინების აღ-

წინააღმდეგ, საჩივარი №37048/04, 13/01/2009, §§60-67; მინდაძე და ნემსინვერიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №21571/05, 01/06/2017, §§113-117; *Macovei*, 2002, 11.

³⁰⁶ სსსკ, 206-ე მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილები; Committee of Ministers, Communication from Georgia concerning the case of Giorgi Nikolaishvili v. Georgia (Application No. 37048/04), DH-DD(2017)1184, 18/10/2017, 4-5 [http://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22EXECIdentifier%3A%22%3A%22DH-DD\(2017\)1184E%3D%22%7D](http://hudoc.exec.coe.int/eng#%7B%22EXECIdentifier%3A%22%3A%22DH-DD(2017)1184E%3D%22%7D) (ნაწახია: 30.06.2018).

³⁰⁷ ლალიაშვილი, სტატიათა კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვის კონსტიტუციური და საერთაშორისო მექანიზმები, 2010, 183.

³⁰⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, გადაწყვეტილება №3/2/646, 29, 15/09/2015. §29.

სრულების მომენტიდან და გრძელდება პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ განაჩენის გამოტანამდე.³⁰⁹ თუ სასამართლომ ბრალდებულის პატიმრობის 9 თვის ვადაში ვერ მიიღო საბოლოო გადაწყვეტილება, ბრალდებული აღნიშნული ვადის გასვლის შემდეგ უნდა გათავისუფლდეს პატიმრობიდან.

აღსანიშნავია, რომ 2015 წელს საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო სსსკ-ს 205-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც უშვებდა კონკრეტული სისხლის სამართლის საქმეზე ბრალდებულის პატიმრობაში ყოფნას იმ პირობებში, როცა ამ საქმეზე მისთვის ბრალის წაყენების საკმარისი საფუძვლის გამოვლენის შემდეგ ბრალდებულს, მის მიმართ მიმდინარე სხვა სისხლის სამართლის საქმეების ფარგლებში, პატიმრობაში გატარებული ჰქონდა 9 თვე.³¹⁰ შესაბამისად, როდესაც ბრალდებული იმყოფება პატიმრობაში და ამ პერიოდში გამოვლინდება სხვა საქმეზე ბრალის წაყენების საკმარისი საფუძველი, თუმცა სისხლისსამართლებრივი დევნის მწარმოებელი ორგანო მიზანმიმართულად გააჭიანურებს ბრალის წაყენებას იმ მიზნით, რომ ახალი 9-თვიანი პატიმრობის ვადის ათვლამ დროში გადაინიოს, მიიჩნევა არაკონსტიტუციურად.³¹¹ საკონსტიტუციო სასამართლო შეეცადა თავისი გადაწყვეტილებით გამოერიცხა პატიმრობის მაქსიმალური ვადით მანიპულირებისა და აღნიშნული ვადის, თუნდაც ფორმალურად კანონიერი საშუალებებით ხელოვნურად გაგრძელების შესაძლებლობა.³¹²

სსსკ წინასასამართლო სხდომის გამართვასაც პატიმრობის ვადებს უკავშირებს. კერძოდ, სსსკ-ს 208-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, წინასასამართლო სხდომა უნდა გაიმართოს პირის დაკავებიდან არა უგვიანეს 60 დღისა, თუმცა სასამართლოს შეუძლია მხარის დასაბუთებული შუამდგომლობის საფუძველზე გააგრძელოს ან შეამციროს აღნიშნული ვადა. თუ ბრალდებულის პატიმრობის პირობებში მოხდება ვადის გაგრძელება, ამავე მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, მაგისტრანტი მოსამართლე ვალდებულია გადაწყვეტილების მიღებიდან არა უგვიანეს 72 საათისა, სასამართლოში მიიწვიოს მხარეები და გადაწყვიტოს პატიმრობის ძალაში დატოვების საკითხი.

ბრალდებულის უფლებების დაცვის მნიშველოვან გარანტს წარმოადგენს

³⁰⁹ ფაფიაშვილი, ავტორთა ჯგუფი: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 316.

³¹⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, გადაწყვეტილება №3/2/646, 29, 15/09/2015, §38. Committee of Ministers, Resolution CM/ResDH (2011)105, Execution of the judgments of the European Court of Human Rights Patsuria, Gigolashvili, Ramishvili and Kokhreidze against Georgia, 3 (დანვრ. იხ. <http://www.justice.gov.ge/Multimedia%2FFiles%2FRezoluciebi%2FCAS%20OF%20PATSURIA%20AND%20OTHER%20CASES%20AGAINST%20GEORGIA.pdf>-ნანახია: 30.06.2018).

³¹¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, გადაწყვეტილება №3/2/646, 29, 15/09/2015, §37.

³¹² ფაფიაშვილი, ავტორთა ჯგუფი: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 317; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, გადაწყვეტილება №3/2/646, 29, 15/09/2015, §§34-35.

წინასასამართლო სხდომის მოსამართლის ვალდებულება, პირველივე წინასასამართლო სხდომაზე თავისი ინიციატივით განიხილოს პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხი, მიუხედავად იმისა, დააყენა თუ არა მხარემ პატიმრობის შეცვლის ან გაუქმების შესახებ შუამდგომლობა.³¹³ ამასთან, ერთად, 230¹ მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, საქმის არსებითი განხილვის დროს მოსამართლე ვალდებულია განაჩენის გამოტანამდე, ყოველ ორ თვეში ერთხელ მაინც, თავისი ინიციატივით განიხილოს პატიმრობის ძალაში დატოვების საკითხი.

აქვე მნიშვნელოვანია, რომ, თუ ბრალდებული განაჩენის გამოტანისას პატიმრობაში იმყოფება და მის მიმართ გამამართლებელი განაჩენი დადგა, იგი განაჩენის გამოცხადებისთანავე უნდა გათავისუფლდეს.³¹⁴

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე შეიძლება ითქვას, რომ დღეს მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა პატიმრობის ერთიანი ვადის დადგენითა და პატიმრობის გამოყენებაზე სასამართლო კონტროლის დაწესების გზით ცდილობს ეროვნულ დონეზე გამორიცხოს თავისუფლების თვითნებური შეზღუდვის შემთხვევები და სწორედ ამ გზით უზრუნველყოს კონვენციის იმპლემენტაცია.

2. პატიმრობის გამოყენების შესახებ განჩინების დასაბუთება

კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, თუ ბრალდებულის მიმართ გამოიყენება პატიმრობა, სასამართლო განჩინებაში დასაბუთებულად უნდა იყოს წარმოდგენილი მისი გამოყენების საფუძვლები. სასამართლო ვალდებულია მყარი, დამაჯერებელი არგუმენტებით დაასაბუთოს პატიმრობის შეფარდების აუცილებლობა და სხვა უფრო მსუბუქი არასაპატიმრო აღკვეთის ღონისძიებების გამოყენებლობა.³¹⁵ სასამართლომ გულმოდგინედ უნდა შეისწავლოს საქმის ფაქტობრივი გარემოებები, მათ შორის ის გარემოებები, რომლებიც გაამართლებდა აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენებას და ის გარემოებები, რომლებიც არ გაამართლებდა მის გამოყენებას. სასამართლო ვალდებულია მხოლოდ აღნიშნული გარემოებების გამოკვლევის შემდეგ მიიღოს გადაწყვეტილება.³¹⁶ ადამიანის უფლებათა ევ-

³¹³ სსსკ, 219-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი.

³¹⁴ სსსკ, 279-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

³¹⁵ *Macovei*, 2002, 36-37.

³¹⁶ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო: ჯანიაშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №35887/05, 27/11/2012, §§86-87; ფაცურია საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №30779/04, 6/11/2007, §74; *European Court of Human Rights, Guide on Article 5 of the European Convention of Human Rights*, 2018, 34-35 <https://www.echr.coe.int/Documents/Guide-Art-5-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018); *ლალიაშვილი*, სტატიათა კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვის კონსტიტუციური და საერთაშორისო მექანიზმები, 2010, 185.

როპული სასამართლო მიიჩნევს, რომ სასამართლოს განჩინება ყოველთვის უნდა შეიცავდეს „ადეკვატურ“ და „საკმარის“ არგუმენტაციას.³¹⁷ შესაბამისად, განჩინება არ უნდა იყოს აბსტრაქტული, ზოგადი ან სტერეოტიპული. გარდა ამისა, მნიშვნელობა არ აქვს პატიმრობის ხანგრძლივობას. პატიმრობის თუნდაც უმოკლესი ვადით გაგრძელებისას, ეროვნული სასამართლო ვალდებულია დაიცვას აღნიშნული სტანდარტი. წინააღმდეგ შემთხვევაში ადგილი ექნება კონვენციის დარღვევას.³¹⁸

საქართველოში პატიმრობის შეფარდების ან მისი ძალაში დატოვების შესახებ განჩინების დასაბუთების პრობლემა წარმოიჩინა იქნა მაგალითად, სალინაძის საქმეში, რომელშიც ბრალდებულს პატიმრობა გაუგრძელდა 6 თვითა და 24 დღით სრულიად დაუსაბუთებელი, წინასწარ დაბეჭდილი და აბსტრაქტული ტერმინებით გაჯერებული შაბლონური გადანყვეტილების საფუძველზე.³¹⁹ მსგავსი შაბლონური და დაუსაბუთებელი განჩინება იქნა მიღებულ ნიკოლაიშვილის საქმეშიც, რომელშიც ბრალდებულის პატიმრობაში დარჩენის საფუძვლად მითითებულ იქნა მხოლოდ ერთი აბსტრაქტული ფრაზა: „შეფარდებული აღკვეთის ღონისძიება სწორად იქნა შერჩეული“.³²⁰ მინდაძისა და ნემსინვერიძის საქმეშიც ბრალდებულის პატიმრობაში დატოვების საჭიროება არ იქნა დასაბუთებული საქმეში წარმოდგენილი კონკრეტული მტკიცებულებების საფუძველზე და მოსამართლემ მხოლოდ აბსტრაქტული გარემოებების საფუძველზე მიიღო პატიმრობის გაგრძელების შესახებ განჩინება.³²¹ მერაბიშვილის საქმეში ბრალდებული პატიმრობაში დატოვებს მხოლოდ ზეპირსიტყვიერად წარმოთქმული აბსტრაქტული ფრაზის საფუძველზე „აღკვეთის ღონისძიების გაუქმების შესახებ შუამდგომლობა არ დაკმაყოფილდეს“.³²² ამგვარი შაბლონური, საქმის ფაქტობრივი გარემოებების შესწავლის გარეშე მიღებული დაუსაბუთებელი განჩინების საფუძველზე ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქართველოს წინააღმდეგ

³¹⁷ ალინკი, 2008, 82-83.

³¹⁸ მაკბრაიდი, 2011, 40-44; ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო: მინდაძე და ნემსინვერიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №21571/05, 01/06/2017, §122; ფაცურია საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №30779/04, 6/11/2007, §62; გიორგი ნიკოლაიშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №37048/04, 13/01/2009, §79.

European Court of Human Rights, Guide on Article 5 of the European Convention of Human Rights, 2018, 34-35, <https://www.echr.coe.int/Documents/Guide-Art-5-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018); Macovei, 2002, 34.

³¹⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, სალინაძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №18768/05, 27/05/2010, §§139-140.

³²⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, გიორგი ნიკოლაიშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №37048/04, 13/01/2009, §76.

³²¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, მინდაძე და ნემსინვერიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №21571/05, 01/06/2017, §§124-125.

³²² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, მერაბიშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №72508/13, 14/06/2016, §91.

აღნიშნული საქმეების გარდა, კიდევ სხვა საქმეებში დაადგინა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევა.³²³

დღეს მოქმედი სსსკ-ს 194-ე მუხლის მე-2 ნაწილი მოსამართლეს ავალდებულებს, რომ დაასაბუთოს ნებისმიერი გადაწყვეტილება, იქნება ეს შუალედური თუ შემაჯამებელი გადაწყვეტილება. მოცემული ზოგადი ჩანაწერის გარდა, სსსკ ცალკე მითითებას აკეთებს პატიმრობის შეფარდების, ძალაში დატოვების ან გაუქმების შესახებ განჩინების დასაბუთებაზე. კერძოდ, სსსკ-ს 206-ე მუხლის მე-5 ნაწილის თანახმად, მოსამართლე ვალდებულია შეამოწმოს პროკურორის შუამდგომლობის დასაბუთებულობა, ასევე აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების ფორმალური და ფაქტობრივი საფუძვლები. ამის შემდეგ კი გამოიტანოს დასაბუთებული განჩინება. გარდა ამისა, მოსამართლე უფლებამოსილია უარყოს შუამდგომლობაში აღნიშნული აღკვეთის ღონისძიება და ბრალდებულს შეურჩიოს სხვა, ნაკლებად მკაცრი აღკვეთის ღონისძიება ან საერთოდ არ გამოიყენოს აღკვეთის ღონისძიება. თუმცა, ამ შემთხვევაშიც, მოსამართლე ვალდებულია მიუთითოს მისი გადაწყვეტილების სათანადო საფუძველი.

პატიმრობა წარმოადგენს პირის უფლებებში ინტენსიურ ჩარევას, რომელიც მოითხოვს სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევის გამამართლებელი საფუძვლების წარდგენას.³²⁴ შესაბამისად, საქართველოს საკანონმდებლო სივრცეში საკითხის ამგვარი მოწესრიგებით წინ წამოწეულია კანონმდებლის ნება, რომ შემდგომში გამორიცხოს ბრალდებულისთვის კონვენციით გარანტირებული თავისუფლების უფლების ხელყოფა.

III. განაჩენის გადასინჯვა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კანონიერ ქალაქი შესული გადაწყვეტილების საფუძველზე

კონვენციის 46-ე მუხლის თანახმად, კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფო ვალდებულია დაემორჩილოს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს იმ გადაწყვეტილებას, რომელშიც იგი მხარეს წარმოადგენს. შესაბამისად, თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო საქმეში დაადგენს კონვენციის ან კონვენციის ოქმის დარღვევას, მოპასუხე სახელმწიფო ვალდებულია აღასრულოს სასამართლოს გადაწყვეტილება. მან უნდა გაატაროს ისეთი ინდივიდუალური და ზოგადი ღონისძიებები, რომლებიც

³²³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო: ჯანიაშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №35887/05, 27/11/2012; ფაცურია საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №30779/04, 6/11/2007; ლალიაშვილი, სტატიათა კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვის კონსტიტუციური და საერთაშორისო მექანიზმები, 2010, 188-189.

³²⁴ ლალიაშვილი, სტატიათა კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვის კონსტიტუციური და საერთაშორისო მექანიზმები, 2010, 164.

უზრუნველყოფენ პირის უფლებებში აღდგენასა (*Restitutio in integrum*) და შემდგომი დარღვევების თავიდან აცილებას.³²⁵

როგორც წესი, მოპასუხე სახელმწიფო თავისუფალია ღონისძიებების შერჩევაში,³²⁶ თუმცა, ხშირია შემთხვევები, როცა პირის უფლებების აღდგენის ერთადერთ ქმედით მექანიზმად ეროვნული სასამართლოების მიერ გამოტანილი განაჩენის გადასინჯვა რჩება.³²⁷

სწორედ ამიტომ, მინისტრთა კომიტეტმა რეკომენდაციით მიმართა წევრ სახელმწიფოებს და სთხოვა ეროვნულ კანონმდებლობაში უზრუნველყოთ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილების საფუძველზე ეროვნული სასამართლოების განაჩენის გადასინჯვის შესაძლებლობა. რეკომენდაციაში ხაზი გაესვა გადასინჯვის მნიშვნელობას განსაკუთრებით მაშინ, (1) თუ მსჯავრდებული ისევ განიცდის ეროვნული სასამართლოების მიერ გამოტანილი განაჩენის უარყოფით შედეგებს, რომლის სრული გამოსწორებაც შეუძლებელია მხოლოდ სამართლებრივი დაკმაყოფილების მინიჭებით³²⁸ და თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებიდან ჩანს, რომ ეროვნული სასამართლოს განაჩენი ეწინააღმდეგება კონვენციას, ან (2) თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებაში დადგენილია ისეთი სიმძიმის პროცედურული დარღვევა, რომელიც იძლევა ეროვნული სასამართლოს განაჩენით დამდგარ შედეგში სერიოზული ეჭვის შეტანის შესაძლებლობას.³²⁹

აღნიშნული რეკომენდაციის საფუძველზე სსსკ-ს 310-ე მუხლში, რომელიც ადგენს ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო განაჩენის გადასინჯვის საფუძველებს, განაჩენის გადასინჯვის ერთ-ერთ საფუძველად მიჩნეულ იქნა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადანყვეტილება. ზემოაღნიშნული მუხლის „ე“ ქვეპუნქტის თანახმად, განაჩენის გადასინჯვისთვის სახეზე უნდა იყოს ორი პირობა: (1) ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებით დადგენილი უნდა

³²⁵ ECtHR, *Scozzari and Giunta v. Italy*, Appl No.39221/98 and 41963/98, 13/07/2000, §249; Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and the terms of the friendly settlements, Rule 6.

³²⁶ ადამიანი უფლებათა ევროპული სასამართლო, ასანიძე საქართველოს წინააღმდეგ, საჩივარი №71503/01, 8/04/2004 §202.

³²⁷ *Lambert Abdelgawad*, 2008, 18.

³²⁸ კონვენციის 41-ე მუხლის თანახმად, თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დაადგენს კონვენციის დარღვევას, მომჩივანის მიერ მოთხოვნის შემთხვევაში, სასამართლო მოპასუხე სახელმწიფოს ავალდებულებს მომჩივანისთვის მიყენებული ზიანის სანაცვლოდ გარკვეული თანხის გადახდას. სახელმწიფო ვალდებულია მომჩივანს თანხა გადაუხადოს გადანყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლიდან 3 თვის ვადაში.

³²⁹ Recommendation No. R (2000)2 of the Committee of Ministers to member states on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgments of the European Court of Human Rights, §II.

იყოს კონვენციის ან მისი ოქმების დარღვევა; (2) განაჩენის გადასინჯვა უნდა ეფუძნებოდეს დადგენილ დარღვევას.

სსსკ-ს 311-ე მუხლით დადგინდა განაჩენის გადასინჯვის ვადებიც. პირი უფლებამოსილია ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო განაჩენის გადასინჯვის მოთხოვნით სასამართლოს მიმართოს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების (განჩინების) კანონიერ ძალაში შესვლიდან 1 წლის ვადაში.

მნიშვნელოვანია გადასინჯვის შედეგად ბრალის დამძიმებისა და სასჯელის გამკაცრების (*reformatio in pejus*) საკითხიც. აღსანიშნავია, რომ ევროპულ სახელმწიფოთა უმრავლესობა გამორიცხავს ბრალის დამძიმებას ან სასჯელის გამკაცრებას.³³⁰ სსსკ-ს 314-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად საქართველოში ახლად გამოვლენილი გარემოებების გამო განაჩენის გადასინჯვისას მოქმედებს სააპელაციო სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვისას მოქმედი ნორმები. მიუხედავად იმისა, რომ უშუალოდ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების საფუძველზე განაჩენის გადასინჯვისას ბრალის დამძიმებაზე ან სასჯელის გამკაცრებაზე ცალკე დათქმა არ არის გაკეთებული, მის მიმართ მოქმედებს სსსკ-ს 298-ე მუხლის მე-3 ნაწილი. აღნიშნული ნორმა გამორიცხავს უფრო მკაცრი მუხლის გამოყენებას, უფრო მკაცრი სასჯელის დანიშვნას, ან მსჯავრდებულისთვის სხვა არასასიკეთო გადაწყვეტილების მიღებას. სასამართლო პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე განაჩენის გადასინჯვის მექანიზმმა წარმატებულად იმუშავა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე გადასინჯულ საქმეებში, რომლებშიც ადრე მსჯავრდებულები გამართლებული იქნენ წარდგენილ ბრალდებებში.³³¹

³³⁰ Lambert Abdelgawad, 2008, 20.

³³¹ Committee of Ministers, Action Report DH-DD (2017)646, Communication from Georgia concerning the case of Gamsakhurdia v Georgia, (Appli. No.59835/12), 2 <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680726a32> (ნანახია: 30.06.2018); Committee of Ministers, Communication from Georgia concerning the case of Vashakidze against Georgia (Appli. No. 41359/08), DH-DD (2015) 399, 10/04/2015, 2[http://hudoc.exec.coe.int/eng#f{„EXECIdentifier“:\[„DHDD\(2015\)399E“\]}](http://hudoc.exec.coe.int/eng#f{„EXECIdentifier“:[„DHDD(2015)399E“]}) (ნანახია: 30.06.2018); Committee of Ministers, Communication from Georgia concerning the case of Vashakidze against Georgia (Appli. No. 41359/08), DHDD(2017)647, 15/06/2017, 2, [http://hudoc.exec.coe.int/eng#f{„fulltext“:\[„Vashakidze“\], „display“:\[2\], „EXECIdentifier“:\[„DH-DD\(2017\)647E“\], „EXECDocumentTypeCollection“:\[„CEC“\]}](http://hudoc.exec.coe.int/eng#f{„fulltext“:[„Vashakidze“], „display“:[2], „EXECIdentifier“:[„DH-DD(2017)647E“], „EXECDocumentTypeCollection“:[„CEC“]}) (ნანახია: 30.06.2018).

IV. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნის გაცემისთვის მიმართვა

2013 წელს მიღებულ იქნა კონვენციის ოქმი №16,³³² რომელიც მიზნად ისახავს როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსა და კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ეროვნულ სასამართლოებს შორის დიალოგის გაძლიერების, ისე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საკონსტიტუციო როლის გაზრდასა და ეროვნულ დონეზე კონვენციის იმპლემენტაციას.³³³ ოქმის თანახმად, კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოს უმაღლესი სასამართლოები უფლებამოსილნი არიან საკონსულტაციო დასკვნის მოთხოვნით მიმართონ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს. მიმართვა უნდა შეეხებოდეს კონვენციითა და მისი ოქმებით გათვალისწინებულ უფლებათა და თავისუფლებათა განმარტებისა და გამოყენების პრინციპულ საკითხებს.³³⁴

საქართველო მიეკუთვნება იმ ერთეულ სახელმწიფოებს, რომლებმაც ოქმის მიღებიდან მალევე მოახდინეს მისი რატიფიცირება (ოქმს ხელი მოეწერა 2014 წლის 19 ივნისს, რატიფიცირება განხორციელდა 2015 წლის 6 ივლისს). შედეგად საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში შევიდა ცვლილება და კოდექსს დაემატა 304¹ მუხლი, რომელიც მოქმედებს ოქმის ძალაში შესვლის დღიდან – 2018 წლის 1 აგვისტოდან.³³⁵

ოქმი ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს აძლევდა თავისუფლებას, თვითონ განესაზღვრათ, თუ რომელ სასამართლოებს მიანიჭებდნენ მიმართვის უფლებამოსილებას. აღნიშნულ დისკრეციას საფუძვლად ედო თითოეული სახელმწიფოს სამართლებრივი სისტემის თავისებურება და საჭიროებები.³³⁶ საქართველომ რატიფიცირებისას ასეთ სასამართლოებად განსაზღვრა საკასაციო და საკონსტიტუციო სასამართლოები.³³⁷ შესაბამისად, სსსკ-ს 304¹ მუხლის

³³² შემდგომში – ოქმი.

³³³ Explanatory Report of the Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms §1, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018); European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol No. 16 to the Convention, 2017 §2, 2.

³³⁴ კონვენციის ოქმი No. მე-16, 1-ლი მუხლი.

³³⁵ Council of Europe, Chart of signatures and ratifications of Treaty 214, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/214/signatures?p-auth=3jBwOvmE> (ნანახია: 30.06.2018).

³³⁶ Explanatory Report of the Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §8, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³³⁷ Committee of Ministers, Reservations and Declarations for Treaty No.214 – Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/214/declarations?p-auth=3jBwOvmE> (ნანახია: 30.06.2018).

პირველი ნაწილის თანახმად, სისხლის სამართლის საქმეებზე ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნისთვის მიმართვის უფლებამოსილება გააჩნია მხოლოდ საქართველო უზენაეს სასამართლოს.

საქართველოს უზენაეს სასამართლოს მხოლოდ მაშინ შეუძლია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნის მოთხოვნით მიმართვა, თუ მიმართვაში დასმული მოთხოვნა შეეხება კონვენციითა და მისი ოქმებით გარანტირებული უფლებებისა და თავისუფლებების განმარტებასა და გამოყენებასთან დაკავშირებულ პრინციპულ საკითხებს. ამასთან, მოთხოვნა უნდა გამომდინარეობდეს საქართველოს უზენაეს სასამართლოს წარმოებაში არსებული საქმიდან. კერძოდ: (1) კონკრეტული საქმე კონვენციის კუთხით უნდა ბადებდეს ახალ კითხვებს; (2) ან მის მიმართ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სასამართლის პირდაპირი გამოყენება არ უნდა იყოს მიზანშეწონილი; (3) ან საქმეში წამოჭრილ სადავო საკითხზე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი ერთმანეთთან უნდა მოდიოდეს წინააღმდეგობაში. საქართველოს უზენაეს სასამართლოს უფლება არ აქვს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიმართოს აბსტრაქტული შეკითხვებით ან მოსთხოვოს აბსტრაქტულად მიმოიხილოს ის საკანონმდებლო რეგულაციები, რომლებიც არ გამომდინარეობს კონკრეტული საქმიდან.³³⁸

ოქმი მოითხოვს, რომ მიმართვა დასაბუთებული იყოს, რათა ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ სათანადოდ შეაფასოს საკონსულტაციო დასკვნის მოთხოვნის საჭიროება და გასცეს ისეთი დასკვნა, რომელიც ეროვნულ სასამართლოს დაეხმარება საკითხის სწორად გადაწყვეტაში.³³⁹

საქართველოს უზენაესი სასამართლო ვალდებულია, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს მიაწოდოს ინფორმაცია მნიშვნელოვანი სამართლებრივი და ფაქტობრივი გარემოებების შესახებ. აღნიშნულში იგულისხმება: მიმდინარე საქმის საგანი და მისი სამართლებრივი და ფაქტობრივი გარემოებები; სამართლებრივი ნორმები; კონვენციის ის უფლებები და თავისუფლებები, რომლებსაც შეეხება სადავო საკითხი; საჭიროების შემთხვევაში, განსახილველ საკითხზე მხარეთა მოსაზრებები; შესაძლებლობისა და საჭიროების შემთხვევაში, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსაზრება.³⁴⁰

³³⁸ კონვენციის ოქმი №16-ე, 1-ლი მუხლის 1-ლი და მე-2 პუნქტები; European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol No. 16 to the Convention, 2017 §2, 2, <https://www.echr.coe.int/Documents/Guidelines-P16-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018); Explanatory Report of the Protocol №16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §10, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³³⁹ კონვენციის №16 ოქმი, 1-ლი მუხლის მე-3 პუნქტი; Explanatory Report of the Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §11, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> – (ნანახია: 30.06.2018).

³⁴⁰ სსსკ 304¹ მუხლის მე-2 ნაწილი; Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Hu-

რაც შეეხება მიმართვის წარდგენის ენას, საქართველოს უზენაეს სასამართლოს შეუძლია მიმართვა წარადგინოს სახელმწიფო ენაზე, თუმცა იგი ვალდებულია სასამართლოს ერთ-ერთ ოფიციალურ ენაზე (ინგლისური ან ფრანგული) გადათარგმნილი მოთხოვნა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს მიანოდოს იმ ვადაში, რომელსაც ეს უკანასკნელი დაუდგენს.³⁴¹

საკონსულტაციო დასკვნისთვის მიმართვა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში პრიორიტეტულ საკითხად მიიჩნევა. შესაბამისად, თუ საქართველოს უზენაესი სასამართლო მიიჩნევს, რომ გარკვეული გარემოებებიდან გამომდინარე განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მიმართვის სწრაფად განხილვა, მას შეუძლია ამის შესახებ დასაბუთებული მოთხოვნა წარუდგინოს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს.³⁴²

სანამ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო გასცემს საკონსულტაციო დასკვნას, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის კოლეგია³⁴³ 5 მოსამართლის შემადგენლობით წყვეტს მიმართვის დასაშვებობის საკითხს. მას შეუძლია დასაშვებად ან დაუშვებლად ცნოს მიმართვა. მიმართვის განხილვისას სასამართლოს დიდი პალატის კოლეგია ძირითადად ყურადღებას ამახვილებს ორ საკითხზე: კერძოდ, ეხება თუ არა წარმოდგენილი მოთხოვნა იმ პრინციპულ საკითხებს, რომლებიც გამომდინარეობს ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების განმარტებისა და გამოყენებიდან და აკმაყოფილებს თუ არა მოთხოვნა დადგენილ პროცედურულ წინაპირობებს.³⁴⁴

სასამართლოს დიდი პალატის კოლეგია ვალდებულია თავისი უარი დაასაბუთოს. დასაბუთება მიზნად ისახავს ადამიანის უფლებათა ევროპული სა-

man Rights and Fundamental Freedoms, კონვენციის ოქმი №16, 1-ლი მუხლის მე-3 პუნქტი; Explanatory Report of the Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §12 <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³⁴¹ European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol No. 16 to the Convention, 2017, §18 <https://www.echr.coe.int/Documents/Guidelines-P16-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018); Explanatory Report of the Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §13, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³⁴² European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol №16 to the Convention, 2017, §15, 29 (<https://www.echr.coe.int/Documents/Guidelines-P16-ENG.pdf>) (ნანახია: 30.06.2018).

³⁴³ შემდგომში – სასამართლოს დიდი პალატის კოლეგია.

³⁴⁴ European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol №16 to the Convention, 2017, §17, <https://www.echr.coe.int/Documents/Guidelines-P16-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018); Explanatory Report of the Protocol №16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §14, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

სამართლოსა და ეროვნულ სასამართლოებს შორის დიალოგის გაძლიერებას. ამასთან, დასაბუთების გზით სასამართლოს დიდი პალატის კოლეგია განმარტავს, თუ რა იგულისხმება „პრინციპულ საკითხებში, რომლებიც გამომდინარეობს ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების განმარტებისა და გამოყენებიდან“. აღნიშნული მიდომა კი, თავის მხრივ, ემსახურება ისეთ მიმართვების თავიდან აცილებას, რომლებიც დაუშვებლად იქნება ცნობილი.³⁴⁵

თუ მიმართვა გადალახავს დასაშვებობის ეტაპს, მაშინ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატა 17 მოსამართლის შემადგენლობით გასცემს საკონსულტაციო დასკვნას.³⁴⁶ დასკვნაში სასამართლო ასახავს მხოლოდდამხოლოდ საკუთარ მოსაზრებას. იგი არ არის უფლებამოსილი შეაფასოს მხარეთა მოსაზრებები, ან წინასწარ განსაზღვროს პროცესის შედეგები. საბოლოოდ ისევ ეროვნული სასამართლოს კომპეტენციას მიეკუთვნება საქმიდან წამოჭრილი საკითხის გადაწყვეტა.³⁴⁷

მიმართვის განხილვისას დასაშვებია პროცესში მესამე მხარის ჩართვა. მაგალითად, ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა კომისარს და იმ ხელშემკვრელი სახელმწიფოს, რომლის სასამართლომაც წარმოადგინა მიმართვა, შეუძლიათ წარმოადგინონ წერილობითი შენიშვნები, მათ ასევე შეუძლიათ მონაწილეობა მიიღონ მიმართვის ზეპირ განხილვაშიც. ამასთან, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო უფლებამოსილია მართლმსაჯულების სწორად განხორციელების მიზნით სხვა ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს ან სხვა პირებს სთხოვოს პროცესში ჩართვა.³⁴⁸ მნიშვნელოვანია, რომ მიმართვის განხილვის პროცესში შეიძლება ჩართულნი იქნენ ეროვნულ სასამართლოში მიმდინარე საქმეში წარმოდგენილი მხარეებიც და მათ შეიძლება აუნაზღაურდეთ პროცესში მონაწილეობიდან გამომდინარე განეული იურიდიული მომსახურების ხარჯები.³⁴⁹

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი მიმართვა წარმოადგენს მხოლოდ უფლებას. არც ოქმი და არც სსსკ საქართველო უზენაეს სასამართლოს არ აკისრებს მიმართვის ვალდებულებას. შესაბამისად, საქართველოს უზენაეს სასამართლოს თვითონ შეუძლია გადაწყვიტოს, გამოი-

³⁴⁵ Explanatory Report of the Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §15, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³⁴⁶ კონვენციის №16-ე ოქმი, მე-2 მუხლის მე-3 პუნქტი.

³⁴⁷ European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol №16 to the Convention, 2017, §6.2, <https://www.echr.coe.int/Documents/Guidelines-P16-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³⁴⁸ კონვენციის ოქმი №16-ე, მე-3 მუხლი.

³⁴⁹ European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol №16 to the Convention, 2017, §24, <https://www.echr.coe.int/Documents/Guidelines-P16-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

ყენებს თუ არა ამ უფლებას.³⁵⁰ ასევე არ გააჩნია სავალდებულო ხასიათი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საკონსულტაციო დასკვნას. საქართველოს უზენაესი სასამართლო თვითონ წყვეტს, გადანყვეტილების მიღებისას გაითავალისწინებს თუ არა სასამართლოს დასკვნას.³⁵¹

ეროვნული სასამართლოების გადანყვეტილების მიუხედავად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მათ სთხოვს, რომ გააცნონ ის შედეგი, რომლებიც მოჰყვება საკონსულტაციო დასკვნას და მიაწოდონ შესაბამის საქმეზე მიღებული სასამართლოს საბოლოო გადანყვეტილება.³⁵²

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საკონსულტაციო დასკვნებს აქვთ საჯარო ხასიათი და ხდება მათი გამოქვეყნება.³⁵³

V. დასკვნა

ნაშრომში განხილული საკითხები ცხადყოფს, რომ კონვენციისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებების შედეგად საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა კიდევ უფრო მეტად უახლოვდება ევროპულ სტანდარტებს. დღეს მოქმედი კანონმდებლობა ცდილობს გამოასწოროს ის საკანონმდებლო ხარვეზები, რომლებიც წარსულში იწვევდა ბრალდებულის თავისუფლების უფლების უხემ დარღვევას. სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა მიმართულია იმისკენ, რომ პროცესში უზრუნველყოფილი იყოს როგორც პატიმრობის გამოყენებისას სასამართლო კონტროლი, ისე პატიმრობის გამოყენების შესახებ სასამართლოს განჩინების დასაბუთება.

გარდა ამისა, შეიძლება ითქვას, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილების საფუძველზე განაჩენის გადასინჯვის მექანიზმი საქართველოში წარმატებით ფუნქციონირებს, ვინაიდან მან პრაქტიკაში უკვე გამოიღო გარკვეული შედეგი. მსჯავრდებულები გამართლებულ იქნენ წარდგენილ ბრალდებებში. შესაბამისად, დღეს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი წარმოადგენს უფლებებში აღდგენის მნიშვნელოვან სამართლებრივ გარანტს.

სისხლის სამართლის პროცესში კი ისეთი ინსტიტუტის შემოღება, როგორცაა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულ-

³⁵⁰ სსსკ 304¹-ემუხლის პირველი ნაწილი; Explanatory Report of the Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, §7, <https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol-16-explanatory-report-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³⁵¹ კონვენციის ოქმი №16, მე-5 მუხლი; სსსკ, 304¹-ე მუხლის მე-4 ნაწილი.

³⁵² European Court of Human Rights, Guidelines on the implementation of the advisory-opinion procedure introduced by Protocol No. 16 to the Convention, 2017, §31, <https://www.echr.coe.int/Documents/Guidelines-P16-ENG.pdf> (ნანახია: 30.06.2018).

³⁵³ კონვენციის ოქმი №16, მე-2 მუხლის მე-4 პუნქტი.

ტაციო დასკვნის მოთხოვნით მიმართვა, წარმოადგენს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსთან მჭიდრო ურთიერთობის დამყარების ნათელ გამოხატულებას. იგი ასევე მიუთითებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განსაკუთრებულ როლსა და სახელმწიფოს ნებაზე, სისხლის სამართლის პროცესში უზრუნველყოს კონვენციით გარანტირებული ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების სათანადო დაცვა.

თავი 3. ევროკავშირი

ა. ინსტიტუციონალური საფუძვლები

მარტინ ჰეგერი

შინაარსი

I. ისტორია	155
1. რომის ხელშეკრულებები (1958)	155
2. მაასტრიხტის ხელშეკრულება (1993)	161
3. ამსტერდამის ხელშეკრულება (1999)	162
4. ნიცის ხელშეკრულება (2003)	164
II. ევროკავშირის მოქმედი სამართალი: ლისაბონის ხელშეკრულება (2009)	165
1. ევროკავშირის პრიმერული სამართლის სტრუქტურა ლისაბონის ხელშეკრულების მიხედვით.....	165
2. ევროკავშირის „ახალი“ ხელშეკრულება.....	167
ა) მთავარი მიზანი: ერთიანი შიდასამართლებრივი სივრცე	167
ბ) ძირითადი უფლებებით ბოჭვა	168
გ) სისხლის სამართლის თითოეული ევროპეიზაციის საზღვრები	171
დ) ფორმალური წინაპირობები	171
3. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება.....	172
ა) კომპეტენციათა დანაწილება	172
ბ) შიდასამართლებრივი სივრცის დაკონკრეტება	173
გ) ორმხრივი აღიარება სისხლის სამართლის საქმეებზე.....	176
დ) (მინიმალური) ჰარმონიზაცია	178
აა) საპროცესო სამართალი (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტი)	178
ბბ) მატერიალური სისხლის სამართალი (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლი)	179
(11) სისხლისსამართლებრივი მითითების დამოუკიდებლად მიცემის კომპეტენცია (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი).....	179

(22) დამატებითი (ანექს) კომპეტენცია (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მეორე პუნქტი)	180
(33) „საავარიო მუხრუჭი“ (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტი)	183
III. სისხლის სამართლის ქმნის კომპეტენცია?	189
1. ადამიანებით ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლა.....	191
2. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვა.....	192
IV. რეფორმატორული მოძრაობა.....	194
V. ბრექსიტი და კანონის უზენაესობის პროცესი, როგორც ამ ეპოქის (წინასწარი) დასასრული?	196

ბიბლიოგრაფია

Abetz, Justizgrundrechte in der Europäischen Union, 2005; *Tettinger/Stern* (Hrsg.), Kölner Gemeinschaftskommentar, Europäische Grundrechte-Charta, 2006; *Albrecht*, Europäischer Strafrechtsraum: Ein Albtraum, ZRP 2004, 1 ff.; *Albrecht/Braum*, „Europäisches Strafercht“ in actio – Schwerpunkte, Konturen, Defizite, KritV 2001, 312 ff.; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018; *Ambos*, Is the development of a common substantive criminal law for Europe possible? Some preliminary reflections, MJ 12 (2005), 149 ff.; *Andreou*, Gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen in Strafsachen in der Europäischen Union, 2009; *Böhm*, Das Europäische Haftbefehls-gesetz und seine rechtsstaatlichen Mängel, NJW 2005, 2588 ff.; *Böhm*, Die Kozlowski-Entscheidung des EuGH und ihre Auswirkungen auf das deutsche Auslieferungsrecht – Kein „Strafvollstreckungstourismus“ innerhalb Europas, NJW 2008, 3183 ff.; *Bos-bach*, Anm. zu BVerfGE 113, 273, NStZ 2006, 104 ff.; *Böse*, Die Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft für das Strafrecht, GA 2006, 211 ff.; *Momsen/Bloy/Rack-ow* (Hrsg.), Fragmentarisches Strafrecht, 2003; *Braum*, Europäische Gesetzgebung: Demokratische Strafgesetzlichkeit oder administrative Opportunität? wistra 2006, 121 ff.; *Braum*, Europäische Strafgesetzlichkeit, 2003; *Brechmann*, Die Richtlinienkon-forme Auslegung, 1994; *Brüner/Hetzer*, Nationale Strafverfolgung und Europäische Beweisführung? NStZ 2003, 113 ff.; *Brüner/Spitzer*, Der Europäische Staatsanwalt – ein Instrument zur Verbesserung des Schutzes der EU-Finzen oder ein Beitrag zur Verwirklichung eines Europas der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts? NStZ 2002, 393 ff.; *Buermeyer*, Grundrechtsschutz in Deutschland und Europa: Das BVerfG hebt die Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl auf, HRRS

2005, 273 ff.; *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), Kommentar zu EUV/AEUV, 5. Aufl. 2016; *Dannecker*, Die Dynamik des materiellen Strafrechts unter dem Einfluss europäischer und internationaler Entwicklungen, ZStW 117 (2005), 697 ff.; *Dannecker*, Strafrecht in der Europäischen Gemeinschaft, JZ 1996, 869 ff.; *Delmas-Marty* (Hrsg.), Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, 1998 *Ehlers* (Hrsg.), Grundrechte und Grundfreiheiten der EU, 4. Aufl. 2015; *Eisele*, Einflussnahme auf nationales Strafrecht durch Richtlinienggebung der Europäischen Gemeinschaft, JZ 2001, 1157 ff.; *Eisele*, Anm. zu EuGH, Urteil vom 23.10.2007, Az. C-440/05, JZ 2008, 251 ff.; *Esser*, Europäische Vorgaben für die amtliche Lebensmittelüberwachung – Auf dem Weg zu einem europäischen Beweisverwertungsverbot?, StV 2004, 221 ff.; *Fetzer/Groß*, Die Pupino-Entscheidung – Abkehr vom intergouvernementalen Charakter der EU, EuZW 2005, 550 ff.; *Fletcher*, Extending „indirect effect“ to the third pillar: the significance of Pupino?, E.L.Rev.Dec. (30) 2005, 862 ff.; *Fromm*, Anm. zu EuGH, Urt. v. 23.10.2007 – C-440/05, ZIS 2008, 168 ff.; *Fromm*, Auf dem Weg zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen/ Unternehmensvereinigungen in Europa?, ZIS 2007, 26 ff.; *Fromm*, Der strafrechtliche Schutz der Finanzinteressen der EG, 2004; *Gas*, Die Verfassungswidrigkeit des Europäischen Haftbefehls Gesetzes – gebotener Grundrechtsschutz oder euroskeptische Überfrachtung?, EuR 2006, 285; *Gleß*, Zum Prinzip der gegenseitigen Anerkennung, ZStW 116 (2004), 353 ff.; *Günther*, Europol, 2006; *Gusy/Gärditz*, Zur Wirkung europäischer Rahmenbeschlüsse im innerstaatlichen Recht, GA 2006, 225 ff.; *Hecker*, Der Vertrag von Lissabon und das Europäische Strafrecht, Iurratio 2009, 81 ff.; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2015; *Hecker*, Europäisches Strafrecht als Antwort auf transnationale Kriminalität, JA 2002, 723 ff.; *Hefendehl*, Europäischer Umweltschutz: Demokratiespritze für Europa oder Brüsseler Putsch?, ZIS 2006, 161 ff.; *Heger*, Anm. zu EuGH, Urt. v. 13.9.2005, Rs. C-176/03, JZ 2006, 310; *Heger*, Das 45. Strafrechtsänderungsgesetz – Ein erstes europäisiertes Gesetz zur Bekämpfung der Umweltkriminalität, HRRS 2012, 211 ff.; *Heger*, Der europäische Haftbefehl: Zur Umsetzung europäischer Vorgaben in Deutschland, ZIS 2007, 221 ff. *Heger*, Die Europäisierung des deutschen Umweltstrafrechts, 2009; *Heger*, Europäische Beweissicherung – Perspektiven der strafrechtlichen Zusammenarbeit in Europa, ZIS 2007, 547 ff.; *Heger*, Perspektiven des Europäischen Strafrechts nach dem Vertrag von Lissabon, ZIS 2009, 406 ff.; *Herrmann*, Gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung nationalen Rechts in Strafverfahren, EuZW 2005, 436 ff.; *Hillgruber*, Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 16.6.2005 – Rs. C-105/03, JZ 2005, 841 ff.; *Huber* (Hrsg.), Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts, 2000; *Hufeld*, Der Europäische Haftbefehl vor dem BVerfG – NJW 2005, 2289, JuS 2005, 865 ff.; *Jarass*, EU-Grundrechte, 2005; *Jekewitz*, Der Europäische Haftbefehl vor dem Bundesverfassungsgericht, GA 2005, 625 ff.; *Jokisch*, Gemeinschaftsrecht und Strafverfahren, 2000; *Jour-Schröder/Konow*, Die Passarelle des Art. 42 EU-Vertrag – Macht sie die Regeln des Verfassungsentwurfs

für einen europäischen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts obsolet?, EuZW 2006, 550 ff.; *Kahlke*, Eurojust, 2004; *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen* (Hrsg.), NomosKommentar zum StGB, 5. Aufl. 2017; *Klink/Proelß*, Zur verfassungsgerichtlichen Kontrolldichte bei Umsetzungsakten von Rahmenbeschlüssen der Europäischen Union – Anmerkung zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Juli 2005 (2 BvR 2236/04) über das Europäische Haftbefehlsgesetz, DöV 2006, 469 ff.; *Klip*, Strafrecht in der Europäischen Union, ZStW 117 (2005), 889 ff.; *Kniebühler*, Transnationales „ne bis in idem“, 2005; *Knopp*, Anm. zu BVerfGE 113, 273, JR 2005, 448 ff.; *Kraus-Vonjahr*, Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, 2002; *Kreß/Gazeas*, Europäisierung des Vereinigungsbegriffs in den §§129 ff. StGB? Einige Gedanken zur neueren Rechtsprechung, in: FS *Puppe*, S. 1487 ff.; *Kretschmer*, Besprechung von BVerfGE 113, 273, Jura 2005, 780 ff.; *Kropp*, Der Begriff der Abfallverbringung in §326 II StGB im Lichte des EU-Rechts, NStZ 2011, 674 ff.; *Lagodny*, Eckpunkte für die zukünftige Ausgestaltung des deutschen Auslieferungsverfahrens, StV 2005, 515 ff.; *Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann* (Hrsg.) Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl. 2007 ff.; *Manacorda*, Premiere parie. Neutralisation par l’effet du principe communautaire de non-discrimination et faits justificatifs, RSC 2006, 245 ff.; *Mansdörfer*, Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht, 2004; *Meyer*, Demokratieprinzip und Europäisches Strafrecht, 2009; *Meyer* (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 4. Aufl. 2014; *Milke*, Europol und Eurojust, 2003; *Paeffgen*, Haus ohne Hüter? Die Justizgrundrechte im Mehr-Ebenen-System von EG-/EU-Vertrag, EMRK und Europäischem erfassungsvertrags-Entwurf, ZStW 118 (2006), 275 ff.; *Perron*, Auf dem Weg zu einem europäischen Ermittlungsverfahren, ZStW 112 (2000), 202 ff.; *Pohl*, Verfassungsvertrag durch Richterspruch, ZIS 2006, 213 ff.; *Pradel/Corstens/Vermeulen*, Droit pénal européen, 3. Aufl. 2009; *Radtke*, Der Europäische Staatsanwalt – ein Modell für Strafverfolgung in Europa mit Zukunft? GA 2004, 1 ff.; *Radtke/Busch*, Transnationaler Strafklageverbrauch in der Europäischen Union, NStZ 2003, 281 ff.; *Ranft*, Die Verfassungswidrigkeit des (deutschen) Europäischen Haftbefehlsgesetzes, wistra 2005, 361 ff.; *Rengeling/Szczekalla*, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004; *Ringelmann*, Besprechung von Tiedemann (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht in der Europäischen Union, KJ 2003, 373 ff.; *Rosenau*, Zur Europäisierung im Strafrecht, ZIS 2008, 9 ff.; *Satzger*, Das Strafrecht als Gegenstand europäischer Gesetzgebungstätigkeit, KritV 2008, 25; *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 8. Aufl. 2018; *Sieber u.a.* (Hrsg.), Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2013; *Schröder*, Europäische Richtlinien und deutsches Strafrecht, 2002; *Schröder*, Neue Verteidigungsstrategien im europäisierten Wirtschaftsstrafrecht, zugleich eine Kritik an BVerfG, Beschluss vom 18. September 2008, 2 BvR 1817/08, in: FS *Mehle*, S. 597 ff.; *Schroeder*, Neues vom Rahmenbeschluss – ein verbindlicher Rechtsakt der EU, EuR 2007, 349 ff.; *Schünemann*, Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes zum Europäischen Haftbefehl: markiges Ergebnis, enttäuschende

Begründung, StV 2005, 681 ff.; *Schünemann*, Fortschritte und Fehlritte in der Europäisierung der Strafrechtspflege, GA 2004, 193 ff.; *Schwarzburg/Hamdorf*, Brauchen wir ein EU-Finanzstrafgesetzbuch? NStZ 2002, 617 ff.; *Schwarze*, Der Reformvertrag von Lissabon – Wesentliche Elemente des Reformvertrages, EuR 2009, Beiheft 1, 9 ff.; *Sieber*, Die Zukunft des Europäischen Strafrechts, ZStW 121 (2009), 1 ff.; *Skouris*, Criminal Law Issues in the Case-law of the European Court of Justice: a General Overview, EuCLR 2011, 108 ff.; *Stachel*, Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl, Verwaltungsrundschau 2005, 394 ff.; *Stein*, Zum europäischen ne bis in idem nach Artikel 54 des Schengener Durchführungsübereinkommens, 2004; *Streinz*, Kommentar zu EuGH, Urt. v. 16.6.2005, C-105/03 – Maria Pupino, JuS 2005, 1023 ff.; *Streinz*, Der Rahmenbeschluss 2003/80/JI des Rates vom 27.1.2003 über den Schutz der Umwelt durch das Strafrecht ist nichtig, JuS 2006, 164 ff.; *Tams*, Anm. zu BVerfGE 113, 273, JA 2006, 177 ff.; *Thym*, Anm. zu EuGH, NJW 2003, 1173, NStZ 2003, 334 ff.; *Tinkl*, Anm. zum Urteil des EuGH vom 16.6.2005 (Pupino), StV 2006, 36 ff.; *Tomuschat*, Ungereimtes. Zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Juli 2005 über den Europäischen Haftbefehl, EuGRZ 2005, 453 ff.; v. *Unger*, Pupino: Der EuGH vergemeinschaftet das intergouvernementale Recht, NVwZ 2006, 46 ff.; *Valls Prieto*, El fraude de subvenciones de la Unión Europea, 2005; *Vander Beken/Vermeulen/Lagodny*, Kriterien für die jeweils „beste“ Strafgewalt in Europa, NStZ 2002, 624 ff.; *Vogel*, JZ 2005, Europäischer Haftbefehl und deutsches Verfassungsrecht, 801 ff.; *Vogel*, Harmonisierung des Strafrechts in der Europäischen Union, GA 2003, 314 ff.; *Vogel/Norouzi*, Europäisches „ne bis in idem“ – EuGH, NJW 2003, 1173, JuS 2003, 1059 ff.; *M. Vormbaum*, Schutz der Rechtsgüter von EU-Staaten durch das deutsche Strafrecht, 2005; *Walter*, Inwieweit erlaubt die Europäische Verfassung ein europäisches Strafgesetz?, ZStW 117 (2005), 912 ff.; *Wasmeier*, Der Europäische Haftbefehl vor dem Bundesverfassungsgericht, ZEuS 2006, 23 ff.; *Weber*, Vom Verfassungsvertrag zum Vertrag von Lissabon, EuZW 2008, 7 ff.; *Wegener/Greenawalt*, (Umwelt-) Strafrecht in europäischer Kompetenz, ZUR 2005, 585 ff.; *Weigend*, Zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit, ZStW 93 (1981), 657 ff.; *Weiß*, EC Competence for Environmental Criminal Law, ZEuS 2006, 381 ff.; *Weißer*, Die Wirkungen von EU-Rahmenbeschlüssen auf das mitgliedstaatliche Recht, ZIS 2006, 562 ff.; *Weitendorf*, Die interne Betrugsbekämpfung in den Europäischen Gemeinschaften durch das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), 2007; *Weyembergh*, L’harmonisation des législations, 2004; *Wohlfahrt*, Veränderungen des Lissabon-Vertrages im Hinblick auf die Doktrin der unmittelbaren Wirkung, ZaöRV 2010, 523 ff.; *Zöller*, Europäische Strafgesetzgebung, ZIS 2009, 340 ff.; *Zöller*, Anm. zu BGHSt 54, 216, JZ 2010, 908 ff.

I. ისტორია

1. რომის ხელშეკრულებები (1958)

ევროპული კავშირი, როგორც სამართლებრივი გაერთიანება, არსებითად 1958 წლის პირველ იანვარს ე.წ. რომის ხელშეკრულებების ძალაში შესვლისას დაფუძნდა. 1952 წლის ქვანახშირისა და ფოლადის შესახებ ევროპული გაერთიანების ხელშეკრულებით შეთანხმებული „ექვსთა კავშირის“ წევრმა სახელმწიფოებმა, საფრანგეთმა, იტალიამ, (დასავლეთ) გერმანიამ და ბენილუქსის ქვეყნებმა 1957 წლის შემოდგომაზე რომში ხელი ორ ხელშეკრულებას მოაწერეს: ხელშეკრულება ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების შესახებ და ხელშეკრულება ევროპული ატომური ენერჯის გაერთიანების, „ევრატომის“ შესახებ. თავდაპირველმა ექვსმა წევრმა სახელმწიფომ ამით, გააერთიანა ერთი მხრივ, მნიშვნელოვანი ბუნებრივი რესურსებისა და ენერჯის წყაროების (ქვანახშირი, ფოლადი, ატომური ენერჯის სამოქალაქო გამოყენება) გამოყენება, მეორე მხრივ კი, მთელი ეკონომიკური სამართალი „გაამარტივა“, რის შედეგადაც, თავდაპირველად საბაჟო კავშირის ფორმის სახით, უპირველეს ყოვლისა, ყველა სახის საქონლისა და მომსახურების ერთიანი ბაზარი შეიქმნა. ეს თავიდანვე ეკონომიკურ-პოლიტიკურ იდეებთან იყო დაკავშირებული, რომლებიც თავიანთი სიზუსტით ნაციონალურ კონსტიტუციურ-სამართლებრივ დებულებებს მნიშვნელოვნად სცილდებოდა. მის შედეგად, გაერთიანების დონეზე კონკურენციის იდეით ევროპული ეკონომიკური გაერთიანება უნდა აშენებულიყო, რომელიც არც კარტელების შექმნით და არც ცალკეული საწარმოების მიერ ბაზარზე მონოპოლიური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებით, ასევე არც შესაბამისი ნაციონალური საწარმოებისთვის აკრძალული სახელმწიფო დახმარებების განვითარებით უნდა ყოფილიყო ხელშეშლილი.

დასაწყისშივე, ამას დაემატა ისეთი ძლიერი ინსტიტუციების შექმნა, როგორიცაა კომისია, როგორც გაერთიანების დე ფაქტო მთავრობა; ასევე საბჭო, როგორც წევრი სახელმწიფოების მთავრობების კრება; თავდაპირველად (1979 წლის პირველ პირდაპირი წესით ჩატარებულ არჩევნებამდე) ნაციონალური პარლამენტებიდან წარგზავნილი დეპუტეტებით დაკომპლექტებული ევროპული პარლამენტი და აგრეთვე ევროპული კავშირის სასამართლო. ამ ინსტიტუციებმა ფიქსირებული ადგილსამყოფელი მიიღეს. განსაკუთრებით ბრიუსელი გახდა კომისიის მუშაობის, ასევე საბჭოსა და პარლამენტის ხშირი შეკრების ადგილი, ასევე ლუქსემბურგი, სადაც, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო განთავსდა. აღნიშნულმა ორგანოებმა ცენტრალური ლერძი შექმნეს (ეკონომიკური) გაერთიანების დაფუძნებისა და სტაბილიზაციისათვის. მოგვიანებით, ევროპული პარლამენტის ადგილსამყოფელი სტრასბურგი გახდა, სადაც, ასევე, მდებარეობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, რომელიც ინსტიტუციურად ევროპულ გაერთიანებას არ

მიეკუთვნებოდა, მაგრამ სამართლებრივ დიალოგშია ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთან. ასე რომ, დღეს ბრიუსელი-ლუქსემბურგის სტრასბურგი ევროკავშირის ცენტრალური ლერძია, ევროპულ კოლეჯთან ერთად, როგორც ერთ-ერთ პირველ ევროპულ საგანმანათლებლო დაწესებულებასთან (ევროპის კოლეჯის მეორე, კამპუსის ე.წ. „ნატოლინის კამპუსი“ (პოლონეთში)), ასევე დაემატა ფლორენციის ევროპული უნივერსიტეტი.

თუ ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების ექვს დამფუძნებელ წევრ სახელმწიფოს დავაკვირდებით, შუა საუკუნეების კარლოს დიდის ფრანკთა სახელმწიფოსთან დიდ მსგავსებას აღმოვაჩინთ. როგორც ცნობილია, იგი მოგვიანებით სამ ნაწილად დაიყო. მაშინ, როცა დასავლეთ იმპერია დღევანდელი საფრანგეთის ტერიტორიაზე მდებარეობს, ხოლო აღმოსავლეთ იმპერია დღევანდელ გერმანიას წარმოადგენს, შუაში მოქცეული ვიწრო ზოლი მეფე ლოთარის შუა სამეფო, ე.წ. ლოთარინგია იყო. ეს შუა სამეფო დღესდღეობითაც ევროკავშირის ცენტრალური ლერძია. აქ იკვეთება დამფუძნებელ სახელმწიფოთა უმრავლესობის საზღვრები, აქ იქნა ძირითადი სახელშეკრულებო გადაწყვეტილებები მიღებული, მაგალითად, მხოლოდ მასტრიხტისა და ამსტერდამის, ასევე შენგენისა და შრენშეინის ხელშეკრულებების მოყვანაა საკმარისი. აქ დღემდე უმნიშვნელოვანესი ევროპული ინსტიტუციებია განლაგებული – ბრიუსელიდან დაწყებული, როგორც ევროკავშირის სამთავრობო რეზიდენცია და ფაქტობრივი დედაქალაქი (ასევე ნატოს მთავარი შტაბბინის ჩათვლით, რომელსაც დღეს ევროკავშირის ყველა წევრი სახელმწიფო მიეკუთვნება), ბრიუგეთი გაგრძელებული ხსენებული ევროპის კოლეჯით და ასევე ლუქსემბურგით, როგორც ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს, მაგრამ აგრეთვე ევროპული სტაბილურობის მექანიზმის ადგილსამყოფელი და სტრასბურგით, სრულყოფილი როგორც ევროკავშირის პარლამენტის (და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს) ადგილსამყოფელი, დამთავრებული ქალაქ ფრანკფურტით, სადაც, ევროპული ცენტრალური ბანკი მდებარეობს. ისე, როგორც კარლოსმა რომში იმპერატორად თავი აკურთხებინა, ეს ძველი ევროპული მსოფლიო იმპერიის დედაქალაქი ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების დაფუძნების, ისევე როგორც დაგეგმილი ევროპული კონსტიტუციის (მიუხედავად მისი წარუმატებლობისა) მიღების ადგილიც იყო. ეს გარკვეული ისტორიული ირონიაც კი არის, რადგან საქმე ეხება განსაკუთრებით საფრანგეთსა და გერმანიის იმპერიას შორის სადავოდ მიჩნეულ ტერიტორიებს (განსაკუთრებით სტრასბურგის ირგვლივ მდებარე ელზას-ლოთარინგია, მაგრამ ასევე ლუქსემბურგი).

ევროპული გაერთიანების მამოძრავებელი ბირთვი ნაციონალური სუვერენული უფლებების გაერთიანების მაშინდელ ინსტიტუციებზე გადატანა იყო. ომის წარმოება, ისევე როგორც ინდუსტრიის საჭირო რესურსებისადმი ქვანახშირის, ფოლადისა თუ ატომური ენერჯისადმი გამოყენება, არა მხოლოდ იმ სახელმწიფოების საქმე უნდა ყოფილიყო, რომლებიც მათ

მოიპოვებდნენ, არამედ ზესახელმწიფოებრივი ორგანოების მიერ მართული და კონტროლირებული. ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების მიზანი არა ყველა სახის საქონლისა და სავაჭრო მიმოქცევის კონტროლი, არამედ ხანგრძლივი საბაჟო თავისუფლება და საქონლითა და მომსახურებით შეუზღუდავი შიდაევროპული მიმოსვლა იყო. მიუხედავად იმისა, რომ თავისუფალი გადაადგილება, როგორც ასეთი, ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების ხელშეკრულებაში ჯერ არ იყო მოხსენიებული, იგი მაინც მიზნად ისახავდა დამსაქმებლებისა და მომსახურების მიმწოდებლების მიერ საზღვრის გადაკვეთის დასაშვებობას და ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს ძირითადი თავისუფლებების ფართო განმარტების თანახმად, აგრეთვე კლიენტების უფლებას, შეუზღუდავად ემოგზაურათ საქონლისა და მომსახურების მიღების მიზნით ეკონომიკური გაერთიანების ნევრ სხვა სახელმწიფოში. ეს ჯერ კიდევ არ ნიშნავდა იმას, რომ სასაზღვრო კონტროლზე უარის თქმა შესაძლებელი ან საჭირო იყო (ეს 1985 წლის შენგენის შეთანხმების შედეგად მოხდა), მაგრამ ვიზის გარეშე ქვეყანაში შესვლა და გამოსვლა პრაქტიკაში ადვილი გახლდათ. თუმცა – ეს აქ სისხლის სამართლითა და საპროცესო სამართლით დაინტერესებულთათვის არის მნიშვნელოვანი – არსებული სასაზღვრო კონტროლის გამო ძებნილი დამნაშავეებისთვის საზღვრის გადაკვეთა არ იყო ადვილი. ტრანსნაციონალური დანაშაულის ბრძოლის შესახებ წესებმა, ისევე როგორც მისმა საზღვრებმა (პოლიციური დევნა ა.შ.) ევროპული *Ne bis in idem*-ის ფორმით, პირველად შენგენის შეთანხმების განხორციელების შესახებ ხელშეკრულებით („შენგენი II“) მოიპოვა ადგილი ევროპულ სამართლებრივ სივრცეში. ეს წესები, როგორც შენგენის მფლობელობა („*Schengen Acquis*“) ამსტერდამის 1999 წლის პირველი მაისის ხელშეკრულებით, ევროკავშირის სამართალში იქნა გადატანილი.

დამფუძნებელი ხელშეკრულებების პირველი „ტრიუმფირატი“, დღევანდელი ევროკავშირის წინამორბედი (ექვსთა კავშირი და ევროპული ეკონომიკური გაერთიანება, ასევე დღემდე არსებული ევროპული ატომური ენერჯის გაერთიანების (ევრატომი) ხელშეკრულება თავდაპირველად არ შეიცავდა რეგულაციებს სისხლის სამართლის ან სისხლის სამართლის პროცესის შესახებ. 1952 წლის ქვანახშირისა და ფოლადის გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების პარალელურად დაწყებული ევროპული თავდაცვის გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების პროექტი, რომელიც სისხლისსამართლებრივ დათქმებს შეიცავდა, ორი წლის შემდეგ (რომის ხელშეკრულებებამდე სამი წლით ადრე) არ იქნა მიღებული. ვინაიდან რომის ხელშეკრულებების მონაწილეები აგრეთვე ევროპული თავდაცვის გაერთიანების პროექტშიც იყვნენ ჩართულნი, რომის ხელშეკრულებებში სისხლისსამართლებრივ ნორმებზე უარის თქმა *prima facie* სისხლისსამართლებრივი წესების მიზანმიმართულ უარყოფას ნიშნავდა. გაერთიანების ორივე პროექტის განსხვავებული ფუნქციების გათვალისწინებით ესეთი მიდგომა კითხვებს ბადებს.

მიუხედავად ამისა, სისხლის სამართალთან ბმა (ფართო გაგებით) თავიდან მაინც არსებობდა. მაგალითისთვის, შეიძლება დასახელდეს ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების მიერ აკრძალული კარტელების წინააღმდეგ ჯარიმების გამოყენების უფლებამოსილება. ამით ევროპულ ეკონომიკურ გაერთიანებას ადმინისტრაციული სისხლის სამართლის რიგი ნორმების მიღების უფლებამოსილება გააჩნდა, რაც მან დაარსებიდან ოთხი წლის შემდეგ კარტელების შესახებ 17/62 დადგენილებაში კიდევაც გამოიყენა (ეს დადგენილება მოგვიანებით VO 1/2003-ით იქნა ჩანაცვლებული). ევრატიომის ხელშეკრულებაში არსებობდა (და არსებობს) საიდუმლოს დაცვის შესახებ დებულება, რომელიც ევროპული ატომური ენერჯის გაერთიანების უფლებამოსილი წევრი სახელმწიფოების სისხლის სამართალზე მითითებით არაპირდაპირ სისხლის-სამართლებრივ მუქარას შეიცავს. გერმანიის უზენაესმა ფედერალურმა სასამართლომ ეს დებულება ისე განმარტა, რომ გერმანული სისხლის სამართლის კოდექსით განმტკიცებული საიდუმლოს დაცვის სისხლის სამართლის ნორმებთან (93-ე და შემდგომი, 203-ე, 353b-ე პარაგრაფები) ერთად ის ე.წ. „ერთიან სუპრანაციონალურ შემადგენლობას“ ქმნიდა (BGHSt 17, 121). ევროპული ატომური ენერჯის გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების 194-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტში მოცემულია: „ყოველი წევრი სახელმწიფო (საიდუმლოს დაცვის) ამ ვალდებულების დარღვევას, როგორც საიდუმლოს დაცვის შესახებ საკუთარი ნორმების დარღვევას ისე აღიქვამს.“ იგი, ამავე დროს, იყენებს შესაბამისი სამართლისა და უფლებამოსილების მიხედვით საკუთარ სამართლებრივ ნორმებს სახელმწიფო უშიშროების დარღვევის ან პროფესიული საიდუმლოების გამჟღავნების შესახებ, და თავის მართლმსაჯულებას დაქვემდებარებულ ასეთი დარღვევის ყოველ ავტორს მონაწილე წევრი სახელმწიფოს ან კომისიის განცხადების საფუძველზე დევნის“.³⁵⁴

ნაციონალური სისხლის სამართლის გამოყენების შესაძლებლობა უფრო ცხადი გახდა ევროპული გაერთიანების ერთ-ერთი ცენტრალური ინსტიტუციის, ევროკავშირის სასამართლოს წინაშე, ფიცის ქვეშ ცრუ ჩვენების მიცემის დასჯის ვალდებულებით. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წესდების 30-ე მუხლი, რომელიც დღევანდელი რეგულაციის საფუძველზე ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 245-ე მუხლის თანახმად ევროპული პრიმერული სამართლის ნაწილია, ითვალისწინებს, რომ „ყოველი წევრი სახელმწიფო მოწმის ან ექსპერტის მიერ ფიცის დარღვევას განიხილავს, როგორც საკუთარი სასამართლოს წინააღმდეგ ჩადენილ დანაშაულს. სასამართლოს განცხადების საფუძველზე იგი დამნაშავეს საკუთარი სასამართლოების მეშვეობით სჯის“. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წესდების 30-ე მუხლის სისხლის სამართლის კოდექსის 154-ე პარაგრაფთან კომბინაციით 2008 წლამდე შესაძლებელი იყო ერთიანი სუპრანაციონალური შემადგენლობის წაკითხვა მანამ, სანამ კანონმდებელმა გერ-

³⁵⁴ ამის შესახებ *Ambos, Internationales Strafrecht*, §11 Rn. 26.

მანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 162-ე პარაგრაფის პირველი პუნქტით ამასთან დაკავშირებით შესაბამისი რეგულაცია შექმნა, რომელიც შინაარსობრივად ასე გადმოიცემა: „ვინც სასამართლოს ან ფიცის მიღებისთვის უფლებამოსილ ორგანოს ან ევროპულ სასამართლოს ფიცის დადებით ცრუ ჩვენებას მისცემს, დაისჯება თავისუფლების აღკვეთით არაუმეტეს ერთი წლის ვადით“.

გერმანულ აკადემიურ სივრცეში ერთიანი სუპრანაციონალური შემადგენლობის მიმართ არსებული კრიტიკის მიუხედავად (სხვადასხვა სისტემის ორ სამართლებრივ წყაროსთან მიმართებით განსაზღვრულობის პრინციპის მოთხოვნა კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას) შესაძლებელია ითქვას, რომ ევროპული გაერთიანებების პირველადი სამართლის პირველ სამართლებრივ აქტებში ევროპული ინსტიტუციების დაცვის მიზნით ევროპეიზებული სისხლის სამართლის ნიშნები არსებობდა. ამას დაემატა ის მნიშვნელოვანი მოვლენა, რომ ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულებით (დღეს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება) განმტკიცებული უფლებებითა და ძირითადი თავისუფლებებით განსაკუთრებით, საქონლის ტვირთბრუნვის თავისუფლებით, რომელიც თავიდანვე წარმოადგენდა ერთიანი ბაზრისა და შემდგომ შიდა ევროპული ბაზრის შექმნის საფუძველს, არამარტო საბაჟო კონტროლი და ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების წევრ სახელმწიფოებს შორის საქონლის ვაჭრობის რაოდენობრივი შეზღუდვები უნდა აკრძალულიყო, არამედ ყველა, სხვა იმავე ეფექტის მქონე ღონისძიება. შესაბამისად, თავიდანვე, აკრძალული იყო იმპორტსა და ექსპორტზე ყველა სახის შეზღუდვა. იგივე ითქმის სხვა წევრი სახელმწიფოების პროდუქციის იმპორტსა და ექსპორტთან დაკავშირებულ სისხლის სამართლისა და ადმინისტრაციულ სამართლებრივ სანქციებზეც. ამით ჩანდა, რომ ძირითადი თავისუფლებების ევროპულ სისტემას დასაწყისიდანვე შეზღუდული სისხლისსამართლებრივი კომპეტენციები გააჩნდა, თუმცა წევრ სახელმწიფოს აღარ გააჩნდა უფლება საკუთარი ნაციონალური სისხლის სამართლის მეშვეობით საქონლისა და მომსახურების ბრუნვის თავისუფლების შემზღუდავი ნორმა შეექმნა ან გამოეყენებინა.

ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ ეს პირველად 1979 წელს, განსაკუთრებით საწყის წლებში კონკურენციის სამართალში ცნობილ საქმეში, „Cassis de Dijon“ დაადასტურა. სასამართლომ ნათლად განმარტა, რომ ერთ წევრ სახელმწიფოში მისი სამართლის სისტემის შესაბამისად, კანონიერად დამზადებული პროდუქტი სასჯელის გარეშე ყველა სხვა წევრ სახელმწიფოში ექსპორტირებულ და გაყიდულ უნდა იქნას მანამ, სანამ თავად გაერთიანების სამართალი მეორადი სამართლის რეგულაციებით (დირექტივები, დადგენილებები) ან აღიარებული გამამართლებელი საფუძველებით მას არ შეზღუდავს (ე.წ. წარმომავლობის ქვეყნის პრინციპი). ამის უკან მდგომარეობს ჰარმონიზაციის პრინციპმა, რომელიც საქონლის კანონიერი ბრუნ-

ვისა და სამართლის ორმხრივ აღიარებას შეეხება, მოგვიანებით სრულიად სხვა კონტექსტში იქონია გავლენა ევროპულ სისხლის სამართალზე, ვინაიდან დღეს ევროკავშირის შიდასამართლებრივი ურთიერთდახმარება, უპირველეს ყოვლისა, ევროკავშირის შიგნით სისხლისსამართლებრივი გადანყვეტილებების ორმხრივ აღიარებას ეფუძნება (მაგ., დაპატიმრების ევროპული ბრძანება). ჯერ კიდევ 1974 წელს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადანყვეტილებით საქმეში „Dassonville“ ნათელი გახდა, რომ ნაციონალური სისხლის სამართალიც ერთიანი ბაზრისთვის შესაძლოა დაბრკოლებად ჩაითვალოს. „Cassis de Dijon“ საქმეში გადანყვეტილებით საბოლოოდ გაირკვა, რომ (მაშინდელი) ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების ხელშეკრულებით განმტკიცებული ძირითადი თავისუფლებების საწინააღმდეგოდ მოქმედი ნაციონალური სისხლის სამართალი საერთაშორისო ტრანსაქციებზე არ გამოიყენებოდა.

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია, 1970-80-იან წლებში მის „აღმოჩენამდე“, „მძინარე მზეთუნახავად“ შეიძლება მოვიხსენიოთ, ხოლო ევროპული სისხლის სამართალი კი 1980 წლის ბოლომდე მისი სტრუქტურულიდან გამომდინარე, „მძინარე ურჩხულად“, რადგან იგი (სისხლის) სამართლის მეცნიერებაში, ისევე როგორც პრაქტიკაში, არანაირ როლს არ თამაშობდა. ეს ევროპული გაერთიანების ხარისხობრივმა თუ რაოდენობრივმა ცვლილებამაც ვერ შეცვალა, დაწყებული ინსტიტუციონალური გაერთიანებიდან (1965), 1973 წლიდან სხვა წევრი სახელმწიფოების მიერთებიდან (თავდაპირველად დიდი ბრიტანეთი, ირლანდია და დანია, მოგვიანებით საბერძნეთი, ესპანეთი და პორტუგალია) და 1987 წლის პირველი იანვარს ერთიანი ბაზრის ნამდვილ შიდა ბაზრად ქცევით, დამთავრებული ერთიანი ევროპული აქტების შემოღებით.

ევროპული გაერთიანების ინსტიტუციების სისხლისსამართლებრივი დაცვისკენ პირველი პატარა ნაბიჯი გადაიდგა ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადანყვეტილებით საქმეზე „ბერძნული სიმინდი“ (1989), რომელშიც სასამართლომ წევრი სახელმწიფოების გაერთიანებისადმი ლოიალურობის ვალდებულებიდან გამომდინარე დაასკვნა, რომ გაერთიანების ბიუჯეტის საზიანოდ გადასახადების დაფარვის დასჯადობა ყოველი წევრი სახელმწიფოს მიერ ისევე უნდა იქნას უზრუნველყოფილი, როგორც ეს საკუთარი ფისკალური ინტერესების დარღვევისას მოხდებოდა. თუ გადასახადების დაფარვა სახელმწიფო ხაზინის წინაშე წევრ სახელმწიფოში დასჯადი იყო, მაშინ მას ევროპული გაერთიანების ბიუჯეტის საზიანოდ ჩადენილი გადასახადების დაფარვაც უნდა დაესაჯა. როგორც უკვე აღინიშნა, 1980 წლის ბოლოს შენგენის შეთანხმების იმპლემენტაციით დაწესდა სისხლისსამართლებრივი, განსაკუთრებით კი სისხლის სამართლის პროცესუალური ნორმები. იგი წარმოადგენდა შიდასამართლებრივი სივრცის შექმნისკენ გადადგმულ ნაბიჯს. აღსანიშნავია, რომ დასაწყისში ევროპული გაერთიანების მხოლოდ

ხუთ წევრ სახელმწიფოს აერთიანებდა შენგენის შეთანხმება, დანარჩენი შვიდი სახელმწიფო კი არ იყო მასზე მიერთებული.

2. მასტრიხტის ხელშეკრულება (1993)

ფორმალური თვალსაზრისით, მასტრიხტის ხელშეკრულება ახალ ნახტომს წარმოადგენდა, ვინაიდან ამ ხელშეკრულებით აქამდე დომინირებული ეკონომიკური პოლიტიკა (ფართო გაგებით რომელიც მაგალითად, გარემოსა და სოციალურ სამართალსაც მოიცავდა) ევროპული გაერთიანების პირველ სვეტში ჩამოყალიბდა, სხვა დანარჩენი პოლიტიკური სფეროები კი ორი სვეტის ფარგლებში მონესრიგდა. 1992 წელს შექმნილი და 1993 წლის პირველ ნოემბერს ძალაში შესული ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულება ჯერ კიდევ (2009 წლამდე) მთავრობათაშორისი თანამშრომლობის იდეას ეფუძნებოდა. ეკონომიკური პოლიტიკის პირველ სვეტთან ერთად ერთობლივი საგარეო და უსაფრთხოების პოლიტიკის მეორე სვეტი და (თავდაპირველად ე.წ.) შინაგან საქმეთა და იუსტიციის სფეროში თანამშრომლობის მესამე სვეტი წარმოადგენდა ტაძრის საფუძველს, რომელიც ერთიანდებოდა ევროკავშირის სახურავის ქვეშ. მაშინ, როცა პირველი სვეტში ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს „სიმინდის“ განაჩენით დადგენილი სტანდარტები იქნა ასახული, მესამე სვეტში სხვა სფეროების, მათ შორის, სისხლის სამართლის ევროპეიზაციის საწყისები განვითარდა. რამდენიმე წლით ადრე განხორციელებული შიდა ბაზრის შექმნის პარალელურად, მასტრიხტის ხელშეკრულებით გაჩნდა თავისუფლების, უსაფრთხოების და მართლმსაჯულების სივრცე, რომელიც ავსტრიის, შვედეთისა და ფინეთის მიერთებით 1995 წელს კიდევ უფრო გაიზარდა. ამავე დროს, გადაწყდა სავალუტო კავშირის დაფუძნება, რომელსაც 1999 წლიდან 2002 წლამდე ევროკავშირის სახელმწიფოებში (ე.წ. ევროზონა) ევროს (ვალუტა) შემოღება უნდა მოეხდინა. ევროს, როგორც გაერთიანების ვალუტის სისხლისსამართლებრივი დაცვა, 2000 წელს ევროკავშირის დონეზე იქნა ჰარმონიზებული.

განსაკუთრებით ე.წ. ერთობლივ ღონისძიებებს გააჩნდათ მსგავსება ევროპული გაერთიანების დირექტივებთან და ავალდებულებდნენ წევრ სახელმწიფოებს ნაციონალური სისხლის სამართლის გარკვეული სფეროების მინიმალურ ჰარმონიზაციას ტრანსნაციონალური დანაშაულების დასჯადობის გამო (მაგ., უცხოური ტერორიზმი, გერმანიაში სისხლის სამართლის კოდექსის 129b-ე პარაგრაფის არსებობა ამ ერთობლივი ღონისძიებით აიხსნება). თუმცა, ეს ერთობლივი ღონისძიებები მასტრიხტის ხელშეკრულების მოქმედების ბოლო ფაზაში იქნა მიღებული, – კერძოდ, 1997 წელს ამსტერდამის ხელშეკრულების მიღებისა და მისი ძალაში შესვლამდე (1.5.1999) პერიოდში.

3. ამსტერდამის ხელშეკრულება (1999)

ამსტერდამის ხელშეკრულებამ მასსტრიხტის ხელშეკრულების მიერ შემოღებული სამ სვეტიანი სტრუქტურა შეინარჩუნა, თუმცა, სისხლის სამართლის სფეროში უმნიშვნელოვანესი ცვლილებები შემოიტანა. შიდა და მიგრაციის პოლიტიკის მესამე სვეტიდან პირველში გადატანით, ეს მესამე სვეტი არსებითად სისხლის სამართლით შემოიფარგლა და მასზე ფოკუსირდა. მესამე სვეტს „სისხლის სამართლის საქმეებზე პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობა“ დაერქვა. მასში ამსტერდამის ხელშეკრულებასთან ერთად ე.წ. შენგენის სამართალიც (*Schengen acquis*) იქნა გაერთიანებული. ამის შედეგად, შენგენის სამართლის სისხლისსამართლებრივი და პროცესუალური ნორმები შენგენის მონაწილე სახელმწიფოებისთვის, რომლებიც აგრეთვე ევროკავშირის წევრებიც იყვნენ, კავშირის სამართლის გამო, მოქმედი სამართლის ნაწილი გახდა. დიდმა ბრიტანეთმა, რომელიც შენგენის სივრცეს არ შეუერთდა, მაინც შეძლო შენგენის ცალკეული წესები თავისთვის ელიარებინა (მაგ., ორჯერ მსჯავრდების აკრძალვა – შენგენის შეთანხმების განხორციელების შესახებ ხელშეკრულების 54-ე მუხლი). სისხლის სამართლის საქმეებზე პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობის სფეროში ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების 31-ე და 34-ე მუხლებში ჩარჩო-გადაწყვეტილების სახით შეიქმნა დამოუკიდებელი ინსტრუმენტი, რომელსაც განსხვავებით მოუხერხებელი ერთობლივი ღონისძიებებისგან, დირექტივის მსგავსად ჰარმონიზაციისათვის უნდა შეეწყო ხელი. ამ ორ სამართლებრივ ინსტრუმენტს შორის ერთადერთი ფორმალური შინაარსობრივი განსხვავება იყო ის, რომ დირექტივები ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით გარკვეულ შემთხვევებში, წევრი სახელმწიფოს მიერ მასში მოცემული დებულებების არადროული იმპლემენტაციის შემთხვევაში ამავე სახელმწიფოში უშუალო მოქმედების ძალას შეიძენდა. ეს ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტით გამორიცხული იყო (რომელიც ჩარჩო-გადაწყვეტილებას ეხებოდა), თუმცა, რეალური განსხვავება მაინც არ წარმოქმნილა, ვინაიდან ნაციონალურ სისხლის სამართალში გადატანილი დირექტივის დებულებები ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკიდან გამომდინარე უშუალო მოქმედებაში ისედაც ვერ გადაიზრდებოდა, თუ ეს მოქალაქისთვის საზიანო იქნებოდა. აქედან გამომდინარე, სახელმწიფო არაიმპლემენტირებულ დირექტივას ან ჩარჩო-გადაწყვეტილებას მოქალაქის დასასჯელად ვერ გამოიყენებდა. ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების 35-ე მუხლი ძველი რედაქციით პირველი სვეტის ფარგლებში ევროპულ სასამართლოებთან მიმართებაში სამართლებრივი დაცვის შესაძლებლობებს არეგულირებდა. წევრი სახელმწიფოს (სისხლის სამართლის) სასამართლოების და ვალდებულება ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის ჩარჩო-გადაწყვეტილების განმარტების სადავო

საკითხი წარედგინათ, შესაძლებელი იყო მხოლოდ მაშინ, თუ წევრ სახელმწიფოს ამის შესახებ opt-in დათქმა ჰქონდა გაკეთებული. ასეთი opt-in განაცხადი მხოლოდ რამდენიმე წევრი სახელმწიფოს (მათ შორის გერმანია), მაგრამ არა ყველას მიერ იქნა გაკეთებული. სრული ჰარმონიზაცია ამ მიმართულებით ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლიდან მხოლოდ ხუთი წლის შემდეგ, 2014 წლის პირველ დეკემბერს უნდა მომხდარიყო.

მესამე სვეტის ფოკუსირებამ სისხლის სამართალზე, ასევე ევროკავშირის ე.წ. 1998 ვენის სამოქმედო გეგმაში (ამსტერდამის ხელშეკრულების ძალაში შესვლამდე) და 1999 წლის ოქტომბერში საბჭოს პირველ სხდომასთან დაკავშირებით ტამპერეს საბჭოს დასკვნით დებულებებში, რომლითაც სისხლის სამართლის ევროპეიზაცია იქნა განხილული, სისხლის სამართლის ჰარმონიზაციასთან დაკავშირებულმა გეგმებმა გამოაჩინა, რომ სისხლის სამართლის სფეროში ევროპეიზაციის ღონისძიებები პრიმერულად ან ექსკლუზიურადაც კი მესამე სვეტში უნდა განხორციელებულიყო და ამით უკვე არსებულ მთავრობათაშორისო თანამშრომლობის ფარგლებში მომხდარიყო. ამ სპეციალური სისხლისსამართლებრივი ინსტრუმენტის ათწლიანი არსებობის შედეგად (მისი ლისაბონის ხელშეკრულებით გაუქმებამდე) მიღებულ იქნა ჩარჩო-გადაწყვეტილებების დიდი რაოდენობა, რომლებმაც არა მარტო მატერიალური სისხლის სამართლის, არამედ ასევე ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოთა შორის სამართლებრივი ურთიერთდახმარების მინიმალური ჰარმონიზება მოახდინა. მატერიალური სისხლის სამართლის სფეროში ჰარმონიზება შეეხო ევროს და გადახდის სფეროს დაცვას, ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლას, ადამიანებით ვაჭრობას, ორგანიზებულ დანაშაულს, ბავშვთა პორნოგრაფიას, კომპიუტერულ დანაშაულს, ასევე ქსენოფობიასა და რასიზმს.

სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სფეროში მაგალითად, შედის დაპატიმრების ერთიანი ევროპული ბრძანება, ევროპული მტკიცებულებების შესახებ ბრძანება და აღსრულების დელეგირება. მიუხედავად იმისა, რომ ეს უკანასკნელი ინსტრუმენტები, ერთი შეხედვით, სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სფეროში ნაციონალური წესების ჰარმონიზაციას ეხება (გერმანიაში ეს მოწესრიგებულია სისხლის სამართლის საქმეებზე საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების შესახებ კანონში), ყოველი კონცეფციის უკან ერთი წევრი სახელმწიფოს მიერ სხვა წევრ სახელმწიფოში მიღებული სისხლისსამართლებრივი გადაწყვეტილებების (მაგ., დაპატიმრების ბრძანების) ორმხრივი აღიარების იდეა და ამით ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკის – „Cassis de Dijon“ (1979) რეალიზება იდგა. ევროკავშირის პრიმერულ სამართალში ეს პრინციპი არ იყო აღიარებული, მაგრამ ევროპული საბჭოს ტამპერეს დასკვნითი დებულებებით ამსტერდამის ხელშეკრულების ძალაში შესვლიდან რამდენიმე თვის შემდეგ იგი ევროკავშირის სისხლის სამართლის პოლიტიკის ქვაკუთხედად იქცა.

თუმცა, არსებობდა ასევე ალტერნატივა, რომ პირველი სვეტის ფარგ-

ლებში, განსაკუთრებით ეკონომიკურ და გარემოს დაცვის მიმართულებით, სისხლის სამართლის დებულებები, ევროპული გაერთიანების ნორმების ეფექტური განხორციელების ანექსად ქცეულიყო. გარემოს დაცვის სისხლის სამართალი ღრმა შიდაინსტიტუციონალური კონფლიქტის საბრძოლო ველად იქცა. კომისიამ 2001 წელს წარმოადგინა დირექტივის პროექტი, რომელიც საბჭომ 2003 წლის დასაწყისში უარყო და თავის მხრივ, ჩარჩო-გადაწყვეტილებით შეცვალა. რის შედეგადაც, კომისიამ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოში წარადგინა საჩივარი, რომელმაც თავის მხრივ, ჩარჩო-გადაწყვეტილება გარემოს დაცვის სისხლის სამართლის შესახებ 2005 წლის 13 სექტემბრის განაჩენით ბათილად ცნო, ვინაიდან გაერთიანების პოლიტიკის სფეროს პირველ სვეტში (და ამით გარემოს დაცვის სამართალშიც) სანქციის შემცველი სამართლის (სისხლის სამართალი) ჰარმონიზაციის გზა არა მხოლოდ დირექტივით უნდა მომხდარიყო, არამედ დირექტივის არსებობის შესაძლებლობასაც კი ჩარჩო-გადაწყვეტილების გზა per se უნდა გამოერიცხა. შესაბამისად, 2007 წელს, კომისიამ გარემოს დაცვის სისხლის სამართლის შესახებ წარმოადგინა ახალი დირექტივა, რომელიც შინაარსობრივად ევროკავშირის სასამართლოს მიერ ბათილად აღიარებულ ჩარჩო-გადაწყვეტილებას ჰგავდა, რის გამოც ის საბჭომ 2008 წელს მიიღო. ევროკავშირის „ძველი“ ტაძრის არქიტექტურის ძალის დაკარგვამდე რამდენიმე დღით ადრე, 2009 წლის ნოემბერში მიღებულ იქნა გემების მიერ ზღვის დაბინძურების შესახებ სისხლისსამართლებრივი დირექტივა.

4. ნიცის ხელშეკრულება (2003)

ნიცის ხელშეკრულებამ, რომელიც 2000 წლის დეკემბერში იქნა მიღებული, 1999 წლის პირველი მაისიდან მოქმედი სამართლებრივი მდგომარეობა ნაკლებად შეცვალა, თუმცა, ის ევროკავშირის რიცხობრივად ყველაზე დიდი გაფართოების საფუძველი გახდა. ევროკავშირის 2004 წელს ათი, 2007 წელს კი შუა და აღმოსავლეთ ევროპის ორი ქვეყანა მიუერთდა. საბოლოოდ, ნევრ სახელმწიფოთა რიცხვი 27-მდე გაიზარდა. სისხლის სამართლის საქმეებზე პოლიციურ და იუსტიციის სფეროში არსებული ინსტრუმენტები რამდენიმე დამატებითი ნორმით შეივსო, თუმცა, სისხლის სამართლის საქმეებზე ორმხრივი აღიარების პრინციპის შესახებ სახელმწიფოთაშორისი დისკუსიის მიუხედავად, აღნიშნული პრინციპი არ იქნა ევროკავშირის ხელშეკრულებაში გათვალისწინებული. 2002 წლის ივნისის ერთიანი ევროპული დაპატიმრების ჩარჩო-გადაწყვეტილება 2003 წლის თებერვალში ძალაში შევიდა. იგი ორმხრივი აღიარების ახალი პრინციპის ქვაკუთხედი უნდა ყოფილიყო. ნიცის ხელშეკრულებამ აგრეთვე სხვა ორ სფეროში დააჩქარა ევროპულ-სამართლებრივი დისკუსია, ისე, რომ „მკაცრი“ სამართლებრივი სიტუაცია ამით არ

შეცვლილა. ამის შედეგად, ერთიანი ევროპული პროკურატურის დაფუძნების შესახებ ევროკავშირის კომისიის წინადადებაზე ვერ მოიპოვა მხარდაჭერა ევროპული ეკონომიკური გაერთიანების შესახებ და ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების შეცვლილ ვარიანტში, ისევე როგორც ძირითადი უფლებების ქარტიამ, რომელმაც, მიუხედავად იმისა, რომ წევრი სახელმწიფოების მიერ ნიცაში საზეიმოდ იქნა მიღებული, ვერ შეძლო (ჯერჯერობით) სამართლებრივი ძალის შექმნა.

ძირითად უფლებათა ქარტია დაგეგმილი ევროპული კონსტიტუციის ბირთვს წარმოადგენდა და როგორც 2003 წლის კონვენტის პროექტს, ასევე მასზე აგებულ 2004 წლის ევროპული კონსტიტუციის შესახებ ხელშეკრულებას როგორც (ძირითად უფლებათა) მეორე ნაწილი, ისე უნდა მიკუთვნებოდა. ევროპული კონსტიტუცია, მიუხედავად იმისა, რომ ყველა წევრი სახელმწიფოს მიერ იქნა მიღებული, ჰოლანდიასა და საფრანგეთში 2005 წლის მაისის რეფერენდუმით უარყოფილ იქნა ისე, რომ ძალაში არც კი შესულა. მიუხედავად ამისა, ევროპული კონსტიტუციის შესახებ ხელშეკრულების არსებითი შინაარსი, რეფორმატორული ხელშეკრულების ნაწილი გახდა. ის, 2007 წელს ლისაბონის ხელშეკრულების სახელით იქნა მიღებული.

II. ევროკავშირის მოქმედი სამართალი: ლისაბონის

ხელშეკრულება (2009)

1. ევროკავშირის პრიმერული სამართლის სტრუქტურა ლისაბონის ხელშეკრულების მიხედვით

ერთი შეხედვით, ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდეგაც, ევროკავშირის პრიმერული სამართალი სტრუქტურულად შეუცვლელი დარჩა. პრიმერული სამართლის ძირითადი საფუძვლები ისევე განსაზღვრულია ორ განსხვავებულ ხელშეკრულებაში. მაშინ, როდესაც უარყოფილი ევროპის კონსტიტუციის მიზანს წარმოადგენდა ერთიანი დოკუმენტის შექმნა, რომელიც გამოიწვევდა არამხოლოდ მანამდე არსებული ევროპული გაერთიანებისა და ევროკავშირის ხელშეკრულებების შეცვლას, არამედ, ამასთანავე, მე-2 ნაწილის სახით ითვალისწინებდა ძირითად უფლებათა ქარტიისათვის კონსტიტუციური რანგისა და ამით მისთვის იურიდიულად სავალდებულო ძალის მინიჭებას, ლისაბონის ხელშეკრულება ერთმანეთის პარალელურად ითვალისწინებს ორ ძირითად ხელშეკრულებას. აქედან გამომდინარე, ნათელია, რომ ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა ქარტია ვიზუალურად ხელშეკრულების „კარს მიღმა რჩება“. ამ გარეგნულ სახეს ევროკავშირის ზოგიერთ წევრ სახელმწიფოში პრინციპულად სადავო კონსტიტუციის პროექტთან ყოველი მსგავსება თავიდან უნდა აეცილებინა. თუმცა, ეს გერმანიის მიერ ევროკავშირის

თავმჯდომარეობის მიზანიც კი იყო, რათა, მომხდარიყო იმ ყველაფერის გადარჩენა, რისი გადარჩენაც კონსტიტუციის ხელშეკრულებიდან შეიძლებოდა.

ლისაბონის ხელშეკრულება, ამ მხრივ, ორი ტრადიციული ხაზის გადაკვეთის წერტილს წარმოადგენდა – ერთი მხრივ, ძველი „ქალაქების“ ლერძს რომის ხელშეკრულებებიდან (1957) დანწყებული, მაასტრიხტის (1992), ნიცის (2000) და ლისაბონის ხელშეკრულებით დამთავრებული (2007), მეორე მხრივ კი, ევროპული კონსტიტუციის შესახებ დისკუსიას, ძირითად უფლებათა ქარტიას (2000), კონვენტის პროექტს (2003), კონსტიტუციურ ხელშეკრულებასა (2004) და ლისაბონის რეფორმატორულ ხელშეკრულებას (2007). ეს ორივე ტრადიციული ხაზი სისხლის სამართალზეც აისახება. ლისაბონის ხელშეკრულება, ერთი მხრივ, ამსტერდამის ხელშეკრულების მიერ მიღწეულ სისხლისსამართლებრივი ინტეგრაციის (*acquis*) გზას განაგრძობს, სხვა მხრივ კი სტრუქტურულად და ენობრივად კონსტიტუციის მუხლებს იყენებს (ევროპული კონსტიტუციის ხელშეკრულების III-271 მუხლი), თან ახდენს ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების ნაციონალურ სუვერენიტეტზე ზემოქმედების ნეიტრალიზებას „საავარიო მუხრუჭის“ შექმნით. ამ თემას მოგვიანებით კვლავ დავუბრუნდებით.

ასე რომ, ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდეგაც, ევროკავშირის შესახებ მანამდე არსებული ხელშეკრულება, ახალი რედაქციისა და შინაარსობრივად მნიშვნელოვანი მოდიფიცირების მიუხედავად, ვერბალურად იგივე რჩება; ევროკავშირის ბირთვს – ევროპული გაერთიანების ხელშეკრულებას – სახელწოდება შეეცვალა და დაერქვა „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება“ და ამით – თანაბარი რანგის მიუხედავად, ენობრივად ევროკავშირის ხელშეკრულების უკან გადაინაცვლა; ამასთან ერთად, მანამდე ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 თავში დარეგულირებული პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობა სისხლის სამართლის სფეროში მოექცა ამ ხელშეკრულებაში და ამით, „ევროპული გაერთიანების სამართლად იქცა“. თუმცა, თუ ზუსტად ვიტყვით, ლისაბონის სახელშეკრულებო დოკუმენტში სისხლის სამართლის ეკონომიკური პოლიტიკის გვერდით პირველი სვეტის ფარგლებში გათვალისწინების მიუხედავად, ამ სფეროს „ევროპული გაერთიანების სამართლად გადაქცევაზე“ საუბარი თუნდაც იმიტომ ვერ მოხდება, რომ მანამდე არსებული ევროპული გაერთიანება, როგორც სუპრანაციონალური ორგანიზაცია, ლისაბონის ხელშეკრულებით დაფუძნებულ ევროკავშირის ახალ ფორმაში გადაიზარდა; ამით ევროკავშირი – ტერმინოლოგიურად მანამდე ბრიუსელის ტაძრის სამივე სვეტის პოლიტიკური და ინსტიტუციური სახურავი – გახდა სუპრანაციონალური ორგანიზაცია და ჩაენაცვლა ევროპულ გაერთიანებას.³⁵⁵ ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების 47-ე მუხლი კი მოკლედ განსაზღვრავს, რომ „ევროკავშირს გააჩნია სამართალსუბიექტობა“.

³⁵⁵ შეად. მხოლოდ Weber, EuZW 2008, 7.

2. ევროკავშირის „ახალი“ ხელშეკრულება

მიუხედავად იმისა, რომ მანამდე არსებული ევროკავშირის ხელშეკრულების მესამე სვეტი გადავიდა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებაში, ევროკავშირის ხელშეკრულება, ლისაბონის ხელშეკრულების რედაქციით, ევროკავშირისა და ევროპული გაერთიანების შერწყმით, მაინც არის ამ „ახალი“ ევროკავშირის დამაფუძნებელი ხელშეკრულება, რომელიც წარმოადგენს ახალი ორგანიზაციული ფორმის ყველა საქმიანობისათვის აზრობრივ ამოსავალ წერტილს. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება კი მხოლოდ აკონკრეტებს მასში დარეგულირებულ ზოგიერთ პოლიტიკურ სფეროს, მათ შორის, ევროპული სისხლის სამართლის საკითხებსაც.

ა) მთავარი მიზანი: ერთიანი შიდასამართლებრივი სივრცე

ევროკავშირის ხელშეკრულების პრეამბულაში, სხვა საკითხებთან ერთად, აღნიშნულია, რომ: „გადაწყვეტილია, მოქალაქეთა უსაფრთხოების უზრუნველყოფის მიზნით ხელი შეეწყოს თავისუფლად გადაადგილების უფლებას და თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცის შექმნას ამ ხელშეკრულებისა და კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების შესაბამისად, [...]“. შემდეგ, ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტში – როგორც მანამდე ევროკავშირის ხელშეკრულების ძველი რედაქციის მე-2 და მე-4 მუხლებში იყო ასახული – ევროკავშირის მიზნად სახელდება: „ევროკავშირი თავის მოქალაქეებს, ყოველგვარი შიდა საზღვრების გარეშე, სთავაზობს თავისუფლებას, უსაფრთხოებასა და სამართლებრივ სივრცეს, რომელშიც – საგარეო საზღვრების, თავშესაფრის, მიგრაციისა და, ასევე დანაშაულის პრევენციისა და მასთან ბრძოლის ღონისძიებების გათვალისწინებით – უზრუნველყოფილი იქნება პირთა თავისუფალი გადაადგილება“.

მამასადამე, ევროკავშირის სისხლისსამართლებრივი პოლიტიკის ძირითადი მიზანია თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცის შექმნა³⁵⁶ შიდა საზღვრების გარეშე; ეს საკითხი უკვე მთავარ თემადაც კი იქცა³⁵⁷ და იგი ოპტიკურად ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტში ხაზგასმული, გასული საუკუნის 80-იანი წლებიდან არსებული ევროპული გაერთიანების ეკონომიკური პოლიტიკის წარმმართველი ერთიანი შიდა ბაზრის წინააღმდეგ, ამავე მუხლის მე-2 პუნქტით დარეგულირდა. თუმცა, ორივესთვის ამოსავალი წერტილი ერთი და იგივეა: როგორ უნდა გადაადგილდეს თავისუფლად ნებისმიერი წევრი სახელმწიფოს ნებისმიერი

³⁵⁶ ამ საკითხთან დაკავშირებით, ამსტერდამის ხელშეკრულების მიხედვით, იხ. *Kraus-Von-jahr*, *Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts*, 2002.

³⁵⁷ *Hecker*, *Iurratio* 2009, 81 (82).

ეკონომიკური სუბიექტი შიდა ბაზარზე. ეს, რა თქმა უნდა, ვრცელდება, ასევე ნებისმიერ „ევროკავშირის ჩვეულებრივ მოქალაქეზეც“, რომელიც, ასევე თავისუფალი გადაადგილების უფლებით სარგებლობს.

ბ) ძირითადი უფლებებით ბოჭვა

ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლი – ევროკავშირის ფარგლებში მოქმედი სისხლის სამართლისათვის მისი მნიშვნელობის გათვალისწინებით – შინაარსობრივად ორი მიმართულებით ნამდვილად ახალ შემოთავაზებას იძლევა. ამ მუხლის პირველი პუნქტი ადგენს: „კავშირი აღიარებს უფლებებს, თავისუფლებებსა და ძირითად პრინციპებს, რომელიც 2000 წლის 7 დეკემბრის ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიამი – სტრასბურგში 2007 წლის 12 დეკემბერს ადაპტირებულ ვარიანტში – არის ასახული. ძირითად უფლებათა ქარტია და ხელშეკრულებები სამართლებრივად თანაბარი რანგის არიან.“

ასეთი მიდგომით, ძირითად უფლებათა ქარტიამ, როგორც იქნა, მოიპოვა სამართლებრივი მოქმედების ძალა; მიუხედავად იმისა, რომ არ არის – როგორც ჯერ კიდევ ევროპის საკონსტიტუციო ხელშეკრულების პროექტში იყო გათვალისწინებული – ევროპის სარეფორმო ხელშეკრულების შემადგენელი (მეორე) ნაწილი, ის მაინც შესაბამისობაშია აქტუალურ ხელშეკრულებებთან და სამართლებრივი გავლენის თვალსაზრისითაც, აშკარად თანაბარი მოქმედების ძალა გააჩნია. აქედან გამომდინარე, ევროკავშირის მასშტაბით ნებისმიერი საკითხის სამართლებრივი დარეგულირების დროს მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული ძირითად უფლებათა ქარტიით გათვალისწინებული ყველა სამართლებრივი გარანტია; არაფერს არ ცვლის ის ფაქტი, რომ ძირითად უფლებათა ქარტიას, მისი ერთ-ერთი ოქმის, საფუძველზე გაერთიანებული სამეფოსა და პოლონეთისათვის არ აქვს სავალდებულო ძალა.

ევროპულ სისხლის სამართალთან და სისხლის სამართლის პროცესთან კავშირში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭებათ ძირითად უფლებათა ქარტიის 47-ე და მომდევნო მუხლებით გათვალისწინებულ იუსტიციურ უფლებებს,³⁵⁸ რომლებიც ჯერ კიდევ ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციაში არსებითად იყო ასახული ადამიანის უფლებათა გარანტიის სახით და მათი მხედველობაში მიღების ვალდებულება, ევროკავშირის ხელშეკრულების ნიცის რედაქციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, მანამდე არსებული სახით მოქმედ ევროკავშირ-

³⁵⁸ შეად. ამის შესახებ მხოლოდ 47-ე და მომდევნო მუხლების კომენტარები შემდეგ ავტორებთან: *Eser*, in: Meyer (Hrsg.), *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, Kommentar, 2. Aufl. 2008 და *Alber*, in: Tettinger/Stern (Hrsg.), *Kölner Gemeinschaftskomentar*, Europäische Grundrechte-Charta, 2006, ევროკავშირში იუსტიციურ ძირითად უფლებებზე ზოგადად იხ. *Grabenwarter*, in: Ehlers (Hrsg.), *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*, 2. Aufl. 2008, §6, *Paeffgen*, *ZStW* 118 (2006), 275 და *Abetz*, *Justizgrundrechte in der Europäischen Union*, 2005.

საც ეკისრებოდა; ძირითად უფლებათა ქარტიისათვის სავალდებულო ძალის მინიჭების შემდეგ, ეს უფლებები შინაარსობრივად მხოლოდ უმნიშვნელოდ თუ შეიცვალა. საკითხი ცოტა სხვაგვარად დგას ძირითად უფლებათა ქარტიის 50-ე მუხლთან მიმართებაში, რომელიც შენგენის შეთანხმების განხორციელების ხელშეკრულების 54-ე მუხლის მიერ შექმნილი და ამსტერდამის ხელშეკრულებით ევროკავშირის სამართლის დონეზე ამოქმედებული *ne bis in idem*³⁵⁹ პრინციპის მოქმედებას ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოში მსჯავრდებაზე ან გამართლებაზე ხდის დამოკიდებულს, განსხვავებით შენგენის შეთანხმების განხორციელების ხელშეკრულების 54-ე მუხლისგან, რომელიც მსჯავრდების შემთხვევაში აღსრულების ელემენტის არსებობას მოითხოვს. ყოველივე ეს ნიშნავს იმას, რომ ევროკავშირის შიგნით ამიერიდან უკვე არსებითად ისე უნდა მოხდეს ამ საკითხის მონესრიგება, როგორც ეს „ჩვეულებრივი“ ქვეყნის შიგნით ხდება. ორჯერ დასჯის აკრძალვა დაკისრებული სასჯელის მოხდაზე კი არ იქნება დამოკიდებული, არამედ კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით დაკისრებული სანქცია გასამართლებულის მოგვიანებით დაკავების შემდეგ უნდა დაექვემდებაროს აღსრულებას და არა ხელახლა გასამართლებას. ამ მიზნის განსახორციელებლად, ევროკავშირის შიგნით, 2002 წლიდან უკვე შექმნილია ევროპული დაპატიმრების ბრძანების ინსტიტუტი. თავდაპირველად გერმანულმა სასამართლომ და შემდგომ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ 2014 წელს საქმეში „Spasic“ მიიჩნია, რომ შენგენის შეთანხმების განხორციელების ხელშეკრულების 54-ე მუხლი ქარტიის 50-ე მუხლის დასაშვებ კონკრეტიზაციად უნდა ჩაითვალოს და ამით აღსრულების ელემენტის მოთხოვნა კვლავ შესაძლებელია. *Ex post* გადმოსახედიდან, ძირითად უფლებათა ქარტიის 50-ე მუხლის შეცვლილმა ტექსტმა შენგენის შეთანხმების განხორციელების ხელშეკრულების 54-ე მუხლთან შედარებით სამართლის პრაქტიკაში არანაირი გამოყენება არ მოიპოვა. ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის ნორმა ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან ევროკავშირის მიერთებას პირდაპირ ითვალისწინებს. მას შემდეგ, რაც ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ 1996 წელს ევროპული გაერთიანების ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციაში განწვერიანება შესაბამისი კომპეტენციის არარსებობის გამო დაუშვებლად მიიჩნია, ლისაბონის ხელშეკრულებამდე მხოლოდ კონვენციის გარანტიებისადმი თვითვალდებულება არსებობდა (დღეს ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტი). ევროკავშირის მიერ ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა

³⁵⁹ ამის შესახებ საფუძვლიანად *Mansdörfer*, Das Prinzip des *ne bis in idem* im europäischen Strafrecht, 2004; *Kniesbühler*, Transnationales „*ne bis in idem*“, 2005; *Stein*, Zum europäischen *ne bis in idem* nach Artikel 54 des Schengener Durchführungsübereinkommens, 2004; *Hecker* (Fn. 9), §13; *Ambos*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2008, §12 Rn. 38 ff.; *Radtke/Busch*, NStZ 2003, 281.

დაცვის კონვენციის გარანტიების მხედველობაში მიღების გარეშე გამოცემული სისხლისსამართლებრივი აქტები, ევროკავშირის მანამდე არსებული ხელშეკრულების ფონზე, მაინც განხილული იქნებოდა ევროპული სამართლის საწინააღმდეგოდ, მიუხედავად იმისა, რომ მხოლოდ ევროპულ სასამართლოს ჰქონდა სამართლებრივი დაცვის უფლება; ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა კონვენციასთან მიერთებით ევროკავშირი, თავისი სასამართლოს ჩათვლით, უშუალოდ დაუკავშირდება კონვენციურ გარანტიებსა და დაექვემდებარება სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მართლმსაჯულებას. თუმცა ამჟამად, ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოები სტანდარტების აღსრულებას ახორციელებენ როგორც ევროპის საბჭოს წევრი სახელმწიფოები დაექვემდებარებიან ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციას; ასე რომ, ფაქტობრივად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ, არაპირდაპირ, შესაძლებელია მოხდეს (და მოხდება) აგრეთვე ევროკავშირის სამართლებრივი აქტების გაკონტროლება კონვენციურ გარანტიებთან თავსებადობის თვალსაზრისით. ევროკავშირის მასთან მიერთებით ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის კონტექსტში შინაარსობრივად ცოტა რამ თუ იცვლება, თუმცა ეს სიმბოლურად მნიშვნელოვანი ნაბიჯია, რამდენადაც თითქმის ყველა სახელმწიფო ხელისუფლების წარმომადგენელი ევროპაში უშუალოდ დაკავშირებულია ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან და ის ცალკეულ საკითხებთან დაკავშირებით საერთაშორისო რეგიონალურ სამართალს წარმოადგენს. ეს მიერთება ევროპული სისხლის სამართლის სფეროზე პრაქტიკულ მნიშვნელობას მოიპოვებდა იმ შემთხვევაში, თუკი ევროკავშირი, დამოუკიდებლად და წევრი სახელმწიფოების გარეშე, საკუთარ სისხლის სამართალს შექმნიდა და განახორციელებდა. მაგრამ, ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შედეგად კი ეს ასე არ არის, თუნდაც ევროპულ პროკურატურის არსებულის მიუხედავად (შეად. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლი), იმიტომ, რომ ამ შემთხვევაშიც სამართალწარმოება ნაციონალური სასამართლოს წინაშე წარიმართება. ევროკავშირი ეცადა, ევროპული კონვენციასთან მიერთების ბარიერები აღმოეფხვრა ხელშეკრულების მონაწილე სახელმწიფოებთან შეთანხმებებით (მაგ., სტრასბურგისა და ლუქსემბურგის სასამართლოთა ურთიერთობა და ა.შ.). თუმცა, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ 2014 წლის ბოლოს შემუშავებულ დასკვნაში ევროპულ კონვენციასთან მიერთებისთვის გათვალისწინებული ისეთი მაღალი ბარიერები დაადგინა, რომ ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის პირდაპირი დათქმის მიუხედავად, ასეთი მიერთება საბოლოოდ აღარ ჩანს რეალური.

გ) სისხლის სამართლის თითოეული ევროპეიზაციის საზღვრები

ვინაიდან ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-5 მუხლით ევროკავშირის ნებისმიერი სამართალშემოქმედებითი საქმიანობისათვის (მათ შორის, სისხლის სამართალი) ძირითადი ამოსავალი პრინციპებია თანაზომიერება და სუბსიდიარულობა, მას ჯერ კიდევ შეზღუდული აქვს უფლება, წევრ სახელმწიფოებს მოსთხოვოს (სისხლის) სამართლის განხორციელების შესახებ ისეთი აქტების მიღება, რომლებიც მათთვის არ არის აუცილებელი ან წევრ სახელმწიფოთა დონეზე კარგად შესრულებადი ფუნქციები თვითონ შეითავსოს.³⁶⁰ ეს და ასევე, ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტიდან გამომდინარე მოთხოვნები, რომლებიც ეხება წევრ სახელმწიფოთა ნაციონალურ იდენტიურობას, კიდევ ერთხელ უსვამს ხაზს სისხლისსამართლებრივად სპეციფიკური საკითხებისადმი ფრთხილად მოპყრობის ვალდებულებას.³⁶¹

დ) ფორმალური წინაპირობები

ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-12 მუხლიდან გამომდინარე, წევრ სახელმწიფოთა პარლამენტები ჩართულნი არიან ევროპულ საკანონმდებლო საქმიანობაში და ამასთანავე, ამის ვალდებულებაც აკისრიათ. ყოველივე ეს შემდეგნაირად გამოიხატება: ნაციონალურ პარლამენტებს აქტიურად შეაქვთ წვლილი ევროკავშირის საქმიანობაში იმით, რომ თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცის ფარგლებში, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 70-ე მუხლის მიხედვით, მონაწილეობენ ევროკავშირის პოლიტიკის შეფასებასა და განხორციელებაში და დასახელებული ხელშეკრულების 88-ე და 85-ე მუხლების თანახმად, ჩართულნი არიან ევროპოლის პოლიტიკურ კონტროლსა და ევროკავშირის ერთიანი იუსტიციული თანამშრომლობის ორგანოს, ევროიუსტიკის საქმიანობაში [...].

ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-16 მუხლის მე-3 პუნქტიც, როგორც ევროკავშირის შიგნით პოლიტიკური ნების ჩამოყალიბების ძირითადი საფუძველი, ითვალისწინებს: „თუ ხელშეკრულებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული, საბჭო გადაწყვეტილებას იღებს კვალიფიციური უმრავლესობით.“ ეს სისხლის სამართალზე ვრცელდება მხოლოდ შეზღუდულად, რამდენადაც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტიდან და 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტიდან გამომდინარე, ევროკავშირის მხოლოდ ერთ სახელმწიფოსაც კი შეუძლია, სუსპენზიური ვეტოს უფლების გამოყენებით, დაბლოკოს გადაწყვეტილების მიღება; რაც შეეხება გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებულ ე.წ. ლისაბონის გადაწყვეტილებას, ამის მიხედვით, შესაძლებელია კვალიფიციური უმრავლესობით გადაწყვეტილების მიღების წესმა კიდევ უფრო და-

³⁶⁰ შეად. Hecker, Iurratio 2009, 81 (84).

³⁶¹ Hecker, Iurratio 2009, 81 (85).

კარგოს მნიშვნელობა, ვინაიდან გერმანიის მთავრობამ, ევროკავშირის მიერ მისაღებ აქტთან დაკავშირებით არსებული ეჭვის შემთხვევაში, უნდა გამოიყენოს ვეტოს უფლება, რათა არ დაუმეას ევროკავშირის მხრიდან გერმანიის პარლამენტის და გერმანიის ფედერალური საბჭოს მონაწილეობის მიღების უფლებამოსილების შეზღუდვა ნებისმიერი სახის ევროპული სისხლისსამართლებრივი აქტის გამოცემისას.

3. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება

ა) კომპეტენციათა დანაწილება

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის „კ“ ქვეპუნქტის მიხედვით, ევროკავშირსა და წევრ სახელმწიფოებს შორის თავისუფლების, უსაფრთხოების და მართლმსაჯულების სივრცის ფარგლებისთვის – და ამით სისხლის სამართლისთვისაც – კომპეტენციები დანაწილებულია. ამ მიდგომით, ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოები, ძირითადად, დამოუკიდებლად უზრუნველყოფენ სამართლებრივი ნორმების შექმნასა და მათ აღსრულებას,³⁶² მაგრამ, თუკი ევროკავშირი, ევროპის სამართლით დაშვებული და მისთვის მინდობილი სისხლისსამართლებრივი ინსტრუქციების მიცემისა და გარკვეულ გარემოებებში, ასევე სისხლისსამართლებრივი ნორმის გამოცემისა და მათი განხორციელების უფლებამოსილებით ისარგებლებს, რაც ხდება თანაზომიერებისა და სუბსიდიარულობის პრინციპების გათვალისწინებით, წევრი სახელმწიფოებისთვის მათი შესრულება სავალდებულოა. როგორც წესი, ამ საკითხს – როგორც ეს აქამდე ხდებოდა ევროკავშირის ჩარჩო-გადაწყვეტილებებისა³⁶³ და ბოლო პერიოდში აგრეთვე ევროპული გაერთიანების დირექტივების³⁶⁴ საფუძველზე – ეწოდება წევრ სახელმწიფოთა ევროპული ნორმები, რომლებიც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 პუნქტის საფუძველზე, ნაციონალურ სისხლის სამართალში მხოლოდ დირექტივის ფორმით უნდა გადაინერგონ.³⁶⁵ თუმცა, აქამდე არსებული ჩარჩო-გადაწყვეტილებები და დირექტივები ძალაში რჩება, ისე რომ, მათგან იმპლემენტაციის გან-

³⁶² შეად. მხოლოდ *Schwarze*, EuR 2009, Beiheft 1, 9 (25).

³⁶³ შეად. მხოლოდ ზოგიერთი სისხლისსამართლებრივად მნიშვნელოვანი ჩარჩო-გადაწყვეტილებების ჩამონათვალი შემდეგ ავტორებთან: *Hecker* (Fn. 9), §11 Rn. 11 ff. – ევროკავშირის ჩარჩო-გადაწყვეტილებების მოქმედების შესახებ *Weißer*, ZIS 2006, 562.

³⁶⁴ იხ. უპირველეს ყოვლისა, ევროპული პარლამენტისა და საბჭოს 2008 წლის 19 ნომრის დირექტივა (Richtlinie 2008/99/EG) გარემოს დაცვის შესახებ (ABl. EU 2008, Nr. L 328 S. 28 ff.). – ზოგადად ევროგაერთიანების დირექტივების სისხლის სამართალზე ზეგავლენის შესახებ იხ. *Schröder*, Europäische Richtlinien und deutsches Strafrecht, 2002, und *Eisele*, JZ 2001, 1157.

³⁶⁵ ევროკავშირის ჩარჩო-გადაწყვეტილებებსა და ევროპული გაერთიანების დირექტივებს შორის მსგავსებისა და განსხვავებების შესახებ *Heger* (Fn. 8), 123 ff.

ხორცილებისა და შენარჩუნების, ასევე კავშირის სამართლის შესაბამისი განმარტების და საბოლოოდ 2014 წლის ბოლოდან, ხუთწლიანი გარდამავალი ვადის ამონაწერის შემდეგ, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის საფუძველზე ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წინაშე წარდგენის ვალდებულება გამომდინარეობს. ამას ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ 2008/841/JI ჩარჩო-გადაწყვეტილების მაგალითიც აჩვენებს. სისხლის სამართლის კოდექსში, 129-ე და შემდგომ პარაგრაფებში მოცემულია კრიმინალური, ტერორისტული გაერთიანების ცნება, რომელიც გერმანული სასამართლოების არსებული პრაქტიკით, ნაწილობრივ არ შეესაბამება ჩარჩო-გადაწყვეტილების ნორმებს. ერთ-ერთ საქმეზე სისხლის სამართლის პროცესში ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ფართო განმარტების გამოყენებაზე გერმანიის უზენაესმა ფედერალურმა სასამართლომ გერმანული სისხლის სამართლის სტრუქტურის გათვალისწინებით პრინციპული უარი განაცხადა.³⁶⁶ საბოლოოდ გერმანელმა კანონმდებელმა ევროკავშირის ამ ჩარჩო-გადაწყვეტილების იმპლემენტაციის განუხორციელებლობის შესახებ დამუქრებული სარჩელის გავლენით (ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წინაშე) 2017 წლის ზაფხულში სსკ-ის §129 პარაგრაფის მე-2 პუნქტში ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი დეფინიცია მაინც გაიზიარა. შესაბამისად, ამ ჩარჩო-გადაწყვეტილების იმპლემენტაცია ცხრა წლის შემდეგ განხორციელდა, ანუ მას შემდეგ, რაც მიღებული იქნა ევროკავშირის ფუძემდებელი აქტები.

ბ) შიდასამართლებრივი სივრცის დაკონკრეტება

ევროკავშირი, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის საფუძველზე – ზემოთ ნახსენები მიზნების დაკონკრეტებით – ქმნის „თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცეს, რომელშიც მხედველობაში იქნება მიღებული წევრ სახელმწიფოთა ძირითადი პრინციპები, განსხვავებული მართლწესრიგი და ტრადიციები.“

ძირითადი უფლებებით ბოჭვის საკითხს ეხება ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლი. აქ მოაზრებულია ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის პირველ პუნქტში მოცემული ევროპული ძირითადი უფლებების³⁶⁷ მხედველობაში მიღება და გათვალისწინება, კერძოდ:

- ძირითად უფლებათა ქარტიის ძირითადი უფლებები;
- ძირითადი თავისუფლებები;

³⁶⁶ BGHSt 54, 216.

³⁶⁷ ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. Ehlers (Fn. 14); Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004; Jarass, EU-Grundrechte, 2005.

- ის ძირითადი უფლებები, რომლებიც წევრი სახელმწიფოების საერთო კონსტიტუციური ტრადიციებიდან გამომდინარეობენ, ასევე;
- ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გარანტიები.

ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში განმტკიცებული ძირითადი უფლებები მათივე მართლწესრიგის შემადგენელი ნაწილია, თუმცა, „ძირითადი უფლებების“ მხედველობაში მიღების ვალდებულება ამ შემთხვევაში არ გულისხმობს იმ ნაციონალურ უფლებებს, რომლებშიც, ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტიდან გამომდინარე, არ მიეკუთვნებიან წევრ სახელმწიფოთა საერთო კონსტიტუციურ ტრადიციას. ამასთანავე, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის პირველი პუნქტი ითვალისწინებს, რომ, როგორც სისხლისსამართლებრივი მითითებების გაკეთების, ასევე – რამდენადაც ეს ევროპული სამართლით დაშვებულია – უშუალო სისხლისსამართლებრივი სამართლშემოქმედების დროს უნდა მოხდეს „წევრ სახელმწიფოთა განსხვავებული მართლწესრიგისა და ტრადიციების“ მხედველობაში მიღება. ამდენად ეს ვალდებულება თავის თავში მოიაზრებს ძირითად ნაციონალურ უფლებებსაც, როგორც წევრ სახელმწიფოთა მართლწესრიგის შემადგენელ ნაწილს.

სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაციის დროს მითითება იმაზე, რომ გათვალისწინებული უნდა იქნას „წევრ სახელმწიფოთა განსხვავებული მართლწესრიგი და ტრადიციები“, ემსახურება, რა თქმა უნდა, იმ მიზანს, რომ დღეს არსებული ევროკავშირის 28 წევრი სახელმწიფოს (ჯერ კიდევ) მრავალფეროვანი სისხლისსამართლებრივი და პროცესუალური სისტემები იქნას გარკვეულწილად „დაცვის შესაბამისი ფორმით“ შენარჩუნებული. ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, აღნიშნული შესაბამისობაშია სისხლისსამართლებრივად სპეციფიკურ „ფრთხილად მოპყრობის“ პრინციპთან, რომელიც *ზატცგერის* მიერ იქნა განვითარებული³⁶⁸ და შემდგომში გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ 2005 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილებაშიც გამოყენებული, რომელიც ეხებოდა ერთიან ევროპული დაპატიმრების ბრძანებას.³⁶⁹ ამ პრინციპის მიხედვით, ნაციონალურ სისხლისსამართლებრივ სისტემებში, მათსავე კულტურებთან მჭიდრო კავშირის გამო, მხოლოდ განსაკუთრებით ფრთხილად უნდა მოხდეს ჩარევა.

ევროკავშირის მიერ თავისუფალი, უსაფრთხო და მართლმსაჯულების შიდა სივრცის განვითარებისათვის შესაბამისი ღონისძიებების გამოყენების

³⁶⁸ *Satzger* (Fn. 8), S. 166 ff.

³⁶⁹ BVerfGE 113, 273; ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *Vogel*, JZ 2005, 801; *Lagodny*, StV 2005, 515; *Gas*, EuR 2006, 285; *Schünemann*, StV 2005, 681; *Hufeld*, JuS 2005, 865; *Ranft*, wistra 2005, 361; *Wasmeier*, ZEuS 2006, 23; *Tomuschat*, EuGRZ 2005, 453; *Buermeyer*, HRRS 2005, 273; *Klink/Proelß*, DöV 2006, 469; *Bosbach*, NStZ 2006, 104; *Jekewitz*, GA 2005, 625; *Tams*, JA 2006, 177; *Knopp*, JR 2005, 448; *Stachel*, Verwaltungsrechtschau 2005, 394; *Böhm*, NJW 2005, 2588; *Kretschmer*, Jura 2005, 780.

დროს უნდა იქნას მუდამ „მხედველობაში მიღებული“ ძირითადი უფლებები და ნაციონალური მართლწესრიგის სისტემები. ეს იმას ნიშნავს, რომ როგორც ევროპული, ასევე ნაციონალური ძირითადი უფლებები გაგებულ უნდა იქნას იმ დასაშვები ღონისძიებების საზღვრად, რომელთა გამოყენების უფლებაც აქვს ევროკავშირს და არა როგორც შიდასამართლებრივი სივრცის პრიმერული დამაფუძნებელი საფუძვლები, რომლებიც ევროკავშირის ღონისძიებების მეშვეობით ეფექტურად უნდა განხორციელდეს.

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის მე-3 პუნქტი ითვალისწინებს: „კავშირი აკეთებს ყველაფერს, რომ დანაშაულთან, ასევე რასიზმთან და ქსენოფობიასთან ბრძოლისა და მისი აღკვეთის, პოლიციური, სამართალდამცავი და სხვა უფლებამოსილი ორგანოების ურთიერთთანამშრომლობის კოორდინაციისათვის ღონისძიებების გატარებით, ისევე, როგორც სისხლისსამართლებრივი გადანყვეტილებების ორმხრივი აღიარების და, საჭიროების შემთხვევაში, სისხლისსამართლებრივი ნორმების ჰარმონიზაციის გზით ერთმანეთთან შესაბამისობაში მოყვანის მეშვეობით, უსაფრთხოების მაღალი ხარისხი იქნეს უზრუნველყოფილი.“

ამაში, ისევე როგორც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლში, იკითხება სისხლისსამართლებრივი გადანყვეტილებების ორმხრივი აღიარების პრინციპის უპირატესობა მატერიალური და პროცესუალური სისხლის სამართლის (მინიმალური) ჰარმონიზაციის სანინააღმდეგოდ; ანუ, ჰარმონიზაცია არა მხოლოდ ვიზუალურად არის მეორე ადგილზე დაყენებული, არამედ ის, როგორც ეს არის გამოხატული ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 13 სექტემბრის³⁷⁰ გადანყვეტილებაში გარემოს დაცვითი სისხლის სამართლის შესახებ, ნათლად ექვემდებარება აუცილებლობის პრინციპს. ეს ძირითადი პრინციპი მოქმედებს, რა თქმა უნდა, ასევე, ორმხრივი აღიარების ღონისძიებებისთვისაც, რამდენადაც თანაზომიერების პრინციპი ვრცელდება მთლიან ევროკავშირზე (ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტი) და იგი არააუცილებელ ღონისძიებებს, როგორც წესი, ეწინააღმდეგება.

ევროკავშირის საბჭო, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 68-ე მუხლის მიხედვით, ადგენს „სტრატეგიულ დირექტივებს თავისუფლების, უსაფრთხოების და მართლმსაჯულების სივრცეში საკანონმდებლო და ოპერატიული პროგრამის დაგეგმვისთვის.“ აქ აღსანიშნავია ევროკავშირის საბჭოს კომპეტენცია, იმ ფონზე, რომ სხვა პოლიტიკურ სფეროებში დირექტივების წარმოდგენის უფლება აქვს კომისიას. ზოგადად, შიდა და იუსტიციურ სფეროებში და, ამით, ასევე სისხლის სამართალშიც, პარალელური ინიციატივის უფლება გააჩნია კომისიასა და წევრ სახელმწიფოთა ერთ

³⁷⁰ EuGH, Slg. 2005, I-7879; ამის თაობაზე *Wegener/Greenawalt*, ZUR 2005, 585; *Braum*, wistra 2006, 121; *Heger* (Fn. 8), S. 133 ff. და *JZ* 2006, 310; *Böse*, GA 2006, 211; *Weiß*, ZEuS 2006, 381; *Streinz*, JuS 2006, 164; *Hefendehl*, ZIS 2006, 161; *Pohl*, ZIS 2006, 213.

მეოთხედს; ამისგან განსხვავებით, კომისიას ეკონომიკურ პოლიტიკაში (აქამდე არსებულ პირველ სვეტში) აღარ ჰქონდა ინიციატივის მონოპოლია სისხლის სამართალთან მიმართებით. ამას ადასტურებს ისიც, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 69-ე მუხლიდან გამომდინარე, სუბსიდიარულობის პრინციპის დაცვაზე მეთვალყურეობის განხორციელების ვალდებულება ნაციონალურ პარლამენტებზეა გადატანილი.

გ) ორმხრივი აღიარება სისხლის სამართლის საქმეებზე

1999 წელს ტემპერეში ევროკავშირის საბჭოს შეკრების შემდეგ, ორმხრივი აღიარების პრინციპი, რომელიც ეკონომიკურ სამართალში ჯერ კიდევ ოცი წლით ადრე იყო განმტკიცებული „წარმომავლობის ქვეყნის პრინციპის“³⁷¹ სახელწოდებით, მოქმედებს როგორც ევროპული მატერიალური და პროცესუალური სისხლის სამართლის ქვაკუთხედი.³⁷² მაშინ, როდესაც მანამდე ეს პრინციპი არ იყო ნიცას ხელშეკრულებაში საერთოდ ასახული, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლი (ისევე როგორც ევროპული კონსტიტუციური ხელშეკრულების III-271-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი), მას ანიჭებს უპირატესობას³⁷³ ევროპეიზაციის პრინციპთან შედარებით: „ევროკავშირის მასშტაბით სისხლის სამართლის საქმეებზე იუსტიციური თანამშრომლობა ეფუძნება სასამართლო განაჩენთა და გადაწყვეტილებათა ორმხრივი აღიარების ძირითად პრინციპს და მოიცავს წევრ სახელმწიფოთა სამართლებრივი ნორმების ურთიერთშესაბამისობას მე-2 პუნქტსა და 83-ე მუხლში დასახელებული სფეროებისათვის.“

სისხლის სამართლის მინიმალური ჰარმონიზაციის პრინციპთან შედარებით ორმხრივი აღიარების პრინციპისათვის უპირატესობის მინიჭებასთან მიმართებით არაფერი აქვს საწინააღმდეგო გერმანიის ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოსაც, რომელმაც თავის 2005 წლის 18 ივნისის ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა (მე-2 პუნქტი):³⁷⁴ „ევროკავშირის „მესამე სვეტში“ წარმოებული ურთიერთთანამშრომლობა ორმხრივი აღიარების შესახებ შეზღუდული ფორმით სუბსიდიარულობის პრინციპის თვალთახედვიდან (გერმანიის კონსტიტუციის 23-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი) გამომდინარე, არის ფრთხილი გზა ერთიან ევროპულ სივრცეში ნაციონალური იდენტურობისა და სახელმწიფოებრიობის შენარჩუნებისათვის.“

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის

³⁷¹ EuGH, Slg. 1979, 649 „Cassis de Dijon“.

³⁷² შეად. მხოლოდ *Gleß*, ZStW 116 (2004), 353 ff.; *Böse*, in: Momsen/Bloy/Rackow (Hrsg.), *Fragmentarisches Strafrecht*, 2003, 113 ff.

³⁷³ შეად. *Andreou*, *Gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen in Strafsachen in der Europäischen Union*, 2009, 116 f.

³⁷⁴ BVerfGE 113, 273.

1-ლი პუნქტიდან გამომდინარე, ორმხრივი აღიარება ვრცელდება ყველა სახის სასამართლო განაჩენსა და გადაწყვეტილებაზე, რამაც უნდა განაპირობოს ნევრ სახელმწიფოთა შორის კომპეტენციითა კონფლიქტების თავიდან აცილება, ხელი შეუწყოს მოსამართლეთა კვალიფიკაციის ამაღლებას და ა.შ., ასევე, უნდა გააადვილოს თანამშროლობა ნაციონალურ იუსტიციურ და სხვა ორგანოებს შორის სისხლისსამართლებრივი დევნისა და სასჯელის აღსრულების საკითხებში. მატერიალური სისხლის სამართლისათვის, უპირველეს ყოვლისა, შეიძლება მნიშვნელოვანი იყოს კომპეტენციითა კონფლიქტის³⁷⁵ თავიდან აცილება; გერმანიაში გავლენას ეს საკითხი იქონიებდა სისხლის სამართალზე (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-3 და მომდევნო პარაგრაფები).

აღნიშვნას იმსახურებს ის ფაქტი, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტში განსაზღვრული „საავარიო მუხრუჭი“ ეხება მხოლოდ მე-2 პუნქტში მოცემულ ჰარმონიზაციის ღონისძიებებს, ასე რომ, საბჭოში, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის საფუძველზე, ხმების უმრავლესობით სისხლის სამართლის საქმეებზე ორმხრივი აღიარების შესახებ მიღებული დებულების ინსტიტუციონალიზებული დაბლოკვის შესაძლებლობა არც ერთ ხმათა უმცირესობაში დარჩენილ ნევრ სახელმწიფოს არ გააჩნია.³⁷⁶ ეს, რა თქმა უნდა, არ ნიშნავს არსებული სტატუს-კვოს უპრობლემოდ შეცვლას, რამდენადაც ევროკავშირის ხელშეკრულების 29-ე და 31-ე მუხლების საფუძველზე აქამდე გამოცემული სამართლებრივი აქტები ორმხრივი აღიარების შესახებ – როგორცაა ჩარჩო-გადაწყვეტილებები ერთიანი ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ და ევროპულ მტკიცებულებათა ნესების შესახებ – საჭიროებდნენ ერთხმად თანხმობას; ამასთანავე, ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შემოღების შედეგები ნაწილობრივ ნათელყოფენ – როგორც, მაგალითად, საკუთარი მოქალაქის გადაცემა სხვა ქვეყნისთვის, მიუხედავად იმისა, რომ ჩადენილი ქმედებისათვის გადამცემი სახელმწიფოს შიდა სამართლით სისხლისსამართლებრივი დასჯადობა შეიძლება არ იყოს გათვალისწინებული, ან კიდევ ევროკავშირის ნევრ სხვა სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საკუთარ ქვეყანაში აღსრულება, მაშინ, როდესაც აღსრულებას დაქვემდებარებული ქმედება აღმასრულებელ სახელმწიფოში საერთოდ არ ისჯება – რომ სისხლის სამართლის საქმეებზე ორმხრივმა აღიარებამ შესაძლებელია მნიშვნელოვნად ხელყოს მოქალაქეთა სამართლებრივი მდგომარეობა. თუმცა, რეალობაზე თვალის გადავლება აჩვენებს, რომ ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლიდან თითქმის ათი წლის გასვლის შემდეგ ორმხრივი აღიარების იმპლემენტაციის მიზნით უკანასკნელ წლებში მიღებული ჰარმონიზაციის ღონისძიებები (განსაკუთრებით ევროპული საგამოძიებო ბრძანების შესახებ დირექტივა) გაცილებით ნაკლებ ჩარევას ით-

³⁷⁵ კრიტერიუმები ამ საკითხისათვის იხ. *Vander Beken/Vermeulen/Lagodny*, NStZ 2002, 624.

³⁷⁶ *Pradel/Corstens/Vermeulen* (Fn. 9), Rn. 731.

ვალისწინებს (ასეთი ღონისძიებების აღსრულების თავიდან აცილების უფრო ფართო შესაძლებლობებით), ვიდრე ეს ევროპული დაპატიმრების შესახებ ჩარჩო-გადანყვეტილების დროს მოხდა. მიუხედავად იმისა, რომ კავშირს უმრავლესობით სანინალმდეგო აზრის მქონე ქვეყნის ფორმალურად ჭკუაზე მოყვანა შეუძლია, ეს ევროკავშირის შიდა მოქმედების სტრუქტურას ენი-ნააღდეგება, რადგანაც იგი ყოველთვის კონსენსუსისაკენ მიისწრაფვის, რაც ცალკეული წევრი სახელმწიფოების მიერ დათქმების გაკეთებითა და თავიდან აცილების შესაძლებლობებით „იყიდება“.

დ) (მინიმალური) ჰარმონიზაცია

აა) საპროცესო სამართალი (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტი)

ნაციონალური (სისხლისსამართლებრივი) ნორმების მინიმალური ჰარმონიზაციის საკითხი, სისხლის სამართლის საქმეზე ორმხრივი აღიარების საპირისპიროდ, უკანა პლანზე იწევს. ამასთანავე, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტი პირველად ანიჭებს ევროკავშირს უფლებამოსილებას, გამოსცეს ეს მინიმალური დებულებები სისხლის სამართლის პროცესის სფეროში, კონკრეტულად კი, წესები მტკიცებულებების დასაშვებობის, სისხლის სამართლის პროცესის ცალკეულ მონაწილეთა და დანაშაულის შედეგად დაზარალებულის უფლებების, ასევე სისხლის სამართლის პროცესის სხვა სპეციფიკური საკითხების შესახებ, თუმცა, რომლებიც – და ეს ამცირებს ამ „ცალკეული უფლებამოსილებების“ ცნების სრულ გაურკვევლობას გარკვეულ მოსათმენ ზღვრამდე – ჯერ საბჭოს მიერ ერთხმად მიღებული გადანყვეტილებით უნდა იქნას წარდგენილი; გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული ე.წ. ლისა-ბონის გადანყვეტილების ფონზე, უფლებამოსილებათა ასეთი გაფართოებისას ფედერალურ მთავრობას უნდა ჰქონდეს წინააღმდეგობის განწვევის საშუალება, ყოველ შემთხვევაში, მაშინ, როდესაც ბუნდესტაგსა და ბუნდესრატს მხარი არა აქვთ დაჭერილი უფლებამოსილებათა ასეთი გაფართოებისთვის.

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 და მე-4 პუნქტები შეიცავენ ცალკეული წევრი სახელმწიფოების მიერ პირველი „საავარიო მუხრუჭის“ გამოყენების უფლებამოსილებას გაძლიერებული ურთიერთთანამშრომლობის ჩათვლით, რომლითაც საბოლოოდ ნებისმიერ წევრ სახელმწიფოს შეუძლია, თავისი ვეტოს უფლებით შეაჩეროს სისხლის სამართლის პროცესის ჰარმონიზაცია. მისი წინაპირობები ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის იდენტურადაა ჩამოყალიბებული, რის გამოც ეს საკითხიც ქვემოთ იქნება განხილული.

ბბ) მატერიალური სისხლის სამართალი (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლი)

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლი მატერიალური სისხლის სამართლის მინიმალური ჰარმონიზაციის საკითხს აწესრიგებს. ისევე, როგორც 2003 წელს ევროპული კონვენტის მიერ მიღებული ევროკავშირის კონსტიტუციის პროექტის III-271 მუხლი და 2004 წლის საკონსტიტუციო ხელშეკრულების პროექტის III-271 მუხლები, ასევე ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლიც, თავის პირველ ორ პუნქტში ითვალისწინებს ორგვარი სისხლისსამართლებრივი მითითების მიცემის კომპეტენციას. მაშინ, როდესაც პირველი პუნქტი – ადრე მოქმედი ევროკავშირის ხელშეკრულების 31-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის მსგავსად – ითვალისწინებს სისხლისსამართლებრივი მითითების მიცემის კომპეტენციას, მე-2 პუნქტით განსაზღვრულია ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ 2005 წლის 13 სექტემბერს გარემოს დაცვის შესახებ მიღებული სისხლის სამართლის გადაწყვეტილების შედეგად ევროპის სამართლით აღიარებული დამატებითი (ანექს) კომპეტენცია აქამდე ევროპული გაერთიანების პოლიტიკის პირველ სვეტში არსებულ სისხლის სამართლის განსახორციელებლად (განსაკუთრებით, ეკონომიკური და ეკოლოგიური პოლიტიკის სფეროებში).

(11) სისხლისსამართლებრივი მითითების დამოუკიდებლად მიცემის კომპეტენცია (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი)

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი ითვალისწინებს: „ევროპულ პარლამენტს და საბჭოს შეუძლია, საკანონმდებლო პროცედურების შესაბამისად, დირექტივების მეშვეობით, დაადგინოს მინიმალური წესები დანაშაულისა და სასჯელის განსაზღვრად, განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულების სფეროში, რომელთაც დანაშაულთა სახისა და შედეგების ან მის წინააღმდეგ განსახორციელებელი ერთიანი ბრძოლის განსაკუთრებული აუცილებლობის გამო ტრანსნაციონალური ხასიათი აქვს.

ასეთი დანაშაულებია: ტერორიზმი, ადამიანებით ვაჭრობა და ქალებისა და ბავშვების სექსუალური ექსპლუატაცია, ნარკოტიკებით უკანონო ვაჭრობა, იარაღით უკანონო ვაჭრობა, ფულის გათეთრება, კორუფცია, გადახდის საშუალებების გაყალბება, კომპიუტერული დანაშაული და ორგანიზებული დანაშაული.

დანაშაულის განვითარების მიხედვით, საბჭოს შეუძლია გამოსცეს გადაწყვეტილება, რომლითაც განისაზღვრება დანაშაულის სხვა სახეობები, რომლებიც ამ პუნქტის კრიტერიუმებს აკმაყოფილებენ. იგი გადაწყვეტილებას იღებს ერთხმად, ევროპული პარლამენტის თანხმობის შემდეგ.“

ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების 31-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტისა და ძველი რედაქციით 29-ე მუხლის მე-2 პუნქტისგან განსხვავებით, სისხლისსამართლებრივი მითითების მიცემის ასეთი კომპეტენცია მნიშვნელოვან გაუმჯობესებას წარმოადგენს.³⁷⁷ ერთი შეხედვით, სისხლისსამართლებრივი ჰარმონიზაციის ღონისძიებების³⁷⁸ შესაძლო ფარგლები კიდევ უფრო გაიზარდა, აქამდე, ასეთი ჰარმონიზაცია, ევროკავშირის ხელშეკრულების 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის სიტყვასიტყვითი განმარტების თანახმად, შემოფარგლული იყო და ვრცელდებოდა მხოლოდ სამ სფეროზე, როგორცაა ორგანიზებული დანაშაული, ნარკოტიკებით ვაჭრობა და ტერორიზმი, თუმცა სფეროების ასეთი შეზღუდვა დასაწყისშივე მხოლოდ ქალაქდზე ეწერა და, ზოგადად, რედაქციულ უზუსტობად ითვლებოდა. სისხლის სამართლის სხვა სფეროების ჰარმონიზაციის შესაძლებლობაც არ მიიჩნეოდა გამორიცხულად, დასაბუთების საკმაო სირთულის არსებობის მიუხედავად.³⁷⁹ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტში გათვალისწინებული ჰარმონიზაციის გავრცელება უფრო მეტ სამართლებრივ სფეროებზე, ვიდრე აქამდე იყო, არის არა მხოლოდ „უფრო გულწრფელი“, არამედ პრაქტიკულ სამართლებრივ მდგომარეობასთან მიმართებაშიც უფრო ნათელი და კონკრეტული, რამდენადაც სხვა სფეროების ჰარმონიზაცია, რომლებიც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტებში არ არის დასახელებული, თუ ისინი 83-ე მუხლის მე-2 პუნქტიდან გამომდინარე, ჰარმონიზაციას არ ექვემდებარებიან, შესაძლებელია ევროკავშირის ფუნქციონირების ხელშეკრულების 83-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის მე-3 ქვეპუნქტის მიხედვით, საბჭოს მხოლოდ ერთხმად მიღებული გადაწყვეტილების საფუძველზე. ეს ცხადად ჩანს რასიზმისა და ქსენოფობიის წინააღმდეგ სისხლისსამართლებრივი ბრძოლის შესახებ 2008/913/JI ჩარჩო-გადაწყვეტილების სისხლის სამართლის ნორმებზე დაკვირვებით; ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 31-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტით ვინაშინ ფორმულირებული, მაგრამ ძალიან ფართოდ გაგებული ნორმის მოქმედების შემთხვევაში არ არსებობდა ეჭვი ამ სამართლებრივი ინსტრუმენტის მიღების წინააღმდეგ. აქტუალური სამართლებრივი სიტუაციის კრიტიკული ხედვა კი გვაჩვენებს, რომ რასიზმისა და ქსენოფობიის წინააღმდეგ ბრძოლა აღარ არის საკმარისი საფუძველი იმ დირექტივის მისაღებად, რომელიც გამომდინარეობს ევროკავშირის ფუნქციონირების

³⁷⁷ იხ. დღემდე არსებულ კომპეტენციათა დეფინიციასთან დაკავშირებით: *Albrecht/Braum*, *KritV* 2001, 312 (347); *Vormbaum*, *Schutz der Rechtsgüter von EU-Staaten durch das deutsche Strafrecht*, 2005, S. 71 f.; *Schünemann*, *GA* 2004, 193 (195).

³⁷⁸ ზოგადად ჰარმონიზაციის, როგორც სისხლის სამართლის ევროპეიზაციის საშუალების შესახებ: *Weyembergh*, *L'harmonisation des législations*, 2004, და in: *MJ* 12 (2005), 149.

³⁷⁹ ამ საკითხთან დაკავშირებით დეტალურად იხ. *Heger* (Fn. 8), S. 140 ff.

შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი პუნქტიდან.

გერმანული გაგებით, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებში – როგორც ადრე ასევე საკონსტიტუციო ხელშეკრულებაში – გამოყენებული ფორმულირება „დანაშაულები“ ტერმინ „ქმედების შემადგენლობის ნიშნებზე“ უფრო ფართოდ უღერს. ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 31-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტი, რომელიც მიუთითებდა ქმედების შემადგენლობის ნიშნებზე („სასჯელების“ სახელწოდების შეუცვლევად გამოყენებით), შემოიფარგლებოდა მინიმალური ჰარმონიზაციით. პირველმა ტერმინმა, „დანაშაულები“ შესაძლოა, მოიცვას ზოგადი წესებიც, მაშინ, როდესაც მეორე ტერმინი მხოლოდ დანაშაულებრივი ქმედების შემადგენლობის ცალკეული წინაპირობებით შემოიფარგლება სისხლის სამართლის კერძო ნაწილით. თავის მხრივ, ევროკავშირის საქმიანობის შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტებში მითითებული „დანაშაულები“, ეხება, დანაშაულების კატალოგებს (ტერორიზმი, ადამიანებით ვაჭრობა და ა.შ.). ასე რომ, მასზე დაფუძნებით დანაშაულის მოძღვრების ზოგადი წესების ჰარმონიზაცია არსებითად იკრძალება. აღნიშნული გამომდინარეობს, ასევე სისხლის სამართლებრივად სპეციფიკური ფრთხილად მოპყრობის პრინციპიდანაც.³⁸⁰

მეორე მხრივ, აღიარებულ იქნა, რომ ევროკავშირის ხელშეკრულების 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტში მოცემული ქმედებებისათვის შესაძლოა, გათვალისწინებულ იქნას³⁸¹ სპეციფიკური ქმედების შემადგენლობასთან კავშირში მყოფი ზოგადი წესები, როგორცაა ქმედების სუბიექტური ნიშნები – განზრახვა და აგრეთვე (სულ მცირე უხეში) გაუფრთხილებლობა, ასევე ქმედების შემადგენლობის დაწყების წინა სტადია – მცდელობა და დანაშაულის წრის გაფართოება – წამქეზებლობისა და დამხმარის ინსტიტუტი, რომელთა განსაზღვრა გერმანული სისხლის სამართლის ზოგად ნაწილში გერმანელი კანონმდებლის გადასაწყვეტია და რომლებიც ცალკეულ შემთხვევებში სხვაგვარადაც არის მონესრიგებული.³⁸² ასე რომ დღეს, უკვე გერმანიის დღევანდელი სისხლის სამართლის კოდექსის მე-15 პარაგრაფის საფუძველზე, გაუფრთხილებლობით ჩადენილი დანაშაულები ასახულია ცალკეულ სისხლის სამართლებრივ ნორმებში და მცდელობის დასჯადობის დასაბუთება შესაძლებელია გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის არა მხოლოდ 23-ე

³⁸⁰ Hecker, Iurratio 2009, 81 (85).

³⁸¹ Hecker, Iurratio 2009, 81 (84).

³⁸² ამას ადასტურებს ასევე გერმანიის სამართლის ისტორიის გადახედვაც, რამდენადაც გერმანიის იმპერიის სისხლის სამართლის კოდექსში არ არსებობდა დღევანდელ სისხლის სამართლის კოდექსის მე-15 პარაგრაფის ანალოგიური ზოგადი რეგულირება, ასე რომ, გერმანიის იმპერიის სისხლის სამართლის კოდექსის 223-ე პარაგრაფში შემადგენლობის განხორციელებისათვის განზრახვი დაზიანების არსებობის აუცილებლობაზე იყო მითითებული.

პარაგრაფის პირველი პუნქტის, არამედ ასევე სისხლის სამართლის კერძო ნაწილში შეკვეცილი შემადგენლობების შექმნის საფუძველზე (შეად. გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-11 პარაგრაფის 1-ლი პუნქტის მე-6 ქვეპუნქტი). ასევე, შესაძლებელია ისიც, რომ ნამქეზებლობისა და დამხმარის ქმედებები აისახოს კერძო ნაწილის შემადგენლობებში. ამის ერთ-ერთი მაგალითია ევროკავშირის ჩარჩო-გადანწყვეტილება ადამიანით ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ,³⁸³ რომლის საფუძველზეც შექმნილია გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 233-ე პარაგრაფი. ყველაფრის მიუხედავად, ეს ორივე ცნება „დანაშაულები“ და „ქმედების შემადგენლობის ნიშნები“ არსებითად თავსებადია, მინიმუმ იმდენად, რომ მათი ურთიერთშეცვლა ევროკავშირის კომპეტენციათა გაფართოებას სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის ტოტალური ჰარმონიზაციის მიმართულებით არ განაპირობებს. გერმანული პერსპექტივიდან გამომდინარე, ეს უფრო მეტად უნდა მოქმედებდეს, რადგანაც საბჭოში გერმანულ წარმომადგენლობას ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის 1-ლი პუნქტიდან გამომდინარე ჰარმონიზაციის ღონისძიებების შესახებ გადნწყვეტილების მიღებისას არ შეუძლიათ გასცდნენ მას, ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ლისაბონის განაჩენით ამ უფლებამოსილების აღმჭურველი ნორმის ვინრო განმარტება მოითხოვა (პუნქტი 363).

აქამდე არსებულ სამართლებრივ მდგომარეობასთან შედარებით, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველ პუნქტში უფრო ზუსტად არის განსაზღვრული მინიმალური ჰარმონიზაციის ფარგლების შეზღუდვის საკითხი. ის მოიცავს ისეთ დანაშაულებს, რომლებიც სცდებიან ერთი ქვეყნის ფარგლებს. ეს საკითხი აქამდე არ იყო ნორმატიულ დონეზე მონესრიგებული.³⁸⁴ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის პირველი ქვეპუნქტის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, შესაძლებელია, ეს საერთაშორისო კომპონენტები, ერთი მხრივ დანაშაულის სახეობიდან ან შედეგიდან გამომდინარეობდეს, ხოლო, მეორე მხრივ, კი, დანაშაულის წინააღმდეგ ერთობლივი ბრძოლის საჭიროებიდან. თუმცა, გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსაზრებით (აბზ. 359) დანაშაულის სახისა და მის წინააღმდეგ ერთობლივად ბრძოლის აუცილებლობის კომპონენტების ერთმანეთისგან გამოყოფა შეუძლებელია,³⁸⁵ შესაბამისად, შიშველი პოლიტიკური ნების გაცხადება დანაშაულის წინააღმდეგ ერთობლივი ბრძოლის შესახებ, სხვა საერთაშორისო მომენტებით დასაბუთების გარეშე, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული ჰარ-

³⁸³ ABl. EG 2002, Nr. L 203, S. 1; dazu *Hecker* (Fn. 9), §11 Rn. 24 ff.

³⁸⁴ შეად. *Heger* (Fn. 8), S. 53 ff.

³⁸⁵ იხ. ტრანსნაციონალური დანაშაულების გარემოებების შესახებ: *Hecker*, JA 2002, 723; *Heger*, ZIS 2007, 547 (549 f.).

მონიზაციის დასაბუთებისათვის საკმარისი არ იქნება.

„სასჯელთა“ მინიმალური ჰარმონიზაცია შემოიფარგლება სასჯელის მინიმალური ზედა ზღვარის დადგენით.

(22) დამატებითი (ანექს) კომპეტენცია (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მეორე პუნქტი)

2008 წლის 19 ნოემბრის გარემოს დაცვითი სისხლის სამართლის შესახებ დირექტივაში გათვალისწინებული დამატებითი (ანექს) კომპეტენცია ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-2 პუნქტში პრიმერული სამართლის დონეზე პირველად იქნა დაფიქსირებული: „თუკი აღმოჩნდება, რომ ნევერი სახელმწიფოების სისხლისსამართლებრივი დებულებების ჰარმონიზაცია აუცილებელია ევროკავშირის პოლიტიკის ეფექტურად გასატარებლად იმ სფეროში, რომელშიც ჰარმონიზაციის ღონისძიებები უკვე გატარებულია, მაშინ, დირექტივების მეშვეობით შესაძლებელია დადგინდეს იქნას მინიმალური წესები, რომლებიც განსაზღვრავს დანაშაულებსა და სასჯელებს ამ შესაბამის სფეროში. ეს დირექტივები, 76-ე მუხლის დაურღვევლად, იმავე ჩვეულებრივი ან განსაკუთრებული საკანონმდებლო პროცედურების დაცვით გამოიცემა, როგორც შესაბამისი ჰარმონიზაციის ღონისძიებები“.

2007 წლის ზაფხულში, სარეფორმო ხელშეკრულების წარმოშობის დროს, პირველ რიგში, ეს ნორმა ჩანდა მხოლოდ როგორც ევროკავშირის მართლმსაჯულების მიერ დადგენილი ევროპული სამართლის გამოცხილი, მას შემდეგ, რაც მან გარემოს დაცვის საქმეზე მიღებულ გადაწყვეტილებაში, პირველი სვეტის ფარგლებში, ევროგაერთიანების დირექტივების მეშვეობით ასეთი დამატებითი, ანექს კომპეტენციის დასაშვებობა დაადგინა³⁸⁶ და ევროკავშირის კომისიამ ამის შემდეგ ჩამოაყალიბა „შეთანხმებულობის პრინციპი“, რომლითაც პირველ სვეტში რეგულირების არმქონე საკითხზე სისხლისსამართლებრივი ჰარმონიზაცია, ევროკავშირის ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის საფუძველზე წარმოებულ ჰარმონიზაციასთან კავშირში უნდა განხორციელებულიყო ევროკავშირის ჩარჩო-გადაწყვეტილებების გამოცემის მეშვეობით. მას შემდეგ, რაც ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ 2007 წლის 23 ოქტომბრის³⁸⁷ ზღვის დაბინძურების შესახებ გადაწყვეტილებაში დაადგინა, რომ პირველი სვეტის შიგნით დაშვებულადაა მიჩნეული მხოლოდ ქმედების შემადგენლობის ნიშნების ჰარმონიზაცია და არა სასჯელების, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-2 პუნქტი ტექსტობრივად უფრო შორს წავიდა, ვიდრე მანამდე მოქმედი (დაუნერელი) ევროპის სამართალი.³⁸⁸ მიუხედავად იმისა, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ

³⁸⁶ EuGH, Slg. 2005, I-7879.

³⁸⁷ EuGH, JZ 2008, 248 m. Anm. *Eisele*, JZ 2008, 251; *Fromm*, ZIS 2008, 168.

³⁸⁸ *Hecker*, Iurratio 2009, 81 (84).

ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით სასჯელებისთვის მინიმალური სტანდარტები პირდაპირ არის შესაძლებელი, ეს სასჯელის მინიმალური ზედა ზღვრის შესახებ დათქმებს – ისე, როგორც ეს მანამდე ჩარჩო-გადაწყვეტილებით ხდებოდა – არ გულისხმობს; გამორიცხული არ იქნებოდა ასევე დათქმები სასჯელის მინიმალური ქვედა ზღვრის შესახებ, თუმცა ამის გამოყენებას ევროკავშირმა აქამდე თავი აარიდა, რადგანაც წევრი სახელმწიფოების სისხლის სამართალი ამ მხრივ ძალიან განსხვავდება ერთმანეთისგან.

(33) „საავარიო მუხრუჭი“ (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტი)

მაშინ, როდესაც ევროპის კონვენტის მიერ შემუშავებული ევროპული კონსტიტუციის პროექტი სისხლისსამართლებრივი დირექტივების მიცემის საკითხთან დაკავშირებით არ ითვალისწინებდა წევრი ქვეყნების მხრიდან ნაციონალური ვეტოს გამოყენების უფლებას და ევროპული კონსტიტუციის შესახებ ხელშეკრულების III-271 მუხლის მე-3 პუნქტმა³⁸⁹ კი, მხოლოდ გადადების ვეტოს უფლება გაითვალისწინა, დღეს უკვე ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტი შეიცავს „ძლიერი“ სუსპენზიური ვეტოს უფლებას.³⁹⁰ ასეთი ვეტოთი – იმ შემთხვევაში, როდესაც ვეტოს გამოყენებულ ქვეყანას ვერ გადააფიქრებინეს მისი გამოყენება – ევროკავშირის ყველა წევრ სახელმწიფოს შეუძლია დაბლოკოს სისხლისსამართლებრივ კანონმდებლობასთან დაკავშირებით სავალდებულო

³⁸⁹ იხ. ევროპის კონსტიტუციის ხელშეკრულების პროექტის III-271-ე მუხლი:

(3) იმ შემთხვევაში, თუ ევროკავშირის საბჭოს წევრი მიიჩნევს, რომ ევროპული ჩარჩო-კანონის პროექტი, 1-ლი ან მე-2 პუნქტის მიხედვით, შესაძლოა, შეეხოს თავისი სისხლის-სამართლებრივი წესწესობილების ძირითად ასპექტებს, მაშინ წევრს შეუძლია შეიტანოს განაცხადი, რომ ეს საკითხი განიხილოს ევროპულმა საბჭომ. ასეთ შემთხვევაში, პროცედურა შეჩერდება III-396-ე მუხლით გათვალისწინებული წესით, რამდენადაც ის გამოყენებადია. წარმოების შეჩერებიდან ოთხი თვის განმავლობაში, ევროკავშირის საბჭო მსჯელობის შედეგად იღებს ერთ-ერთ შემდეგ გადაწყვეტილებას:

ა) უკან აბრუნებს საბჭოს პროექტს, რითაც III-396-ე მუხლით გათვალისწინებული წარმოების შეჩერება, რამდენადაც ის გამოყენებადია, დამთავრდება, ან

ბ) ის მიმართავს თხოვნით ევროკომისიას, შესაბამისად, იმ წევრ სახელმწიფოთა ჯგუფს, რომლებმაც წარმოადგინეს პროექტი, ახალი პროექტის წარმოდგენის შესახებ; ამ შემთხვევაში, თავდაპირველად წარმოდგენილი სამართლებრივი აქტი ითვლება როგორც არაგამოცემული.

(4) იმ შემთხვევაში, თუ ევროპულმა საბჭომ მე-3 პუნქტში აღნიშნულ ვადაში არ იმოქმედა ან თუ ევროპული ჩარჩო-კანონი ახალი პროექტის წარდგენიდან 12 თვის განმავლობაში მე-3 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე არ გამოიცა და წევრ სახელმწიფოთა მინიმუმ ერთ მესამედს სურს, რომ შესაბამისი ჩარჩო-კანონის საფუძველზე დაფუძნდეს გაძლიერებული თანამშრომლობა, ასეთ შემთხვევაში ამის შესახებ ატყობინებს ევროპულ პარლამენტს, საბჭოსა და კომისიას. ასეთ შემთხვევაში, გაძლიერებული თანამშრომლობისათვის უფლებამოსილება განსაზღვრულია I-44-ე მუხლის მე-2 და III-419-ე მუხლის პირველი პუნქტებით და გამოიყენება გაძლიერებული თანამშრომლობის შესახებ დადგენილებები.

³⁹⁰ *Satzger* (Fn. 10), §8 Rn. 45.

მითითებების მიცემა – ტრადიციულად რომ ვთქვათ – როგორც პირველი, ასევე მესამე სვეტის სფეროებში; სისხლისსამართლებრივ მითითებებზე ვეტოს უფლების გამოყენება – ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი პუნქტის საფუძველზე – არავითარ სიახლეს არ წარმოადგენს; ასეთი ვეტოს უფლების გარეშეც ევროკავშირის საბჭოში სისხლის სამართლის ჰარმონიზაციისათვის გამოცემული ჩარჩო-გადაწყვეტილებების მიღების დროს მოქმედებდა საკითხის ერთხმად მიღების პრინციპი, რომლის მეშვეობითაც, ნებისმიერ წევრ სახელმწიფოს უბრალო უარით შეეძლო დაებრკოლებინა ევროკავშირის მასშტაბით ასეთი მითითების გაცემა. ყოველივე ამის საპირისპიროდ, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-2 პუნქტიდან გამომდინარე ჰარმონიზაციისას, ასეთი ვეტოს უფლების გამოყენება იწვევს პროცედურული წესების შეცვლას, რამდენადაც ევროპული გაერთიანების პოლიტიკის პირველი სვეტის სფეროში სისხლისსამართლებრივი დირექტივის გაცემასთან დაკავშირებით ადრე არ იყო განსაზღვრული არც გადაწყვეტილების ერთხმად მიღების პრინციპი და არც ვეტოს უფლება.

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტში მოცემულია: „(3) თუ საბჭოს ერთ-ერთ წევრს მიაჩნია, რომ პირველი ან მეორე პუნქტიდან გამომდინარე დირექტივის პროექტი შეიძლება მისი სისხლისსამართლებრივი სისტემის ძირითად ასპექტებს შეეხოს, მაშინ მას შეუძლია განაცხადი გააკეთოს, რომ ამით ევროპული საბჭო დაკავდეს. ამ შემთხვევაში საკანონმდებლო პროცედურა ჩერდება. განხილვის დასრულების შემდეგ ევროპული საბჭო თანხმობის შემთხვევაში, პროექტს პროცედურის შეჩერებიდან ოთხი თვის განმავლობაში უბრუნებს საბჭოს, რითაც დადგენილი საკანონმდებლო პროცედურის შეჩერება დასრულდება.“

თუ ეს თანხმობა ვერ მიიღწევა, მაგრამ თუ სულ მცირე ევროკავშირის ცხრა წევრ სახელმწიფოს, არსებული დირექტივის პროექტის საფუძველზე, გაძლიერებული თანამშრომლობის დაფუძნება სურს, მაშინ ისინი ამის შესახებ იმავე ვადაში აცნობებენ ევროპულ პარლამენტს, საბჭოსა და კომისიას. ამ შემთხვევაში, ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-20 მუხლის მე-2 პუნქტისა და ამ ხელშეკრულების 329-ე მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, გაძლიერებული თანამშრომლობის უფლებამოსილება ითვლება მინიჭებულად და გამოიყენება დებულებები გაძლიერებული თანამშრომლობის შესახებ.“

ევროკავშირის ნებისმიერი წევრი სახელმწიფოს მიერ მატერიალური და პროცესუალური სისხლის სამართლის სფეროში არსებული სამართლებრივი აქტის მიმართ ასეთ ვეტოს უფლებას, ლიტერატურაში უმეტეს შემთხვევებში, „საავარიო მუხრუჭს“ („emergency brake“) უწოდებენ³⁹¹ და მისი აღქმაც ასე ხდება. თუმცა, წევრი სახელმწიფოს მიერ უბრალოდ მხოლოდ ნების არარსებობის გამო, თანხმობის არმიცემით, ნებისმიერი ევროპული სისხლის-

³⁹¹ შეად. მხოლოდ Sieber, ZStW 121 (2009), 1 (56).

სამართლებრივი აქტი არ უნდა ჩავარდეს. ამაზე მეტყველებს, ერთი მხრივ, გადანყვეტილების ერთხმად მიღების პრინციპის (მესამე სვეტში) სტრუქტურულად შეცვლა დღეს მოქმედები უმრავლესობის პრინციპით; აქედან გამომდინარე, ვეტოს უფლება სტრუქტურულად გამონაკლისი უფროა და წევრი სახელმწიფოს მიერ მხოლოდ თანხმობაზე უბრალოდ უარის გაცხადება (უკვე) აღარ არის საკმარისი. მან ეს აქტიურად უნდა დაასაბუთოს. ამას ხაზს უსვამს ისიც, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 და 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტების თანახმად, ამ ინსტრუმენტის გამოყენება დამოკიდებულია იმ წინაპირობაზე, რომლის მიხედვითაც ვეტოს გამოყენებულ წევრ ქვეყანას უნდა მიაჩნდეს, რომ სისხლისსამართლებრივი დირექტივის საკამათო პროექტი, მისი მოსაზრებით, შესაძლოა „საკუთარი სისხლისსამართლებრივი წესრიგის ძირითად პრინციპებს შეეხოს.“ ამ პოზიციის სხვა წევრი ქვეყნების ან ევროკავშირის ორგანოების მიერ გაზიარება აუცილებელი არ არის; წევრ სახელმწიფოს გააჩნია პრეროგატივა და იგი გადამოწმებას არ ექვემდებარება. მიუხედავად ამისა, ვეტოს უფლების სრულიად უსაფუძვლოდ გამოყენება მაინც არ შეიძლება. საკითხი იმის შესახებ, უნდა იყოს თუ არა ვეტოს უფლების გამოყენება ევროპული სამართლით დასაბუთებული, კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას, რამდენადაც ვეტოს უფლების გამოყენებლმა ქვეყანამ მხოლოდ უნდა მიიჩნიოს, რომ შესაძლებელია, აქტი შეეხოს მისი სისხლისსამართლებრივი წესრიგის ძირითად ასპექტებს. ასევე, დასაბუთების გარეშე გამოყენებულ ვეტოს უფლებასაც შეუძლია ევროკავშირის საბჭოში სისხლის სამართლის სფეროში სამართლებრივი აქტის წარმდგენი უმრავლესობის პროექტი ჩააგდოს; საკითხი შესაძლოა სხვაგვარად გადანყვეტილიყო, თუ შესაბამისი სახელმწიფო ამ გზით გამოხატავდა პოზიციას, რომ იგი ვეტოს იყენებს მხოლოდ სხვა საფუძვლებით, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 და 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტებში დასახელებულ საფუძვლებს მიღმა – თუნდაც ბრიუსელში მუშაობის პროცესის ბლოკირებისათვის ან ამის მეშვეობით პოლიტიკური ვაჭრობისთვის. ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის დროს ძალაუფლებისთვის ასეთი ორთაბრძოლა და პროვოკაცია (კი, ნაკლებად სავარაუდოდ იქნა მიჩნეული. არის თუ არა დღეს იგივე სიტუაცია, ცალკეული წევრი სახელმწიფოების მთავრობების ნაციონალურ-პოპულისტური და ნაწილობრივ ღია ანტიევროპული პოლიტიკის გამო, საეჭვოდ მიმაჩნია.

განსხვავება სამართლებრივი აქტის მიღებაზე უარის თქმასა და გარკვეული წინაპირობების დაცვით ვეტოს დადებას შორის, როდესაც ორივე შემთხვევაში წევრ სახელმწიფოს ამ აქტის დაბლოკვა შეუძლია, უპირველეს ყოვლისა, ატარებს, არა სამართლებრივ, არამედ პოლიტიკურ ხასიათს. ვეტოს დადება ბრიუსელის დიპლომატიურ წრეში და ასევე ევროპული საზოგადოებრიობის წინაშე უფრო მეტ ყურადღებას გამოიწვევდა, ვიდრე უბრალო (დროებითი) სამართლებრივი აქტის აქტიურად მიღების შესახებ ნების არ-

ქონა. მართალია, კონვენტის პროექტის შემდგომ განვითარებული ვეტოს გამოყენების უფლება ნათელყოფს, რომ ნევრ ქვეყნებს ბოლოს და ბოლოს სურთ, რომ აუცილებლობის შემთხვევაში, საკუთარი ქვეყნის სისხლისსამართლებრივი ნორმები ბრიუსელის ჩარევისგან დაიცვან, მაგრამ, ამასთანავე, არ სურთ, რომ მომავალში ამ საკითხის გადაწყვეტა მუდმივად საბჭოში შეკრებილი ყველა ნევრი ქვეყნების მთავრობების წარმომადგენლების თანხმობაზე იყოს დამოკიდებული (ეს მიდგომა თუ კვლავ მოქმედებს, ძალზე საეჭვოა).³⁹²

იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც ვეტოს გამოყენებული ნევრი ქვეყნის პოზიცია არ არის გადამონშებადი, უნდა იქნას მოფიქრებული – განსაკუთრებით გერმანული თვალთახედვით – თუ რა უნდა ჩაითვალოს დასაცავი „სისხლისსამართლებრივი წესრიგის ფუნდამენტურ ასპექტებად“. „ფუნდამენტურ ასპექტებში“ არ იგულისხმება მხოლოდ ნაციონალური სამართლის კონსტიტუციური რანგის მქონე პრინციპები. აქედან გამომდინარე, გერმანული გადმოსახედიდან, ყურადღება შესაძლებელია გამახვილდეს შემდეგ ასპექტებზე:

- სამართლებრივი სიკეთის პრინციპი, რომელსაც გერმანიის ფედერაციულმა საკონსტიტუციო სასამართლომ თავისი გადაწყვეტილებით ინცესტის შესახებ³⁹³ საკონსტიტუციო რანგი არ მიანიჭა;
- ბრალის პრინციპი,³⁹⁴ რომელიც გერმანიის ფედერაციული საკონსტიტუციო სასამართლოს ლისაბონის განაჩენის მიხედვით განმარტებისა და თვით სისხლისსამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვის საფუძველი უნდა იყოს (პუნქტი 364);
- კანონის უკუძალის აკრძალვა;
- კანონის განსაზღვრულობის პრინციპი,
- სიტყვა-სიტყვითი განმარტების საზღვრები;
- პროპორციულობის პრინციპი;
- იურიდიული პირების დასჯადობის არარსებობა (თუმცა, ბოლო წლებში იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესაძლებლობების შესახებ გააქტიურებული დისკუსია აჩვენებს, რომ ადრე მოსალოდნელ ვეტო – თუ ამ მხრივ ევროკავშირის მხრიდან სურვილი იარსებებდა – დღეს არავითარ შემთხვევაში აღარ იქნებოდა გარანტირებული). ევროკავშირის სხვა ნევრ სახელმწიფოებში დისკუსიას ინვესტს შემდეგი საკითხები:

- მინიმალური სასჯელები;
- უვადოდ თავისუფლების აღკვეთა;

³⁹² Sieber, ZStW 121 (2009), 1 (57), რომელიც საუბრობს „ჰარმონიზებული ევროპული სისხლის სამართლის უპირველესად, ასევე ფსიქოლოგიურად მნიშვნელოვან [...] ლეგიტიმაციაზე“.

³⁹³ BVerfGE 120, 224.

³⁹⁴ იხ. პრინციპზე „nulla poene sine culpa“ BVerfGE 20, 323.

- აზრის გამოხატვის დელიქტებისა და ქსენოფობიასთან დაკავშირებული სისხლისსამართლებრივი ნორმების მიმართება აზრისა და რელიგიის თავისუფლებასთან;
- ადმინისტრაციული სამართალდარღვევებისა და სისხლის სამართლის ურთიერთმიმართება;
- ერთიანი ამსრულებლის პრინციპის არსი.

„სისხლის სამართლის წესრიგის ფუნდამენტური ასპექტების“ ფართო ცნების გამო მათში ნაციონალური კრიმინალ-პოლიტიკური ძირითადი გადაწყვეტილებებიც შეიძლება იქნას გათვალისწინებული. მათ შეიძლება მიეკუთვნოს:

- საკუთრებისა და ქონებრივ დანაშაულები დაკავშირებით გაუფრთხილებლობის სისხლისსამართლებრივი ნორმების (ფართოდ) უარყოფა;
- განზრახვასა და გაუფრთხილებლობას შორის განმასხვავებელი შერაცხვის სუბიექტური კრიტერიუმების არსებითი უარყოფა, როგორცაა, მაგალითად, შეგნებულობა („recklessness“) ინგლისურ სამართალში;³⁹⁵
- მთლიანობაში, სისხლისსამართლებრივ სანქციათა შესაბამისობა;
- სასჯელის შეფარდების განსაზღვრული კონცეფციები;
- სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის გამიჯვნა კერძო ნაწილისაგან, რომელიც გარემოს დაცვისა და ეკონომიკურ სისხლის სამართლის სფეროებში, სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის საკითხებში დარგობრივ-სპეციფიკური თავისებურებების გამო შესაძლოა საკამათო გახდეს;
- ადმინისტრაციული სამართლის აქცესორულობასთან დაკავშირებული გადაწყვეტილებები გარემოს დაცვის სისხლის სამართალში და ა.შ.;
- დანაშაულებებისა და ადმინისტრაციული სამართალდარღვევების ურთიერთგამიჯვნა;
- „გაუფრთხილებლობითი თანამონაწილეობისა“ და გაუფრთხილებლობით დანაშაულებში თანამონაწილეობისათვის დასჯადობის არარსებობა;
- ნარკოტიკების, თვითმკვლელობაში დახმარებისა და აბორტის გაკეთების საკითხებისადმი სისხლისსამართლებრივ მიდგომასთან დაკავშირებული პოლიტიკური გადაწყვეტილებები;
- ევროკავშირის სამართლით გათვალისწინებული მცდელობის დასჯადობისგან ნებაყოფლობითი ხელის აღების შემთხვევაში სასჯელისგან განთავისუფლების შესაძლებლობა, ისევე, როგორც ევროკავშირის სისხლის-სამართლებრივი ნორმების დარღვევის შემდეგ, მათი ქმედითი მონაწილის შემთხვევაში, სასჯელისგან გათავისუფლება;
- ევროკავშირის ფარგლებში მოქმედი დანაშაულის შემადგენლობის ნიშნების შესრულების მიუხედავად, პროცესის შეწყვეტის შესაძლებლობის

³⁹⁵ იხ. ამ საკითხთან დაკავშირებით: *Weigend, ZStW* 93 (1981), 657.

არსებობა, მაგალითად, გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო წესების 153-ე და მომდევნო პარაგრაფების შესაბამისად.

იმ შემთხვევაშიც კი, როცა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლში არ არის გათვალისწინებული სამომავლოდ ევროპის მასშტაბით დანაშაულთა დეკრიმინალიზაციის უფლებამოსილება³⁹⁶ (არამედ, უპირატესად მხოლოდ დანაშაულთა და სასჯელთა გათვალისწინების უფლებამოსილება, რა თქმა უნდა, ამასთან, ერთად, გარკვეულ ქმედებათა კრიმინალიზაციისა და პენალიზაციის კომპენტენცია)³⁹⁷, ასეთ შემთხვევაში, ცალკეული ქვეყნების საკუთარი ნაციონალური დეკრიმინალიზაციის კონცეფციები შესაძლებელია, ბრიუსელის მხრიდან დაწესებული კრიმინალიზაციის ვალდებულებებისგან დაცულ იქნას.

მაშინაც კი, როდესაც ვეტოს დადების უფლების შესაძლო ნაციონალური საფუძვლების ეს კატალოგი, ერთი შეხედვით, შესაძლოა არც ისე სრულყოფილი ჩანს, მაინც კიდევ ერთხელ ხაზგასმით აღსანიშნავია: ვეტოს დადების უფლების ეს „ახალი“ წესი მოაზრებულია და, შესაბამისად, ჩამოყალიბებულია, როგორც „საავარიო მუხრუჭი“, რომელიც ევროკავშირის საბჭოში უმრავლესობის მიერ მხარდაჭერილი გადაწყვეტილებების მიღების საწინააღმდეგოდ ბოროტად არ უნდა იქნას გამოყენებული, როგორც გენერალური დაბლოკვის ინსტრუმენტი. გერმანიის ფედერაციული კონსტიტუციური სასამართლოს ლისაბონის განაჩენიდან გამომდინარე, ეს „საავარიო მუხრუჭი“ პირველ რიგში, ემსახურება გერმანიის პარლამენტისა და გერმანიის ფედერალური საბჭოს შიდასახელმწიფოებრივი თანამონაწილეობის უფლებების გარანტირებას.

III. სისხლის სამართლის ქმნის კომპეტენცია?

მაშინ, როდესაც გაბატონებული მოსაზრებით აქამდე მოქმედი ევროპული პრიმერული სამართლიდან არ გამომდინარეობდა „სისხლის სამართლის ქმნის“ კომპეტენცია, კერძოდ, ნამდვილი ევროპული სისხლისსამართლებრივი ქმედების შემადგენლობების შექმნის³⁹⁸ თვალსაზრისით, ეს ვითარება შესაძლოა შეიცვალოს ლისაბონის ხელშეკრულებით, მიუხედავად იმისა, რომ ლისაბონის ხელშეკრულების შედეგად შექმნილი ორი სამართლებრივი აქტი-

³⁹⁶ თეორიულად ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *Vogel*, GA 2003, 314 (316). – მას ემხრობიან *Braum*, *Europäische Strafgesetzlichkeit*, 2003, S. 1, და *Albrecht*, ZRP 2004, 1 (3).

³⁹⁷ შეად. მხოლოდ *Heger* (Fn. 8), S. 73.

³⁹⁸ ამ საკითხთან დაკავშირებით ზოგადად იხ. *Klip*, ZStW 117 (2005), 889 (900 ff.); *Perron*, ZStW 112 (2000), 202 (210); *Schwarzburg/Hamdorf*, NStZ 2002, 617 (623).

დან არც ერთში არ არის ნათლად გათვალისწინებული³⁹⁹ მითითება ამ კომპეტენციაზე. ყოველ შემთხვევაში ვალტერმა, ევროკავშირის საკონსტიტუციო ხელშეკრულების III-267 მუხლის მე-2 პუნქტიდან და III-415 მუხლიდან გამომდინარე, დაადგინა უშუალოდ მოქმედი ევროპული სისხლისსამართლებრივი კანონების გამოცემის კომპეტენცია.⁴⁰⁰ მას შემდეგ, რაც საკონსტიტუციო ხელშეკრულების პროექტის ამ ორივე მუხლმა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებაში, 79-ე მუხლის მე-2 პუნქტისა და 325-ე მუხლის სახით, გარკვეული ენობრივი ცვლილებებით ასახვა ჰპოვა, ერთი შეხედვით, საქმე ისე ჩანს, რომ ევროკავშირს, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 პუნქტით გათვალისწინებული რეგულაციის ფორმით, შეუძლია, მომავალში გამოსცეს ევროკავშირის მასშტაბით მოქმედი სისხლისსამართლებრივი ნორმები, რომლებიც შეეხება ადამიანით ვაჭრობის წინააღმდეგ, ასევე ევროკავშირის ინტერესების საზიანოდ ჩადენილი თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლას; ამას, ემატება ისიც, რომ უკვე გასული საუკუნის 90-იანი წლების დასასრულიდან მუშავდება „ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დამცავი სისხლისსამართლებრივი წესები – Corpus Juris“.⁴⁰¹

ასეთი სახის აქტის მიღებით, ევროკავშირისათვის ნათლად მინიჭებული სისხლისსამართლებრივი ნორმების შექმნის კომპეტენცია, რა თქმა უნდა, უპრობლემოდ არ გადაწყდება, რამდენადაც მინიმუმ ჰარმონიზაციის პროცესში წევრი სახელმწიფოების სისხლისსამართლებრივი ნორმების შექმნის მონოპოლიაში „არაოფიციალურად“ უკვე ასეთი სახის ინტენსიური ჩარევა საეჭვოდ უნდა იქნას მიჩნეული. ამას ემატება ისიც, რომ არსებობდა შესაძლებლობა, წევრი სახელმწიფოების სასარგებლოდ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე და 83-ე მუხლებში გათვალისწინებული „საავარიო მუხრუჭის“ უფლების გამოყენებისათვის გათვალისწინებული ძირითადი უფლებამოსილებების გარდა, ამ მუხლების ფარგლებს გარეთ არსებული უფლებამოსილებანი „დამუხრუჭებას“ არ დაქვემდებარებოდნენ. ის, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის 1-ლი პუნქტით გათვალისწინებული სისხლის სამართლის საქმეებზე ორმხრივი აღიარებისათვის არ არსებობს მხოლოდ ერთი სახელმწიფოს მიერ „დამუხრუჭების“ მექანიზმი, გამომდინარეობს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ

³⁹⁹ Zöller, ZIS 2009, 340 (343 f.), რომელიც უარყოფს ლისაბონის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ევროკავშირის სისხლისსამართლებრივ კომპეტენციას.

⁴⁰⁰ Walter, ZStW 117 (2005), 912.

⁴⁰¹ შეად. მხოლოდ Delmas-Marty (Hrsg.), Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, 1998. ამის შესახებ Huber (Hrsg.), Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts, 2000. _ ევროკავშირის საზიანოდ ჩადენილ თაღლითობასთან საბრძოლველად ერთიანი ევროპული სისხლისსამართლებრივი სივრცის აუცილებლობის შესახებ იხ. Valls Prieto, El fraude de subvenciones de la Unión Europea, 2005.

ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტის რედაქციიდან და ეს ყოველთვის იმით საბუთდება, რომ სისხლის სამართლის საქმეებზე ორმხრივი აღიარება, მინიმალური ჰარმონიზაციისგან განსხვავებით, წარმოადგენს ნაკლებად მძიმე ჩარევას ნაციონალური სახელმწიფოების სუვერენიტეტში სისხლის სამართლის კუთხით. ამის საპირისპიროდ, ევროკავშირის მასშტაბით უშუალოდ მოქმედი სისხლის სამართლის შექმნა, უბრალო სისხლისსამართლებრივი მითითების მიცემასთან შედარებით, იქნებოდა უხეში ჩარევა ქვეყნის სუვერენიტეტში, რის გამოც აქ „საავარიო მუხრუჭზე“ უარის თქმა სრულიად გაუგებარი იქნებოდა.

1. ადამიანებით ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლა

ადამიანებით ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის სფეროში სისხლისსამართლებრივი ნორმების ქმნის კომპეტენციის თემა განსაკუთრებით გასარკვევია, რამდენადაც აქ – ევროკავშირის ინტერესების საზიანოდ მიმართული თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისაგან განსხვავებით – საქმე არ ეხება უშუალოდ ევროკავშირის სამართლებრივ სიკეთეს. თვით ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება არ იძლევა ადამიანებით ვაჭრობის სფეროში სისხლისსამართლებრივი ნორმების შექმნის კომპეტენციას, მიუხედავად იმისა, რომ ამავე ხელშეკრულების 79-ე მუხლის მე-2 პუნქტში ეს თითქოსდა ასე იკითხება. ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმაზე, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი პუნქტი ადამიანით ვაჭრობას ნათლად ასახელებს იმ სფეროდ, რომელშიც დასაშვებია მინიმალური ჰარმონიზაცია; აღნიშნული პუნქტი, ევროკავშირის კონკრეტული სისხლისსამართლებრივი კომპეტენციის კუთხით, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 79-ე მუხლის მე-2 პუნქტის საპირისპიროდ, ნამდვილად არის სპეციალური ნორმა, ასე რომ, ამ სფეროზე არსებითად შესაძლებელია მხოლოდ სისხლისსამართლებრივი მითითებების კომპეტენციის განხორციელება.

ამსტერდამის ხელშეკრულების მოქმედების დროს ნაციონალური სისხლისსამართლებრივი ნორმების მინიმალური ჰარმონიზაცია ადამიანებით ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის სფეროში 2002 წელს ჩარჩო-გადაწყვეტილების საგანი იყო, მოგვიანებით კი ევროკავშირმა ლისაბონის ხელშეკრულების მოქმედებით, იგი 2011 წელს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის საფუძველზე, დირექტივით ჩაანაცვლა. ეს ქმედება აჩვენებს, რომ თავად ევროკავშირს არ სურს ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 79-ე მუხლიდან სისხლის სამართლის ქმნის უშუალო კომპეტენცია განავითაროს, არამედ ამისთვის 83-ე მუხლს მიიჩნევს შესაბამისად.

2. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვა

ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვის სფეროში სისხლის-სამართლებრივი ნორმების შექმნის კომპეტენცია არ ჩანს პრობლემატურად, მინიმუმ იმ შემთხვევაში, თუ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის შესაბამისად, სავარაუდოდ, ევროპული პროკურატურა შეიქმნება,⁴⁰² რაც დღეისთვის, ევროკავშირის საბჭოში ამ ორგანოს შექმნისთვის ერთსულოვნების საჭიროებიდან გამომდინარე (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის პირველი პუნქტი), საეჭვოა. ევროპული პროკურატურა, ყველა შემთხვევაში, იქნებოდა უფლებამოსილი, ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე დევნის განხორციელებაზე (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის მე-4 პუნქტი); მაგრამ, მაშინ, როდესაც დაცული სამართლებრივი სიკეთე, ერთი მხრივ, ეკუთვნის მხოლოდ ევროკავშირს და, მეორე მხრივ, ამ სიკეთის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე დევნის კომპეტენცია აქვს ბრიუსელის ერთიან ორგანოს – ევროპულ პროკურატურას, ასეთ შემთხვევაში უფრო აზრიანი იქნებოდა, თუ ამ ორგანოს ექნებოდა შესაძლებლობა, თავისი საქმიანობის განსახორციელებლად გამოეყენებინა ქმედების შემადგენლობის ერთიანი საფუძვლები და არ ჰქონოდა ნაციონალური ქვეყნების განსხვავებული კანონების გათვალისწინების ვალდებულება.

ლისაბონის ხელშეკრულებამდე მოქმედ ევროპულ სამართალში ევროპული გაერთიანების ხელშეკრულების 280-ე მუხლის მე-4 პუნქტის მე-2 წინადადება ბლოკავდა ევროპული გაერთიანების ფინანსური ინტერესების დაცვისათვის ყოველგვარი სისხლისსამართლებრივი ნორმის შექმნისა და სისხლისსამართლებრივი მითითების მიცემის შესაძლებლობას.⁴⁰³ როგორც ჩანს, ეს პოზიცია გაიზიარა, ასევე ევროპულმა სასამართლომ გარემოს დაცვის სისხლის სამართლის შესახებ გადანყვეტილებით.⁴⁰⁴ ეს დამბლოკავი ნორმა ლისაბონის ხელშეკრულებამ არ გაითვალისწინა; ის, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლში ისეთივე მინიმალური სახითაა წარმოდგენილი, როგორც საკონსტიტუციო ხელშეკრულების პროექტში. ყოველივე ამის საფუძველზე, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის სიტყვასიტყვითი განმარტებიდან გამომდინარე, რა თქმა უნდა, ევროპის პროკურატურის შექმნის გარეშეც, შესაძლებელი უნდა

⁴⁰² ამ საკითხთან დაკავშირებით ძირითადად იხ. Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der EG und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft (KOM [2001] 715 endg.); შეად. Hecker (Fn. 8), §14 Rn. 37 ff.; Ambos (Fn. 15), §13 Rn. 23 ff.; Brüner/Spitzer, NStZ 2002, 393 და 2003, 113; Radtke, GA 2004, 1.

⁴⁰³ შეად. ამ საკითხთან დაკავშირებით მხოლოდ Fromm, Der strafrechtliche Schutz der Finanzinteressen der EG, 2004, და ZIS 2007, 26; Rosenau, ZIS 2008, 9.

⁴⁰⁴ EuGH, Slg. 2005, I-7879.

იყოს ევროკავშირის მიერ სისხლისსამართლებრივი ნორმების შექმნა (და არა მხოლოდ სისხლის სამართლის ჰარმონიზაცია), რამდენადაც ასეთი ნორმების შექმნა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის მე-4 პუნქტთან კავშირში, განხილული იქნებოდა, როგორც ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების ეფექტურად დაცვის უზრუნველყოფისათვის აუცილებელი ღონისძიება.⁴⁰⁵ თუმცა, ეს საეჭვოა, განსაკუთრებით მანამ, სანამ ასეთი ევროპული (და არა უბრალოდ ევროპიზებული) ქმედების შემადგენლობების მიმართ დევნის უფლებამოსილება წევრი სახელმწიფოების ორგანოებს, კერძოდ, კი, ნაციონალურ პროკურატურებს ექნებათ. სწორედ ამის გამოა, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის მე-4 პუნქტის მიზანი, განხორციელდეს ევროკავშირის მასშტაბით მისი ინტერესების სანინააღმდეგოდ მიმართული თაღლითობების წინააღმდეგ ერთიანი სისხლისსამართლებრივი დევნა, ამით ვერ იქნება მიღწეული. მართალია, ლისაბონის ხელშეკრულებით არ არის გამორიცხული ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვისათვის სისხლისსამართლებრივი ნორმების შექმნის კომპეტენცია, მაგრამ ეს საკითხი წინაპირობად პრინციპულად გულისხმობს ევროპული პროკურატურის შექმნას. რამდენადაც მისი შექმნა შესაძლებელია წევრი სახელმწიფოების მიერ მხოლოდ ერთხმად მიღებული გადაწყვეტილებით, ამდენად, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლში „სავარაუდო მუხრუჭის“ არარსებობას არა აქვს უკვე დიდი მნიშვნელობა, მიუხედავად იმისა, რომ შეიძლება არსებობდეს კარგი დასაბუთება იმისა, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტსა და 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტში სისხლისსამართლებრივი ჰარმონიზაციისთვის ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოებისათვის შექმნილი „სავარაუდო მუხრუჭი“, წევრ სახელმწიფოთა სუვერენიტეტში გაძლიერებული ზემოქმედების გამო, სუპრანაციონალური სისხლისსამართლებრივი ნორმების შექმნის დროსაც ყოფილიყო გამოყენებული.

ფაქტობრივად, ევროპული პროკურატურის პროექტმა ყველა წევრი სახელმწიფოს თანხმობა ვერ მოიპოვა, თუმცა, შედეგად ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის მე-4 პუნქტის სანაცვლოდ გათვალისწინებულმა შესაძლებლობამ დიდი უმრავლესობა მოიპოვა ასეთი ორგანოს შექმნის შესახებ გაძლიერებული თანამშრომლობის ფორმით. ასე რომ, სავარაუდოდ, 2020 წელს ასეთი ინსტიტუცია შეიქმნება. თუ სისხლის სამართლის დევნის ევროკავშირის დონეზე ასეთი ნაწილობრივი გაერთიანებით, ასევე, დადგენილების საშუალებით, მასზე დაფუძნებული მატერიალური სამართლის გაერთიანებაც მოხდება, ჯერ კიდევ გარეთ დარჩენილი, ცალკეული წევრი სახელმწიფოების გამო არ ვარ დარწმუნებული.

⁴⁰⁵ შეად. Hecker, Iurratio 2009, 81 (85). – Satzger (Fn. 10), §8 Rn. 64 ასევე KritV 2008, 25 მიიჩნევს სისხლის სამართლის ჰარმონიზაციას მხოლოდ დირექტივის მეშვეობით ნებადართულად.

IV. რეფორმატორული მოქრაობა

ევროპული სისხლის სამართლის განვითარების აშკარა ტენდენციაზე მეტყველებს, ერთი მხრივ, დროში განვითარებული ხელშეკრულებები, როგორცაა, მასტრიხტის, შემდგომ ამსტერდამის, დაბოლოს, ნიცის ხელშეკრულება, მეორე მხრივ კი, 2003 წლის გაზაფხულზე, ნიცის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდეგ, წარმოქმნილი სარეფორმო წინადადებები – 2003 წლის ივლისს ევროკავშირის კონვენტის მიერ მიღებული პროექტი ევროპის კონსტიტუციის შესახებ, 2004 წლის ოქტომბრის ბოლოს ხელმოწერილი კონსტიტუციის პროექტი, დაბოლოს, 2009 წლის დეკემბრის თვეში ამოქმედებული ლისაბონის ხელშეკრულება. მაშინ, როდესაც მასტრიხტის ხელშეკრულებით სამთავრობოთაშორისი თანამშრომლობის ორი სვეტის შექმნით – ერთობლივი საგარეო და უსაფრთხოების პოლიტიკისა და შინაგან საქმეთა და იუსტიციურ სფეროებში ურთიერთთანამშრომლობის სფეროებში – ჯერ კიდევ ფრთხილი ნაბიჯებით დაიწყო სისხლის სამართლის ევროპეიზაციის განხორციელება, ამსტერდამის ხელშეკრულების მიერ განხორციელდა მე-3 სვეტში ევროკავშირის მასშტაბით პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობის კონცენტრაცია, რაც წინა პლანზე იქნა წამოწეული. ეს უკანასკნელი კი უკვე დაკავშირებული იყო ევროკავშირის ხელშეკრულების 42-ე მუხლის ფორმულირებასთან (ე.წ. „Passarelle-Klausel“), რომელიც ლისაბონის ხელშეკრულების გარეშეც იძლეოდა სისხლის სამართლის გამარტივებული ევროპეიზაციის შესაძლებლობას.⁴⁰⁶ ამ საკითხთან დაკავშირებით ნიცის ხელშეკრულებას, მესამე სვეტის ფარგლებში სისხლის სამართლის სფეროში კომპეტენციათა უმნიშვნელოდ გაფართოების გარდა, არავითარი ცვლილება არ გამოუწვევია. ამსტერდამის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდეგ, ერთი მხრივ, მიღებულ იქნა მრავალი აქტი პოლიციურ და იუსტიციურ სფეროში თანამშრომლობის შესახებ და, მეორე მხრივ, შეიქმნა მნიშვნელოვანი საგამოძიებო და საკოორდინაციო ორგანოები: ევროპოლი (Europol)⁴⁰⁷, ოლაფი (თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ევროპული სამსახური – OLAF)⁴⁰⁸, ევროპული იუსტიციური ქსელი (EJN)⁴⁰⁹, ევროიუსტი (Eurojust)⁴¹⁰. ევროკავშირის ხელშეკრულების 35-ე მუხლის მეშვეობით, მესამე სვეტში ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ მოიპოვა, და, ამით, ასევე სისხლის სამართალთან

⁴⁰⁶ შეად. ამ საკითხთან დაკავშირებით მხოლოდ: *Jour-Schröder/Konow*, *EuZW* 2006, 550.

⁴⁰⁷ ამასთან დაკავშირებით *Hecker* (Fn. 9), §5 Rn. 61 ff.; *Ambos* (Fn. 15), §13 Rn. 5 ff.; *Milke*, *Europol und Eurojust*, 2003, S. 45 ff.; *Günther*, *Europol*, 2006.

⁴⁰⁸ ამასთან დაკავშირებით იხ. *Hecker* (Fn. 9), §4 Rn. 28 ff.; *Ambos* (Fn. 15), §13 Rn. 1 ff.; *Weitendorf*, *Die interne Betrugsbekämpfung in den Europäischen Gemeinschaften durch das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF)*, 2007.

⁴⁰⁹ ამასთან დაკავშირებით იხ. *Hecker* (Fn. 9), §5 Rn. 68; *Ambos* (Fn. 15), §13 Rn. 23.

⁴¹⁰ ამასთან დაკავშირებით იხ. *Hecker* (Fn. 9), §5 Rn. 73 ff.; *Ambos* (Fn. 15), §13 Rn. 19 ff.; *Milke* (Fn. 62), S. 275 ff.; *Kahlke*, *Eurojust*, 2004.

დაკავშირებით გადაწყვეტილებების მიღების კომპეტენცია; ამას იგი შენგენის შეთანხმების განხორციელების შეთანხმების 54-ე მუხლთან⁴¹¹ დაკავშირებით 2003 წლის თებერვალში *Gözütok*-ის გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ მუდამ აკეთებდა.

ასევე აღნიშნული ახალი სარეფორმო ხელშეკრულებები ამ მხრივ არაფერს ცვლიან სისხლის სამართალთან დაკავშირებით. ყველა ცდილობდა სამართლის ამ სფეროს გადატანას ევროპული გაერთიანების ხელშეკრულებაში, შესაბამისად, მის მემკვიდრე – ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებაში – და ამით – როგორც ტრადიციულად ითქმის – ამ მასალის ევროპეიზაციას, ევროპული გაერთიანების სამართლად გადაქცევას. შედეგად, ევროპის სამართლის მიხედვით, ეკონომიკური პოლიტიკა და სისხლის სამართალი დადგნენ თანაბარ დონეზე, რაც ადასტურებს – როგორც ეს პირდაპირ არის აღნიშნული ლისაბონის ხელშეკრულებაში – შიდა ბაზრისა და შიდა სამართლებრივი სივრცის ხაზგასმულად პარალელურ მუშაობას. ამსტერდამის ხელშეკრულებიდან მოყოლებული, ლისაბონის ხელშეკრულებამდე მოქმედი ხელშეკრულების 29-ე მუხლში გათვალისწინებული მიზანი, რომ მესამე სვეტისათვის ძირითად მიზანს თავისუფლების, უსაფრთხოების და მართლმსაჯულების სივრცის შექმნა წარმოადგენს, იქცა ევროკავშირის პოლიტიკის ფუნდამენტურ პოსტულატად.

მაშინ, როდესაც შიდა ბაზრის კონცეფციის განხორციელებისათვის გასული საუკუნის 80-იანი წლებიდან ორმხრივი აღიარების პრინციპი და, ამით ასევე „წარმოშობის ქვეყნის პრინციპი“ უფრო ადრე წარმოშობილი ჰარმონიზაციის პოლიტიკის გვერდით ამოქმედდა, ტამპერეში ევროპული საბჭოს შეკრების შემდეგ, 1999 წლის ოქტომბრიდან, ევროკავშირის ფარგლებში ორმხრივი აღიარება მოქმედებს ასევე ევროკავშირის ფარგლებში სისხლისსამართლებრივი გადაწყვეტილებების მიმართ, როგორც ამ შიდასამართლებრივი სივრცის განხორციელების „ქვაკუთხედი“. ამასთან, ერთად, სისხლის სამართლის ჰარმონიზაციის ფარგლებიც უფრო ნათლად განისაზღვრა. მიუხედავად იმისა, რომ გერმანიის ფედერაციული საკონსტიტუციო სასამართლო ამას შეცდომით, როგორც სისხლისსამართლებრივი კომპეტენციის გაფართოებად მიიჩნევს და ამის გამო ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე და 83-ე მუხლების მხოლოდ ვიწრო განმარტებას აღიქვამს კონსტიტუციასთან შესაბამისად, ლისაბონის ხელშეკრულებაში მოცემულია, რომ ევროკავშირის მიერ ამ კომპეტენციის განხორციელება და ამით ევროპული სისხლის სამართლის კიდევ უფრო განვითარება გერმანულ საკონსტიტუციო სამართალს არ ეწინააღმდეგება.

დაბოლოს, აღსანიშნავია, რომ – რაც აქ შემდგომ დანვრილებით არ იქნება განხილული – ევროკავშირის საბჭოსა და ევროპარლამენტში გადაწყვეტილების უმრავლესობის პრინციპით მიღება, რომელიც უკავშირ-

⁴¹¹ EuGH, Slg. 2003, I-1345; dazu *Radtke/Busch*, NSTZ 2003, 281; *Vogel/Norouzi*, JuS 2003, 1059; *Thym*, NSTZ 2003, 334.

დება ნაციონალური პარლამენტების ევროკავშირის დონეზე საკანონმდებლო პროცესთან მჭიდრო ურთიერთობას, ასევე, როგორც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 და 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტებში ჩადებული „საავარიო მუხრუჭის“ გამოყენების შესაძლებლობა, ერთობლიობაში წარმოადგენს ევროპული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის დემოკრატიული ელემენტის გაძლიერებას,⁴¹² ასევე უზრუნველყოფს ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების კულტურული იდენტურობის დაცვას. სწორედ ამის გამოც წარმოადგენს ლისაბონის ხელშეკრულება, ადრინდელ სამართლებრივ მდგომარეობასთან შედარებით, მნიშვნელოვან წინსვლას. კარლსრუეს⁴¹³ ნაწილობრივ მკაცრი კრიტიკა საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლეების მხრიდან ევროკავშირის დონეზე მზარდი ინტეგრაციის მიმართ მხოლოდ ზოგადი უკმაყოფილებით აიხსნება, ნაკლებად თავად ხელშეკრულების ნაკლოვანებების გამო.

V. პრეჟისტი და კანონის უზენაესობის პროცესი, როგორც ამ ეპოქის (წინასწარი) დასასრული?

როგორც ცნობილია, გაერთიანებული სამეფო ევროკავშირიდან გასვლისკენ მიისწრაფვის და ეს, რა თქმა უნდა, სისხლის სამართლისა და სისხლის-სამართლებრივი დევნის სფეროში თანამშრომლობასაც კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს. შედეგად, 2018 წლის დასასრულისთვის სისხლის სამართლის მზარდ ევროპეიზაციასთან მიმართებით სიტუაცია ნეგატიურად უნდა შეფასდეს, ვიდრე ლისაბონის ხელშეკრულებამდე, ვინაიდან დღემდე ძლიერდებოდა ევროპეიზაციის პროცესი.

თუმცა, ევროკავშირში დარჩენილი სახელმწიფოების უმრავლესობის რეაქცია აჩვენებს, რომ მათ სულ მცირე დიდი უმრავლესობით უფრო მჭიდროდ სურთ თანამშრომლობა. ქვეყნების რიცხვი, რომლებსაც სურთ ევროპული პროკურატურის დაარსებაში მიიღონ მონაწილეობა, ბოლო დროს უფრო გაიზარდა. ასევე შესაძლებელია, სამართლებრივი დახმარების ცალკეული ინსტრუმენტები თავდაპირველად, ვინაიდან მასვე დიდი ინტერესი გააჩნია, რომ განსაკუთრებით ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლაში და ასევე, ზოგადად, ორგანიზებული და ტრანსნაციონალური დანაშაულების სფეროში ევროკავშირის პარტნიორ ქვეყნებთან თანამშრომლობა მყისიერად და ალტერნატივის გარეშე არ დამთავრდეს.

სრულიად სხვა გამოწვევას წარმოადგენს სასამართლო თავისუფლების სფეროში პოლონეთისა და უნგრეთის მიერ განხორციელებული ჩარევები.

⁴¹² Sieber, ZStW 121 (2009), 1 (62 f.) – ამის თაობაზე დაწვრილებით Meyer, Demokratieprinzip und Europäisches Strafrecht, 2009.

⁴¹³ კარლსრუეში მდებარეობს გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო.

ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლომ 2018 წლის ზაფხულში – გენერალური ადვოკატების მიერ წარმოდგენილი დასკვნის მნიშვნელოვანი გადაჭარბებით – გადაწყვიტა, რომ ევროპული კომისიის მიერ პოლონეთის წინააღმდეგ კანონის უზენაესობის პროცესი გამოიყენოს პოლონეთის მთავრობის მიერ ნაციონალური იუსტიციის თავისუფლებაში ჩარევის გამო და პოლონეთის მიერ გაცემული ევროპული დაპატიმრების ბრძანების დროს აღმასრულებელი წევრი სახელმწიფო – ირლანდია – უფლებამოსილია გადაამოწოს, თუ რამდენად არის გამართლებული, პოლონეთის იუსტიციური ორგანოების მიერ კანონის უზენაესობის მიმართ ნდობა.

დაბოლოს, ევროკავშირის სხვადასხვა რეგიონში არსებულ განსხვავებულ ეკონომიკურ და სოციალურ ურთიერთობებს მივყავართ იმისკენ, რომ სიტუაცია ამ ქვეყნებში არსებულ საპატიმრო დაწესებულებებში სრულიად განსხვავებულია. ეს, რა თქმა უნდა, სამართლებრივი ურთიერთდახმარების დროს უფრო მდიდარი წევრი სახელმწიფოების წინაშე – როგორცაა გერმანია – აჩენს პრობლემას, რომ სამხრეთ-აღმოსავლეთ ევროპაში ექსტრადიცია ნაწილობრივ უფრო ცუდი საპატიმრო პირობების გათვალისწინებით, გერმანული ხედვიდან გამომდინარე, ადამიანის ღირსების შემლახველ საპატიმრო პირობებში, საკუთარი საკონსტიტუციო გარანტიების გამო – როგორცაა გერმანიის კონსტიტუციის პირველი მუხლი – დაუშვებელია. მიუხედავად იმისა, ევროკავშირს არ შეუძლია მოახდინოს ზენოლა, პრობლემატური საპატიმრო დაწესებულებები პატიმართა განთავსებისთვის აღარ იქნას გამოყენებული, ვინაიდან ამით ევროკავშირის ზოგიერთ წევრ სახელმწიფოში ფაქტობრივად საპატიმრო სასჯელები აღარ აღსრულდება. ეს შესაბამის ქვეყნებში ნაციონალურ სისხლის სამართალს არა მარტო არაფერთან მიიყვანდა, არამედ იმასაც გამოიწვევდა, რომ ევროპეიზებული დანაშაულების შემადგენლობების შედეგად ევროპის მასშტაბით შიდასახელმწიფოებრივი სისხლისსამართლებრივი დევნა, დამნაშავეთა მიმართ თავისუფლების აღკვეთის სახით სასჯელების გამოყენების შესაძლებლობის ჩათვლით – ისე, როგორც ეს ჩარჩო-გადაწყვეტილებებსა და დირექტივებში პენალიზაციით არის მოთხოვნილი – ევროპული სამართლის გამო – დასავლეთ ევროპის მხედველობაში მიღებით – ადამიანის ღირსების შემლახველი, პატარა და გადავსებული საპატიმროების გამო შეუძლებელი იქნებოდა. ეს აჩვენებს, რომ გერმანული საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მოთხოვნილი ევროკავშირის წევრი სამხრეთ-აღმოსავლეთ ევროპის ცალკეული ქვეყნის მიერ შედგენილი ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულების უარყოფა გერმანული თვალთახედვიდან გამართლებულია, თუმცა მისი გადატანა მთლიან ევროპულ შიდასამართლებრივ სივრცეზე არ შეიძლება.

**ბ. ევროკავშირის მიერ სისხლის საპროცესო სამართლის
ევროპეიზაციის მიზნები**

მარტინ ჰეგერი

შინაარსი

I. სისხლის სამართლის პროცესის ევროკავშირის მასშტაბით ჰარმონიზაცია როგორც თვითმიზანი?	199
II. ევროპული სამართლის უპირატესობა ნევრი სახელმწიფოების სისხლის საპროცესო სამართლის მიმართ	200
1. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებით განმტკიცებული ძირითადი თავისუფლებები	200
2. დისკრიმინაციის აკრძალვა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-18 მუხლიდან გამომდინარე	201
3. ძირითად უფლებათა ქარტიის კონვენციური გარანტიები	203
4. ევროკავშირის სხვა ძირითადი უფლებები	204
III. ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ინტერპრეტაცია ევროპული კავშირის სამართლის შესაბამისად	205
1. ცნება	205
ა) გაერთიანების სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაცია	205
ბ) გაერთიანების სამართლის ლოიალური ინტერპრეტაცია	206
2. მნიშვნელობა	206
ა) ევროკავშირის პერსპექტივა	206
ბ) ევროკავშირის ნევრი სახელმწიფოების პერსპექტივა	207
3. დასაბუთება	207
4. საგანი	209
ა) შესაბამისი ნორმები	209
ბ) დრო	210
5. საზღვრები	211
ა) საზღვრები ევროკავშირის სამართალში	211
ბ) საზღვრები ნაციონალურ სამართალში	214

6. ჩარჩო-გადაწყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის თავისებურებები	216
7. გერმანიაში სისხლის სამართლის საპროცესო და სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სამართალში გამოყენების შემთხვევები	217
IV. ევროპული პროკურატურის შექმნის ზეგავლენა	218
V. სისხლის სამართლის ყველა მონოპოლიის ევროკავშირის შიდასამართლებრივ სივრცეში განხორციელება, როგორც მიზანი – მაგრამ ყოველთვის მხოლოდ ერთხელ!	219
VI. ორმხრივი აღიარება, როგორც ევროკავშირის ფარგლებში მტკიცებულებათა თავისუფალი მოძრაობის განხორციელების საშუალება	
VII. ევროკავშირის მასშტაბით პროცესის მონაწილეთა სამართლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესება	
VIII. ევროპული საპროცესო უფლებების გარანტია	
IX. პრაქტიკული ეფექტები	
X. ევროპული პროკურატურა, როგორც ევროპეიზებული სისხლის საპროცესო სამართლის ახალი გამოწვევა	

**I. სისხლის სამართლის პროცესის ევროკავშირის მასშტაბით
ჰარმონიზაცია როგორც თვითმიზანი?**

ევროპეიზაცია (მინიმალური) ჰარმონიზაციისა და ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების სისხლის საპროცესო სამართლის ფართო ჰარმონიზაციის გაგებით, ევროპული სამართლის პერსპექტივიდან გამომდინარე, არ არის თვითმიზანი, რადგან ევროკავშირის სამართალში არსად იყო და არ არის მოცემული ნორმა, რომლის მიხედვითაც ევროპული ინტეგრაციის პროცესში საბოლოოდ მხოლოდ ერთნაირი სისხლის სამართლის საპროცესო რეგულაციები უნდა არსებობდეს. ასეთი ტოტალური ჰარმონიზაცია მხოლოდ ეკონომიკური სამართლის ცალკეულ სფეროში არსებობს, როცა დირექტივის ნორმის როგორც ზედა, ასევე ქვედა ზღვრის გადაცდომა გამორიცხულია, ისე, რომ ევროკავშირის წევრმა სახელმწიფოებმა შესაბამისი დირექტივის ნორმები, მოქმედების თავისუფლებისა და ევროკავშირში არსებული ინსტრუმენტებით შევსების შესაძლებლობის გარეშე, საკუთარ ნაციონალურ სამართალწესრიგში უბრალოდ უნდა „გადათარგმნონ“. სისხლის საპროცესო

სამართლის კუთხით, ამ თვალსაზრისით სამართალს არანაირი სამართლებრივი საფუძველი არ გააჩნია. ამავე დროს, ეს ალოგიკურიც იქნებოდა, ვინაიდან ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართალი ხშირად სწორედ ისტორიულად და კულტურულად არის განპირობებული; აქ – უფრო მეტად, ვიდრე ეს მატერიალურ სისხლის სამართალშია – ვლინდება ცალკეული სისხლის-სამართლებრივი იუსტიციური სისტემების თავისებურებანი. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლი ასევე განმარტავს, რომ სისხლის სამართალში ცალკეული წევრი სახელმწიფოების ტრადიციებს განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს.

ამავე დროს, ევროკავშირის ყველა წევრ სახელმწიფოში ნაციონალური საპროცესო ნორმების სრულ ჰარმონიზაციას აზრი არ აქვს, რაც იქიდან გამომდინარეობს, რომ მიუხედავად წევრი სახელმწიფოების სისხლის სამართლის ნორმების ერთობლივი ღონისძიებების, ჩარჩო-გადანწყვეტილებებისა და დირექტივების საშუალებით პუნქტობრივად მომხდარი ჰარმონიზაციისა, ნაციონალური სისხლის სამართლის დიდი ნაწილი ჯერ კიდევ მხოლოდ ნაციონალურად არის დეტერმინებული ისე, რომ ევროპულ ნორმებს მათზე არავითარი გავლენა არ გააჩნიათ. მაგალითად, ყველა წევრ სახელმწიფოში არსებობს სიცოცხლის მოსპობასთან დაკავშირებული დელიქტები, თუმცა არ არსებობს ევროკავშირის დადგენილებები ამ სფეროში (ყველა წევრ სახელმწიფოში არსებული ამ ქმედების შემადგენლობის ნორმების გამო, სისხლის სამართლის ამ სფეროს ევროკავშირის მასშტაბით ჰარმონიზაცია უკვე აღარ იქნებოდა აუცილებელი და ამით, ევროპულ-სამართლებრივად დაუმკველელიც კი). რადგანაც ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართალი მხოლოდ შესაბამისი ნაციონალური მატერიალური სისხლის სამართლის განხორციელებას და სახელმწიფოს სისხლისსამართლებრივ მონოპოლიას ემსახურება, ევროკავშირის თვალთახედვიდან გამომდინარე, არ შეიძლება უფრო კავშირის სეკუნდარული სამართლის მიზანი ყველა წევრ სახელმწიფოში სისხლის საპროცესო სამართლის საყოველთაო ჰარმონიზაცია იყოს.

II. ევროპული სამართლის უპირატესობა წევრი სახელმწიფოების სისხლის საპროცესო სამართლის მიმართ

1. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებით განმტკიცებული ძირითადი თავისუფლებები

ევროპული პრიმერული და სეკუნდარული სამართლის უპირატესობა, ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების სისხლის საპროცესო სამართალზეც ვრცელდება.⁴¹⁴ იგი, პირველ რიგში, მოიაზრებს ევროკავშირის ფუნქციონირ-

⁴¹⁴ ევროპული სამართლის ნაციონალურ სისხლის საპროცესო სამართალთან ურთიერთ-

რების შესახებ ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ ძირითად თავისუფლებებს; თუ ნაციონალური გამოყენებითი სისხლის სამართლის ნორმები, მიუხედავად მათი გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-3 და შემდგომ პარაგრაფებში და საერთაშორისო სისხლის სამართლის კოდექსის პირველ პარაგრაფში მდებარეობისა, არა მარტო მატერიალური სისხლის სამართლის ნაწილად ჩაითვლება, არამედ, გერმანული სისხლის სამართლის გამოყენება პროცესუალურ-სამართლებრივი თვალსაზრისით პროცესის წინაპირობად მიიჩნევა,⁴¹⁵ ჰეკერის მიერ შექმნილი ე.წ. „აბორტის ტურიზმის“ კაზუსი ცხადყოფს, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 49-ე მუხლით გარანტირებულმა სამუშაო ადგილის არჩევის თავისუფლებამ (მაგ., გერმანელი ექიმი, რომელიც ნიდერლანდებში ცხოვრობს და იქ აბორტს ჩაატარებს, რაც იქაური კანონმდებლობით არ ისჯება) გერმანული სისხლის სამართლის კოდექსის მე-5 პარაგრაფის მე-9 ნომრის გამოყენების შეზღუდვა შეიძლება გამოიწვიოს.⁴¹⁶

2. დისკრიმინაციის აკრძალვა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-18 მუხლიდან გამომდინარე

პრიმერულ სამართალში ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-18 მუხლში გათვალისწინებული დისკრიმინაციის დაუშვებლობა განსაკუთრებულ როლს თამაშობს.⁴¹⁷ ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლომ საქმეში „*Bickel* და *Franz*“⁴¹⁸ იტალიური ნორმა ევროპული სამართლის საწინააღმდეგო დისკრიმინაციად მიიჩნია, რომლის მიხედვითაც სისხლის სამართლის პროცესში იტალიის ქალაქ ბოლცანოში იქაურ გერმანულენოვან მოსახლეობას სასამართლო პროცესის გერმანულად ჩატარების უფლება გააჩნდა, თუმცა, იგივე შესაძლებლობა არ იყო დასაშვები გერმანიისა და ავსტრიის მოქალაქეებისთვის, რომლებიც ბოლცანოს სასამართლოს მიმართავდნენ.⁴¹⁹

დისკრიმინაციის აკრძალვას მნიშვნელობა ასევე შესაძლებელია სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სამართალში გააჩნდეს. ასე მაგალითად, გერმანია (და არა მარტო გერმანია) ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულების საკითხის დიფერენცირებას ახდენს გერმანიის მოქალაქესა და ქვეყნის შიგნით მცხოვრები უცხოელის სტატუსის მიხედვით; მაშინ, როცა

მიმართების შესახებ, ძირითადად *Jokisch*, 2000, 104 ff.

⁴¹⁵ BGHSt 34, 1, 3 f; LK-*Werle/Jeffberger*, Vor §3 Rn. 10.

⁴¹⁶ *Hecker*, §9 Rn. 36 ff. აგრეთვე *Ambos*, §3 Rn. 59; *Dannecker*, ZStW 117 (2005), 697, 716.

⁴¹⁷ ამ საკითხთან დაკავშირებით, დეტალურად *Jokisch*, 2000, 143 f.

⁴¹⁸ EuGH v. 24.11.1998, EuZW 1999, 82, C-274/96.

⁴¹⁹ *Hecker*, §9 Rn. 14.

სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ კანონის მე-80 პარაგრაფი გერმანიის მოქალაქეთა გადაცემის დასაშვებობის წინაპირობად დანაშაულის უცხოეთთან მნიშვნელოვან ბმას და სხვა კრიტერიუმებს ადგენს, გერმანიაში მცხოვრები უცხოელის შემთხვევაში იგი მხოლოდ დისკრეციულად გასათვალისწინებელი კრიტერიუმია (სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ კანონის 83-ე ბ პარაგრაფის მე-2 ა პუნქტი). ამის შედეგად, გერმანიის მოქალაქის შემთხვევაში საზღვარგარეთ ჩადენილ დანაშაულთან ქმედების მნიშვნელოვანი ბმის გარეშე ევროპული დაპატიმრების ბრძანება არ უნდა აღსრულდეს, მაშინ, როცა უცხოელის მიმართ ბრძანების შემთხვევაში, მისი აღსრულება გადაწყვეტილების მიმღები ორგანოს დისკრეციულ უფლებამოსილებას ექვემდებარება.⁴²⁰ აქ საქმე ნამდვილად გვაქვს ქვეყნის შიგნით მცხოვრებ გერმანიის მოქალაქესა და სხვა უცხოელებს შორის არათანასწორ მოპყრობასთან, რომელიც მიუხედავად იმისა, რომ გერმანიის კონსტიტუციის მე-16 მუხლიდან გამომდინარე კონსტიტუციურ-სამართლებრივად გამართლებულია, ასევე ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-18 მუხლის გათვალისწინებითაც უნდა იყოს გამართლებული.⁴²¹ მიუხედავად იმისა, რომ გერმანიის მოქალაქის ექსტრადიციასზე სავალდებულო უარის თქმა, უცხო სახელმწიფოს მოქალაქის უბრალო ფაქულტატიურ ექსტრადიციასზე უარის თქმასთან მიმართებით, როგორც „პოზიტიურ დისკრიმინაციად“⁴²² – განსხვავებით ევროპული სამართლის მიერ დასაშვებად მიჩნეული ქვეყნის შიგნით მცხოვრებ პირთა დისკრიმინაციისგან – ანუ ევროპულ სამართალთან ზოგადად შეუსაბამო უცხოელთა დისკრიმინაციად უნდა ჩაითვალოს, შესაძლებელია მაინც ვისაუბროთ ჩარჩო-გადაწყვეტილებით ევროპულ სამართალში დასაშვებად მიჩნეული და ევროკავშირის მასშტაბით ზოგადად შეუზღუდავი ექსტრადიციიდან გამომდინარე, აგრეთვე „ქვეყნის შიგნით მცხოვრები პირის პოზიტიურ დისკრიმინაციასზე“.⁴²³ თუ რესოციალი-

⁴²⁰ Heger, ZIS 2007, 221, 224.

⁴²¹ ამ მხრივ განსხვავებული აზრი გააჩნია Lübbe-Wolff, BVerfGE 113, 273, 327, 329; ასევე Wasmeier, ZEuS 2006, 23, 37.

⁴²² Vogel, JZ 2005, 801, 805.

⁴²³ Heger, ZIS 2007, 221, 225. ასევე EuGH v. 06.10.2009, Slg. 2009, I-9621, C-123/08 (Wolzenburg): „ორმხრივი აღიარების პრინციპი, რომელსაც ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ 2002/854 ჩარჩო-გადაწყვეტილების სისტემატიკა და წევრ სახელმწიფოთა შორის გადაცემის პროცესი უდევს საფუძვლად, მისი პირველი მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით ნიშნავს, რომ წევრი სახელმწიფოები, ზოგადად, ვალდებული არიან, ევროპული დაპატიმრების ბრძანება აღასრულონ. გარდა ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-3 მუხლში მოცემული შემთხვევებისა, რომლებშიც აღსრულებაზე უარის თქმა უნდა მოხდეს, წევრ სახელმწიფოებს ასეთი დაპატიმრების ბრძანების აღსრულებაზე უარის თქმა ჩარჩო-გადაწყვეტილების მხოლოდ მე-4 მუხლში ჩამოთვლილ შემთხვევებში შეუძლიათ. შედეგად, ნაციონალური კანონმდებელი, რომელიც ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-4 მუხლით არსებულ შესაძლებლობებს გამოიყენებს, და იმ შემთხვევებს შეზღუდავს, რომელთა დროსაც აღმასრულებ-

ზაციის კრიტიკრიუმს ცენტრალური მნიშვნელობა მიენიჭება, მაშინ დიკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპის დაურღვევლად შესაძლებელია ქვეყნის შიგნით მცხოვრებისა და უცხოელის განსხვავებული მოპყრობის გამართლება,⁴²⁴ თუ ამ უკანასკნელთან მიმართებით დისკრეციული გადაწყვეტილების ფარგლებში ქვეყნის შიგნით რესოციალიზაციის შანსები იქნება გათვალისწინებული.⁴²⁵ როგორც წესი, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო რესოციალიზაციის მიზნით ახდენს არგუმენტაციას, ანუ, ქვეყნის შიგნით ხანგრძლივად და სოციალურად და ოჯახურად ინტეგრირებული უცხოელის მიმართ ევროპული დაპატიმრების ბრძანების საფუძველზე ექსტრადიცი, ამის სამართლებრივი შესაძლებლობის არსებობის მიუხედავად, როგორც წესი, არ ხორციელდება.

3. ძირითად უფლებათა ქარტიის კონვენციური გარანტიები

ლისაბონის ხელშეკრულების მიღების შემდეგ ასევე მნიშვნელოვანი გახდა ძირითად უფლებათა ქარტია. მისი ძირითადი უფლებები ძირითადად ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გარანტიებზე ისე არის ორიენტირებული, რომ მისგან გამომდინარე ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის მკაფიო საზღვრები, სამომავლოდ მის ძირითად უფლებათა ქარტიაში გამეორებით, როგორც ევროკავშირის პრიმერული სამართალი (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი), ნაციონალურ სამართალთან მიმართებით გამოყენების უპირატესობის ძალას იძენს.⁴²⁶ გერმანული პერსპექტივიდან, ამან შეიძლება იქამდე მიგვიყვანოს,

ბელი სახელმწიფოს იუსტიციის ორგანოს ძებნილი პირის გადაცემაზე უარის თქმა შეუძლია, მხოლოდ ამ ჩარჩო-გადაწყვეტილებით შექმნილ თავისუფლების, უსაფრთხოების და სამართლის გადაცემის სისტემას გააძლიერებს. ამ ფარგლებში წევრ სახელმწიფოებს ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-4 მუხლის და განსაკუთრებით მისი მე-6 ნომრის საჭიროების შემთხვევაში განხორციელებისას, შეფასების განსაზღვრული თავისუფლება გააჩნიათ.“

⁴²⁴ Böhm, NJW 2008, 3183, 3184.

⁴²⁵ BVerfGK, 16, 328 (Rn. 37). შეად. აგრეთვე EuGH, 5.9.2012, C-42/11 (Lopes da Silva Jorge), Rn. 52: „რომლის მიხედვითაც წევრ სახელმწიფოს 2002/584 ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-4 მუხლის მე-6 პუნქტის იმპლემენტაციის ფარგლებში, იმ შემთხვევების შეზღუდვა შეუძლია, რომლის დროსაც ნაციონალური აღმასრულებელი იუსტიციის ორგანო უარს აცხადებს, ამ ნორმის გამოყენებით სფეროს დაქვემდებარებული პირების გადაცემაზე, რითაც ამ ჩარჩო-გადაწყვეტილებით შექმნილი გადაცემის სისტემა ორმხრივი აღიარების პრინციპის შესაბამისად გაძლიერდება (Urteil Wolzenburg, 58 und 59), თუმცა მას არ შეუძლია სხვა წევრი სახელმწიფოს მოქალაქის, რომელიც თავის ტერიტორიაზე იმყოფება ან იქ ცხოვრობს, მისი ამ წევრი სახელმწიფოსთან კავშირების გაუთვალისწინებლად გამოყენების სფეროდან ავტომატური გარიცხვა.“

⁴²⁶ ძირითად უფლებათა ქარტიის როგორც ევროკავშირის სამართლის ნაწილის უპირატესობას მის საწინააღმდეგო ნაციონალურ სამართალთან მიმართებით, ხაზს უსვამს გენერალური ადოკატი Cruz Villalón თავის დასკვნით განცხადებებში 12.06.2012 in der Rs. C-617/10 (Fransson), Rn. 112.

რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გარანტიებისა და ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ნორმების (გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი (StPO), კანონი სასამართლო სისტემის შესახებ (GVG)) აქამდე არსებული თანაბარი რანგირება შეიცვალოს ძირითად უფლებათა ქარტიის 51-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის პირველ წინადადებაში მოცემული წესის გათვალისწინებით ნევრ სახელმწიფოებთან მიმართებით და „ევროკავშირის სამართლის განხორციელებისას“⁴²⁷ ნაციონალური (საპროცესო) სამართლის მიმართ კონვენციის სტანდარტებმა ზოგადი გამოყენების უპირატესობას მოიპოვოს. თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს „*Güfgen*“-ის საქმიდან გამომდინარე, კონვენციის მე-3 მუხლი წამების აკრძალვით, მტკიცებულების გამოყენების აკრძალვა „მონამლული ხის ნაყოფის (Fruits of the poisonous tree)“ შემთხვევაშიც დასტურდება⁴²⁸ და რომელიც გერმანული სამართლის სისხლის სამართლის პროცესუალური ნორმების განმარტებისას (მაგ., გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 136a-ე პარაგრაფი) გათვალისწინებულ უნდა იქნას, იგი ძირითად უფლებათა ქარტიის მე-4 მუხლის იდენტური გარანტიის შედეგად, კავშირის სამართლის გამოყენების უპირატესობის გამო, ევროპული სამართლის ძალით მტკიცებულების გამოყენების აკრძალვად შესაძლებელია განმტკიცდეს. სეკუნდარული სამართლის დონეზე ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ უკვე გადაწყვიტა, რომ უშუალოდ მოქმედი დირექტივის დარღვევამ შესაძლებელია მტკიცებულებათა გამოყენების აკრძალვა გამოიწვიოს.⁴²⁹

4. ევროკავშირის სხვა ძირითადი უფლებები

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებაში პირდაპირ გარანტირებული ძირითადი თავისუფლებებისგან განსხვავებით, რომლებიც ევროკავშირის მოქალაქეებს ევროკავშირის მასშტაბით თავისუფლად გადაადგილებას და ამით, განსაკუთრებით, ნევრი სახელმწიფოების მიერ ამ თავისუფლებაში ჩარევისგან დაცვას ახდენენ, ევროკავშირის ძირითადი უფლებები კერძო პირების თავისუფლებისა და თანასწორობის უფლებების ევროკავშირისა და მისი ნევრი სახელმწიფოების წინაშე დაცვას ემსახურებიან (მაგ., კანდიდატის პირადი სფეროსა და რელიგიის დაცვა ევროკავშირის

⁴²⁷ ამის პარალელურად ძირითად უფლებათა ქარტია ევროკავშირის ყველა დაწესებულებაზე ვრცელდება, ფართო გაგებით (ამის შესახებ *Borowsky*, in: J. Meyer, GRCh, Art. 51 Rn. 18 ff), ამის შედეგად ევროპული პროკურატურის (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლი) შექმნის შემდეგ, იგი ნაციონალური სასამართლოების წინაშე ბრალდების წარდგენის დროს – და არა მარტო ევროკავშირის სამართლის განხორციელებისას – ძირითად უფლებათა ქარტით იქნებოდა შეზღუდული.

⁴²⁸ EGMR, NJW 2010, 3145.

⁴²⁹ EuGH v. 10.04.2003, Slg. 2003, I-3735, C-276/01 (ამ საკითხზე *Esser*, StV 2004, 221 ff); *Hecker*, §9 Rn. 14.

ადმინისტრაციაში).⁴³⁰ ევროკავშირის ეს ძირითადი უფლებები ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულებასა და ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებას (აღრე ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულება) მხოლოდ პუნქტობრივად ეხებიან; ისინი ძირითადად ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს მიერ სამართალწარმოების დროს, როგორც საყოველთაო სამართლებრივი პრინციპები, ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების ყოფილი 220-ე მუხლიდან გამომდინარე (დღეს იგი ფართოდ არის ასახული ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-19 მუხლში) განვითარდა. როგორც კი ევროკავშირის ასეთი ძირითადი უფლების გარანტია ნაციონალურ სისხლისსამართლებრივ ნორმასთან მოვა კოლიზიაში, ვინაიდან ეს ძირითადი უფლება კავშირის სამართალია, ის უპირატესად გამოიყენება და ნაციონალური სამართლით აკრძალული ქმედება ვერ დაისჯება.

III. ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ინტერპრეტაცია ევროპული კავშირის სამართლის შესაბამისად

1. ცნება

ა) გაერთიანების სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაცია

მას შემდეგ, რაც ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკაში უკვე ათწლეულებია, რაც განსაზღვრული წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში, დამკვიდრებულია ნეერი სახელმწიფოების სასამართლოების მიერ ნაციონალური სამართლის დირექტივის შესაბამისი ინტერპრეტაციის⁴³¹ ვალდებულება, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ „Pupino“ საქმეზე გადანყვეტილებით,⁴³² ეს პრინციპი ჩარჩო-გადაწყვეტილებაზეც გადაიტანა. შესაბამისად, დღეს ზოგადად საუბრობენ ევროპულ ან ევროპული სამართლის შესაბამის ინტერპრეტაციაზე (დროდადრო შემოკლებით „კონფორმული ინტერპრეტაცია“), როგორც სისხლის სამართლის ევროპეიზაციის მნიშვნელოვან ფაქტორზე.⁴³³

კავშირის სამართლის შესაბამის ინტერპრეტაციადაც იწოდება სახელმწიფო ძალის მქონე ყველა სუბიექტის ვალდებულება, ნაციონალური სამართლის განმარტება „კავშირის სამართლიდან გამომდინარე“ მოახდინოს, ანუ

⁴³⁰ ამ საკითხთან დაკავშირებით, იხ. ზოგადად. *Ehlers*, §§14-19.

⁴³¹ ამ საკითხის შესახებ, დეტალურად იხ. *Brechmann*, 1994.

⁴³² *EuGH v. 16.06.2005*, Slg. 2005, I-5285 C-105/03., ამის თაობაზე იხ. *Hillgruber*, JZ 2005, 841 ff; *Fletcher*, E.L.Rev.Dec. (30) 2005, 862 ff; *Herrmann*, EuZW 2005, 436 ff; *Streinz*, JuS 2005, 1023 ff; *Fetzer*, EuZW 2005, 550 f; *Tinkl*, StV 2006, 36 ff; v. *Unger*, NVwZ 2006, 46 ff; *Gusy/Gärditz*, GA 2006, 225 ff; *Weißer*, ZIS 2006, 562 ff.

⁴³³ *Hecker*, §10 Rn. 1.

რამდენადაც შესაძლებელია იგი კავშირის სამართლის სიტყვასიტყვით და მიზნობრივ განმარტებას მოარგოს. დირექტივის შესაბამისი ინტერპრეტაცია დღემდე ამ ინსტიტუტის გამოყენების უმნიშვნელოვანესი შემთხვევაა, თუმცა, ზოგადად, შიდა სამართლის ცალკეული ნორმების ევროპული სამართლიდან გამომდინარე ყველა სავალდებულო ინტერპრეტაციას კავშირის სამართლის შესაბამისი განმარტება ეწოდება.⁴³⁴

ბ) გაერთიანების სამართლის ლოიალური ინტერპრეტაცია

განსხვავებით წევრი სახელმწიფოსა და მისი ორგანოებისათვის სავალდებულო ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციისა, კავშირის სამართალთან მიახლოებული ინტერპრეტაცია მხოლოდ განმარტების ერთ-ერთი მეთოდია კლასიკური ნაციონალური ინტერპრეტაციის კრიტერიუმებთან ერთად (ისტორიული, ტელეოლოგიური, სისტემური); იგი არ აფუძნებს ევროპული სამართლის გამო სავალდებულო ინტერპრეტაციის დამოუკიდებელ პრინციპს, არამედ ქმნის განმარტების მხოლოდ დამატებით შესაძლებობას და მისი მოშველიება შესაძლებელია სხვა განმარტების მეთოდების გამოყენებისას ურთიერთსაწინააღმდეგო შედეგების მიღების დროს.⁴³⁵ შესაბამისად, ევროკავშირის სამართლისადმი ლოიალურ განმარტებას არ გააჩნია უპირატესობა ნაციონალური სამართლის ინტერპრეტაციის მეთოდებთან მიმართებით. იგი, როგორც წესი, ნაციონალური სამართლის განმარტების სხვა წესებთან თანაბარი რანგის მქონედ განიხილება, თუ მას ნაციონალური სამართლით სავალდებულო, მაგალითად, კონსტიტუციური ინტერპრეტაცია არ ეწინააღმდეგება. ევროკავშირის სამართლებრივი აქტის იმპლემენტაციის ვადის გასვლით შესაძლებელია ნაციონალური სასამართლოებისთვის ჯერ კიდევ არასავალდებულო ევროკავშირის სამართლისადმი ლოიალური ინტერპრეტაცია კავშირის სამართლის შესაბამის სავალდებულო ინტერპრეტაციაში გადაიზარდოს.

2. მნიშვნელობა

ა) ევროკავშირის პერსპექტივა

წევრი სახელმწიფოების ევროპეიზებული სამართლის ევროკავშირის სამართლის შესაბამისად, სავალდებულო ინტერპრეტაცია ევროკავშირის პერსპექტივიდან გამომდინარე მნიშვნელოვანია, ვინაიდან ამით ბევრ შემთხვევაში (თუ ყველაში არა) შესაძლებელია ყველა წევრ სახელმწიფოში ევ-

⁴³⁴ შეად. Hecker, §10 Rn. 2.

⁴³⁵ შეად. მხოლოდ Dannecker, JZ 1996, 869, 872 f.

როკავშირის სამართლებრივი აქტების შედეგად ჰარმონიზებული სამართლის თანაბარი გამოყენება. განსაკუთრებით დირექტივაში და ა.შ. მოცემული სავალდებულო მიზნები (შეად. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 ქვეპუნქტი) წევრ სახელმწიფოებში განსხვავებული იმპლემენტაციის კანონების მიუხედავად, შეძლებისდაგვარად მაინც განხორციელდება. კავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის მეშვეობით, ასევე, ხშირად შესაძლებელია იმპლემენტაციის ვადის გასვლისა და დაგვიანებით მომხდარი იმპლემენტაციის დროის მონაკვეთში, დირექტივის ნორმების ნაციონალურ სამართალში განხორციელება ნაწილობრივ მოხდეს.⁴³⁶

ბ) ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების პერსპექტივა

ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების პერსპექტივიდან გამომდინარეც, ევროპული სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის ფიგურას გააჩნია სარგებელი. ამით შეჩერდება ნაციონალური ნორმების ევროპული სამართლის დარღვევის გამო ნეიტრალიზება და მათი გამოუყენებლობა. ნაციონალური სამართლის ევროპული სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის მოვალეობა, წევრი სახელმწიფოების თვალთახედვით, როგორც წესი, უფრო მსუბუქ საშუალებას წარმოადგენს, ვიდრე საკუთარი სამართლის გამოუყენებლობა და ამით ნაციონალური სამართლებრივი წესრიგი განეიტრალეებისგან დაცულია.

3. დასაბუთება

გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, წევრი სახელმწიფოების ორგანოების მიერ ნაციონალური (სისხლის) სამართლის ნორმების ევროკავშირის სამართლის შესაბამისად, განმარტების მოვალეობა ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის მე-2 და მე-3 ქვეპუნქტებში გარანტირებული ერთგულების (ლოიალურობის) პრინციპიდან გამომდინარეობს. გათვალისწინების მოვალეობა, ასევე, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 ქვეპუნქტში მოცემული იმპლემენტაციის ვალდებულებიდან გამომდინარეობს. თუ ნაციონალური სამართლის განმარტების სხვა წესების გათვალისწინებით, შიდასახელმწიფოებრივი ნორმა დირექტივას არ შეესაბამება, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 ქვეპუნქტიდან გამომდინარე საწინააღმდეგოდ, სეკუნდარული სამართალი არ ჩაითვლებოდა სწორად იმპლემენტირებულად; თუ დირექტივაში სავალდებულოდ მოცემული მიზანი გარკვეუ-

⁴³⁶ შეად. ამის შესახებ *Kropp*, NStZ 2011, 674 ff.

ლი (სახელდობრ, დირექტივის შესაბამისი) ინტერპრეტაციის საშუალებით მაინც შეიძლება რომ მიღწეულ იქნას, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 ქვეპუნქტიდან გამომდინარე, იმპლემენტაციის მოვალეობა გამოიწვევს სასამართლოების ვალდებულებას, შეძლებისდაგვარად ამ მიზნების ფარგლებში იმოქმედონ. თუ დირექტივის წესების შიდა კანონმდებლობაში სრულყოფილად ასახვა მოხდება, შესაბამისი განმარტების შედეგად, კანონმდებელი აღარ იქნება ვალდებული, მოახდინოს დირექტივების ნორმების ზუსტი იმპლემენტაცია შიდა სამართალში (მაგარამ, ეს, რა თქმა უნდა, არ ნიშნავს იმას, რომ ნაციონალური კანონმდებელი კანონს შეცვლის და ამის შედეგად, მანამდე არსებულ ევროკავშირის სამართლის შესაბამის ინტერპრეტაციას უსაგნოს გახდის⁴³⁷).

ჩარჩო-გადაწყვეტილებებისათვის ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ „Pupino“-ს 2005 წლის გადაწყვეტილებაშიც მისი შესაბამისი ინტერპრეტაციის ვალდებულება კავშირის ერთგულების მოვალეობიდან (ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის მე-2 და მე-3 ქვეპუნქტები) და იმპლემენტაციის მოვალეობიდან – ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტის ბ პუნქტის პირველი წინადადებიდან – განავითარა.⁴³⁸ ვინაიდან 2009 წლის 30 ნოემბრამდე მიღებული ჩარჩო-გადაწყვეტილებები ამ ინსტიტუტის გაუქმების მიუხედავად ლისაბონის ხელშეკრულების მიხედვით კვლავ ინარჩუნებენ სამართლებრივ ძალას და ამით ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს მათში მოცემული მიზნების განხორციელებას – მაგალითად, განსაზღვრული სისხლისსამართლებრივი ნორმების შექმნას – ავალდებულებენ, ჩარჩო-გადაწყვეტილებების შესაბამისი ინტერპრეტაციის მოვალეობა კვლავ შეუცვლელად განაგრძობს არსებობას.

განსხვავებით დირექტივის შესაბამისი ინტერპრეტაციის ზოგადად არასადავო ვალდებულებისგან, ჩარჩო-გადაწყვეტილებებზე და ამით ევროკავშირის ყოფილ მესამე სვეტზე მისი გავრცელება, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მხრიდან აღიარებამდე, რა თქმა უნდა, ძალიან სადავო იყო,⁴³⁹ ეს „Pupino“-ს გადაწყვეტილების შესახებ ცალკეულ კრიტიკულ კომენტარშიც აღნიშნულია. ერთი მხრივ, მოყვანილ იქნა არგუმენტად, რომ შიდასამთავრობოთაშორისო ფარგლებში პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობის ყოფილ მესამე სვეტში (ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 29-ე და შემდგომი მუხლები) გაერთიანების სამართლის ინტერპრეტაციის მეთოდები მხოლოდ შეზღუდულად გამოიყენება, ანუ საერთაშორისო

⁴³⁷ გარემოს დაცვითი სისხლის სამართლის კუთხით, იხ. *Heger*, HRRS 2012, 211, 213 ff.

⁴³⁸ *EuGH v. 16.06.2005, Slg. 2005, I-5285, C-105/03*.

⁴³⁹ შეად. *Skouris*, *EuCLR* 2011, 108 ff. „the ECJ’s principal aim in the field of criminal law was to guarantee the substantive protection of European citizens’ fundamental rights from acts adopted in the context of the third pillar“.

სამართლის განმარტების წესების მიხედვით ნაციონალური სუვერენიტეტისთვის ყველაზე უფრო მარტივ ინტერპრეტაციის მეთოდს უნდა გააჩნდეს უპირატესობა. ამის საწინააღმდეგოდ აღსანიშნავია, რომ ევროკავშირის მაშინდელი არასუპრანაციონალური ბუნების მიუხედავად, იგი მესამე სვეტის ფარგლებში სტრუქტურულად სუპრანაციონალური გაერთიანების მსგავსი იყო.⁴⁴⁰

მეორე მხრივ, გაკრიტიკებულ იქნა, რომ ჩარჩო-გადაწყვეტილებების შესაბამისი ინტერპრეტაციის ვალდებულების შედეგად, ცალკეულ შემთხვევებში ფაქტობრივად მას უშუალო მოქმედების ძალა მიენიჭებოდა, მიუხედავად იმისა, რომ ეს ევროკავშირის ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის მეორე წინადადებით პირდაპირ იყო გამორიცხული.⁴⁴¹ ეს კრიტიკა მხოლოდ იმის გამო არ უნდა იქნას გათვალისწინებული, რომ ჩარჩო-გადაწყვეტილების შესაბამისი სავალდებულო ინტერპრეტაცია ნაციონალური (საიმპლემენტაციო) სამართლის შესაძლო ინტერპრეტაციის ფარგლებში, ეხება მხოლოდ იმ კანონებს, რომლებიც ევროკავშირის ნორმებს შეესაბამება. უშუალო მოქმედება კი მაშინაც დასაშვები იქნებოდა, როცა ნაციონალური სამართლის განმარტებისას, ჩარჩო-გადაწყვეტილების მიზნები ვერ განხორციელდება; ამით ფაქტობრივად, არც ჩარჩო-გადაწყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაცია იქნებოდა დაშვებული და არც ჩარჩო-გადაწყვეტილების უშუალო მოქმედება ევროკავშირის ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის მეორე წინადადებით, რომელიც ამას გამორიცხავს.

4. საგანი

ა) შესაბამისი ნორმები

ევროპული სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის საგანი ნაციონალური სამართალია, რომელიც დირექტივებიდან, მაგრამ ასევე ჩარჩო-გადაწყვეტილებებიდან გამომდინარე ევროპული სამართლებრივი ვალდებულებების იმპლემენტაციას ემსახურება. პირველ რიგში, საქმე ეხება იმპლემენტაციის სამართალს, ანუ ყველა ნაციონალურ სამართლებრივ აქტს, რომელიც ევროკავშირის სამართლებრივი აქტის იმპლემენტაციისას

⁴⁴⁰ ასევე გაკრიტიკებულ იქნა (სავარაუდო) წინააღმდეგობრიობა „Berlusconi“ – გადაწყვეტილებასთან მიმართებით (EuGH v. 03.05.2005, Slg. 2005, I-3565, C-387/02, C-391/02, C-403/02; *Manacorda*, RSC 2006, 245, 274) და მაშინ ჩავარდნილი ხელშეკრულების კონსტიტუციის მოლოდინი (ასე მაგ. *Streinz*, JuS 2006, 164 ff; *Hefendehl*, ZIS 2006, 161 ff; *Pohl*, ZIS 2006, 213 ff), თუმცა, ეს კრიტიკა არ ეხება ჩარჩო-გადაწყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის საკითხს.

⁴⁴¹ იხ. *Hillgruber*, JZ 2005, 841 ff.

იქნა მიღებული. ადრე გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით, ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი სავალდებულო ინტერპრეტაციის საგანი არის აგრეთვე სხვა ნაციონალური სამართალი, რომელიც შინაარსობრივად ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 ქვეპუნქტის იმპლემენტაციის ვალდებულების შესრულებას ემსახურება, მაშინაც კი, როცა იგი ევროკავშირის სამართალამდე ან მისგან დამოუკიდებლად შეიქმნა. ეს სწორიცაა, ვინაიდან არა უგვიანეს იმპლემენტაციის ვადის გასვლით ყოველ წევრ სახელმწიფოს ევროპული სამართლის შესაბამისად, გააჩნია მოვალეობა, საკუთარი ნაციონალური სამართალი ევროკავშირის სტანდარტებთან შესაბამისობაში მოიყვანოს. თუ იგი საიმპლემენტაციო კანონზე უარს განაცხადებს, მაშინ შემონმეებულ უნდა იქნას, ადგილობრივი სამართლის უკვე არსებული ნორმები მინიმუმ ნაწილობრივ მაინც თუ შეესაბამება ევროკავშირის მოთხოვნებს; თუ ასეთი „ძველი ნორმები“ ევროპული სამართლის შესაბამისი განმარტების საშუალებით ევროკავშირის სტანდარტებს დიდწილად შეესაბამება, ინტერპრეტაციის მეთოდი სავალდებულოდ უნდა იქნას გამოყენებული. როდესაც არსებული ნაციონალური ნორმების ევროპული სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციით ნაციონალურ სამართალში დირექტივის ყველა მოთხოვნის იმპლემენტაციაა შესაძლებელი, მაშინ ნაციონალურ კანონმდებელს სხვა ქმედების ვალდებულება აღარ გააჩნია.

ბ) დრო

ნაციონალური „ძველი სამართლის“ დირექტივისა და ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის ვალდებულება დროის მხრივ იმპლემენტაციის ვადის გასვლით იწყება⁴⁴² და არა დირექტივისა თუ ჩარჩო-გადანყვეტილების ძალაში შესვლით.⁴⁴³ ეს ლოგიკურია, რადგანაც მანამდე ნაციონალური კანონმდებელი არ არის ვალდებული, ევროკავშირის ყველა დადგენილება ნაციონალურ სამართალში სრულად ასახოს.⁴⁴⁴ თუმცა, ევროკავშირის სამართლებრივი აქტის ძალაში შესვლით უკვე არსებობს ზოგადი პრინციპი (*Frustrationsverbot*), რომელიც კანონმდებელს უკრძალავს, საკუთარი სამართალი ევროკავშირის უკვე ძალაში შესული ნორმების საწინააღმდეგოდ განავითაროს;⁴⁴⁵ ამის მიზანი, უპირველეს ყოვლისა, არის ის, რომ დირექტივის სტანდარტები იმპლემენტაციის ვადის გასვლით ძალაში ეფექტურად შევიდეს, რაც შებრუნებულად ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი

⁴⁴² EuGH, Slg. 2006, I-6057, Rn. 115 (Adeneler).

⁴⁴³ *Calliess/Ruffert/Ruffert*, EUV/AEUV, Art. 288 AEUV Rn. 80.

⁴⁴⁴ შეად. *Brechmann*, 265.

⁴⁴⁵ შეად. EuGH v. 18.12.1997, Slg. 1997, I-7411, Rn. 40 ff, C-129/96 (Région Wallonne).

ინტერპრეტაციის ნაადრევ მოვალეობას გამორიცხავს.⁴⁴⁶

ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის მოვალეობა მის საფუძვლად დადებული ევროკავშირის სამართლებრივი აქტის ძალადაკარგვით მთავრდება, თუ შემდგომი ნორმა მის შინაარსს არ იმეორებს და ამით ინტერპრეტაციის შესაბამის მოვალეობას კვლავ აფუძნებს. ეს მოვალეობა მთავრდება მაშინაც, როცა ნაციონალური კანონმდებელი საბოლოოდ მაინც – დაგვიანების მიუხედავად – საკანონმდებლო ცვლილებით იმპლემენტაციას მოახდენს, და ასევე – ბრექსიტის მხედველობაში მიღებით – ევროკავშირის დატოვებით.

5. საზღვრები

ნაციონალური სისხლის სამართლისა და სისხლის საპროცესო სამართლის კავშირის სამართლის შესაბამისი განმარტების ევროპული სამართლებრივი ვალდებულება თავის საზღვრებს, ერთი მხრივ, თავად ევროკავშირის სამართალში, მეორე მხრივ კი, ნაციონალურ სამართალში ჰპოვებს.

ა) საზღვრები ევროკავშირის სამართალში

თავდაპირველად, ევროკავშირის სამართლებრივი აქტიდან (მაგ., დირექტივა ან ჩარჩო-გადაწყვეტილება) ნაციონალური სამართლისთვის გაკეთებული მითითების ამოკითხვა უნდა იყოს შესაძლებელი, რის მიხედვითაც შემდგომ წევრი სახელმწიფოების სამართლებრივი ნორმების ინტერპრეტაცია უნდა მოხდეს. თუ ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები (და არა ნაციონალური სამართლის) წესების გათვალისწინებით უშვებს კონკრეტულ ინტერპრეტაციას ისე, რომ ამავდროულად აქტის შინაარსის სხვანაირად გაგებასაც არ გამორიცხავს, ამ შემთხვევაში არ წარმოიშობა წევრი სახელმწიფოს მოვალეობა ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაცია მოახდინოს. ევროკავშირის სამართლებრივი აქტი საკმარის სავალდებულო შინაარს შეიცავს თუ არა, რომელიც, თავის მხრივ, ნაციონალური კანონმდებლისთვის იმპლემენტაციისას სავალდებულოა, ევროპული სამართლის საკითხს წარმოადგენს და ეს საკითხი საბოლოო ინსტანციის სახით ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ უნდა გადაწყვიტოს. თუ სასამართლო ევროკავშირის სადავო სამართლებრივი აქტის განმარტების ვალდებულებას კონკრეტულ შემთხვევაში უარყოფს, მაშინ წევრი სახელმწიფოების (სისხლის სამართლის) სასამართლოების მოვალეობა, ნაციონალური სამართლის კავშირის სამართლის შესაბამისი, ინტერპრეტაცია მოახდინოს, ძალას კარგავს.⁴⁴⁷

⁴⁴⁶ Calliess/Ruffert/Ruffert, EUV/AEU, Art. 288 AEU Rn. 80.

⁴⁴⁷ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ საქმეზე Rs. C-79/11 (Maurizio Giovannardi u.a.) 12.7.2012 წლის გადაწყვეტილებაში, NJW 2012, 2418, ჩარჩო-გადაწყვეტილება 2001/220/II ვინროდ განმარტა, ვიდრე ეს წარმდგენმა იტალიურმა სასამართლომ გააკეთა

ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის დროს მასშტაბად გასათვალისწინებელი ევროკავშირის სადავო დირექტივის შინაარსი, თავის მხრივ, ევროკავშირის პრიმერულ სამართალთან შესაბამისობაში უნდა იყოს. დირექტივებსა და ჩარჩო-გადანყვეტილებებში მოცემულ სტანდარტებს, რომლებიც თავის მხრივ – სახელდობრ, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების ძირითადი უფლებებისა და ასევე კომპეტენციის შესახებ ნორმების – ევროპულ სამართალს არღვევენ, არ შეუძლიათ დააფუძნონ კავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის ვალდებულება. ვინაიდან ნაციონალური სასამართლოების (რომლებმაც განმარტება უნდა მოახდინონ) ამოცანა არ შეიძლება იყოს, გადანყვიტონ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ ძალადაკარგულად ჯერ არ გამოცხადებული სამართლებრივი აქტი რანგით უფრო მაღალ ევროპულ სამართალს ეწინააღმდეგება თუ არა, ასეთი საკითხები ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის შესაბამისად, უნდა წარედგინოს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს შუალედური გადანყვეტილების მისაღებად. თუ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო სამართლებრივ აქტს ძალადაკარგულად გამოაცხადებს, მასში აქამდე მოცემული კავშირის სამართლის შესაბამისი განმარტების ვალდებულებას ევროპულ-სამართლებრივი საფუძველი ეკარგება; მეორე მხრივ, ნაციონალურმა სასამართლომ შინაარსის ინტერპრეტაციისას უნდა მიუთითოს ის, რის გამოც ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ სადავო დებულება გააუქმა.

გათვალისწინებულ უნდა იქნას ასევე ევროკავშირის სამართლის საყოველთაო პრინციპები, რაც განსაკუთრებით სამართლებრივი უსაფრთხოების, უკუძალის აკრძალვისა და კანონიერების პრინციპს გულისხმობს.⁴⁴⁸ ამის

და ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი განმარტების მოვალეობა უარყო, რადგანაც საქმის კონკრეტული გარემოება ჩარჩო-გადანყვეტილების დადგენილებებით საერთოდ არ იყო მოცული.

⁴⁴⁸ გენერალური ადვოკატის Sharpston საბოლოო განცხადებების შეჯამება Rs. C-79/11 v. 15.5.2012, Rn. 63 ff: „63. სასამართლომ უკვე გადანყვიტა, რომ ნაციონალური სამართლის ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის პრინციპი, ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების VI თავის მიხედვით მიღებული ჩარჩო-გადანყვეტილებებისთვის სავალდებულოა. წარმდგენი სასამართლო, რომელიც ნაციონალური სამართლის გამოყენებისას ჩარჩო-გადანყვეტილების განმარტებას ახდენს, რამდენადაც შესაძლებელია ამ დროს ჩარჩო-გადანყვეტილების სიტყვასიტყვით ტექსტს უნდა დაეყრდნოს, რათა ჩარჩო-გადანყვეტილებით მიზანდასახული შედეგის მიღწევა მოხდეს და ამით იგი ხელშეკრულების დადგენილებებს შეესაბამოს.

64. სასამართლომ, ამავე დროს, განმეორებით გადანყვიტა, რომ წარმდგენი სასამართლოს ნაციონალური სამართლის ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი განმარტების მოვალეობა, საყოველთაო-სამართლებრივი პრინციპებით, განსაკუთრებით სამართლებრივი უსაფრთხოებისა და უკუძალის აკრძალვის პრინციპის გათვალისწინებით, შეზღუდულია. სხვა სიტყვებით, პრინციპს არ შეუძლია ნაციონალური სამართლის *contra legem* განმარტება გამოიწვიოს. თუმცა, იგი ითხოვს, რომ წარმდგენმა სასამართლომ მთლიანი ნაციონალური სამართალი გაითვალისწინოს, რათა შეაფასოს, თუ რამდენად შეიძლება მისი გამოყენება

შედეგად, *contra legem* სახის ინტერპრეტაცია დაუშვებელია.⁴⁴⁹ ნაციონალური (სისხლის) სამართლის პრინციპები ამ ფარგლებში მხოლოდ მაშინ შეიძლება იქნას გათვალისწინებული, თუ ისინი, თავის მხრივ, შეესაბამებიან ევროკავშირის სამართლის საყოველთაო პრინციპებს; ეს ეხება, მაგალითად, ნაციონალურ კონსტიტუციურ ნორმებს, რომლებიც ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტის კონტექსტით ნევრი სახელმწიფოების ერთობლივ საკონსტიტუციო ტრადიციად შეიძლება ჩაითვალოს. თუმცა, ეს არ მოქმედებს ნაციონალური საგამონაკლისო წესების მიმართ; ამიტომ დამაბნეველია, გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს სისხლის

ისე, რომ ჩარჩო-გადაწყვეტილების საწინააღმდეგო შედეგი არ იქნას მიღწეული.

65. საბოლოოდ, წარმდგენი სასამართლო მიუთითებს, რომ მოსარჩელების მიერ გამოყენებული ნაციონალური სამართლის ინტერპრეტაცია შეიძლება ასევე ეწინააღმდეგებოდეს ნაციონალური სამართლის ნორმას, რომლის მიხედვითაც სისხლის სამართლის კოდექსის დადგენილებების ანალოგიური გამოყენება *in malam partem* (ზრალდებულის საწინააღმდეგოდ) გამორიცხებულია.

66. სისხლისსამართლებრივი დებულებების ასეთი გამოყენება არა მხოლოდ ნაციონალური სამართლის მიერაა აკრძალული. 1963 წელს ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ გადაწყვიტა, რომ ასეთი გამოყენება ეწინააღმდეგება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის (შემდგომში კონვენცია) მე-7 მუხლის პირველ პუნქტს, რომლის მიხედვითაც არავინ უნდა დაისაჯოს ქმედების ან უმოქმედობის გამო, რომელიც მისი ჩადენის დროს შიდასახელმწიფოებრივი ან საერთაშორისო სამართლის მიერ არ იყო დასჯადი. მსგავს მოსაზრებას იზიარებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო თავის სამოსამართლო პრაქტიკაში.

67. კონვენციის მე-7 მუხლის პირველ პუნქტს იგივე შინაარსი გააჩნია, როგორც ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიის (შემდგომში ქარტია) 49-ე მუხლის პირველ პუნქტს. 2009 წლის პირველი დეკემბრის ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდგომ ქარტია პრიმერულ სამართლად ითვლება. ქარტიის 52-ე მუხლის მე-3 პუნქტში გარანტირებულ უფლებებს, რომლებიც კონვენციით გარანტირებულ უფლებებს შეესაბამებიან, იგივე მნიშვნელობა და წონა გააჩნიათ, როგორც კონვენციის ნორმებს.

68. ნაციონალური სისხლის სამართლის ანალოგიური გამოყენება *in malam partem* ნაციონალურ სამართალს ეწინააღმდეგება თუ არა, ღია კითხვაა (რაზეც მე ჩემს პოზიციას არ გამოვხატავ). თუმცა, გასარკვევია ამ პრინციპის გამოყენების საკითხის ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-9 მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით.

69. მე-9 მუხლის პირველი ნაწილი ნევრ სახელმწიფოს არ ავალდებულებს, რომ მატერიალური ნაციონალური სამართალი რაიმე ფორმით შეცვალოს. ეს ნორმა ასევე არ ეხება ანაზღაურების მოცულობას, რომლის გადახდაც დელიქტის ჩადენის გამო მსხვერპლისათვის უნდა მოხდეს – ჩარჩო-გადაწყვეტილება არ შეიცავს არანაირ დებულებას, რომ ამ სადავო თანხის დათვლის საკითხი სისხლისა თუ სამოქალაქო სამართლის პროცესში განსხვავებულად უნდა მოხდეს. დანაშაულის მსხვერპლის დაცვის კუთხით, ამ გადაწყვეტილების ეფექტი უფრო იმაში მდგომარეობს, რომ სადავო თანხის გადახდის დრო წინ იწევს. ეს არის პროცესუალური საკითხი; იგი არანაირად არ ეხება ვალდებული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საკითხს. ჩემი აზრით, სწორედ ამიტომ არ არსებობს საფუძველი, თუ რატომ შეიძლება იქნას გამოყენებული *in malam partem* პრინციპი ჩემს მიერ ამ დასკვნით განცხადებებში წარმოდგენილი ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის ინტერპრეტაციასთან მიმართებაში.“

⁴⁴⁹ EuGH v. 16.06.2005, Slg. 2005, I-5285, C-105/03 (Pupino), Rn. 47; EuGH v. 05.09.2012 C-42/11 (Lopes Da Silva Jorge), Rn. 55.

სამართლის 54, 216 გადანყვეტილებაში საუბარი „გერმანულ სისხლის სამართლის საყოველთაო-სამართლებრივ პრინციპებზე“.⁴⁵⁰ როცა სისხლისსამართლებრივი ნორმების განმარტებასთან გვაქვს საქმე, შესაძლებელია არგუმენტაცია იმისა, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის პირველ პუნქტში პრიმერული სამართლით გათვალისწინებული სხვადასხვა სამართლებრივი წესრიგისა და ტრადიციების მიმართ პატივისცემა, ასევე ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტიდან და 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტიდან გამომდინარე წევრი სახელმწიფოების „საავარიო მუხრუჭის“ უფლება – თუ ევროკავშირის დირექტივა ნაციონალური სისხლის სამართლის ფუნდამენტურ ასპექტებს ეხება – კავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის ვალდებულებამ არ შეიძლება სასამართლოს გადანყვეტილებით ნაციონალური სისხლის სამართლის სისტემის ძირეული ცვლილება გამოიწვიოს.⁴⁵¹ თუ დირექტივიდან ასეთი სახის შინაარსი გამომდინარეობს, მაშინ ეს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის მე-2 პუნქტის პრიმერული სამართლის ნორმებთან – და არა ჩარჩო-გადაწყვეტილების მიღებაზე თანხმობის განმცხადებელი ევროპულ საბჭოში გერმანელი წარმომადგენლების ნებასთან⁴⁵² – არ იქნებოდა შესაბამისობაში. თუ დასახელებული განაჩენით გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს გადანყვეტილების გაგება ისე შეიძლება, რომ კრიმინალური გაერთიანების ცნების გაფართოებას ევროპული სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციით იქამდე მივყავართ, რომ მანამდე არსებული პირების დანაშაულში მონაწილეობის შესახებ სწორი გერმანული ნორმა ფუნდამენტურად კითხვის ქვეშ დგება, მაშინ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის პირველი პუნქტიდან გამომდინარე, გამართლებულია ევროპული სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის არასავალდებულოდ მიჩნევა.

ბ) საზღვრები ნაციონალურ სამართალში

ვინაიდან საქმე ყოველთვის ნაციონალური (სისხლის) სამართლის კავშირის სამართლის შესაბამის ინტერპრეტაციას ეხება, ასევე უნდა მოხდეს ნაციონალური სამართლის განმარტების ფარგლების გათვალისწინება. თუ შიდასახელმწიფოებრივ (სისხლის სამართლის) ნორმის ერთმნიშვნელოვანი ფორმულირების გამო შეუძლებელია მისი ერთგვაროვანი ინტერპრეტაცია,⁴⁵³ მაშინ ევროპული სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის მოვალეობა არ

⁴⁵⁰ ამ საკითხის შესახებ *Kreß/Gazeas*, in: FS Puppe, 1487, 1495 ff; *Zöller*, JZ 2010, 908, 911 f.

⁴⁵¹ შეად. *Zöller*, JZ 2010, 908, 912.

⁴⁵² იგი სწორად აკრიტიკებს *Zöller*, JZ 2010, 908, 912.

⁴⁵³ ეს მაგალითად, გადასახადებისა და მოსაკრებლების შესახებ კანონის 370-ე პარაგრაფის მე-5 მუხლთან მიმართებით იქნა გაკრიტიკებული (შეად. NK-*Hassemer/Kargl*, §1 Rn. 111).

არსებობს. ადგილობრივი სამართლით დადგენილი სასჯელების ზედა ზღვარი მაშინაც სავალდებულოა, როცა ისინი დირექტივისა და ძირითად უფლებათა ქარტიის 49-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით არაპროპორციულად დაბალია. ეს არა მარტო გერმანიის კონსტიტუციის 103-ე მუხლის მე-2 პუნქტიდან გამომდინარეობს, არამედ იმ ფაქტიდან, რომ ნორმის სიტყვასიტყვითი შინაარსი ზუსტი წლის ან სხვა ფიქსირებული მონაცემის ინტერპრეტაციის საშუალებას არ იძლევა.

თუ ნაციონალური სამართლის ნორმის ტექსტი ობიექტურად მრავალმნიშვნელოვანია და ამით ინტერპრეტაციისთვის ღიაა, მაშინ დამატებით გამოიყენება ეროვნული სამართლის სპეციფიკური ინტერპრეტაციის წესები. მაგალითად, გერმანულ სამართალში დაწერილი სისხლის სამართლის ნორმის შესაძლო ტექსტზე მხარის სანინააღმდეგო *in malam partem* (გერმანიის კონსტიტუციის 103-ე მუხლის, მე-2 პუნქტი; „*nullum crimen sine lege*“) მკაცრი შეზღუდვა მოქმედებს: შესაბამისად, ბრალდებულის სანინააღმდეგოდ კანონის ტექსტში უბრალო მინიშნება ან ჩვეულებით სამართალზე მითითება გერმანიაში არ შეიძლება იყოს კავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციის საფუძველი. კანონიერების ეს პრინციპი *in malam partem*, მიუხედავად იმისა, რომ ევროპულ დონეზე ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-7 მუხლის პირველი პუნქტით – და მისი მსგავსი ნორმით – ძირითად უფლებათა ქარტიის 49-ე მუხლის პირველი პუნქტით⁴⁵⁴ გარანტირებულია, ეს ორივე გარანტია საერთო სამართლის ქვეყნებში ჩვეულებითი სამართლის მიერ დასჯადობის დაფუძნებას არ ეწინააღმდეგება⁴⁵⁵ და ეს გარანტიები არ ადგენენ – ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში რამდენიმე სახელმწიფო ენის (მაგ., ბელგია) ისედაც პრობლემატურ – სიტყვასიტყვითი განმარტების სავალდებულო დაცვის საზღვრებს.⁴⁵⁶ როგორც ნაციონალური, ასევე ევროპული სამართლებრივი პერსპექტივიდან გამომდინარე, ყურადღება უნდა მიექცეს სისხლის სამართალში მოქმედ განსაზღვრულობის პრინციპს. ნაციონალური სისხლის სამართლის შემადგენლობა, რომელიც, თავის მხრივ, ძალიან ფართოა, არ გამოიყენება მაშინაც, როცა მისი ევროკავშირის სამართლებრივი აქტის მეშვეობით დაკონკრეტება შესაძლებელია. საპირისპიროდ, შესაძლებელია ნაციონალური სისხლის სამართლის (საკმარისად განსაზღვრული) ქმედების შემადგენლობის ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციისათვის მხოლოდ, ევროკავშირის საკმარისად განსაზღვრული სამართალი იქნას გამოყენებული.

ყურადღება უნდა მიექცეს კანონმდებლის აშკარა ნებას (სისხლის სამარ-

⁴⁵⁴ შეად. გენერალური ადვოკატი Sharpston დასკვნით განცხადებებში Rs. C-79/11 v. 15.5.2012, Rn. 65 ff., რომელმაც ისურვა საბოლოოდ ამ საკითხის ღიად დატოვება (Rn. 68).

⁴⁵⁵ Eser, in: Meyer, GRCh, Art. 49 Rn. 13; Jarass, §42 Rn. 8.

⁴⁵⁶ შეად. Ringelmann, KJ 2003, 373, 376: შვეიცარიაში, სადაც რამდენიმე სახელმწიფო ენა მოქმედებს სიტყვა-სიტყვითი განმარტების ზღვარი არ არის აღიარებული.

თლის საპროცესო) ნორმის ფორმულირებისას. მაშინაც კი, როცა ამ ნორმის ტექსტი მისგან განსხვავებული ინტერპრეტაციის საშუალებას იძლევა და იგი ამ ფორმით ევროკავშირის სამართლებრივი აქტისთვის საკმარისია, ევროკავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაციით სადავო ნორმა საკუთარ შიდასახელმწიფოებრივ დემოკრატიულ ლეგიტიმაციას მაინც დაკარგავდა.

შესაბამისად, კანონმდებლის ნების სანინაალმდეგოდ, გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 129-ე და შემდგომ პარაგრაფებში მოცემული გაერთიანების ცნების ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის აკრძალვამ გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს მიერ⁴⁵⁷ ლიტერატურაშიც მიიღო მხარდაჭერა.⁴⁵⁸

თუ განსაზღვრულობის პრინციპთან მიმართებით ნაციონალური ან ევროპული სამართლებრივი ინტერპრეტაციის ნესები სისხლის სამართლის ნორმებისთვის, სხვა სამართლებრივ ნორმებთან შედარებით (შეად. გერმანიის კონსტიტუციის 103-ე მუხლის მე-2 პუნქტი) უფრო ვიწროა, შესაძლებელია ნორმის გაყოფის ფენომენტან გვექონდეს საქმე: კავშირის სამართალი სისხლისსამართლებრივ კონტექსტში საჭიროების შემთხვევაში უფრო ვიწროდ უნდა განიმარტოს, ვიდრე სამოქალაქო თუ საჯარო სამართალში,⁴⁵⁹ შესაბამისად სისხლის სამართლისთვის ძალზე განუსაზღვრელი დირექტივა ნაციონალური სისხლისსამართლებრივი ნორმის დირექტივის შესაბამისი განმარტების საფუძველი არ არის, თუმცა იგი ნაციონალური ადმინისტრაციული სამართლის ნორმის დირექტივის შესაბამისი განმარტების საფუძველი შეიძლება გახდეს.

6. ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის თავისებურებები

ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე მიღებულ ჩარჩო-გადანყვეტილებებს, გარდამავალი დებულებების შესახებ ოქმის (Nr. 36) მე-9 მუხლის თანახმად, მანამდე გააჩნიათ სამართლებრივი ძალა, სანამ მათი გამოყენება ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ ბათილად არ იქნება ცნობილი ან არ შეიცვლება. მიუხედავად იმისა, რომ ამ დათქმის დეტალები ჯერჯერობით გაურკვეველია,⁴⁶⁰ სამეცნიერო ლიტერატურაში არსებული ერ-

⁴⁵⁷ BGHSt 54, 216.

⁴⁵⁸ *Kreß/Gazeas*, in: FS Puppe, 1487.

⁴⁵⁹ შეად. ამის თაობაზე *Schröder*, in: FS Mehle, 597, 598 ff.

⁴⁶⁰ განსაკუთრებით უშუალო მოქმედების შესაძლებლობა ან ნეიტრალიზება (ამის თაობაზე *Wohlfahrt*, ZaöRV 2010, 523, 527 ff; ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლამდე *Schröder*, EuR 2007, 349, 361 ff; უარყოფს *Satzger*, §9 Rn. 114).

თიანი მოსაზრების თანახმად, ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის ინსტიტუტი კვლავ განაგრძობს არსებობას.⁴⁶¹ ეს მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც კი, როცა – ქსენოფობიისა და რასიზმის მაგალითზე – კავშირს, გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, ლისაბონის ხელშეკრულების შემდეგ არ გააჩნია სისხლისსამართლებრივი მითითების კომპეტენცია (შეად. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის პირველი პუნქტი);⁴⁶² ასე რომ, 2008 წელს მიღებული ჩარჩო-გადანყვეტილებიდან შეუცვლელად გამომდინარეობს ნაციონალური სისხლის სამართლის მათი შესაბამისი განმარტების ვალდებულება. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო თავის გადანყვეტილებებში ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდეგაც დამატებითი განხილვის გარეშე მიიჩნევა, რომ ნაციონალური სასამართლოების ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის მოვალეობა კვლავ მოქმედებს.⁴⁶³

7. გერმანიაში სისხლის სამართლის საპროცესო და სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სამართალში გამოყენების შემთხვევები

სისხლის სამართლის პროცესის პრაქტიკაში ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაციის საკითხს განსაკუთრებული მნიშვნელობა გააჩნია, რასაც ევროპული სისხლის სამართლის მნიშვნელოვანი *leading case* „*Pupino*“-ს საქმეც აჩვენებს. ამ გადანყვეტილების შემდგომ ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი ინტერპრეტაცია, განსაკუთრებით სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სფეროში, მნიშვნელოვანია გერმანული (სისხლის სამართლის) სასამართლოებისათვის.⁴⁶⁴ ასევე, დაზარალებულთა დაცვის შესახებ ჩარჩო-გადანყვეტილება, რომელიც „*Pupino*“-ს საქმეშიც მნიშვნელოვანი იყო, დღესაც გარკვეულ როლს თამაშობს.⁴⁶⁵

⁴⁶¹ *Hecker*, §10 Rn. 79; *Satzger*, in: *Sieber*, §9 Rn. 65; იგივე ავტორი, *Internationales und Europäisches Strafrecht*, §9 Rn. 114; *Zöller*, JZ 2010, 908, 909.

⁴⁶² A. A. *Hecker*, §11 X.

⁴⁶³ შეად. მაგ., EuGH, 5.9.2012, Rs. C-42/11 (*Lopes Da Silva Jorge*), Rn. 54 f (ევროპულ დაპატიმრების ბრძანებასთან მიმართებით), ასევე 17.2.2011, Rs. C-283/09 (*Werynski*), Rn. 34 ff დასაშვებობის შემონღმებისას (წარდგენის გადანყვეტილების მნიშვნელობა მხოლოდ შესაძლო ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი განმარტების შემთხვევაში უნდა დადასტურდეს); დასკვნითი დებულებები *Kokott v. 12.05.2011*, Rs. C-483/09 (*Gueye u.a.*), Rn. 24 ff ასევე გადანყვეტილების მნიშვნელობის შესახებ.

⁴⁶⁴ ამას აჩვენებს „*juris*“ საძიებო სისტემაში „ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი განმარტების“ როგორც საკვანძო სიტყვის სახით ძებნა. ფრანგული ექსტრადიციის სამართლის ჩარჩო-გადანყვეტილების შესაბამისი განმარტების საკითხი ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ ახლახან კვლავ განიხილა, 5.9.2012, Rs. C-42/11 (*Lopes Da Silva Jorge*), Rn. 54 ff.

⁴⁶⁵ კავშირის სამართლის შესაბამის განმარტებას მხარს უჭერს გენერალური ადვოკატი

IV. ევროპული პროკურატურის შექმნის ზეგავლენა

ევროპული პროკურატურის (შეად. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლი) მიზანდასახული შექმნა ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ევროკავშირის მასშტაბით ჰარმონიზაციისთვის, რა თქმა უნდა, იმპულსი უნდა ყოფილიყო, თუმცა, ამ ინსტიტუტის დაგეგმილი სტრუქტურა არ შეესაბამება მეტ-ნაკლებად გაერთიანებული სისხლის სამართლის პროცესის იდეას, არამედ ნიშნავს შემდეგს – ევროკავშირში კოორდინირებულმა საგამოძიებო პროცესმა საბოლოოდ იქამდე უნდა მიგვიყვანოს, რომ ცალკეულ (ან რამდენიმე) წევრ სახელმწიფოში ამ ქვეყნების პროცესუალური სამართლის მიხედვით წარმართულ სისხლის სამართლის პროცესში, ერთობლივად მოპოვებული მტკიცებულებების საფუძველზე, ბრალდებულისთვის განაჩენის გამოტანა მოხდეს. ამ პროცესში ბრალდების მხარის წარმომადგენელმა ევროპულმა პროკურატურამ არა მარტო სამართლისწარმოების შესაბამის ენაზე უნდა იმოქმედოს, არამედ, აგრეთვე – მიუხედავად ევროკავშირის შიდასამართლებრივ სივრცეში მოპოვებულ მტკიცებულებზე დაყრდნობისა – ამ პროცესში ნაციონალური საპროცესო სამართლის სავალდებულო პროცესუალური ქმედებები განახორციელოს. თუ ევროპულ პროკურატურას მის მიერ მოპოვებული მტკიცებულების პროცესში გამოყენება სურს, მაშინ ამისათვის მან ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართალში გათვალისწინებული საშუალებები უნდა გამოიყენოს და დადგენილი წესები (მაგ., ფორმასა და ვადასთან მიმართებით და ა.შ.) უნდა დაიცვას. თავად სისხლის სამართლის პროცესის საგამოძიებო ღონისძიებების კუთხით ევროკავშირის მასშტაბით ჰარმონიზებული სამართლებრივი დაცვა არ არსებობს. მოთხოვნა იმის შესახებ, რომ ევროპული პროკურატურის შექმნის პარალელურად, ევროპული საგამოძიებო მოსამართლის ინსტიტუტიც შეიქმნას, რომელიც ევროპული პროკურატურის საგამოძიებო ღონისძიებების კანონიერების კონტროლზე იქნებოდა პასუხისმგებელი, აქამდე ვერ განხორციელდა; ამისათვის ევროკავშირის პრიმერულ სამართალს შესაბამისი კომპეტენციაც აკლია.

შესაძლებელია, რომ 2020 წლისთვის დაგეგმილი ევროკავშირის პროკურატურის შექმნამ ევროპული პროკურორის, როგორც ბრალდების წარმომადგენლის მონაწილეობით, ფაქტობრივად სისხლის სამართლის პროცესის გარკვეული ჰარმონიზაცია გამოიწვიოს; თუმცა, გათვალისწინებულ უნდა იქნას ის, რომ, ერთი მხრივ, ყველა წევრი სახელმწიფო ევროპული პროკურატურის შექმნაში არ მონაწილეობს (შესაბამისად, პროკურატურას არ გააჩნია ევროკავშირის მასშტაბით მოქმედების ძალა) და ამის გამო ეს ინსტიტუცია გამოყენების ვიწრო სფეროთია შეზღუდული, კერძოდ, ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანოდ ჩადენილი დანაშაულობების დევნით (გამო-

Sharpston v. 15.5.2012 in der Rs. C-79/11 (Maurizio Giovanardi u.a.), ევროკავშირის სასამართლის 12.7.2012 წლის გადაწყვეტილებაში, თუმცა, სასამართლომ ამ საქმეში ბოლოს ის უარყო.

ყენების არეალის გაფართოება ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის მე-4 პუნქტის მიხედვით ყველა წევრი სახელმწიფოს ინტენსიური თანამშრომლობის გარეშე შეუძლებელი იქნებოდა).

V. სისხლის სამართლის ყველა მონოპოლიის ევროკავშირის შიდასამართლებრივ სივრცეში განხორციელება, როგორც მიზანი – აბაგამ ყოველთვის მხოლოდ ერთხელ!

სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციის მთავარი მიზანი ევროკავშირის მასშტაბით სისხლისსამართლებრივი დევნის ეფექტურობის უზრუნველყოფაა, რათა განხორციელდეს სისხლის სამართლის მონოპოლია. ვინაიდან ნაციონალური სისხლის სამართლის მონოპოლიის განხორციელება არ არის ევროკავშირის პრიმერულ სამართალში გარანტირებული ან დადგენილი მიზანი, საბოლოოდ, საქმე შეიძლება მხოლოდ იმას ეხებოდეს, რომ სისხლის სამართლის მონოპოლია იქამდე განხორციელდეს, სანამ მასზე დამყარებული სისხლის სამართლის ნორმა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მიზნების ან ევროკავშირის პოლიტიკის განხორციელებას ემსახურება (მაშინ, როცა წევრი სახელმწიფო ეკონომიკური სამართლის შესახებ დირექტივაში სანქციათა ტრიადის იმპლემენტაციას, სანქციის ფორმად სისხლისსამართლებრივ სასჯელსაც ითვალისწინებს, რომელიც შემდეგ ასევე – რათა იგი ფაქტობრივად უშედეგოდ არ დარჩეს – სისხლის სამართლის პროცესში უნდა განხორციელდეს), ან ევროკავშირის მასშტაბით სისხლისსამართლებრივი დევნა იქამდე შეიზღუდოს, ვიდრე ტრანსნაციონალური ან ერთზე მეტ წევრ სახელმწიფოში დევნამ საბოლოოდ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებით განმტკიცებული ძირითადი თავისუფლებების დარღვევა გამოიწვია (ამის შესახებ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ პირდაპირ მიუთითა ევროკავშირის მასშტაბით *ne bis in idem* პრინციპის შემთხვევაში შენგენის შეთანხმების განხორციელების შესახებ ხელშეკრულების 54-ე მუხლის გამო, რადგანაც იმავე ქმედების სხვა წევრ სახელმწიფოში მეორადმა დევნამ შეიძლება იქამდე მიგვიყვანოს, რომ პირველი დევნის განმახორციელებელ სახელმწიფოში უკვე მსჯავრდებულ პირს აღარ შეეძლოს ევროკავშირის შიგნით სხვა წევრ სახელმწიფოებში თავისუფლად გადაადგილება).

სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაციის მოსაზრების ამოსავალი წერტილი (ისევე როგორც შემდგომში უფრო დეტალურად განსახილველი ევროკავშირში სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარება) ის უნდა იყოს, რომ, სულ მცირე, ერთ წევრ სახელმწიფოში დასჯადად აღიარებული ქმედება ევროკავშირის შიდასამართლებრივი სივრცის უსაზღვრობის გამო, ფაქტობრივად ან დე იურედ დაუსჯელი არ დარჩეს, მეორე

მხრივ, კი სისხლის სამართლის ერთი დანაშაულისთვის დამნაშავე ევროკავშირის ფარგლებში მხოლოდ ერთხელ გასამართლდეს. სისხლის სამართლით დაუსჯელების უსაფრთხო ნავსადგურთან („safe harbours“) ერთად, არ უნდა არსებობდეს ევროკავშირის შიგნით ორმაგი დასჯადობა. ამავე დროს, ევროკავშირის სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სამართალი უპირატესობას ტენდენციურად ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს ანიჭებს სამართლებრივი დახმარების სხვა ადრესატებთან შედარებით, ვინაიდან ეს ურთიერთდახმარების სამართალი არ იცნობს ბევრ კლასიკურ შეზღუდვას და ამარტივებს, უფრო სწორად, აჩქარებს წევრ სახელმწიფოთა შორის სამართლებრივი დახმარების პროცესს. ის, რომ ევროკავშირის სისხლის საპროცესო სამართალს ორივე მიზანი გააჩნია, ბოლო დროს კარგად გამოჩნდა ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს გადანყვეტილებაში საქმეზე „Pisciotti“, რომლის დროსაც ამერიკის შეერთებულ შტატებში ექსტრადიციამდე (ევროკავშირსა და ამერიკას შორის არსებული შეთანხმების საფუძველზე!) გადამცემ სახელმწიფოს უნდა შეემონებინა, ექსტრადიციას დაქვემდებარებული პირის სამშობლოს ევროპული დაპატიმრების ბრძანების პროცესში საკუთარი სისხლის სამართლის მონოპოლიის განხორციელება ხომ არ სურდა; თუ მას – ამ კონკრეტულ შემთხვევაში, იტალიას – არ გააჩნდა ამგვარი ამბიციები და ევროპული დაპატიმრების ბრძანება ამ საქმეზე არ გაუცია, მაშინ გერმანიას დაუსჯელობის თავიდან ასაცილებად შეეძლო (და უნდა) მოეხდინა ამერიკის შეერთებული შტატებისთვის *Pisciotti*-ის ექსტრადიცია.

ევროკავშირის სისხლის საპროცესო სამართლის ინსტრუმენტები, ერთი მხრივ, მიმართულია იმისკენ, რომ პირველ, გამსამართლებელ სახელმწიფოში (იდეალურ და სტანდარტულ შემთხვევაში ერთადერთ პროცესში) ქმედების შესახებ სისხლის სამართლის პროცესში (ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად, როგორც ერთმანეთთან მჭიდროდ დაკავშირებული ფაქტების კომპლექსად, მათი ნაციონალურ-სამართლებრივი შეფასებისგან დამოუკიდებლად) სრულად იქნას შეკრებილი ყველა შესაძლო მტკიცებულება ყველა მონაწილე სახელმწიფოს მიერ, სადაც, ქმედება განხორციელდა და ისინი უფლებამოსილ სასამართლოს შეფასებისთვის კანონიერად წარედგინოს. ნაციონალური სისხლის სამართლის პროცესისთვის დამახასიათებელი ერთ პროცესზე შეზღუდვა ყველა მტკიცებულების გამოყენებით, ევროკავშირზე, როგორც შიდასამართლებრივ სივრცეზე, გადაიტანება და ის ხდება სახელმძღვანელო მოდელი, რომელზეც კონკრეტული წესები და ასევე მათი საზღვრები უნდა იქნას ორიენტირებული.

ამავე დროს, ევროკავშირის სამართალმა უნდა უზრუნველყოს, რომ, განსაკუთრებით, ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დასაცავად თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისათვის ეფექტური ინსტრუმენტები იქნას გათვალისწინებული (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლი), ვინაიდან ევროკავშირის სამართლებრივი სიკეთეები ევროკავშირში

არსებული ინსტრუმენტების (მაგ., OLAF) საშუალებით მხოლოდ ნაწილობრივ შეიძლება იქნას დაცული და ეს განსაკუთრებით იმის გამო, რომ ევროკავშირს არ გააჩნია საკუთარი სისხლისსამართლებრივი იუსტიცია, რომელიც დამნაშავეთა წინააღმდეგ სისხლის სამართლის პროცესს და ამით (აგრეთვე) ევროპულ სისხლისსამართლებრივ მონოპოლიას განახორციელებდა.

VI. ორმხრივი აღიარება რომორც ევროკავშირის ფარგლებში მტკიცებატა თავისუფალი მოქროვის განხორციელების საშუალება

ევროკავშირის სამართლებრივ სივრცეში ერთადერთი, ყოვლისმომცველი სისხლის სამართლის პროცესის შექმნა, უპირველეს ყოვლისა, მიღწეულ უნდა იქნას ორმხრივი აღიარების პრინციპის სრული განხორციელებით და არა მარტო სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სფეროში. მიუხედავად იმისა, რომ ევროპელმა კანონმდებელმა ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ ჩარჩო-გადაწყვეტილების (2002) მიღებისას ის სისხლის სამართლის სფეროში ორმხრივი აღიარების პრინციპის განხორციელების პირველ ქვაკუთხედად დაასახელა, ამ პრინციპის საკითხი მაინც შენგენის შეთანხმების განხორციელების შესახებ ხელშეკრულების 54-ე მუხლში (და მოგვიანებით ასევე ძირითად უფლებათა ქარტიის 50-ე მუხლში) გათვალისწინებული ევროპული ორჯერ მსჯავრდების აკრძალვის უკან დგას.

ამის გამო, სისხლის საპროცესო სამართლის სფეროში ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტში გათვალისწინებული ჰარმონიზაციის ღონისძიებები პრიმერულად ევროკავშირის ერთი წევრი სახელმწიფოს სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებების ყველა სხვა წევრ სახელმწიფოში ორმხრივი აღიარების შესაძლებლობასა და გამარტივებას უნდა ემსახურებოდეს. ჩარჩო-გადაწყვეტილებებში (მაგ., ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ) და ლისაბონის ხელშეკრულების მიღების შემდგომ გამოცემულ დირექტივებში (მაგ., ევროპული მტკიცებულებათა ბრძანების შესახებ) ყველა წევრი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პროცესში გარკვეული გადაწყვეტილებების ორმხრივი აღიარების იდეის განხორციელებისთვის, სამართლებრივი ურთიერთდახმარების მინიმალური ზომების დადგენა ხდება, რომელთა განხორციელება მათთვის განსაზღვრულ ვადაში ევროკავშირის კომისიის მიერ კონტროლდება. ამასთან დაკავშირებული წევრი სახელმწიფოების იუსტიციური ორგანოების ვალდებულება, მოახდინონ საიმპლემენტაციო სამართლის ევროკავშირის სამართლის კონფორმული ინტერპრეტაცია და ასევე სადავო შემთხვევებში ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსადმი მიმართვა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის შესაბამისად.

VII. ევროკავშირის მასშტაბით პროცესის მონაწილეთა სამართლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესება

სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაცია, როგორც ევროკავშირის ერთი წევრი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პროცესუალური გადაწყვეტილებების ყველა სხვა დანარჩენ წევრ სახელმწიფოებში ორმხრივი აღიარების და ამით განსაკუთრებით ევროკავშირის მასშტაბით სისხლისსამართლებრივი დევნის შესაძლებლობა, რომელიც სამომავლოდ ევროპული პროკურატურის მიერ წარმოებული გამოძიების პროცესით კიდევ უფრო მნიშვნელოვანი უნდა გახდეს, მაგრამ ასევე თავისუფალი შიდა ბაზარი, ანუ შიდა სივრცე, რომელშიც ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების შიგნით პოტენციური დამნაშავეები დაუბრკოლებლად გადაადგილდებიან და ასევე დანაშაულების ჩადენაც შეუძლიათ, აუცილებელს ხდის ბრალდებულის სამართლებრივი მდგომარეობის მონესრიგებას. სწორედ ამას ემსახურება დირექტივები, რომლებიც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტს ეფუძნებიან.

ამასთან, ევროკავშირი მნიშვნელოვნად მიიჩნევს დანაშაულის მსხვერპლის დაცვას, რომელსაც 2001 წელს ჩარჩო-გადაწყვეტილებაც მიეძღვნა. ამის შესახებ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2005 წლის *Pupino*-ს გადაწყვეტილებით მიღებული იქნა პირველი გადაწყვეტილება, რომლითაც ნაციონალურ სასამართლოებს შიდა (აქ: დანაშაულის მსხვერპლის უფლებების დაცვის შესახებ) სამართლის კავშირის სამართლის შესაბამისი ინტერპრეტაცია დაევალა.

ის, რომ ევროკავშირმა თავდაპირველად დანაშაულის მსხვერპლთა დაცვის შესახებ და მხოლოდ ათწლეულის შემდეგ სისხლისსამართლებრივი დევნის დროს საკუთარი სამშობლოს გარეთ მყოფი ბრალდებულის სამართლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესების წესები მიიღო, სამართლებრივ-პოლიტიკური თვალსაზრისით პრობლემატურად უნდა ჩაითვალოს, ვინაიდან სისხლის სამართლის ყოველი პროცესის ცენტრში ბრალდებული დგას; მსხვერპლი ძირითადად (ბრალის დამძიმების) მოწმის როლს ასრულებს და შეუძლია მხოლოდ საკუთარი საპროცესო უფლებები მოითხოვოს ისე, რომ ბრალდებულის სამართლებრივი მდგომარეობა ამით მნიშვნელოვნად არ დაზიანდეს. თუ სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციას დავაკვირდებით, სახეზე გვაქვს, არა მარტო ორმხრივი აღიარების პრინციპის სახით, სადაც, უმეტეს შემთხვევაში ბრალდებულის სამართლებრივი მდგომარეობა (ჩემი მოსაზრების მიუხედავად, ძირითადად სამართლიანად) ტენდენციურად ირღვევა, არამედ პროცესის მონაწილეების უფლებების გაძლიერების მხრივაც, დანაშაულის მსხვერპლისგან განსხვავებით, ბრალდებულის მიმართ აშკარაა თავშეკავება. ეს, რა თქმა უნდა, პოლიტიკურ სპექტრს აწყობს, ვინაიდან აღმასრულებელი ხელისუფლებისა და პოლიტიკის სფეროში უფრო

ბშირად დანაშაულის მსხვერპლის უფლებებს უფრო წინ აყენებენ, ვიდრე დამნაშავეთა.

არაოფიციალურად ეს პოლიტიკა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტში და ძირითად უფლებათა ქარტიის შინაარსობრივად მსგავს 47-ე მუხლის მე-2 წინადადებაში მოცემული ბრალდებულისათვის (და არა დანაშაულის მსხვერპლისთვის) სამართლიანი სასამართლოს შესახებ გარანტიასაც ცვლის, რომელიც, ძირითადად, ბრალდებასა და დაცვის მხარეს შორის შეჯიბრებითობის პრინციპთან არის გაიგივებული. დანაშაულის მსხვერპლი პროცესში გვევლინება სუბსიდიურ ბრალმდებლად. ის, ასევე, ბუნებრივია, ბრალდების მოწმეცაა. ამას ემატება ევროპული სამართლით განპირობებული მსხვერპლთა დაცვა, რაც მთლიანობაში ბრალდების მხარის მნიშვნელოვან გაძლიერებას იწვევს და დაცვის მხარე კი შედარებით სუსტ პოზიციაში რჩება. ეს ტენდენცია სუფთა ევროპული იდეა არ არის. ის უამრავ სახელმწიფოში სამართალგანვითარების ბოლო ოთხ ათწლეულში, მსხვერპლის, როგორც სისხლის სამართლის პროცესში დამოუკიდებელი სუბიექტის (და ამით, არა მისი როგორც დანაშაულის გახსნის უბრალო ობიექტის მტკიცებულებით როლს) „აღმოჩენის“ ტენდენციას შეესაბამება. ამის შედეგად, დღეს – როგორც ეს, მაგალითად, გერმანიაში ნაციონალისტური მინისქვეშა ორგანიზაციის (NSU) წინააღმდეგ პროცესზე ხდებოდა – დაცვის მხარის პირისპირ ბრალდების წარსადგენად არა უბრალოდ პროკურორთა თვალსაჩინო რაოდენობაა წარმოდგენილი, არამედ მათ გვერდით იმყოფება სულ მცირე 50 სხვა ადვოკატი, რომელთაც, როგორც კერძო ბრალმდებლის წარმომადგენლებს, პროკურორებთან ერთად სამართლებრივი განხილვა და საკუთარი უფლებების (მაგ., კითხვის დასმის უფლება, საბრალდებო სიტყვა და ა.შ.) განხორციელება შეუძლიათ (რასაც პრაქტიკაში ასევე იყენებენ).

VIII. ევროპული საპროცესო უფლებების გარანტია

ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში ცალკეული საპროცესო წესების ჰარმონიზაცია, მართალია, არ გულისხმობს უშუალოდ მოქმედი საპროცესო მინიმალური სტანდარტების შემოღებას, თუმცა, ევროკავშირის მასშტაბით სავალდებულო ძირითად უფლებათა გარანტიები ევროკავშირის სამართალშემოქმედების დროს ავალდებულებს, რომ ისინი დირექტივებში იქნას (და ძველად ჩარჩო-გადაწყვეტილებებში) გათვალისწინებული.

ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლამდე ევროკავშირმა აიღო ვალდებულება, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციაში გათვალისწინებულ უფლებებს პატივს სცემდა. ამით კონვენციის მე-3, მე-5 და მე-7 მუხლებში გათვალისწინებულ საპროცესო უფლებებს ევროკავშირის სამართალშემოქმედებისას სისხლის საპროცესო სამართლის სფეროში არაპირდა-

პირი მოქმედების ძალა მიენიჭათ. ლისაბონის ხელშეკრულებით კონვენციის ძირითადი უფლებები ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით ევროკავშირის ყველა წევრი სახელმწიფოს საერთო კონსტიტუციურ ტრადიციებთან ერთად ევროპული ძირითადი უფლებების ნაწილი გახდა. იგივე ეხება ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის პირველ პუნქტში სავალდებულოდ აღიარებულ ძირითად უფლებათა ქარტიის მე-19, 47-ე და შემდგომ მუხლებში მოცემულ ძირითად უფლებებსაც, რომლებიც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დებულებების მსგავსად შეიქმნა. ვინაიდან ევროკავშირის ძირითად უფლებათა სისტემა სამართალშემოქმედების, ანუ დირექტივების მეშვეობით სამართლებრივი ნორმების დადგენისას, მათ შინაარსს საბოლოოდ განსაზღვრავს და იმპლემენტაციის ნორმების ინტერპრეტაციისას ისინი – ევროკავშირის სასამართლის 2013 წლის *Akerberg/Fransson* საქმეზე გადანყვეტილების მიხედვით – ნაციონალური იმპლემენტაციის სამართლის დროს გათვალისწინებულ უნდა იქნას, ეს გარანტიები თავად არიან საიმპლემენტაციო სტანდარტების მყარი შემადგენელი ნაწილი. ევროკავშირის არც ერთ დირექტივას არ შეუძლია ევროკავშირის ძირითად უფლებათა წესრიგთან წინააღმდეგობაში მოვიდეს, კოლიზიურად იქნას ინტერპრეტირებული ან გამოყენებული. სისხლის საპროცესო სამართლის სფეროში არსებული ევროპეიზაციის ნორმები ამით ევროკავშირის იუსტიციურ ძირითად უფლებებსაც შეიცავენ; როგორც *Akerberg/Fransson* გადანყვეტილებით იქნა დადგენილი, ნაციონალური სისხლის სამართლის პროცესის ცალკეული სამართლებრივი სფეროების ევროპეიზაცია საიმპლემენტაციო სამართლის (და ამით ნაციონალურ სამართალში უკვე არსებული დირექტივის შესაბამისი ნორმების არსებობის შემთხვევაშიც, მაშინ, როცა კანონმდებლის ქმედება აღარაა საჭირო) ევროკავშირის ძირითადი უფლებით შებოჭვას იწვევს.

IX. პრაქტიკული ეფექტები

ევროპული სისხლის სამართალი დღეს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკაში, ისევე როგორც ნაციონალური სისხლის სამართლის სასამართლოებისათვის, მნიშვნელოვან ფაქტორად ჩამოყალიბდა. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოში არსებული საქმეების დაახლოებით 10 % ევროპული სისხლის სამართლის საკითხებს ეხება. ამ დროს ძირითადად საქმე ეხება ევროკავშირის მასშტაბით მოქმედ *ne bis in idem* პრინციპს (შენგენის შეთანხმების განხორციელების შესახებ ხელშეკრულების 54-ე მუხლი, ძირითად უფლებათა ქარტიის 50-ე მუხლი) და ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ ჩარჩო-გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებულ ინტერპრეტაციის საკითხებს, ანუ – ამ მხრივ ეგ ზემოქმედებად – სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სამართალს; განხილვის საგანი ასევე იყო დაზარალებულთა დაცვა („*Pupino*“) და ხანდაზმუ-

ლობის შესახებ საკითხები („Berlusconi“-ს 2005 წლის საქმიდან დაწყებული, 2017 წლის „Tarico II“ საქმით დამთავრებული). ეს საქმეები სისხლის საპროცესო სამართალსაც განეკუთვნებიან (მიუხედავად იმისა, რომ „Tarico II“ საქმეში ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მოუწია ელიარებინა, რომ იტალიურ სამართალში – განსხვავებით, მაგალითად, გერმანიისაგან, სადაც, როგორც ცნობილია, ხანდაზმულობის ვადების შემდგომი გაგრძელება მომხდარა – ხანდაზმულობის ვადები მატერიალური სისხლის სამართლის ნაწილია და *nullum crimen, nulla poena sine lege* პრინციპს ექვემდებარება), რის შედეგადაც აბსოლუტურად შესაძლებელია იმის მტკიცება, რომ ფართო გაგებით ევროპული სისხლის სამართლის ფარგლებში ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს პრაქტიკა სისხლის საპროცესო სამართლის საკითხებზეც ახდენს კონცენტრაციას.

ამას ემატება ისიც, რომ ევროკავშირის ძირითადი უფლებების და განსაკუთრებით ძირითად უფლებათა ქარტიის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გარანტიებთან აღნიშნულ ახლო ნათესაობას, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს აქტუალური პრაქტიკიდან გამომდინარე, საბოლოოდ იქამდე მივყავართ, რომ სტრასბურგის სასამართლო პრაქტიკა ევროკავშირის სისხლის საპროცესო სამართალზე არა ფორმალური თვალსაზრისით, არამედ უფრო შინაარსობრივად, ახდენს ზეგავლენას. ვინაიდან სისხლის საპროცესო სამართალი ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 და მე-6 მუხლების მნიშვნელობის გამო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში დიდ როლს თამაშობს, ევროპული, ანუ ევროპიზებულ სისხლის საპროცესო სამართალს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკაში და ევროკავშირის ყველა წევრი სახელმწიფოს სამართალგანვითარებისთვისაც დიდი მნიშვნელობა გააჩნია.

X. ევროპული პროკურატურა, როგორც ევროპეიზებული სისხლის საპროცესო სამართლის ახალი გამოწვევა

მას შემდეგ, რაც ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების დიდი უმრავლესობა 2020 წლისთვის ევროპული პროკურატურის შექმნაზე შეთანხმდა, ნათელია, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლში მოცემული ევროპული (თუმცა არა ევროკავშირის მასშტაბით) სისხლისსამართლებრივი დევნის განმახორციელებელი ინსტიტუცია შემდგომში იარსებებს. სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციისათვის ეს უკვე დიდი გამოწვევაა. იგი განსაკუთრებით ევროკავშირის ფარგლებში მტკიცებულებათა გამოყენების შესაძლებლობას ეხება. მატერიალური (თაღლითობის) სისხლის სამართლის შემთხვევაშიც, სიტუაცია კიდევ უფრო გართულება ვინაიდან ევროკავშირის რამდენიმე წევრი სახელმწიფო ამ ინიციატივის მიღმა რჩება.

**ბ. ჰარმონიზებული და სუპრანაციონალური სისხლის საპროცესო
სამართალი ევროკავშირში**

ედვარდ შრამი

შინაარსი

I. სამართლის ჰარმონიზაციის მიზანი	228
II. „თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცე“ – შენგენიდან ლისაბონამდე	231
1. შენგენის შეთანხმება	231
2. მაასტრიხტის ხელშეკრულება	232
3. ამსტერდამის ხელშეკრულება. ტამპერეს სპეციალური შეხვედრა	233
4. ლისაბონის ხელშეკრულება	234
III. დირექტივების მეშვეობით სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაციის სისტემა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მიხედვით	235
IV. დირექტივები სისხლის საპროცესო სამართალში ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით	237
1. ზოგადი სტანდარტები	237
ა) მინიმალური წესები	237
ბ) განსხვავებული სამართლებრივი სისტემებისა და ტრადიციების პატივისცემა	237
გ) აუცილებლობა	238
დ) გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს პოზიცია ..	239
2. განაწილებული უფლებამოსილება	239
3. ჰარმონიზაციის სფეროები ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტის მიხედვით	240
ა) მტკიცებულებების დასაშვებობა („ა“ ქვეპუნქტი)	240
ბ) ცალკეული პირების უფლებები („ბ“ ქვეპუნქტი)	242
აა) თარჯიმნის მომსახურება	243
ბბ) უფლებათა შესახებ ინფორმირება	243

გგ) სამართლებრივი დახმარების ხელმისაწვდომობა, თავისუფლების შეზღუდვის დროს შეტყობინება და კომუნიკაცია	244
დდ) უდანაშაულობის პრეზუმფცია, დასწრების უფლება	244
ეე) ბავშვთა უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში	245
ვე) პერსპექტივა	246
გ) დანაშაულის მსხვერპლის უფლებები („გ“ ქვეპუნქტი)	246
დ) კომპეტენციების გამაფართოებელი დათქმა („დ“ ქვეპუნქტი)	248
4. „საავარიო მუხრუჭი“ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით	249
V. ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილება	250
1. ევროპული პროკურატურის სტრუქტურა და უფლებამოსილება	251
2. სისხლის საპროცესო სამართალი	253
3. გასაჩივრება	255

ბიბლიოგრაფია

Ambos, Kai, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018; *Bock, Stefanie*, Das europäische Opferrechtspaket: zwischen substanziellem Fortschritt und blindem Aktionismus, ZIS 2013, 201; *Böse, Martin*, Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Lissabon und ihre Bedeutung für die Europäisierung des Strafrechts, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 2010, 76; *Brodowski, Dominik*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 2012, 558 und 2015, 79; *ders.*, Die Europäische Staatsanwaltschaft – eine Einführung; Strafverteidiger (StV) 2017, 684; *Calliess, Christian/Ruffert, Matthias*, EUV/AEUV, 5. Aufl. 2016; *Drenkhahn, Kirstin*, Aktuelle Aktivitäten der EU im Jugendstrafrecht, Zeitschrift für Jugendkriminalität und Jugendhilfe (ZJJ), 2015, 288; Enzyklopädie Europarecht, *Martin, Böse* (Hrsg.), Europäisches Strafrecht mit polizeilicher Zusammenarbeit; 2013; *Esser, Robert*, Europäisches und Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2017; *ders.*, Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Stärkung der Verfahrensrechte von Beschuldigten im Strafverfahren und zur Änderung des Schöffengerichts, Kriminalpolitische Zeitschrift (KriPoZ) 2017, 167; Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, Bd. 1 EUV und GRC, hrsg. v. *Matthias Pechstein, Carsten Nowak, Ulrich Häde*, Tübingen 2017; *Grabitz, Eberhard/Hilf, Meinhard/Nettesheim, Martin*: Das Recht der Europäischen Union, 64. Ergänzungslieferung, Stand Mai 2018; *von der Groeben, Hans/Schwarze, Jürgen/Hatje, Armin*, Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl.

2015; *Jähnke, Burkhard/Schramm, Edward*, Europäisches Strafrecht, 2017; *Magnus, Dorothea*, Die endgültige EU-Verordnung zur Europäischen Staatsanwaltschaft – Der große Wurf? HRR-Strafrecht.de (HRRS) 2018, 143; *Neubacher, Frank*, Audiovisuelle Aufzeichnung von Vernehmungen junger Beschuldigter, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2017, 143; *Pieplow, Lukas*, Auf ein neues JGG?! – Die EU-Richtlinie 2016/800 als Testfall, Strafverteidiger (StV 2017), Seite i. (Editorial); *Satzger, Helmut*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 8. Aufl. 2018; *Schramm, Edward*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2018; *Sommerfeld, Michael*, Was kommt auf den deutschen Gesetzgeber, die Landesjustizverwaltungen und die Justizpraxis zu? Zeitschrift für Jugendkriminalität und Jugendhilfe (ZJJ), 2017, 165; *Streinz, Rudolf*, unter Mitarbeit von *Walther Michl*, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018.

I. სამართლის ჰარმონიზაციის მიზანი

ევროკავშირი უკვე 25 წელზე მეტია, რაც ნევრი სახელმწიფოების სისხლის საპროცესო სამართალზე ახდენს ზეგავლენას.⁴⁶⁶ შესაბამის ნორმატიულ ბაზას ქმნის ევროკავშირის დღევანდელი პრიმერული სამართალი, 2009 წლის პირველ დეკემბერს ძალაში შესული ლისაბონის ხელშეკრულება,⁴⁶⁷ რომელიც შედგება ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულებისა და ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებისგან⁴⁶⁸ მათში დეფინირებულია კავშირის დამოუკიდებელი მიზანი,⁴⁶⁹ მოხდეს „თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცის“ შექმნა და გარანტირება.

ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, ევროკავშირი სთავაზობს თავის მოქალაქეებს თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცეს შიდა საზღვრების გარეშე, სადაც, – იმ შესაბამის ღონისძიებებთან კავშირში, რომლებიც დაკავშირებულია საზღვრების კონტროლთან, თავშესაფართან, მიგრაციასთან, ასევე დანაშაულის თავიდან აცილებასა და მის წინააღმდეგ ბრძოლასთან – უზრუნველყოფილია პირების თავისუფლად გადაადგილება.

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის პირველი პუნქტი ადგენს შემდეგს: ევროკავშირი ქმნის თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლის სივრცეს, რომელიც პატივს სცემს ძირითად უფლებებსა და ნევრი სახელმწიფოების განსხვავებულ სამართლებრივ სის-

⁴⁶⁶ ამ სტატიაში არ იქნება განხილული ევროკავშირის სამართლის მიერ ზეგავლენამოხდენილი – საკარტელო საპროცესო სამართალი და ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ფორმალური სამართალი.

⁴⁶⁷ ABl. Nr. C 83/13 v. 30.3.2010 (konsolidierte Fassung).

⁴⁶⁸ ABl. Nr. C 83/47 v. 30. 3. 2010 (konsolidierte Fassung).

⁴⁶⁹ *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 5.

ტემებსა და ტრადიციებს.

თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლის სივრცის ფუნდამენტს სისხლის სამართლის საქმეებზე იუსტიციური თანამშრომლობა ქმნის. ეს თანამშრომლობა, თავის მხრივ, (სისხლის) სამოსამართლო გადაწყვეტილებების ორმხრივი აღიარების ცენტრალურ პრინციპს და ამით ერთმანეთთან მჭიდროდ დაკავშირებულ ღონისძიებებს ეხება. ორმხრივი აღიარების პრინციპი თავდაპირველად შიდა ბაზრის შექმნის მიზნით ეკონომიკურ სამართალში გამოიყენებოდა და მოგვიანებით იგი სამოქალაქო სამართლის საქმეებზე სასამართლო გადაწყვეტილებებზეც გავრცელდა. ტამპერეს სპეციალური სხდომის შემდეგ იგი სისხლის სამართლისთვისაც გამოიყენება.⁴⁷⁰

ორმხრივი აღიარების პრინციპი მოიცავს სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაციასაც, რომელსაც „დამხმარე ფუნქცია“⁴⁷¹ გააჩნია. სამართლის ჰარმონიზაცია „კომპლემენტარული“ ინსტრუმენტია, რათა მან ორმხრივი აღიარების პრინციპის ეფექტურობას შეუწყოს ხელი.⁴⁷² მასთან ერთად უზრუნველყოფილ უნდა იქნას, ორმხრივი აღიარების პრინციპის საერთაშორისო პრაქტიკაში განხორციელება და მისი შედეგებისდაგვარად შეუფერხებელი ფუნქციონირება.⁴⁷³ ორმხრივი აღიარება ნიშნავს ერთ წევრ სახელმწიფოში კანონიერად მიღებული სისხლის სამართლის იუსტიციური გადაწყვეტილების ყველა სხვა წევრ სახელმწიფოში აღიარებას.⁴⁷⁴ ამ გადაწყვეტილების არსებითი შინაარსობრივი გადამონშება აღარ ხდება. შესაბამისად, სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზებით პრიმერული სამართლის მიერ მინიჭებული შესაძლებლობების ფარგლებში, ევროკავშირის ყველა წევრ სახელმწიფოში ერთნაირი დაცვის სტანდარტი იქმნება. ამით ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების სისხლის სამართლის სისტემებს შორის აქამდე არსებული, ნაწილობრივ ძალიან დიდი განსხვავებები უნდა შემცირდეს, სულ მცირე იმ სფეროებში, რომლებშიც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლით არის ნებადართული.

ჰარმონიზაციით პოლიტიკასა და პრაქტიკაში არსებულ წინააღმდეგობებს უნდა გაეცეს პასუხი, რომლებიც ასეთ აღიარებას სკეპტიკურად და უარყოფითად უდგებიან. ეს სახეზეა, მაშინ, როცა საპროცესო ღონისძიებების მიმართ სტანდარტები (მაგ., ბრალდებულის დაკითხვა, ტელეკომუნიკაციის კონტროლი) იმ სახელმწიფოში, რომელმაც ღონისძიების ბრძანება გასცა, მნიშვნელოვნად დაბალია (მაგ., როცა პოლიციის მიერ უბრალო ბრძანების გაცემა საკმარისია), ვიდრე აღმასრულებელ სახელმწიფოში (სადაც, მაგ., სამოსამართლო დათქმა არსებობს). ამავე დროს, არსებობს, დაცვის

⁴⁷⁰ შეად, მაგალითად, *Jähnke*, in: *Jähnke/Schramm*, Kap. 4 Rn. 35.

⁴⁷¹ *Böse*, *EnzEuR* (Bd. 9), §4 Rn. 42; *Esser*, 2017, §5 Rn. 10.

⁴⁷² *Hochmayer*, *Frankfurter Kommentar*, Art. 82 Rn. 24; *Satzger*, in: *Streinz*, Art. 82 AEUV, Rn. 10.

⁴⁷³ *Pointiert Satzger*, in: *Streinz*, AEUV, Rn. 2.

⁴⁷⁴ *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 112.

მხარის ფუნდამენტური უფლებების დარღვევის საშიშროება. ასეთი სამართლებრივი განსხვავებების არსებობისას სამართლის ჰარმონიზაციამ, როგორც ნდობაზე დამყარებულმა მექანიზმმა, ორმხრივი აღიარება შეიძლება არსებითად გაამარტივოს. ამით სხვა წევრი სახელმწიფოს სამართლებრივი ქმედებების მიმართ ორმხრივი ნდობა, როგორც აღიარების საფუძველი, ძლიერდება.⁴⁷⁵ შესაბამისად, ორმხრივი აღიარება სისხლის საპროცესო სამართალში მინიმალურ ჰარმონიზაციის წინაპირობადაც კი გვევლინება.⁴⁷⁶

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის პირველი პუნქტი: კავშირში იუსტიციური თანამშრომლობა სისხლის სამართლის საქმეებში ეყრდნობა სასამართლო განაჩენებისა და გადაწყვეტილებების ორმხრივი აღიარების პრინციპს და მოიცავს წევრი სახელმწიფოების სამართლებრივი დებულებების ჰარმონიზაციას, მე-2 პუნქტსა და 83-ე მუხლში დასახელებულ სფეროებში.

ამით ნათლად ჩანს, რომ სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაცია არა მარტო სისხლისსამართლებრივი დევნის საერთაშორისო ინტერესების ფორმალურ განხორციელებას ემსახურება, არამედ, უპირველეს ყოვლისა, სისხლის სამართლის პროცესში ადამიანის უფლებათა დაცვას. შესაბამისად, სამართლის ჰარმონიზაციას უდავოდ დიდი მნიშვნელობა გააჩნია ადამიანის უფლებათა კუთხით.⁴⁷⁷

მეორე მხრივ, ევროკავშირი ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის ფარგლებში მიზნად არ ისახავს ყოვლისმომცველი, სრულფასოვანი, საყოველთაო ევროპული სისხლის საპროცესო სამართლის შექმნას. სისხლის სამართლის პროცესუალური ჰარმონიზაციის ცენტრში კვლავ ის მიზანი დგას, რომ სისხლისსამართლებრივი იუსტიციური სისტემების ეფექტური თანამშრომლობის მიზნით ერთმანეთთან დაკავშირება და მისი გახსნა მოხდეს, რათა გადალახულ იქნას კლასიკური სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სამართლის გამოყენების დროს ამ თანამშრომლობის ინერტულობა და წინააღმდეგობები.⁴⁷⁸ წინა პლანზე დგას (მხოლოდ) ცალკეული საკითხების ჰარმონიზაცია, რაც, პირველ რიგში პროცესუალურ და ბრალდებულის უფლებებთან დაკავშირებულ საკითხებს გულისხმობს.⁴⁷⁹

⁴⁷⁵ *Hochmayr*, Frankfurter Kommentar, Art. 82 Rn. 24; *Vogel/Eisele*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim*, Art. 82 Rn. 47.

⁴⁷⁶ *Hauck*, EnzEuR Bd. 9, §11 Rn. 49: ორმხრივი აღიარების პრინციპი სისხლის სამართლის იუსტიციაში არ არის ყველა პრობლემის გადაწყვეტის უნივერსალური საშუალება.

⁴⁷⁷ სწორად აღნიშნავს *Hauck*, EnzEuR Bd. 9, §11 Rn. 55.

⁴⁷⁸ *Meyer*, in: von der *Groeben/Schwarze/Hatje*, Art. 82 AEUV Rn. 1.

⁴⁷⁹ *Satzger*, in: *Streinz*, Art. 82 Rn. 46.

II. „თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცე“ – შენგენიდან ლისაბონამდე

თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცის განვითარებისა და ევროკავშირის მიერ ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის მზარდი ჰარმონიზაციის გასაზიარებლად, თავდაპირველად საჭიროა ამ პოლიტიკური მიზნისა და გამოყენებული სამართლებრივი ინსტრუმენტების წარმოშობის ისტორიის განხილვა.

1. შენგენის შეთანხმება

1985 წლის 14 ივნისის შენგენის შეთანხმების⁴⁸⁰ საფუძველზე ექვსი სახელმწიფოს – გერმანიის, საფრანგეთის, ლუქსემბურგისა და ბენელუქსის სამი სახელმწიფოს – საზღვრები გაიხსნა⁴⁸¹ და პირთა კონტროლი გაუქმდა, რითაც, ამავდროულად, დანაშაულის ჩადენის ახალი რისკები გაჩნდა. მოსალოდნელი იყო, რომ შენგენის მიერ შექმნილ ევროპის ცენტრალურ ნაწილში თავისუფალი გადაადგილების უფლებით დამნაშავეებიც ისარგებლებდნენ.⁴⁸² ნაციონალურ სისხლის სამართლის დევნის განმახორციელებელ ორგანოებს მაშინ (და დღემდე არ გააჩნიათ) არ გააჩნდათ სისხლისსამართლებრივი დევნის „თავისუფალი გადაადგილების უფლება“: სისხლისსამართლებრივი დევნისთვის კომპეტენცია ნაციონალურ საზღვრებთან მთავრდება. აქედან გამომდინარე, ნაციონალურ სისხლისსამართლებრივი დევნის განმახორციელებელ ორგანოებს შორის ტრანსნაციონალური თანამშრომლობის ახალი კონცეფცია უნდა განვითარებულიყო.

სამართლებრივი ურთიერთდახმარების ტრადიციულ სამართალს შენგენის საზღვრებლია სივრცეში ნამდვილად არ შეეძლო შედეგის მოტანა. არსებული სამართლებრივი დახმარების ინსტრუმენტი „მოუხერხებელი, რთული, არასრულყოფილი“ იყო და ამავე დროს, იგი საგარეო-პოლიტიკური და ნაციონალური სუვერენიტეტის საკითხებთან იყო დაკავშირებული.⁴⁸³ გადანაცვლების მიმღები პირები არ იყვნენ იუსტიციის ორგანოები (საკონსულოები და სამინისტროები). ამავე დროს, სამართლებრივი ურთიერთდახმარება მკაცრ წინაპირობებთან იყო დაკავშირებული (როგორცაა, მაგ. ორმხრივი დასჯადობა) და კრძალავდა საკუთარი მოქალაქეების

⁴⁸⁰ Gemeinsames Ministerialblatt 1986, S. 79 Nr. 5.

⁴⁸¹ ვინაიდან ადამიანთა თავისუფლად გადაადგილება ევროკავშირის ყველა სახელმწიფოში არ შემოუღიათ, საუბრობენ აგრეთვე (ევროკავშირის ტერიტორიის არაიდენტურ) „შენგენის სივრცეზე“.

⁴⁸² Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 AEUV Rn. 2.

⁴⁸³ Jähnke, in: Jähnke/Schramm, 2017, Kap. 4 Rn. 32 ff.

ექსტრადიციას,⁴⁸⁴ რის გამოც შენგენის შეთანხმებამ ევროკავშირის მასშტაბით პოლიტიკური დისკუსია გამოიწვია, თუ როგორ შეიძლებოდა ტრანსნაციონალური სისხლისსამართლებრივი დევნის გაუმჯობესება.

5 წლის შემდეგ შექმნილ „შენგენის შეთანხმების განხორციელების შესახებ 1990 წლის 16 ივნისის ხელშეკრულებაში“⁴⁸⁵ ჩაიდო ნორმები (48-ე და შემდგომი პარაგრაფები), რომლითაც სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარება დამატებითი და პრაქტიკული მექანიზმი უნდა გამხდარიყო. შენგენის შეთანხმების განხორციელების შესახებ ხელშეკრულებით წევრი სახელმწიფოების პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობის გაძლიერება დაიწყო. უმნიშვნელოვანეს ნორმას ორჯერ მსჯავრდების ტრანსნაციონალური აკრძალვა (ხელშეკრულების 54-ე მუხლი) წარმოადგენს. ხელშეკრულების მონაწილე სახელმწიფოები, პოლიციური თანამშრომლობის მხრივ ინფორმაციათა გაცვლაზეც (ხელშეკრულების 39-ე მუხლი) შეთანხმდნენ. ასევე შესაძლებელი გახდა ტრანსნაციონალური ფარული თვალთვალის განხორციელება (ხელშეკრულების მე-40 მუხლი) და შესაბამისი წინაპირობების არსებობისას საზღვრებს მიღმა პირების დევნა, რომლებსაც ქმედების ჩადენისას წაასწრეს (ხელშეკრულების 41-ე მუხლი).⁴⁸⁶ ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაციის კომპეტენციას ეს ხელშეკრულებები არ შეიცავდნენ. მათ წევრი სახელმწიფოების მხოლოდ ნაწილმა მოაწერა ხელი. თუ როგორ მოხდა სამართლებრივი ურთიერთდახმარების განვითარება, ამ წიგნში, ჰეგერის სტატიებში იქნება წარმოჩენილი. ევროკავშირთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთდახმარება და სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაცია ევროკავშირის კრიმინალურ-პოლიტიკურ დღის წესრიგში სულ იდგა და დღემდე აქტუალურია.

2. მასტრიხტის ხელშეკრულება

სისხლის სამართლის საქმეებზე პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობა მალე პრიმერული სამართლის და ამით ევროკავშირის (დამაფუძნებელი) ხელშეკრულებების ნაწილი გახდა. ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის პრიმერული სამართლით ლეგიტიმირებული ჰარმონიზაცია მასტრიხტის ხელშეკრულებით (ძალაში შევიდა: 1.11.1993) დაიბადა.⁴⁸⁷ ამ ხელშეკრულებას დიდი ისტორიული მნიშვნელობა არა მარტო იმის გამო გააჩნია, რომ ევროპული გაერთიანება ევროკავშირად იქცა და ახალი ვალუტა, ევრო შეიქმნა, არამედ ევროპული გაერთიანების ევროკავშირში მეტამორფოზით

⁴⁸⁴ *Satzger*, in: *Streinz*, Art. 82 Rn. 7.

⁴⁸⁵ *Bundesgesetzblatt 1993 Band II*, S. 1013.

⁴⁸⁶ შეად. *Kugelmann*, in: *Böse*, *EnzEur Bd. 9*, §17 Rn. 94.

⁴⁸⁷ *ABl. EG NR. C 224 v. 31. 8. 1992*.

ახალი, მაგრამ ლისაბონის ხელშეკრულებით კვლავ გაუქმებული, ევროკავშირის ძირითადი სტრუქტურა შეიქმნა (სამი სვეტის მოდელი).

გარდა ამისა, დასახულ იქნა ახალი პოლიტიკური მიზნები. სახელდობრ, ევროკავშირმა მიზნად დაისახა წევრ სახელმწიფოებში მოქმედი ვინრო გაგებით სისხლის სამართლის შექმნა. ევროკავშირი სტრუქტურულად სამი სფეროს სახით, ვიზუალურად კი სამი სვეტის ფარგლებში, დაიყო. ახლად შექმნილ „მესამე სვეტში“ (ე.წ. იუსტიციურ და შინაგან საქმეთა სფეროში თანამშრომლობა) განსაზღვრული დანაშაულების სფეროები, (მაგ. არალეგალური მიგრაციისა და ნარკოტიკებით ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლა) იუსტიციური და პოლიციური თანამშრომლობა, აღიარებულ იქნა ე.წ. „ერთობლივ ღონისძიებებად“.⁴⁸⁸ მაშინ, როცა ევროპული გაერთიანების წევრ სახელმწიფოებში (სისხლის) სამართლებრივი თანამშრომლობა მანამდე სტრასბურგის კონვენციებით (ევროპის საბჭო) იყო მოწესრიგებული,⁴⁸⁹ მას-ტრიხტის ხელშეკრულებით სამართალშემოქმედება ბრიუსელისკენ (ევროკავშირი) გადაინახრა. პარალელურად დაფუძნდა ევროპოლი. უმნიშვნელოვანეს ჩარჩო-გადაწყვეტილებებს, რომლებიც სისხლის საპროცესო სამართალს განსაკუთრებით სამართლებრივი ურთიერთდახმარების კუთხით ეხებიან, მიეკუთვნებიან ჩარჩო-გადაწყვეტილებები ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ⁴⁹⁰ და სისხლის სამართლის პროცესში მსხვერპლის უფლებების შესახებ.⁴⁹¹

3. ამსტერდამის ხელშეკრულება. ტამპერეს სპეციალური შეხვედრა

ამსტერდამის ხელშეკრულებით (ძალაში შევიდა 1999 წლის პირველ მაისს) სისხლის სამართლის საქმეებზე პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობა ევროკავშირის მესამე სვეტის ფარგლებში წინა პლანზე გადმოვიდა და გაძლიერდა. ამავე დროს, შენგენის შეთანხმების სამართალმა პრიმერულ სამართალში გადაინაცვლა. ევროკავშირის მიზნად „თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების“ ერთიანი სივრცის მოწყობა პირველად და პირდაპირ იქნა აღიარებული.⁴⁹² ტრანსნაციონალური დანაშაულობებისგან დაცვაც ამ მიზანს მიეკუთვნებოდა.

ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების ძველი რედაქციის 29-ე მუხლში ასეთი დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლისა და პრევენციის კუთხით ნა-

⁴⁸⁸ Titel VI, Art. K. 1. Nr. 4, 5, 7, 9 EUV von Maastricht:

⁴⁸⁹ Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 AEUV Rn. 1.

⁴⁹⁰ საბჭოს 2002 წლის 13 ივნისის 2002/584/JI, ჩარჩო-გადაწყვეტილება ევროპული დაპატიმრებისა და წევრ სახელმწიფოთა შორის გადაცემის შესახებ ABl. 2002, Nr. L 190, 1.

⁴⁹¹ საბჭოს 2001 წლის 15 მარტის 2001/220/JI, ჩარჩო-გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის პროცესში მსხვერპლის მდგომარეობის შესახებ ABl. 2001, Nr. L 82, 1.

⁴⁹² Schramm, 2018, Kap. 4 Rn. 4.

ციონალური იუსტიციური და პოლიციური ორგანოების თანამშრომლობა იყო დადგენილი. გარდა ამისა, შეიქმნა შესაძლებლობა ორგანიზებული დანაშაულის, ნარკოტიკებით ვაჭრობისა და ტერორიზმის სფეროში დადგენილიყო დანაშაულის ქმედების შემადგენლობისა და სანქციების მინიმალური ფარგლები. ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების მთავრობების თანამშრომლობა ევროკავშირის საბჭოში (შიდასამთავრობოთაშორისო) ხორციელდებოდა საერთაშორისო-სამართლებრივი ხელშეკრულებების, ჩარჩო-გადაწყვეტილებების გამოცემის გზით. ამავედროულად, მთავრობის მეთაურთა საბჭოში ერთხმანობის პრინციპი მოქმედებდა, მაშინ, როცა ევროპულ პარლამენტს მოსმენის, მაგრამ ჩარევის უფლება არ გააჩნდა და ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მხრიდან კონტროლის კომპეტენცია კი ძალიან შეზღუდული იყო. საბოლოოდ, შემდგომი სეკუნდარული სამართლებრივი წესების მეშვეობით ჩარჩო-გადაწყვეტილებების, დირექტივებისა და კონვენციების საკმაოდ მრავალფეროვანი სისტემა შეიქმნა.

სისხლის სამართლის საქმეებზე იუსტიციური თანამშრომლობის სფეროში, ამსტერდამის/ნიცის ხელშეკრულების 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტით, აგრეთვე განისაზღვრა წევრ სახელმწიფოებში მოქმედი ნორმების ურთიერთშესაბამისობა, თუკი ეს თანამშრომლობის გაუმჯობესებისათვის იქნებოდა აუცილებელი. აქედან ნათლად ჩანს, რომ ჰარმონიზაცია, უპირველეს ყოვლისა, იმისათვის არის საჭირო, რომ ევროკავშირში ტრანსნაციონალური სისხლისსამართლებრივი დევნა და სამართლებრივი ურთიერთდახმარება ეფექტურად და მარტივად განხორციელდეს.

ტამპერეში (1999), საბჭოს სპეციალური შეხვედრის დროს, ორმხრივი აღიარების პრინციპი შიდა და იუსტიციური პოლიტიკის წარმართვის ფუნდამენტად იქნა აღიარებული.⁴⁹³ მან, მოგვიანებით, 2004 წლის (ჩავარდნილ) კონსტიტუციურ ხელშეკრულებამაც ჰპოვა ასახვა და ის, ბოლოს, ლისაბონის ხელშეკრულებაში, კერძოდ, ევროკავშირის ფუნქციონირების წესის შესახებ ხელშეკრულების 67-ე და 82-ე მუხლებში იქნა ჩადებული.

4. ლისაბონის ხელშეკრულება

ლისაბონის ხელშეკრულებით (ძალაში შევიდა 2009 წლის პირველ დეკემბერს) იუსტიციური და საშინაო პოლიტიკის სფერო და ამით სისხლის სამართალი, 2004 წლის (ჩავარდნილი) საკონსტიტუციო ხელშეკრულების მსგავსად ხელმეორედ იქნა გადაფასებული და მნიშვნელოვნად რეფორმირებული. „თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლის სივრცის“ შექმნა ევროკავშირის დამოუკიდებელი მიზანი გახდა (ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-3 მუხლის მე-2 ნაწილი). ევროკავშირის ფუნქციონირების შესა-

⁴⁹³ Satzger, in: Streinz, Art. 82 Rn. 9.

ნებ ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის „ჯ“ ქვეპუნქტის მიხედვით იგი კავშირის პოლიტიკისა და სამართლებრივი შემოქმედების კომპეტენციის მთავარ სფეროს, ევროკავშირსა და მის წევრ სახელმწიფოებს შორის ე.წ. დაყოფილი კომპეტენციის სახით წარმოადგენს.

სისხლისსამართლებრივი თვალსაზრისით ეს მიზანი უსაფრთხოების იმ ღონისძიებების საშუალებით უნდა იქნას მიღწეული, რომლებიც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის მე-3 პუნქტშია დასახელებული (დანაშაულებთან, რასიზმისა და ქსენოფობიის წინააღმდეგ ბრძოლა; პოლიციისა და იუსტიციის თანამშრომლობა; ორმხრივი აღიარება; სამართლებრივი ნორმების ჰარმონიზაცია). კავშირის მიზნის მისაღწევ საშუალება, რომელსაც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების V ნაწილის სათაური წარმოადგენს, არის (საზღვრების კონტროლი, თავშესაფრის, მიგრაციისა და სამოქალაქო საქმეებზე იუსტიციური თანამშრომლობის პარალელურად) სისხლის სამართლის საქმეებზე იუსტიციური თანამშრომლობა (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-86-ე მუხლები). ევროკავშირის მიერ ეს პოლიტიკური სფერო „ჰარმონიზებულ“ იქნა, ანუ ევროკავშირის ინსტიტუციების სტრუქტურებსა და პროცესუალურ ღონისძიებებში იქნა ჩართული, მე-3 სვეტი კი გაუქმდა.

ევროკავშირის სისხლისსამართლებრივი პოლიტიკა და სამართალშემოქმედება შემდგომ, 2010-2014 წლებში ე.წ. სტოკჰოლმის პროგრამით განისაზღვრა (Ratsdok 170024/09; ამ საკითხის შესახებ *Brodowski*, ZIS 2010, 377). მას მოჰყვა ე.წ. „პოსტ-სტოკჰოლმის პროგრამა“, რომელიც 2014 წელს ევროპულმა საბჭომ (Ratsdokument EUCO79/14) 2015-2019 წლებისთვის განავითარა.⁴⁹⁴ იგი შეიცავს დასკვნითი დებულებების კატალოგს თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლის სფეროში სტრატეგიულ სახელმძღვანელოსთან ერთად (მაგ., იუსტიციური თანამშრომლობის გაძლიერება, მძიმე და ორგანიზებულ დანაშაულთა წინააღმდეგ ბრძოლა, „ნამდვილი ევროპული სამართლებრივი სივრცის“ შექმნა).

III. დირექტივების მეშვეობით სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაციის სისტემა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მიხედვით

მაშინ, როდესაც ევროკავშირის დანაშაულობების განსაზღვრულ სფეროებში ნაციონალური მატერიალური სისხლის სამართლის ჰარმონიზაციის უფლებამოსილება, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლიდან გამომდინარე გააჩნია, ასეთი ჰარმონიზაციის კომპეტენცია ფორმალურ სისხლის სამართლის სფეროში მხოლოდ ევროკავშირის ფუნქ-

⁴⁹⁴ *Brodowski*, ZIS 2015, 79; *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 5a.

ციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის საფუძველით არსებობს. პრიმერული სამართლის მიხედვით ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადება ადგენს ორ პროგრამულ პრინციპს, სახელდობრ, ორმხრივ აღიარებას (82-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადების პირველი ნახევარი) და ასევე სამართლის ჰარმონიზაციას 82-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 წინადადებასა და 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტში მოცემულ სფეროებში.

ორმხრივი აღიარების პრინციპი, სისხლის სამართლის საქმეებზე თანამშრომლობის საფუძველია, რომელიც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 წინადადებით შეიძლება ჰარმონიზებულ იქნას. ნორმა მიუთითებს ღონისძიებებზე „ჩვეულებრივი საკანონმდებლო პროცესის შესაბამისად“, რაც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 289-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადების მიხედვით, დირექტივებისა და ჩარჩო-გადაწყვეტილებების გარდა, დადგენილებებსაც მოიცავს. შესაბამისად, შიდაევროპული სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სფეროში, დადგენილების მიღებით, შეიძლება შეიქმნას არანაციონალური სამართლებრივი ურთიერთდახმარების მექანიზმი, რომელიც, თავის მხრივ, სისხლის სამართლის პროცესში პირდაპირ იმოქმედებს.⁴⁹⁵ ჯერჯერობით, დადგენილებების გამოცემა არ მომხდარა და გამოყენებულ იქნა „მხოლოდ“ დირექტივის ფორმა.

სხვა წესი მოქმედებს სისხლის საპროცესო სამართალში მინიმალური სტანდარტების მიმართ, რომლებიც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტით შეიძლება დადგინდეს. მიუხედავად იმისა, რომ აქ საქმე ეხება ჩვეულებრივ საკანონმდებლო პროცესს, ერთადერთ ლეგიტიმურ სამართლებრივ ინსტრუმენტად დირექტივის გამოცემა მიიჩნევა (და არა დადგენილების ან გადაწყვეტილების).⁴⁹⁶ დირექტივა მიიღება კომისიის ან წევრი სახელმწიფოების მეოთხედის ინიციატივით (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 76-ე მუხლი). მოცემულ სამართლებრივ ინსტრუმენტს ის ეფექტი გააჩნია, რომ წევრ სახელმწიფოს თავისუფლად შეუძლია გადაწყვიტოს, თუ რა სამართლებრივი ფორმითა და საშუალებით მოახდენს მის იმპლემენტაციას ნაციონალურ სამართალში (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 პუნქტი). ეს „ფრთხილად მოპყრობის პრინციპის“ (Schonungsgrundsatz) საპროცესო-სამართლებრივი გამოვლინებაა.⁴⁹⁷

⁴⁹⁵ Böse, ZIS 2010, 76; Satzger, in: Streinz, AEU, Art. 82 Rn. 16.

⁴⁹⁶ Böse, EnzEuR Bd. 9, §4 Rn. 47. ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლით ჰარმონიზაციის ყოფილი სამართლებრივი ინსტრუმენტი, ჩარჩო-გადაწყვეტილება, დირექტივით შეიცვალა; შეად. Satzger, in: Streinz, Art. 82 Rn. 45.

⁴⁹⁷ Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 Rn. 88, 89; იგივე პოზიცია აქვს, Meyer, in: von der Groeben/Schwarze/Hätje, Art. 82 Rn. 37: „ნაციონალური სუვერენული დათქმების

**IV. ღირეტივები სისხლის საპროცესო სამართალში
ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე
მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით**

ეს ღირეტივები შესაძლებელია შეეხო სისხლის საპროცესო სამართლის ყველა სტადიას, იქნება ეს გამოძიება, სასამართლო განხილვები, გასაჩივრება თუ განაჩენის აღსრულება.⁴⁹⁸

1. ზოგადი სტანდარტები

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტი სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაციისათვის სამ ზოგად მოთხოვნას აყალიბებს:

ა) მინიმალური წესები

საქმე უნდა ეხებოდეს მინიმალურ წესებს. ნევერ სახელმწიფოებს შეუძლიათ შინაარსობრივად უფრო ფართო ან დამატებითი ნორმები მიიღონ ან შეინარჩუნონ. სახელმწიფოს ასევე შეუძლია დაცვის უფრო მაღალი სტანდარტი დაადგინოს, ვიდრე ამას ღირეტივა მოითხოვს.⁴⁹⁹ თუ ცალკეულ ინტერესთა შორის კონფლიქტისას (მაგ., ბრალდებულსა და დაზარალებულს შორის), უნდა მოიძებნოს პრაქტიკული დანიშნულების მქონე ბალანსი,⁵⁰⁰ მიღწეულ უნდა იქნას ისეთი შედეგი, რომელიც ორივე ინტერესს ოპტიმალურად ითვალისწინებს.

ბ) განსხვავებული სამართლებრივი სისტემებისა და ტრადიციების პატივისცემა

ღირეტივებმა, პატივი უნდა სცენ სამართლებრივ სისტემებსა და ტრადიციებს შორის არსებულ განსხვავებებს. ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ფუნდამენტური პრინციპები ევროკავშირის სამოქმედო სფეროში არ ექცევა. მაგალითად, ოფიციალურობის ან ოპორტუნობის პრინციპმა უნდა იმოქმედოს თუ სისხლის სამართლის პროცესი ინკვიზიტორული ან ადვერსატორული სახით უნდა წარიმართოს, ვერ განისაზღვრება ევროკავშირის მიერ.⁵⁰¹ განსხვავებული წესი მოქმედებს ადამიანის ძირითად უფლებათა სტანდარტებთან მიმართებით, რომლებიც ევროპის მასშტაბით

გამოხატულება გადაწყვეტილების პროცესის კავშირიზაციის წინაშე“.

⁴⁹⁸ Böse, EnzEuR Bd. 9, §4 Rn. 43.

⁴⁹⁹ Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 Rn. 92.

⁵⁰⁰ Satzger, in: Streinz, Art. 82 AEUV Rn. 46.

⁵⁰¹ Meyer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatjen, Art. 82 AEUV Rn. 40.

ერთგვაროვანი უნდა იყოს. სრულყოფილი სამართლებრივი იდენტიურობა ამ სფეროებში არც აუცილებელია და არც მნიშვნელოვანი. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტი არავითარ შემთხვევაში არ იძლევა სამართლებრივი ტრადიციების ფუნდამენტური ცვლილებების უფლებას.⁵⁰²

გ) აუცილებლობა

სამართლის ნორმების გამოყენება აუცილებლად საჭირო უნდა იყოს. ამით ხაზი ესმევა სუბსიდიარულობასა და თანაზომიერებას.⁵⁰³ სისხლის-სამართლებრივი დევნის გაადვილებაზე ან ზოგადი ეფექტურობის შესახებ უბრალო შეთანხმება არ არის საკმარისი აუცილებლობის დასაბუთებისთვის. გარდა ამისა, განსხვავებების არალმოფხვრა თანამშრომლობისათვის აშკარა დაბრკოლებას უნდა ქმნიდეს. გერმანიის შემთხვევაში შეგვიძლია ვიფიქროთ (სამართლებრივად მხოლოდ ექსტრემალურად გამონაკლის შემთხვევაში დასაშვები) ბრალდებულის დაუსწრებლად დასჯის ან ბრალდებულის საკუთარ დამცველთან ნაკლები კონტაქტის შემთხვევაზე. თუმცა, ამასთანავე არ უნდა მოხდეს სამართლის ჰარმონიზაციის აუცილებლობისადმი მაღალი მოთხოვნების დაყენება. სხვა შემთხვევაში ჰარმონიზაცია ძალიან სუსტი იქნებოდა და იარსებებდა საშიშროება იმისა, რომ ნაციონალური საკონსტიტუციო სასამართლოების კონტროლის ინსტრუმენტი ტრანსნაციონალური ღონისძიებების აღსრულებას დააბრკოლებდა.⁵⁰⁴ ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ლისაბონის ხელშეკრულებაზე თავისი გადაწყვეტილებით სისხლის სამართლის კომპეტენციის ნორმების ნაციონალური სუვერენიტეტის დაცვის ვინრო გამოყენება კონსტიტუციურად განსაზღვრა: „სისხლის სამართლისა და სისხლის საპროცესო სამართლის ნორმების დემოკრატიულ თვითგანსაზღვრასთან განსაკუთრებით სენსიტიური კავშირის გამო, ასეთი ნაბიჯების გადადგმისას კომპეტენციის სახელშეკრულებო საფუძვლები მკაცრად და არა ექსტენსიურად უნდა განიმარტოს.“⁵⁰⁵

გერმანულ სამეცნიერო ლიტერატურაში ძალიან სადავოა, შეიძლება თუ არა საპროცესო სტანდარტების ისეთ პროცესში გამოყენება, რომელსაც ტრანსნაციონალური ხასიათი არ გააჩნია.⁵⁰⁶ თუმცა შეუძლებელია პროგნოზირება იმისა, აქვს თუ არა გამოსაკვლევ, ერთი შეხედვით, წმინდა ნაციონალურ საქმის გარემოებას საზღვარგარეთთან შემხებლობა (მაგ., მსხვერპლი არ აღმოჩნდა გერმანიის მოქალაქე, დამნაშავე საზღვარგარეთ იმყოფება ან

⁵⁰² Hauck, EnzEuR Bd. 9, §11 Rn. 114.

⁵⁰³ Esser, 2017, §5 Rn. 11.

⁵⁰⁴ Satzger, in: Streinz, Art. 82 Rn. 46.

⁵⁰⁵ BVerfGE 123, 267 Rn. 358.

⁵⁰⁶ Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 AEUV Rn. 96.

მნიშვნელოვანი მტკიცებულება საზღვარგარეთაა). ჰარმონიზაციის ამგვარი შეზღუდვა, როცა შესაბამისი საპროცესო სამართლის ნორმა მხოლოდ საზღვარგარეთთან კავშირის შემთხვევაში უნდა იქნას გამოყენებული, არ უნდა ჩაითვალოს დამაჯერებლად. გარდა ამისა, ის გამოსაყენებლად პრაქტიკულიც არ იქნება. ამავე დროს, ევროკავშირის ფარგლებში ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაცია ადამიანის ძირითადი უფლებების გაუმჯობესებულ დაცვაზე არა უბრალოდ ტრანსნაციონალურ, არამედ ნმინდა ნაციონალურ შემთხვევებშიც ზრუნავს.

დ) გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს პოზიცია

გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ლისაბონის ხელშეკრულების შესახებ გადაწყვეტილებაში დაადგინა, რომ სისხლის სამართლისა და სისხლის საპროცესო სამართლის ნორმების დემოკრატიულ თვითგამორკვევასთან კავშირი განსაკუთრებით საგრძნობია. შესაბამისად, საჭიროა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის ვიწრო განმარტება⁵⁰⁷. პრიმერული სამართლის მიხედვით, ეს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტის „დ“ ქვეპუნქტითაც ხდება ნათელი, რომლის მიხედვითაც ევროკავშირის სისხლის საპროცესო-სამართლებრივი სამართალშემოქმედების კომპეტენციის რეალიზება მხოლოდ მკაცრი მოთხოვნების დაკმაყოფილების შემთხვევაშია შესაძლებელი.⁵⁰⁸

2. განაწილებული უფლებამოსილება

სისხლისსამართლებრივი თანამშრომლობის სფეროში კომპეტენციები ე.წ. განაწილებულ უფლებამოსილებებს (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის „ჯ“ ქვეპუნქტი) განეკუთვნება. ისინი წევრ სახელმწიფოებთან ერთობლივად ხორციელდება; საქმე ეხება ორ კონკურენტულ კანონმდებლობას.⁵⁰⁹ შესაბამისად, ევროკავშირმა საკუთარი უფლებამოსილებების განხორციელებისას მართლზომიერებისა და (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტი), სუბსიდიარულობის პრინციპს (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტი) უნდა მიაქციოს ყურადღება, რაც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტში განსაკუთრებით („შეძლებისდაგვარად აუცილებელი“) არის ხაზგას-

⁵⁰⁷ BVerfGE 123, 267, 410.

⁵⁰⁸ Esser, 2017, §5 Rn. 24.

⁵⁰⁹ ამასთან დაკავშირებული დოგმატური სირთულეები ამ სტატიაში ვერ იქნება განხილული; შეად. ამ საკითხთან დაკავშირებით მაგალითად Nettessheim, in: Grabitz/Hilf/Nettessheim, Art. 4 AEUV Rn. 5 ff.

მული.⁵¹⁰ სამართალშემოქმედებისთვის ეს ნიშნავს იმას, რომ ევროკავშირს ამ სფეროში არ გააჩნია სრული საკანონმდებლო უფლებამოსილება. მას შეუძლია შესაბამისი სფერო მხოლოდ დირექტივების საშუალებით მოაწესრიგოს. თუმცა, ამის მიღმა საკანონმდებლო უპირატესობა ნაციონალურ კანონმდებელს გააჩნია.

3. ჰარმონიზაციის სფეროები ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტის მიხედვით

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტის „ა“-„დ“ ქვეპუნქტები მთლიანად სისხლის სამართლის პროცესისთვის ოთხ უფლებამოსილებას შეიცავს. თუმცა, მეოთხე უფლებამოსილება („დ“ ქვეპუნქტი) სადავო შემავსებელ ნორმას წარმოადგენს, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელია სეკუნდარული სამართლის მიერ სისხლის სამართლის პროცესის სპეციფიური ასპექტებისთვის გარკვეული კომპეტენციები შეიქმნას.

ა) მტკიცებულებების დასაშვებობა („ა“ ქვეპუნქტი)

„ა“ ქვეპუნქტის მიხედვით, დირექტივის მიერ შესაძლებელია განისაზღვროს საკითხი, შესაძლებელია თუ არა იმ მტკიცებულებების დაშვება, რომელიც სხვა წევრ სახელმწიფოში იქნა მოპოვებული ან სხვა წევრი სახელმწიფოს (სხვა) სისხლის სამართლის პროცესში გამოყენებული.⁵¹¹ დირექტივამ შესაძლებელია მოახდინოს იმ ნორმების ჰარმონიზაცია, რომლებიც ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის კოდექსებში მტკიცებულებების მოპოვებასა და გამოყენებას აწესრიგებენ. ასევე, შესაძლებელია, რომ ევროკავშირმა ყადაღის, ჩხრეკის, სატელეკომუნიკაციო კონტროლის ან პატიმრობის საკითხები ერთიანად მოაწესრიგოს. ამით გარანტირებული იქნებოდა, რომ ევროკავშირის წევრ A სახელმწიფოში მტკიცებულებათა მოპოვება და გამოყენება იმავე წესების დაცვით მოხდებოდა, როგორც ეს ევროკავშირის წევრ B სახელმწიფოში ხდება და ამის გამო მტკიცებულებათა დასაშვებობა A წევრი სახელმწიფოდან B სახელმწიფოში უპრობლემოდ მოხდებოდა. თუმცა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 აბზაცის „ა“ ქვეპუნქტი არ წარმოადგენს წევრ სახელმწიფოებში მტკიცებულებათა, მათი მოპოვების, დასაშვებობისა და გამოყენების საყოველთაო ჰარმონიზაციის საფუძველს. მასში იგულისხმება მხოლოდ ის საკითხი, თუ როდის უნდა მოხდეს საზღვარგარეთ უკვე მოპოვებული მტკი-

⁵¹⁰ Böse, in: EnzEuR Bd. 9, §4 Rn. 3.

⁵¹¹ Esser, 2017, §5 Rn. 23; Satzger, in: Streinz, Art. 82 Rn. 58.

ცებულებების აღიარება და ამ მტკიცებულებების ნაციონალურ სისხლის სამართლის პროცესში გამოყენება.⁵¹²

იმის შესახებ, საზღვარგარეთ მოპოვებულ მტკიცებულებებთან დაკავშირებული დირექტივები თუ როგორ შეიძლება გამოიყურებოდეს და ფუნქციონირებდეს, ლიტერატურაში ძალიან მცირედ, ან საერთოდ არ არის ნახსენები⁵¹³ უფრო ამ თემით სპეკულირება ხდება.⁵¹⁴ საზღვარგარეთის მტკიცებულებების გამოყენების ვალდებულებას დირექტივა არ შეიძლება შეიცავდეს.⁵¹⁵ აღნიშნული შიდასახელმწიფოებრივი და ევროკავშირის სამართლის მტკიცებულებათა სისტემის პარალელურ, არსებობას გამოიწვევდა.⁵¹⁶ ასეთი დუალისტური მტკიცებულებათა სისტემა კი მიზანშეწონილად არ მიიჩნევა, ვინაიდან იმ ფაქტის გვერდის ავლა მაინც ვერ მოხერხდება, რომ საზღვარგარეთის მტკიცებულებების გამოყენების დროს ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაცია მაინც ევროპული სტანდარტებით უნდა განხორციელდეს. ეს კი, საბოლოოდ, მტკიცებულებითი სამართლის საყოველთაო ჰარმონიზაციას გამოიწვევდა. შესაძლებელია გვეფიქრა დირექტივებზე ევროპული მტკიცებულების შესახებ⁵¹⁷ ან ნარმოვიდგინოთ – ფოგელის ვიზიონერული მაგალითის თანახმად – „ევროპელ მონმეთა დაკითხვა“, დადგენილი ერთიანი სტანდარტებით, რომელიც წევრ სახელმწიფოებში მონმეთა დაკითხვის პროცესს ანესრიგებს. ასეთი ევროპული მტკიცებულება შესაძლებელია ყველა სხვა წევრი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პროცესში მტკიცებულებად იქნას დაშვებული.⁵¹⁸ საბოლოოდ, უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკავშირის ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტი აქამდე არ გამოუყენებია და ჯერჯერობით შესაბამის სფეროში დირექტივა არ გამოცემულა.

რთულია ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტის პირველი ნომრისგან გამიჯვნა. ამასთან მიმართებით შემდეგი წესი მოქმედებს: თუ წევრი სახელმ-

⁵¹² *Hochmayr*, Frankfurter Kommentar, Art. 82 AEUV Rn. 25; *Meyer*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 82 Rn. 43.

⁵¹³ შეად, მაგალითად *Satzger*, in: *Streinz*, Art. 82 Rn. 49.

⁵¹⁴ შეად, მხოლოდ *Meyer*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 82 Rn. 43.

⁵¹⁵ *Hochmayr*, Frankfurter Kommentar, Art. 82 AEUV Rn. 25.

⁵¹⁶ *Hochmayr*, Frankfurter Kommentar, Art. 82 AEUV Rn. 26.

⁵¹⁷ *Vogel/Eisele*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim*, Art. 82 Rn. 100.

⁵¹⁸ *Vogel/Eisele*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim*, Art. 82 Rn. 100. ამ მაგალითის მიმართ კრიტიკულადაა განწყობილი, მაგალითად, *Meyer*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 82 AEUV Rn. 42, რომლის მიხედვითაც ასეთი ევროპული მონმის დაკითხვა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტს შეიძლება დაეყრდნოს. მაგრამ მას არანაირი კავშირი არ გააჩნია ორმხრივი აღიარების პრინციპთან. ეს სცდება ხელშეკრულების არსს და უფრო მეტად სისხლისსამართლებრივი თანამშრომლობის გაუმჯობესების ზოგად მიზნებს შეიძლება დაეყრდნობოდეს.

ნიფოს სურვილის შესაბამისად, სხვა წევრ სახელმწიფოში პირველად უნდა მოხდეს მტკიცებულების მოპოვება, საქმე ეხება ე.წ. მტკიცებულების შესახებ სამართლებრივ დახმარებას; მტკიცებულებათა მოპოვების განცხადებების სხვა წევრ სახელმწიფოში აღიარება შესაძლებელია, არა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტით, არამედ მხოლოდ 82-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტით, მონესრიგდეს.⁵¹⁹ მაგალითად, ევროპული მტკიცებულების ბრძანება, რომელიც მტკიცებულების საერთაშორისო მოპოვებას შესაძლებელს ხდის, სამართლებრივი დახმარების თემას წარმოადგენს და შესაბამისად, პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტს ეყრდნობა.⁵²⁰

ბ) ცალკეული პირების უფლებები („ბ“ ქვეპუნქტი)

სრულიად განსხვავებულად არის ევროკავშირის სამართალშემოქმედება „ცალკეული პირების“ სფეროში მონესრიგებული. ბრალდებულის კლასიკურ უფლებებს წევრ სახელმწიფოებში არათანაბრად ექცევა და ექცეოდა ყურადღება.⁵²¹ ეს აცდენები ორმხრივი აღიარებისა და სისხლის სამართლის საქმეებზე თანამშრომლობისთვის ფაქტობრივ დაბრკოლებას წარმოადგენს.⁵²² 2000 წლიდან მოყოლებული, ევროკავშირი რეპრესიულ, ეფექტურ სისხლის-სამართლებრივ დევნაზე მიმართულ სისხლის სამართლის პოლიტიკაზე იყო კონცენტრირებული.⁵²³ ევროკავშირში პროცესის მონაწილეთათვის, განსაკუთრებით ბრალდებულისათვის ერთიანი დაცვის დონის შექმნის მიზნით, საბჭომ 2009 წელს „სამოქმედო გეგმა“ წარმოადგინა.⁵²⁴ ეს გეგმა 6 „მიმართულებას“, ანუ ცალკეულ ღონისძიებებს შეიცავდა: (ღონისძიება A) თარჯიმნის მომსახურება; (ღონისძიება B) ბრალდების შესახებ შეტყობინებისა და უფლებების განმარტება; (ღონისძიება C) სამართლებრივი დახმარებისა და საპროცესო ხარჯების ანაზღაურების უფლება; (ღონისძიება D) ნათესავებთან, დამსაქმებლებთან და საკონსულო დაწესებულებებთან კომუნიკაციის უფლება; (ღონისძიება E) დახმარების აუცილებლობის მქონე ეჭვმიტანილების ან ბრალდებულებისთვის დადგენილი განსაკუთრებული გარანტიები.⁵²⁵ ფართო სამართლებრივი ინსტრუმენტის ნაცვლად (მაგალითად, ცალკეული პირების

⁵¹⁹ Meyer, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 82 AEUV Rn. 43.

⁵²⁰ Hochmayr, Frankfurter Kommentar, Art. 82 AEUV Rn. 26; Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 AEUV Rn. 97; სხვა პოზიცია გააჩნია Suhr, in: Callies/Ruffert, Art. 82 AEUV Rn. 39.

⁵²¹ Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 AEUV Rn. 101.

⁵²² Hochmayr, Frankfurter Kommentar, Art. 82 AEUV Rn. 27; Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 AEUV Rn. 101.

⁵²³ Suhr, in: Callies/Ruffert, Art. 82 AEUV Rn. 40.

⁵²⁴ EU-ABl. 2009 C 295.

⁵²⁵ Meyer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 82 AEUV Rn. 44.

უფლებების დაცვის შესახებ ერთადერთი დირექტივა) შესაბამისი უფლებები სამოქმედო გეგმის მიხედვით იზოლირებულად სხვადასხვა დოკუმენტში იქნა ასახული⁵²⁶ და ევროკავშირის სამართალში სრულად იმპლემენტირებული.⁵²⁷ ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის დღიდან ამ სფეროში უამრავი დირექტივა იქნა მიღებული.

სტოკჰოლმის „გზამკვლევი“ შემდეგი სფეროების მოწესრიგება ხდება:

ა) თარჯიმნის მომსახურება

სისხლის სამართლის პროცესში თარჯიმნის მომსახურებისა და თარგმნის უფლების შესახებ 2010 წლის 20 ოქტომბრის დირექტივამ 2010/64/EU უნდა უზრუნველყოს, რომ ბრალდებულმა, რომელსაც დევნის განმახორციელებელი სახელმწიფოს ენა არ ესმის, დაუყოვნებლივ ისარგებლოს თარჯიმნის მომსახურებით, მთელი პროცესის მიმდინარეობისას (ასევე პოლიციაში დაკითხვისას, დირექტივის მე-2 მუხლი). ბრალდებულს, ასევე გააჩნია ყველა მნიშვნელოვანი საბუთის წერილობითი თარგმნის უფლება (მაგ. დაპატიმრების ბრძანება, ბრალდება ან განაჩენები, დირექტივის მე-3 მუხლი). მთარგმნელობითი მომსახურების ხარჯები არა ბრალდებულის, არამედ წევრი სახელმწიფოს მიერ იფარება (დირექტივის მე-4 მუხლი), რაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტთან შესაბამისობაშია. დირექტივა გერმანიაში სისხლის სამართლის პროცესში ბრალდებულის საპროცესო უფლებების გაძლიერების შესახებ 2013 წლის 2 ივლისის კანონით იქნა იმპლემენტირებული.⁵²⁸

ბ) უფლებათა შესახებ ინფორმირება

„სისხლის სამართლის პროცესში უფლებათა განმარტებისა და შეტყობინების შესახებ“ 2012 წლის 22 მაისის დირექტივა 2012/13/EU არის წინააღმდეგ აღძრული ბრალდების შესახებ შეტყობინების ვალდებულების საკითხს აწესრიგებს (დირექტივის პირველი მუხლი). გარდა ამისა, წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ (დირექტივის მე-2 მუხლი), ბრალდებულის დაუყოვნებლივ, ზეპირად ან წერილობით, ინფორმირება მისი საპროცესო უფლებების შესახებ.⁵²⁹ ამ უფლებებს მიეკუთვნება ადვოკატის ყოლის უფლება, უფასო სამართლებრივი კონსულტაციისა და მისი წინაპირობების განმარტების უფლება, ბრალდების შინაარსის შეტყობინების უფლება, თარჯიმნის მომსახურების უფლება და ჩვენების მიცემაზე უარის თქმის უფლება. დირექტივა გერმანიაში „სისხლის სამართლის პროცესში ბრალდებულის საპ-

⁵²⁶ Esser, 2017, §5 Rn. 37 ff.; Meyer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 82 AEUV Rn. 44.

⁵²⁷ Satzger, in: Streinz, Art. 82 AEUV Rn. 53.

⁵²⁸ Bundesgesetzblatt I S. 1938.

⁵²⁹ Esser, 2017, §5 Rn. 43.

როცესო უფლებების გაძლიერების შესახებ“ 2013 წლის 2 ივლისის კანონით იქნა იმპლემენტირებული.⁵³⁰

გგ) სამართლებრივი დახმარების ხელმისაწვდომობა, თავისუფლების შეზღუდვის დროს შეტყობინება და კომუნიკაცია

2013 წლის 22 ოქტომბრის დირექტივა 2013/48/EU ძალიან გრძელ სახელს ატარებს, კერძოდ „სისხლის სამართლის პროცესში სამართლებრივ დახმარებაზე ხელმისაწვდომობისა და ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულების უფლება, ასევე თავისუფლების აღკვეთის დროს მესამე პირისადმი შეტყობინების უფლება და მესამე პირებთან და საკონსულო დაწესებულებებთან თავისუფლების აღკვეთის დროს კომუნიკაციის უფლება“. დირექტივის მიხედვით ბრალდებულმა სამართლებრივი დახმარებით უნდა ისარგებლოს (დირექტივის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტი). კერძოდ, ეს კომუნიკაცია სავალდებულოა სისხლისსამართლებრივი დევნის, ორგანოების მხრიდან დაკითხვამდე, საგამოძიებო ღონისძიებების ჩატარებისას, თავისუფლების შეზღუდვის შემდეგ ან სასამართლოში წარდგენისას (დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტი). იგი მოიცავს კონფიდენციალური კომუნიკაციის უფლებას დაკითხვამდე ადვოკატთან, გარდა ამისა, დაკითხვისას სამართლებრივი დახმარების მიღების უფლებას, ასევე მოწმეთა დაპირისპირებისა და დანაშაულის ადგილის რეკონსტრუქციისას (დირექტივის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტი).

ბრალდებულები დაკავებისთანავე სარგებლობენ მესამე პირებისგან ინფორმაციის მიწოდებისა და კომუნიკაციის უფლებით (დირექტივის მე-5 მუხლი). უცხოელ ბრალდებულებს ენიჭებათ უფლება, დაამყარონ საკონსულოსთან კონტაქტი და მის წარმომადგენლებს პირადად შეხვდნენ (დირექტივის მე-7 მუხლი). ევროპული დაპატიმრების ბრძანებით ძებნილ პირს, გარდა ამისა, გააჩნია უფლება, მიიღოს სამართლებრივი დახმარება იმ წევრ სახელმწიფოში, რომელშიც ხდება მისი აღსრულება (დირექტივის მე-10 მუხლი). დირექტივა გერმანიაში ბრალდებულის საპროცესო უფლებების გაძლიერების შესახებ მეორე კანონით იქნა იმპლემენტირებული.⁵³¹

დდ) უდანაშაულობის პრეზუმფცია, დასწრების უფლება

„უდანაშაულობის პრეზუმფციისა და სისხლის სამართლის საქმეებში პროცესზე დასწრების უფლების გარკვეული ასპექტების გაძლიერების შესახებ“ 2016 წლის 9 მარტის დირექტივამ 2016/343/EU უნდა გააძლიეროს სისხლის სამართლის პროცესში სამართლიანი სასამართლოს უფლება იმით, რომ უნდა მოხდეს უდანაშაულობის პრეზუმფციის განსაზღვრული ასპექტებისათვის და პროცესში მონაწილეობის უფლების საერთო მინიმალური სტან-

⁵³⁰ BGBl. I S. 1938.

⁵³¹ BGBl. I 3295; *Esser*, 2017, §5 Rn. 50; *Esser*, *KriPoZ* 2017, 167.

დარტების დადგენა (მე-9 პრეამბულა). დირექტივის მიხედვით ბრალდებული უდანაშაულოდ მიიჩნევა მანამ, სანამ სამართლებრივად არ დადასტურდება მის მიერ დანაშაულის ჩადენა (დირექტივის მე-3 მუხლი). აღსანიშნავია ბრალდებული პირების წარმოჩენის წესებიც, სასამართლოს ან საზოგადოების წინაშე ფიზიკური იძულებითი ღონისძიებების გამოყენებისას (ბორკილების დადება ან შესაბამისი ტანსაცმლის ტარების ვალდებულება⁵³² იმ სახით არ უნდა წარმოჩნდეს, რომ იგი დამნაშავედ იქნას აღქმული (დირექტივის მე-5 მუხლი). მტკიცების ტვირთი დევნის განმახორციელებელ ორგანოებს ეკისრებათ (დირექტივის მე-6 მუხლი). ასევე დაკითხვაზე უარის თქმის უფლება და საკუთარი თავის წინააღმდეგ ჩვენების მიცემაზე უარის თქმის უფლება, პირდაპირ არის გარანტირებული (დირექტივის მე-7 მუხლი). გარდა ამისა, ბრალდებულს მის შესახებ მიმდინარე სხდომაზე დასწრების უფლება გააჩნია (დირექტივის მე-8 მუხლი).

უდანაშაულობის პრეზუმფციის ეს დიფერენცირებული წესები სრულიად არ ამოწურავენ პოტენციალს, რომელიც ამ ინსტიტუტში იმალება; ამას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ამ საკითხთან მიმართებით ან ნაციონალური სისხლის სამართლის სასამართლოების პრაქტიკაში არსებული თემატურად ძალიან მრავალგვარი გადანყვეტილებებიც ადასტურებს. დირექტივაში უდანაშაულობის პრეზუმფციის ტექსტი მნიშვნელოვნად სცდება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტში მოცემულ პრეზუმფციისა და ევროპული ძირითად უფლებათა ქარტიის 47-48-ე მუხლების შინაარსს და უფრო ყოვლისმომცველია. ამ დირექტივის იმპლემენტაცია გერმანიაში არ მომხდარა, თუმცა არსებობს ფედერალური იუსტიციის სამინისტროს 2018 წლის 4 აპრილის პროექტი.⁵³³

ეე) ბავშვთა უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში

სისხლის სამართლის პროცესში ბავშვთა საპროცესო გარანტიების შესახებ დირექტივა 2016/800/EU შეეხება სისხლის სამართლის ისეთ პროცესს, რომელშიც ბავშვები არიან ბრალდებულნი ან მათ წინააღმდეგ ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულების პროცესი მიმდინარეობს (დირექტივის პირველი მუხლი).⁵³⁴ დირექტივა მიზნად ისახავს, დადგენილ იქნას საპროცესო გარანტიები, რათა უზრუნველყოფილ იქნას, რომ ბავშვებს, ანუ 18 წლის ასაკს მიუღწეველ პირებს, რომლებიც სისხლის სამართლის პროცესში ბრალდებულნი არიან, შეეძლოთ ამ პროცესის არსის გაგება და სამართლიანი სასამართლოს უფლების განხორციელება, რათა მათ მიერ ხელმეორედ დანაშაულის ჩადენა იქნას აღმოფხვრილი. ასევე უნდა მოხდეს მათი სოციალური

⁵³² იხ. მაგალითები *Esser*, 2017, §5 Rn. 52.

⁵³³ *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 117.

⁵³⁴ საკანონმდებლო პროცესისა და დირექტივის შესახებ შეად, *Drenkhahn*, ZJJ 2015, 288; *Neubacher*, ZRP 2017, 143; *Pieplow*, StV 2017, S. i. (Editorial); *Sommerfeld*, ZJJ 2017, 165.

ინტეგრაციის ხელშეწყობა (დირექტივის პირველი პრეამბულა). უპირველეს ყოვლისა, არასრულწლოვანი ბრალდებულის კეთილდღეობას უნდა მიექცეს ყურადღება. განსაკუთრებით, უნდა მოხდეს ბავშვის ინფორმირება (18 წელს ასაკს მიუღწეველი პირები, დირექტივის მე-3 მუხლი) საკუთარი უფლებებისა და პროცესის მიმდინარეობის შესახებ (დირექტივის მე-4 მუხლი): ამავე დროს, მშობლები ან მათზე პასუხისმგებელი პირებიც ინფორმირებულ უნდა იქნან პროცესის შესახებ (დირექტივის მე-5 მუხლი) და მათ უნდა გაენიოთ სამართლებრივი კონსულტაცია (დირექტივის მე-6 მუხლი). გერმანიაში ამ დირექტივის იმპლემენტაციამ ბავშვთა და არასრულწლოვნების დახმარების სამართალში, არასრულწლოვანთა მატერიალურ და საპროცესო სისხლის სამართალში ძირეული ცვლილებები უნდა გამოიწვიოს. 2018 წლის ივნისის იუსტიციის მინისტრთა კონფერენციამ დაადგინა შესაბამისი იმპლემენტაციის საჭიროება საკანონმდებლო და ადმინისტრაციულ დონეზე. ამავე დროს, უზრუნველყოფილ უნდა იქნას, რომ დირექტივით მოთხოვნილი სამართლებრივი პრაქტიკა დამკვიდრდეს დირექტივის იმპლემენტაციის ვადაში, არა უგვიანეს 2018 წლის 11 ივნისისა.

ვვ) პერსპექტივა

ჯერჯერობით არმიღებული, მაგრამ დაგეგმილი დირექტივები ბრალდებულისათვის, რომელსაც თავისუფლება შეეზღუდა, საპროცესო ხარჯებში წინასწარ დახმარებას, აგრეთვე ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულების პროცესში საპროცესო ხარჯებში დახმარებას ეხება.

გარდა ამისა, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი, სხვა „პირებისთვის“, ანუ პროცესში მონაწილე კერძო პირთათვის, როგორცაა მოწმეები, მინიმალური უფლებების შექმნის შესაძლებლობას იძლევა.⁵³⁵ ამისგან განსხვავებით, მსხვერპლის უფლებების დაცვას 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 აბზაცის „გ“ ქვეპუნქტი ეხება ცალკე კომპეტენციის სახით, ვინაიდან ისინი მესამე პირებში არ მოიაზრებიან და „ბ“ ქვეპუნქტში ვერ მოექცევიან.⁵³⁶

გ) დანაშაულის მსხვერპლის უფლებები („გ“ ქვეპუნქტი)

ჯერ კიდევ ლისაბონის ხელშეკრულებამდე ევროკავშირის დანაშაულის მსხვერპლთა დაცვისათვის „მნიშვნელოვანი უფლებები“ „დაუფროვდა“.⁵³⁷ დანაშაულის მსხვერპლის უფლებები მონესრიგებულ იქნა „დანაშაულის მსხვერპლთა კომპენსაციის შესახებ“ 2004 წლის 23 წლის დირექტივითა და „სისხლის სამართლის პროცესში მსხვერპლის მდგომარეობის შესახებ“ 2001

⁵³⁵ *Hochmayr*, Frankfurter Kommentar, Art. 82 AEUV Rn. 28.

⁵³⁶ *Vogel/Eisele*, Art. 82 AEUV Rn. 103.

⁵³⁷ *Meyer*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 82 AEUV Rn. 47.

ნლის 15 მარტის ჩარჩო გადაწყვეტილებით.⁵³⁸ ისინი 2012 წელს ჩანაცვლებულ იქნა დანაშაულის მსხვერპლთა უფლებების, მხარდაჭერის და დაცვის მინიმალური სტანდარტების შესახებ დირექტივით RL 2012/29/EU⁵³⁹ ამ დირექტივის მიზანი დანაშაულის მსხვერპლთა შესაბამისი ინფორმაციებით, მხარდაჭერითა და დაცვის უფლების, ასევე მათი სისხლის სამართლის პროცესში მონაწილეობის (დირექტივის პირველი მუხლი) გარანტირებაა. შეიქმნა დანაშაულის მსხვერპლთა უფლებების ფართო კატალოგი. მას მიეკუთვნება სასამართლო მოსმენის უფლება (დირექტივის მე-10 მუხლი) და სახელმწიფოს მიერ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებაზე უარის შესახებ გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლება (დირექტივის მე-11 მუხლი). იგი ეხება აგრეთვე სისხლის სამართლის პროცესის მიღმა მყოფ უფლებებსაც, განსაკუთრებით დანაშაულის მსხვერპლთა კომპენსაციას.⁵⁴⁰ ეს დირექტივა გერმანულ სამართალში 2015 წლის 21 დეკემბრის მსხვერპლთა უფლებების რეფორმის შესახებ მესამე კანონით იქნა იმპლემენტირებული (BGBl. I 2525).⁵⁴¹ სამოქალაქო სარჩელს ან სისხლის სამართლის საქმეზე ზიანის ანაზღაურების სარჩელის აღძვრას გერმანული სისხლის საპროცესო სამართალი უკვე იცნობდა. თუმცა დირექტივის იმპლემენტაციით ახალი საკითხებიც იქნა შემოტანილი როგორცაა დაზარალებულის უფლება ინფორმაციის მიღების შესახებ დანაშაულზე განაცხადის გაკეთების შემდგომ (გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 158-ე პარაგრაფი) და ფსიქოსოციალური დახმარების პროცესუალური გარანტია (გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 406f, 406g პარაგრაფები).

ევროკავშირის მიერ დირექტივები დანაშაულის მსხვერპლთა უფლებების თაობაზე სფეროების სპეციფიკის მიხედვით ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე იქნა მიღებული,⁵⁴² ესენია, მაგალითად, გარყვნილი ქმედებისა და ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაციის, ასევე ბავშვთა პორნოგრაფიის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ დირექტივა (დირექტივის მე-18 და შემდგომი მუხლები, RL 2011/93/EU), ადამიანთა ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და მსხვერპლთა დაცვის შესახებ დირექტივა (დირექტივის მე-11 და შემდგომი მუხლები, RL 2011/36/EU) ან ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის დირექტივა (დირექტივის 24-ე და შემდგომი მუხლები, RL 2017/541/EU).

ძალადობრივი დანაშაულის მსხვერპლთა შემდგომი თავდასხმებისაგან დასაცავად, მიღებულ იქნა დადგენილება სამოქალაქო-სამართლებრივი დაც-

⁵³⁸ Suhr, in: *Calliess/Ruffert*, Art. 82 AEUV Rn. 44.

⁵³⁹ Bock, ZIS 2013, 201; Brodowski, ZIS 2012, 558.

⁵⁴⁰ Vogel/Eisele, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim*, Art. 82 AEUV Rn. 110.

⁵⁴¹ Esser, 2017, §5 Rn. 28.

⁵⁴² Satzger, in: *Streinz*, Art. 82 AEUV Rn. 61.

ვის ღონისძიებების ორმხრივი აღიარების შესახებ (Dok. 606/2013), რომელსაც დაემატა დირექტივა 2011/99/EU. დადგენილებამ და დირექტივამ უნდა უზრუნველყოს, რომ (მაგ., ოჯახური ძალადობის) ძალადობის მსხვერპლებს მოძალადეთა წინააღმდეგ მიმართული დამცავი ღონისძიებებით სარგებლობა მაშინაც შეეძლოთ, როცა ისინი ევროკავშირის სხვა სახელმწიფოში მოგზაურობენ ან საცხოვრებლად გადადიან. გერმანიის მიერ ამის იმპლემენტაცია განხორციელდება „ევროკავშირში ძალადობისგან დაცვის მექანიზმის შესახებ“ კანონის მიღებით (5.12.2014, BGBl. I 1964).

დ) კომპეტენციების გამაფართოებელი დათქმა („დ“ ქვეპუნქტი)

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 აბზაცის მეორე პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტი კომპეტენციის გამაფართოებელ დათქმას ითვალისწინებს, რომლითაც, თეორიულად, ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის ყველა ნორმის ჰარმონიზაციაა შესაძლებელი.⁵⁴³ თუმცა, „დ“ ქვეპუნქტის ტექსტის მიხედვით არა ყველა, არამედ მხოლოდ „სისხლის საპროცესო სამართლის სპეციფიური ასპექტების“ ჰარმონიზაციაა შესაძლებელი,⁵⁴⁴ თუ ეს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის პირველი ქვეპუნქტის სტანდარტებით არის აუცილებელი. მაგალითისთვის შეგვიძლია დავასახელოთ პროცესის სპეციალური სახეები, უშუალოდ პრინციპი (Unmittelbarkeitsprinzip) ან საერთაშორისო სისხლის საპროცესო სამართალი.⁵⁴⁵ ამისათვის საბჭოს ერთხმად მიღებული გადაწყვეტილება და ევროპარლამენტის თანხმობა იქნებოდა საჭირო. გარდა ამისა, აუცილებელი იქნებოდა, როგორც ეს გერმანულ სამეცნიერო ლიტერატურაში ერთხმად არის აღნიშნული, საკონსტიტუციო სამართლებრივი დემოკრატიის თეორიით აუცილებელი გერმანელი კანონმდებლის თანხმობა, ინტეგრაციის პასუხისმგებლობის კანონის (Integrationsverantwortungsgesetz) მე-7 პარაგრაფის პირველი პუნქტის ანალოგიურად.⁵⁴⁶ ევროკავშირის „დ“ ქვეპუნქტიდან გამომდინარე, სამართლის შექმნის კომპეტენცია ჯერჯერობით არ გამოუყენებია.⁵⁴⁷

⁵⁴³ Satzger, in: Streinz, Art. 82 Rn. 65.

⁵⁴⁴ Esser, 2017, §5 Rn. 29.

⁵⁴⁵ Vogel/Eisele, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 82 Rn. 113.

⁵⁴⁶ სწორად მიუთითებს Meyer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 82 AEUV Rn. 48.

⁵⁴⁷ ყურადღება მიაქციეთ Satzger, in: Streinz, Art. 82 Rn. 62, რომლის მიხედვითაც 2014/42/EU. დირექტივის 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტი უნდა იქნას გათვალისწინებული; თავად დირექტივაში მხოლოდ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტს „დ“ ქვეპუნქტის მითითების გარეშე და 83-ე მუხლის პირველ პუნქტზეა საუბარი. ყურადღება მიაქციეთ ამის შესახებ აგრეთვე Suhr, in: Callies/Ruffert ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის Rn. 49, რომელიც სამართლიანად მოითხოვს, რომ დირექტივებში კონკრეტულად უნდა იქნას მითითებული, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის

4. „საავარიო მუხრუჭის“ პროცესი ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით

ისევე როგორც მატერიალური სისხლისსამართლებრივი ჰარმონიზაციის აქტებისათვის (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტი), ასევე ფორმალურ სისხლისსამართლებრივი ჰარმონიზაციისათვის პრიმერული სამართლით ე.წ. „საავარიო მუხრუჭის“ გამოყენებაა შესაძლებელი („Emergency brake“):⁵⁴⁸ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტის პირველი ქვეპუნქტით ცალკეულ წევრ სახელმწიფოებს „საავარიო მუხრუჭის“, ანუ ჰარმონიზაციის ნორმების წინააღმდეგ ვეტოს უფლება ენიჭება, თუ სახელმწიფო მიიჩნევს, რომ ნორმით საკუთარი სისხლის სამართლის ძირეულ ასპექტებს ეხება საქმე. ასეთ კონფლიქტურ შემთხვევაში საკანონმდებლო პროცესი ჩერდება და ამ საკითხს ევროპული საბჭო განიხილავს (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტის პირველი ქვეპუნქტის პირველი წინადადება). როგორც კი საბჭოში ერთიანობა იქნება მიღწეული, პროცესი გაგრძელდება (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტის პირველი ქვეპუნქტის მესამე წინადადება). თუ ხმათა ერთიანობა ვერ იქნა მიღწეული, მაშინ დირექტივა ჩავარდება. მაგრამ, დანარჩენ წევრ სახელმწიფოებს საკუთარ ქვეყნებში ე.წ. გაძლიერებული თანამშრომლობის ფარგლებში ამ ნორმისთვის სამართლებრივი ძალის მიანიჭება შეუძლიათ (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მეორე ქვეპუნქტის პირველი წინადადება). ვიზუალურად რომ წარმოვიდგინოთ, უარის განმაცხადებელ წევრ სახელმწიფოს „საავარიო მუხრუჭის“ გამოყენებით „დირექტივის მატარებელი“ შეუძლია შეაჩეროს და თავად მატარებელიდან ჩამოვიდეს. თუმცა, ის წევრი სახელმწიფოები, რომელთაც ამ ნორმის მიღება სურთ, ფაქტობრივად აგრეთვე ჩერდებიან, „საავარიო მუხრუჭის“ გაუქმების შემდეგ კვლავ განაგრძობენ მგზავრობას და საბოლოოდ, მხოლოდ მათთვის სავალდებულო ნორმა მიიღება.

V. ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილება

ევროკავშირს, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის თანახმად, დადგენილების გამოცემის გზით, შეუძლია შექმნას მხოლოდ ევროკავშირის პროკურატურა, როგორც პირველი, სუპრანაციონალური

რომელი ქვეპუნქტი უნდა იქნას გამოყენებული, ვინაიდან სხვა შემთხვევაში საფრთხე იქმნება იმისა, რომ „ა“-„გ“ ქვეპუნქტების ჩამონათვალის გაკეთებას და „დ“ ქვეპუნქტში კატალოგის გაფართოებისათვის მათში დეფინირებულ წინაპირობებს აზრი არ ექნება.

⁵⁴⁸ Schramm, 2018, Kap. 4 Rn. 52, 121.

ლური, სისხლისამართლებრივი დევნის განმახორციელებელი ორგანოსი.⁵⁴⁹

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადება ადგენს: იმ დანაშაულების წინააღმდეგ საბრძოლველად, რომლებიც ევროკავშირის ფინანსურ ინტერესებს ეხება, საბჭოს შეუძლია, განსაკუთრებული საკანონმდებლო პროცედურების გზით, დადგენილების მიღებით, ევროიუსტის ბაზაზე შექმნას ევროპული პროკურატურა.

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის მე-3 პუნქტი: პირველ პუნქტში მითითებული დადგენილება განსაზღვრავს ევროპული პროკურატურის წესდებას, მისი ამოცანების შესასრულებლად საჭირო ცალკეულ საკითხებს, ასევე, საქმიანობისთვის საჭირო საპროცესო დებულებებს, ისევე როგორც მტკიცებულებათა დასაშვებობისა და ევროპული პროკურატურის მიერ თავისი ამოცანების შესრულებისას განხორციელებული პროცესუალური მოქმედებების სასამართლო კონტროლის შესახებ წესებს.

ევროპული პროკურატურა ამ წიგნში ევროკავშირის სისხლისამართლებრივი ინტერესების დაცვის შესახებ თავში უფრო დეტალურად იქნება წარმოდგენილი. მაგრამ აქ ევროპული პროკურატურის ძირითადი პრინციპები მაინც უნდა განვიხილოთ.

1. ევროპული პროკურატურის სტრუქტურა და უფლებამოსილება

2017 წლის 12 ოქტომბერს ევროკავშირში ძალაში შესული ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილება 2017/1939/EU⁵⁵⁰ თავდაპირველად არ შეიცავდა ნორმებს ევროპული პროკურატურის სტრუქტურისა და უფლებამოსილებების შესახებ. ასეთი ნორმები გერმანიაში ფორმალურად არა სისხლის საპროცესო სამართალს, არამედ სასამართლოების შესახებ კანონმდებლობას განეკუთვნება, სადაც, საერთო მართლმსაჯულების სხვადასხვა სფეროები (სამოქალაქო და სისხლის სამართლის) არის მონესრიგებული.

ევროპული პროკურატურა არის ევროკავშირის ორგანო, რომელიც ლუქსემბურგში ცენტრალური სამსახურის, დეცენტრალიზებული შემადგენლობებისა და წევრ სახელმწიფოებში დელეგირებული ევროპული პროკურორებისაგან შედგება (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების მე-8 მუხლი).⁵⁵¹ ცენტრალურ დონეს წარმოადგენს ევროპული გენერალური პროკურორი, კოლეგია, მუდმივი პალატა, ევროპული პროკურორები და ად-

⁵⁴⁹ Böse, in: *EnzEuR* Bd. 9, Kap. 1 Rn. 15.

⁵⁵⁰ საბჭოს 2017 წლის 12 ოქტომბრის 2017/1939 ევროპული პროკურატურის შექმნის გაძლიერებული თანამშრომლობის განხორციელების შესახებ დადგენილება.

⁵⁵¹ დეტალურად სტრუქტურის შესახებ შეად, *Ambos*, 2018, §13 Rn. 35; *Satzger*, 2018, §10 Rn. 22; *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 168.

მინისტრაციის დირექტორი.⁵⁵² გამოძიება, დევნა და ბრალდება ხორციელდება უფლებამოსილი ნაციონალური პროკურორების, ე.წ. დელეგირებული ევროპული პროკურორების მიერ წევრ სახელმწიფოებში. ისინი მოქმედებენ, მხოლოდ ევროპული პროკურატურის სახელითა და დავალებით.

ევროპული პროკურატურის მხრიდან დევნის კომპეტენცია ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანო იმ დანაშაულებზე ვრცელდება, რომლებიც ევროკავშირის (2017/1371/EU) 2017 წლის 5 ივლისის კავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული თაღლითობების სისხლისსამართლებრივი დევნის შესახებ დირექტივაში (ე.წ. PIF დირექტივა) არის მოცემული (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების მე-4 მუხლი), შესაბამისი დამატებითი შემადგენლობების ჩათვლით (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 22-ე მუხლში).⁵⁵³ PIF-დანაშაულებს, უპირველეს ყოვლისა, მიეკუთვნებიან თაღლითობები, კვალიფიცირებული დამატებითი ღირებულების გადასახადის შესახებ თაღლითობა, ფულის გათეთრება, კორუფცია და ევროკავშირის საბიუჯეტო თანხების ბოროტად გამოყენება. PIF-დანაშაულებზე, რომლებიც წევრი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე იქნა ჩადენილი, სწორედ ევროპული პროკურატურის უფლებამოსილება ვრცელდება (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 23-ე მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი); ტერიტორიული განსჯადობა განისაზღვრება დასჯადი ქმედების არსით (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 26-ე მუხლის მე-4 პუნქტი).

2. სისხლის საპროცესო სამართალი

დელეგირებულ ევროპულ პროკურორზე, რომელიც წევრ სახელმწიფოში სისხლისსამართლებრივ დევნას ადგილზე ახორციელებს, ვრცელდება როგორც ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართალი, ისე სუპრანაციონალურად დეფინირებული საპროცესო სამართალი. შესაბამისად, შეგვიძლია ვისაუბროთ რეგულაციების ჰიბრიდულ კომპლექსზე.⁵⁵⁴ ერთი მხრივ, ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილება შეიცავს სისხლის საპროცესო-სამართლებრივ ნორმებს, რომლებიც ევროპული პროკურატურისთვის სავალდებულოა. მეორე მხრივ, ხდება მითითება შესაბამის ნაციონალურ სისხლის საპროცესო სამართალზე. ევროკავშირი აქ მიისწრაფვის – სუვერენიტეტისადმი ფრთხილი მოპყრობით – ევროპული და ნაციონალური ნორმების ერთიანობისკენ.

ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 28-ე მუხლის პირველი პუნქტი ადგენს: პროცესით უფლებამოსილ დელეგირებულ ევროპულ

⁵⁵² *Brodowski*, StV 2017, 685; *Magnus*, HRRS 2018, 144.

⁵⁵³ *Satzger*, 2018, §10 Rn. 21.

⁵⁵⁴ *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 170.

პროკურორს შეუძლია ამ დადგენილებისა და ნაციონალური სამართლის შესაბამისად, საგამოძიებო და სხვა ღონისძიებების შესახებ გადაწყვეტილება ან თავად მიიღოს ან ნეერი სახელმწიფოს უფლებამოსილ ორგანოს უბრძანოს ამის შესახებ.

„ფრთხილად მოპყრობის სისხლისსამართლებრივი პრინციპის“ გათვალისწინება იმ უფლებების თვალსაზრისით არის მნიშვნელოვანი, რომლებიც დელეგირებულ ევროპულ პროკურორს მიენიჭა. მას ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ყველა შესაძლო საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების უფლება გააჩნია (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 28-ე, 30-ე და შემდგომი მუხლები). იმ დანაშაულებისათვის, რომლებისთვისაც სასჯელის სახით გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა არანაკლებ ოთხი წლის ვადით, პირდაპირ არის განსაზღვრული მინიმალური საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების უფლებამოსილება (ევროკავშირის დადგენილების 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ა“-„ვ“ ქვეპუნქტები). ეს უფლებამოსილებებია:⁵⁵⁵

– ბინის, შენობების, მიწის, ტანსაცმლის, პირადი ნივთების ან კომპიუტერული სისტემების ჩხრეკა და უზრუნველყოფის შესაბამისი ღონისძიებები;

– მნიშვნელოვანი (მტკიცებულებითი) ნივთების გადაცემის იძულება, დამახსოვრებული კომპიუტერული მონაცემების სრული გადაცემა, საბანკო ანგარიშების და მიმონერის მონაცემების ამოღება;

– დანაშაულის იარაღების ან დანაშაულიდან მიღებული შემოსავლების, ქონებრივი ღირებულებების მოპოვება, რომელთაც სასამართლოს მიერ ჩამორთმევა მოელოთ;

– ბრალდებულის ელექტრონული კომუნიკაციის კონტროლი, ყველა მის მიერ გამოყენებული ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებით ან

– ტექნიკური საშუალებებით ნივთების დევნა და ადგილმდებარეობის დადგენა, კონტროლირებული საქონლის მინოდების ჩათვლით.

მაშინ, როდესაც, ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის მიხედვით, ღონისძიების გატარებას მოსამართლის ბრძანება სჭირდება, ევროპული პროკურატურის უბრალო ბრძანება საკმარისი არ არის, არამედ მოპოვებულ უნდა იქნას ადგილობრივი სასამართლოს ნებართვა.⁵⁵⁶ ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 37-ე მუხლის სპეციფიკური მტკიცებულების შესახებ ნორმა განსაზღვრავს, რომ საზღვარგარეთ მოპოვებული მტკიცებულებების გამოყენება სასამართლოს თავისუფალ შეფასებას ექვემდებარება (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 37-ე მუხლის მე-2 პუნქტი) და მტკიცებულებების დასაშვებობა პროცესის სამართლიანობის პრინციპს უნდა აკმაყოფილებდეს.⁵⁵⁷ აღსანიშნავია, რომ საქმე ეხება თავიდან

⁵⁵⁵ შეად, *Magnus*, HRRS 2018, 143.

⁵⁵⁶ *Magnus*, HRRS 2018, 145.

⁵⁵⁷ *Ambos*, 2018, §13 Rn. 29.

ბოლომდე ევროპულ სისხლის საპროცესო-სამართალს; ასეთი ნორმები საზღვარგარეთის მტკიცებულებების აღიარების შესახებ ნაციონალურ სამართალში ხშირად არ მოიპოვება (მაგ., გერმანიაში).

გერმანულ სამეცნიერო ლიტერატურაში ევროკავშირის წესების წონა მთლიანობაში ნაწილობრივ სუსტად ფასდება. ამბოსის მიხედვით ეს ყველაფერი კარგად ჩანს ევროპული პროკურატურის შემთხვევაში, როცა სისხლის სამართლის პროცესუალური საკითხების პუნქტობრივი ნორმირების მიუხედავად განსაკუთრებით იგულისხმება ევროპული პროკურატურის 37-ე მუხლი მტკიცებულების თაობაზე ძირითადად, მაინც გამოიყენება ის ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართალი, რომელიც უფლებამოსილი სასამართლოსთვის არის მნიშვნელოვანი (ე.წ. *lex fori*).⁵⁵⁸ რეგულაციური მექანიზმის ჰიბრიდულობის მიუხედავად ფორუმის მონაწილე წევრი სახელმწიფოს სისხლის საპროცესო სამართალი საბოლოოდ ევროპული სისხლის საპროცესო-სამართლის საფუძველი ან შემცვლელი გახდა. აღნიშნულის საწინააღმდეგოდ უნდა ითქვას, რომ ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილება საერთო სასამართლოებისა და სისხლის სამართლის პროცესუალური ნორმების მთლიანობას შეიცავს, რომელიც ნაციონალურ სისხლის საპროცესო სამართალზე ბევრგან მიუთითებს, მაგრამ მას მაინც ავსებს. ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილება ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის გამოყენებას პირველად უღებს კარს და ეს განსაზღვრული პირობების გათვალისწინებით ხდება. შესაბამისად, ლეგიტიმურია, რომ დადგენილების პროცესუალური ნორმები ფორმალური და მატერიალური თვალსაზრისით უნდა შეფასდეს როგორც სუპრანაციონალური სისხლის საპროცესო სამართალი.

3. გასაჩივრება

სამართლებრივი დაცვა იმ გატარებული საპროცესო მოქმედებებისგან, რომელიც დელეგირებულმა ნაციონალურმა პროკურორმა ნაციონალური სისხლის საპროცესო სამართლის მიხედვით ჩაატარა, წევრი სახელმწიფოს საპროცესო სამართლით განისაზღვრება (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 42-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადება). ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს ევროპული სისხლის სამართლის სასამართლოს ფუნქცია არ გააჩნია. თუმცა, ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 42-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით შესაძლებელია ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსათვის მიმართვა,⁵⁵⁹ როცა სადავო საპროცესო მოქმედება ევროკავშირის სამართლის საფუძველზე

⁵⁵⁸ *Ambos*, 2018, §13 Rn. 29.

⁵⁵⁹ *Satzger*, 2018, §10 Rn. 22.

განხორციელდა ან მაშინ, როცა ევროკავშირსა და უფლებამოსილ ნაციონალურ დევნის განმახორციელებელ ორგანოს შორის კომპეტენციის შესახებ კონფლიქტი წარმოიშვა. გარდა ამისა, ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 42-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადამონმებას ექვემდებარება საქმის შეწყვეტის შესახებ გადაწყვეტილება, ისიც მხოლოდ მაშინ, როცა იგი უშუალოდ ევროკავშირის სამართლის საფუძველზე საჩივრდება.⁵⁶⁰

⁵⁶⁰ *Ambos*, 2018, §13 Rn. 29.

**დ. საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების ხელშეკრულების
ფარგლებში განხორციელებული მართლმსაჯულების რეფორმა
დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის მაგალითზე**

ანა ნასრაშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	256
II. მართლმსაჯულების საკითხები საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების ხელშეკრულებაში	256
III. დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის შექმნა	258
1. სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საგამოძიებო კომპეტენცია	259
2. სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში განხორციელებული ცვლილებები	261
ა) სასამართლოს მითითების უფლება	261
ბ) არასათანადო მოპყრობის დანაშაულებზე დაზარალებულთა უფლებები	262
გ) სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის ამოქმედების გადავადება ..	262
IV. დასკვნა	263

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ბოხაშვილი ბესარიონ, წამებასა და სხვა სახის არასათანადო მოპყრობასთან ბრძოლის კუთხით ბოლო წლების განმავლობაში საქართველოში არსებული სიტუაციის მოკლე ანალიზი, 2017; საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, არასათანადო მოპყრობის პრევენცია და რეაგირება მომხდარ ფაქტებზე, 2019; საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 2017.

I. შესავალი

სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენელთა მიერ გამოძიების პროცესში ჩადენილი დანაშაულის გამოძიება და დამნაშავე პირთა სისხლისსამართლებრივი პასუხისგება საქართველოში წლების განმავლობაში იყო და რჩება მნიშვნელოვან გამოწვევად. ამ პრობლემის გადაჭრის გზად, ადგილობრივ და საერთაშორისო დონეზე წამებისა და არასათანადო მოპყრობის ფაქტებზე დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის შექმნა მოიაზრებოდა.⁵⁶¹ ამ მიმართულებით, კონკრეტული ვალდებულებები იქნა გათვალისწინებული 2017-2020 წლების ასოცირების დღის წესრიგში, რომელშიც პირდაპირ ჩაინერა არასათანადო მოპყრობასთან ბრძოლის მიზნით საქართველოს მიერ დამოუკიდებელი საგამოძიებო ინსტიტუციის შექმნის აუცილებლობის შესახებ. შესაბამისად, გარდუვალი გახდა ამ საკითხთან დაკავშირებით ქმედითი ნაბიჯების გადადგმა საკანონმდებლო დონეზე.

წინამდებარე სტატიაში, ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ევროპეიზაციის კონტექსტში, მიმოხილული იქნება საქართველოს მიერ არასათანადო მოპყრობის კუთხით გატარებული უახლესი რეფორმის ძირითადი ასპექტები. ყურადღება გამახვილდება დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმთან დაკავშირებით კანონმდებლობაში არსებულ ხარვეზებსა და საკითხზე, თუ რამდენად პასუხობს განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებები საქართველოს მიერ არასათანადო მოპყრობასთან ბრძოლის მიზნით ეფექტიანი რეფორმების გატარების საერთაშორისო ვალდებულებებს.

II. მართლმსაჯულების საკითხები საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების ხელშეკრულებაში

საქართველოსა და ევროკავშირის შორის დადებული ასოცირების ხელშეკრულების (შემდგომში – ხელშეკრულება) ზოგად დებულებებში ვხვდებით ჩანაწერს საქართველოს მიერ, მხარეთა საერთო ღირებულებებზე დაფუძნებული ფუნდამენტური თავისუფლებების, ადამიანის უფლებების, უმცირესობათა უფლებების, დემოკრატიული პრინციპების, კანონის უზენაესობისა და კარგი მმართველობის შესახებ პატივისცემასთან დაკავშირებით.

ამის შემდგომ, ხელშეკრულების მე-4 მუხლით განსაზღვრულია საქართველოს მიერ შიდასახელნიფოებრივი რეფორმის გატარების ვალდებულება, რომელიც დემოკრატიული ინსტიტუტების და კანონის უზენაესობის სტაბილურობისა და ეფექტიანობის გამყარებას და გაზრდას უნდა დაედოს საფუძვლად. გარდა ამისა, ხელშეკრულებით გათვალისწინებულია ადამიანის უფლებათა და ფუნდამენტურ თავისუფლებათა პატივისცემა, სამართლებრი-

⁵⁶¹ საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 2017, 85.

ვი რეფორმების გატარების ვალდებულება სასამართლოს დამოუკიდებლობისა და მისი ადმინისტრაციული შესაძლებლობის გაძლიერების, სამართალდამცავ ორგანოთა მიუკერძოებლობისა და ეფექტიანობის უზრუნველყოფის მიზნით.⁵⁶²

ხელშეკრულების მე-13 მუხლი განსაზღვრავს კანონის უზენაესობისა და ადამიანის უფლებათა და ფუნდამენტურ თავისუფლებათა პატივისცემის ვალდებულებას. იგი საქართველოსგან ითხოვს, თავისუფლების, უსაფრთხოების და მართლმსაჯულების სფეროში კანონის უზენაესობის შემდგომ ხელშეწყობაზე, მათ შორის სასამართლოს დამოუკიდებლობაზე, მართლმსაჯულების ხელმისაწვდომობასა და სამართლიანი სასამართლოს უფლებაზე მუშაობას, ევროკავშირთან სამართალდამცავ და მართლმსაჯულების მართვის სფეროებში მოქმედი ინსტიტუტების ეფექტიან ფუნქციონირებასთან დაკავშირებით თანამშრომლობას.

აღნიშნულ დებულებათა ზოგადი ხასიათიდან გამომდინარე, საქართველო, ევროკავშირთან შეთანხმებით, შეიმუშავებს ასოცირების დღის წესრიგს, რომლის მიზანს, პრაქტიკული ჩარჩოს შექმნით, ასოცირების შესახებ შეთანხმების შესრულების პროცესის მომზადება და იმპლემენტაცია წარმოადგენს.⁵⁶³ 2014 წლის 26 ივნისს, ასოცირების დღის წესრიგით, თავდაპირველად განისაზღვრა 2014-2016 წლების ერთობლივი მუშაობის პრიორიტეტები, რომლებიც ასოცირების შეთანხმებით განერილი პოლიტიკური ასოცირების და ეკონომიკური ინტეგრაციის მიზნების მიღწევის საშუალება იქნებოდა.⁵⁶⁴ ამის შემდგომ კი, 2014-2016 წლების ასოცირების დღის წესრიგის განახლების მიზნით, შემუშავდა 2017-2020 წლების ახალი პრიორიტეტები. პრიორიტეტთაგან ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს საკითხს წარმოადგენდა სამართალდამცავ პირთა ეფექტური კონტროლის ქვეშ მყოფი პირების მიმართ ჩადენილ დანაშაულებზე ეფექტიანი საგამოძიებო ორგანოს შექმნა, რომელიც ინსტიტუციური და ფუნქციური დამოუკიდებლობის პირობებში, არასათანადო მოპყრობის ბრალდებების ობიექტურად გამოძიებას და დამნაშავე პირთა პასუხისგებაში მიცემას შესაძლებელს გახდიდა.

⁵⁶² ხელშეკრულების მე-4 მუხლი.

⁵⁶³ საქართველო ევროკავშირის ასოცირების 2014-2016 წწ. დღის წესრიგი, http://eeas.europa.eu/archives/delegations/georgia/documents/eap_aa/associationagenda_2014.pdf. (ნანახია: 10.03.2019).

⁵⁶⁴ ევროკავშირსა და საქართველოს შორის ასოცირების 2017-2020 წწ. დღის წესრიგი, <https://goo.gl/GLEiqL> (ნანახია: 10.03.2019).

III. დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის შექმნა

სასჯელალსრულების სისტემაში, პოლიციაში, სხვა მსგავსი ტიპის დაწესებულებებში წამებასა და სასტიკი მოპყრობასთან დაკავშირებით წაყენებული ბრალდებების სიღრმისეული, გამჭვირვალე და დამოუკიდებელი გამოძიების უზრუნველყოფის თაობაზე⁵⁶⁵ დებულებები მოცემულია 2014-2016 წლის ასოცირების დღის წესრიგში, რომელიც საქართველოს წამების ფაქტების დაუსჯელობის წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნით ქმედითი ნაბიჯების გადადგმას ავალდებდა. იდენტური შინაარსის ჩანაწერს ვხვდებით 2017-2020 წლების ასოცირების დღის წესრიგში, რომლის მიხედვით, 2017-2018 წლების პერიოდი განისაზღვრა სამართალდამცავი ორგანოების მიერ სასტიკი მოპყრობის ბრალდებათა გამოსაძიებლად დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის ჩამოყალიბებისა და სამართალდამცავ უწყებებში ჩადენილი წამების, არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობის ნებისმიერი ბრალდების სრულყოფილი, გამჭვირვალე, დამოუკიდებელი გამოძიების უზრუნველსაყოფად.⁵⁶⁶

წამებისა და არასათანადო მოპყრობის ფაქტებზე სახელმწიფოს ეფექტიანი რეაგირების უზრუნველყოფის მიზნით, საქართველოს მთავრობის მიერ პარლამენტში ინიცირებული კანონპროექტის საფუძველზე, 2018 წლის 21 ივლისს ძალაში შევიდა კანონი „სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის“ შესახებ, რომლითაც განისაზღვრა სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის უფლებამოსილებები სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის, მოხელის ან მასთან გათანაბრებული პირის მიერ ჩადენილი დანაშაულის გამოძიების სფეროში. ახალი სამსახური შეიქმნა პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის ნაცვლად და ამ უკანასკნელის დღევანდელ ფუნქციებთან ერთად, შეითავსა სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის მიერ კონკრეტული ტიპის დანაშაულების გამოძიების უფლებამოსილება. კერძოდ, ამ კანონით, სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის კომპეტენციას მიეკუთვნა სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის⁵⁶⁷ მიერ ჩადენილი კონკრეტული დანაშაულები.

⁵⁶⁵ საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების დღის წესრიგი 2014-2016, 7.

⁵⁶⁶ ევროკავშირისა და საქართველოს შორის ასოცირების 2017-2020 წწ. დღის წესრიგი.

⁵⁶⁷ სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტის „თ“ ქვეპუნქტის თანახმად, სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენელი არის საქართველოს პროკურატურის თანამშრომელი (გარდა საქართველოს გენერალური პროკურორისა და საქართველოს გენერალური პროკურატურის სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საგამოძიებო დანაყოფში გამოძიების საპროცესო ზედამხედველობის განმახორციელებელი სტრუქტურული ერთეულის პროკურორისა), საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს თანამშრომელი (გარდა საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრისა), საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის თანამშრომელი (გარდა საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის უფროსისა), საქართველოს თავდაცვის ძალების სპეციალური სამართალდამცავი სტრუქტურული დანაყოფის თანამშრომელი, საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს საგამოძიებო დანაყოფის თანამშრომელი, საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სისტემაში შემავალი სახელმწიფო საქვეუწყებო დაწესებულების – სპეციალური პენიტენციური სამსახურის სპეციალური დანაყოფის თანამშრომელი, საქა-

დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის შექმნა, კანონპროექტის განმარტებითი ბარათის თანახმად, არასათანადო მოპყრობის ფაქტებზე ეფექტიანი რეაგირებისთვის, „საქართველოსა და ევროკავშირის შორის ასოცირების 2017-2020 წლების დღის წესრიგით“ ნაკისრი ვალდებულების შესრულების მიზნით მოხდა. კერძოდ, განმარტებითი ბარათი უთითებს ასოცირების დღის წესრიგით სახელმწიფოსთვის ერთ-ერთ პრიორიტეტად განსაზღვრულ ვალდებულებაზე, მიიღოს ყველა შესაბამისი ზომა, რათა ხელი შეეწყოს სამართალდამცავი უწყებების წარმომადგენლების მიერ ჩადენილ სავარაუდო ნამების/არასათანადო მოპყრობის ფაქტების ეფექტიან და დამოუკიდებელ გამოძიებას.⁵⁶⁸

1. სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საგამოძიებო კომპეტენცია

სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საგამოძიებო ქვემდებარეობა განისაზღვრა „სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ“ კანონის მე-19 მუხლით, რომლის თანახმად, სამსახურის უფლებამოსილება გავრცელდა სამართალდამცავი უწყების წარმომადგენელთა ჩადენილ შემდეგ დანაშაულებზე:

- ნამება, ნამების მუქარა, დამამცირებელი ან არაადამიანური მოპყრობა;
- უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენება/გადამეტება ძალადობის, ან იარაღის გამოყენებით, ან დაზარალებულის ღირსების შეურაცხყოფით;
- ჩვენების მიცემის იძულება;
- სამართალდამცავის მიერ სავარაუდოდ ჩადენილ სხვა ნებისმიერ დანაშაულზე, რამაც პოლიციის ეფექტური კონტროლის ქვეშ მყოფი პირის სიკვდილი გამოიწვია.

აღნიშნულ დანაშაულებზე ახლად შექმნილი სამსახურის ეფექტიანი რეაგირების აუცილებლობის მიუხედავად, დამოუკიდებელი საგამოძიებო ორგანოს კომპეტენციის შეზღუდვა კანონით განსაზღვრული დანაშაულთა ჩამონათვალით, პრობლემურია⁵⁶⁹ შემდეგი გარემოების გამო – კანონის მოქმედება ავტომატურად გამოირიცხა სხვა ტიპის დანაშაულებზე, რომელიც ასევე შეიძლება სამართალდამცავთა მიერ სავარაუდოდ ჩადენილ არასათანადო მოპყრობას შეეხებოდეს. კერძოდ, სახალხო დამცველის არაერთი ანგარიში დაკავებული პირის მიმართ სავარაუდო ნამების, არაადამიანური ან დამა-

რთველოს ფინანსთა სამინისტროს საგამოძიებო სამსახურის თანამშრომელი.

⁵⁶⁸ განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „სახელმწიფო ინსპექტორის შესახებ“ <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/176876?> (ნანახია 10.03.2019).

⁵⁶⁹ კოალიციის „დამოუკიდებელი და გამჭვირვალე მართლმსაჯულებისთვის“ კომენტარები სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ კანონპროექტთან დაკავშირებით, http://coalition.ge/index.php?article_id=185&- (ნანახია: 10.03.2019.).

მცირებელი მოპყრობის შემთხვევებში პრობლემურად მიიჩნევა გამოძიების კვალიფიკაციას, ვინაიდან საქმეთა უმრავლესობაზე, რომლებიც წამებისა და არასათანადო მოპყრობის სავარაუდო შემთხვევებს ეხება, გამოძიება, სსკ-ის 144¹-ე (წამება) და 144³-ე (დამამცირებელი ან არაადამიანური მოპყრობა) მუხლების ნაცვლად, 333-ე მუხლით, სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტებით იწყება, რაც სახელმწიფო ინსპექტორის მიერ დამოუკიდებელი და ეფექტიანი გამოძიების შემთხვევაშიც კი, მის საგამოძიებო უფლებამოსილებას ავტომატურად და თავიდანვე გამოორიცხავს.⁵⁷⁰

აღნიშნულის გარდა, ინსპექტორის საგამოძიებო მანდატიდან, „სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ“ კანონის მე-3 მუხლში მოცემული სამართალდამცავი ორგანოს დეფინიციიდან გამომდინარე, გამოირიცხება ისეთი დანაშაულები, რომელთა სუბიექტი საქართველოს მთავარი პროკურორი, შინაგან საქმეთა მინისტრი და საქართველოს უსაფრთხოების სამსახურის უფროსია. ეს კი, ცხადია, კითხვებს აჩენს ამ სამსახურის გამოძიების ეფექტიანობასთან დაკავშირებით.

სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საგამოძიებო ფუნქციების სრულყოფილად განხორციელების თაობაზე ლეგიტიმური კითხვები არსებობს ასევე, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით გამოძიების პროცესში გამომძიებლისა და პროკურორის უფლება-მოვალეობების განაწილებიდან გამომდინარე. კერძოდ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი პროკურორს ანიჭებს უფლებამოსილებას, გამოძიებისას სავალდებულო მითითება მისცეს სამართალდამცავი ორგანოს თანამშრომელს, რაც, სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურზეც ვრცელდება (სსსკ-ის 33-ე მუხლის მე-6 ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტი), ამ ჩანაწერიდან გამომდინარე ნათელია, რომ გამომძიებელი ვალდებულია, დაემორჩილოს პროკურორის მითითებას, ან გაასაჩივროს იგი ზემდგომ პროკურორთან. ამ შემთხვევაშიც, საბოლოო გადაწყვეტილების მიღება არა ინსპექტორის სამსახურის, არამედ პროკურატურის პრეროგატივაა, რომელიც სამართალდამცავი პირების მიერ ჩადენილ დანაშაულებზე არაეფექტიანი რეაგირებისთვის წლების განმავლობაში ერთადერთი პასუხისმგებელი უწყება იყო, ვინაიდან სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შექმნამდე, ეს დანაშაულები პროკურატურის საგამოძიებო ქვემდებარეობას მიეკუთვნებოდა.⁵⁷¹

⁵⁷⁰ საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 2017, 27-28.

⁵⁷¹ კოალიციის „დამოუკიდებელი და გამჭვირვალე მართლმსაჯულებისთვის“ კომენტარები სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ კანონპროექტთან დაკავშირებით, [\(http://coalition.ge/index.php?article_id=185&_\)](http://coalition.ge/index.php?article_id=185&_) (ნანახია: 10.03.2019).

2. სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში განხორციელებული ცვლილებები

„სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ“ კანონის მიღებასთან ერთად, ცვლილებები შევიდა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში. ცვლილებებით ინსპექტორის საგამოძიებო კომპეტენციას მიკუთვნებულ დანაშაულებზე დაზარალებულთა უფლებები გაფართოვდა, ასევე გაიზარდა სასამართლოს კომპეტენცია არასათანადო მოპყრობის ფაქტებზე სათანადო რეაგირების მიზნით.⁵⁷²

ა) სასამართლოს მითითების უფლება

მოსამართლეებს აკისრიათ განსაკუთრებული როლი, ჯეროვანი რეაგირება მოახდინონ, როდესაც პირს ემჩნევა არასათანადო მოპყრობის კვალი და მოსამართლეს, როგორც ობიექტურ დამკვირვებელს, წარმოეშვა ან უნდა წარმოეშობოდა ეჭვი, რომ პირი დაექვემდებარა არასათანადო მოპყრობას.⁵⁷³

2018 წლის ცვლილებამდე, არასათანადო მოპყრობის ფაქტებზე სასამართლოს არ გააჩნდა არანაირი ბერკეტი ისეთ შემთხვევებშიც, როდესაც ბრალდებული თუ მსჯავრდებული სასამართლო პროცესზე მოსამართლის წინაშე პირდაპირ აცხადებდა არაადამიანური მოპყრობის შესახებ. სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის ამოქმედებასთან ერთად, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსს დაემატა 191¹ მუხლი, რომლითაც განისაზღვრა მოსამართლის უფლებამოსილება, სისხლის სამართლის პროცესის ნებისმიერ სტადიაზე გამოძიების ორგანოს მიმართოს რეაგირებისთვის, თუკი გაუჩნდება ეჭვი, რომ ბრალდებული/მსჯავრდებული წამების, დამამცირებელი, არაადამიანური მოპყრობის მსხვერპლია, ან თუ თავად ბრალდებულმა/მსჯავრდებულმა განაცხადა ამის თაობაზე. მოსამართლე ანალოგიური უფლებამოსილებით სარგებლობს პენიტენციური დაწესებულების დეპარტამენტის დირექტორის მიმართ, თუ პენიტენციურ დაწესებულებაში მყოფი თავისუფლებააღკვეთილი პირის სიცოცხლე ან ჯანმრთელობა საფრთხეშია, ან მოსამართლეს ამის თაობაზე ეჭვი გაუჩნდა. ასეთ შემთხვევაში, მოსამართლე განჩინებით ავალებს პენიტენციური დაწესებულების დირექტორს, უზრუნველყოს საფრთხეში მყოფი ბრალდებულის/მსჯავრდებულის უსაფრთხოებისთვის შესაბამისი ზომების მიღება.⁵⁷⁴

⁵⁷² განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილებების შეტანის შესახებ“, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/176884?> (ნანახია: 10.03.2019).

⁵⁷³ საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, არასათანადო მოპყრობის პრევენცია და რეაგირება მომხდარ ფაქტებზე, 12, <https://gyla.ge/files/news/2006/Report.%20Geo.pdf> (ნანახია: 10.03.2019).

⁵⁷⁴ იქვე.

ბ) არასათანადო მოპყრობის დანაშაულებზე დაზარალებულთა უფლებები

დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის ამოქმედების თაობაზე რეფორმის ფარგლებში, კანონმდებელმა ყურადღება გაამახვილა ასევე წამებისა და სასტიკი მოპყრობის მსხვერპლთა უფლებების შედარებით მაღალი ხარისხით დაცვაზე, განსხვავებით სხვა დანაშაულებზე კანონმდებლობით დაზარალებულთათვის მინიჭებული უფლებებისგან. კერძოდ, ცვლილებებით სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით, წამების, არასათანადო მოპყრობის მსხვერპლი აღიჭურვა უფლებით, დაზარალებულად ცნობაზე უარის თქმის შესახებ დადგენილება გაასაჩივროს სასამართლოში,⁵⁷⁵ მაშინ, როცა სხვა დანაშაულებზე, დაზარალებულის სტატუსის მინიჭებაზე უარი სასამართლოში მხოლოდ განსაკუთრებით მძიმე კატეგორიის დანაშაულებზე გამოძიების მიმდინარეობისას საჩივრდება.⁵⁷⁶ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი გამონაკლისის სახით, არასათანადო მოპყრობის მსხვერპლი აღიჭურვა ასევე უფლებით, გამოძიების თუ სისხლის-სამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ პროკურორის დადგენილება გაასაჩივროს ზემდგომ პროკურორთან, ამის შემდგომ კი, გამოძიების ადგილის მიხედვით სასამართლოში.⁵⁷⁷ ამ ცვლილებებით, სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის ქვემდებარე დანაშაულები, ფაქტობრივად გაუთანაბრდა განსაკუთრებით მძიმე კატეგორიის დანაშაულებს და დაზარალებულზეც, შესაბამისი საპროცესო უფლებები და გარანტიები გავრცელდა.

გ) სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის ამოქმედების გადავადება

ევროკავშირის ასოცირების დღის წესრიგით ნაკისრი ვალდებულების ფარგლებში განხორციელებული ეს რეფორმა 2019 წლის პირველი იანვრიდან უნდა შესულიყო ძალაში, თუმცა, კანონის ამოქმედება 6 თვით, 2019 წლის პირველ ივლისამდე გადავადდა. ამის მიზეზად, კანონის ასამოქმედებლად აუცილებელი ღონისძიებების დაგვიანებული გატარება დასახელდა.⁵⁷⁸ სხვადასხვა სტატისტიკური მონაცემები ცხადყოფს, რომ სახელმწიფოს რეაგირება, განსაკუთრებით 2012 წლის შემდგომ გაცხადებულ არასათანადო მოპყრობის ფაქტებზე, ძალიან სუსტია და სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება, უმეტესწილად, 2012 წლამდე მომხდარი წამების, არაადამიანური

⁵⁷⁵ სსსკ-ის 56-ე მუხლის მე-5 ნაწილი, ამოქმედდება 2019 წლის პირველი ივლისიდან.

⁵⁷⁶ *თუმანიშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 56, აბზ. 2.

⁵⁷⁷ სსსკ-ის 106-ე მუხლის 1¹-ლი ნაწილი.

⁵⁷⁸ განმარტებითი ბარათი „სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონში ცვლილებების შეტანის თაობაზე“ კანონის პროექტთან დაკავშირებით, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/208892?> (ნანახია: 10.03.2019).

და დამამცირებელი მოპყრობის ფაქტებს უკავშირდება.⁵⁷⁹ეს მონაცემები კიდევ ერთხელ აჩვენებს დამოუკიდებელი საგამოძიებო უწყების დროული ამოქმედების აუცილებლობას. მიუხედავად იმისა, რომ სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახური დამოუკიდებელი და ობიექტური გამოძიების წარმოებისთვის საჭირო ყველა ბერკეტით არ არის აღჭურვილი, იგი სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენელთა მხრიდან ადამიანის უფლებათა დარღვევებზე ეფექტიანი რეაგირების შესაძლებლობას იძლევა და მისი დროული ამოქმედებისთვის საჭირო ყველა ნაბიჯის გადადგმა, არასათანადო მოპყრობის შემთხვევებზე არსებული სისტემური პრობლემების მოგვარებისთვის სახელმწიფოს პასუხისმგებლობაა.

IV. დასკვნა

შეჯამების სახით უნდა ითქვას, რომ სამართალდამცავ უწყებებში წამებისა და არასათანადო მოპყრობის წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნით, დამოუკიდებელი საგამოძიებო მექანიზმის სასარგებლოდ გადადგმული ნაბიჯი – სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შექმნა უდავოდ მნიშვნელოვანი და დადებითი გადაწყვეტილებაა. მიუხედავად იმისა, რომ გატარებული რეფორმით დატოვებული ცალკეული ხარვეზები ეფექტიანი და დამოუკიდებელი საგამოძიებო სტრუქტურის მიზნის მიღწევის შესახებ კითხვებს აჩენს, მხოლოდ მისი დროული ამოქმედებით იქნება შესაძლებელი სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საგამოძიებო ფუნქციების შესრულების ეფექტიანობის შეფასება.

⁵⁷⁹ ბოხაშვილი, 2017, 20.

**ნაწილი მესამე. საქართველოს სისხლის სამართლის
პროცესი: სტრუქტურული ელემენტები და ევროპეიზაციის
ტენდენციები**

თავი 1. საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის მიმოხილვა

გიორგი თუმანიშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	265
II. გამოძიება	269
1. გამოძიების დანყების საფუძველი და გამოძიების მიზნები	269
2. პროკურორი როგორც გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელი	269
3. დაცვის მხარე გამოძიების პროცესში	270
III. წინასასამართლო სხდომა	272
IV. სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა	273
1. სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის არსი	273
2. ნაფიცი მსაჯულების მონაწილეობა სისხლის სამართლის საქმის არსებით განხილვაში	273
3. სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის სხდომა	274
V. აპელაცია	277
VI. კასაცია	278
VII. ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო განაჩენის გადასინჯვა .	279
VIII. დასკვნა	281

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, (გახოკიძე, მამნიაშვილი) მესამე გამოცემა, 2015; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, კერძო ნაწილი (გახოკიძე, მამნიაშვილი, გაბისონია) მესამე გამოცემა, 2015; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; ლალიაშვილი, თამარ, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი ზოგადი ნაწილი, 2015; Schmid, N., Strafverfahren und Strafrecht in den Vereinigten Staaten, Eine Einführung, 2. Aufl. 1993.

I. შესავალი

მოქმედი ქართული სისხლის სამართლის პროცესი, განსხვავებით სამოქალაქო პროცესისგან, ატარებს ოფიციალურ ხასიათს და მის დაწყებასა და წარმოებაზე შესაბამის სახელმწიფო ორგანოებს გააჩნიათ ერთგვარი მონოპოლია. ეს ნიშნავს იმას, რომ პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება და სისხლის სამართალწარმოება არ არის დამოკიდებული კერძო პირების ნებასა და ინიციატივაზე. პროკურატურა სახელმწიფოს სახელით იწყებს და აწარმოებს სისხლისსამართლებრივ დევნას „*ex officio*“ და არა დაზარალებულის ან სხვა პირების სურვილის შესაბამისად. პროკურატურა, როგორც შესაბამისი სახელმწიფო ორგანო, რეაგირებას ახდენს ყველა კატეგორიის დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში, მაშინაც კი, როცა დაზარალებულს სხვადასხვა მიზეზის გამო არ სურს მის მიმართ ჩადენილი დანაშაულის დასჯა.⁵⁸⁰ დაზარალებულს უფლება აქვს დანაშაულის შესახებ განცხადებით მიმართოს სამართალდამცავ ორგანოებს ან გამოვიდეს სისხლის სამართლის პროცესში მონაწილე. მაშასადამე, სისხლის სამართლის პროცესის ოფიციალურობა ემსახურება, პირველ რიგში, საჯარო ინტერესებს, რომ ჩადენილი დანაშაულები არ დარჩეს რეაგირების გარეშე. აღსანიშნავია ისიც, რომ ცალკეულ ევროპულ სახელმწიფოებში⁵⁸¹ სისხლის სამართლის ოფიციალურობის პრინციპს გააჩნია გარკვეული გამონაკლისი. გარკვეული დანაშაულის ჩადენის დროს სისხლის სამართალწარმოების დაწყების ინიციატორები შესაძლოა იყვნენ კერძო პირები (დაზარალებულები) და ისინი გამოვიდნენ კერძო ბრალმდებლებად პროცესში, ასევე სახელმწიფო ბრალმდებლის პარალელურად მიიღონ მათ მონაწილეობა თანაბრალმდებლებად. ამგვარ გამონაკლისს იცნობდა აგრეთვე

⁵⁸⁰ თუმანიშვილი, 2014, 65; შეად. ასევე ლალიაშვილი, 2015, 84.

⁵⁸¹ მაგ., გერმანია, ავსტრია, ესპანეთი.

ძველად მოქმედი (1998 წლის 20 თებერვლის) ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, სადაც, არსებობდა *სუბსიდიური, კერძო-საჯარო* და *კერძო სისხლისსამართლებრივი დევნის* სახეები. სუბსიდიური დევნის დროს, პროკურორის მიერ ბრალდებაზე უარის თქმის შემთხვევაშიც დაზარალებულს ან მის წარმომადგენელს უფლება ჰქონდათ სასამართლოში მხარი დაეჭირათ ბრალდებისთვის. სისხლისსამართლებრივი დევნა არ წყდებოდა და ბრალმდებლად პროცესში დაზარალებული გვევლინებოდა (1998 წლის 20 თებერვლის სსსკ-ის 25-ე მუხლი). კერძო-საჯარო სისხლისსამართლებრივი დევნის დამახასიათებელი ნიშანი იყო ის, რომ ცალკეული კატეგორიის დანაშაულების საქმეზე (მაგ., სსკ-ის 139-ე, 153-ე, 157-ე მუხლებით გათვალისწინებული დანაშაულები და სხვა) სისხლისსამართლებრივი დევნა იწყებოდა მხოლოდ დაზარალებულის საჩივრის საფუძველზე (1998 წლის 20 თებერვლის სსსკ-ის 26-ე მუხლი). კერძო სისხლისსამართლებრივი დევნა ნიშნავდა იმას, რომ სსკ-ის 120-ე და 125-ე მუხლებით გათვალისწინებულ დანაშაულთა ჩამდენი პირების მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნა იწყებოდა მხოლოდ დაზარალებულის საჩივრის საფუძველზე და იგი უნდა შემწყდარიყო ბრალდებულთან დაზარალებულის შერიგების გამო (1998 წლის 20 თებერვლის სსსკ-ის 26-ე მუხლი). ამრიგად, ადრე მოქმედ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით ცალკეულ შემთხვევებში დაზარალებულს გააჩნდა სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისა და წარმოების პრივილეგია, რაც მოქმედი სისხლის სამართლის კანონმდებლობით აღარ არის გათვალისწინებული. როგორც უკვე აღინიშნა, დღეს სისხლისსამართლებრივ დევნას გააჩნია მხოლოდ ოფიციალური (საჯარო) ხასიათი და კერძო პირებს არ ენიჭებათ მისი დაწყების ან შეწყვეტის გადანწყვეტილების მისაღებად გარკვეული პრივილეგიები.⁵⁸²

როგორც ზემოთ აღინიშნა, დანაშაულის ნიშნების არსებობის შემთხვევაში რეაგირებას ახდენენ და სახელმწიფოს სახელით სისხლის სამართლის საქმეს აწარმოებენ საგამოძიებო ორგანოები და პროკურატურა. შესაბამისად, დანაშაულის შესახებ ინფორმაციის მიღების შემთხვევაში, პროკურორსა და გამოძიებულს გააჩნიათ გამოძიების დაწყების ვალდებულება (სსსკ-ის მე-100 მუხლის პირველი ნაწილი). გამომდინარე იქიდან, რომ სისხლის სამართალწარმოების მონოპოლია მხოლოდ სახელმწიფოს ხელშია, მან იმაზეც უნდა იზრუნოს, რომ ვინმეს მიერ დანაშაულის ჩადენა რეაგირების გარეშე არ დარჩეს და ამას სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან შესაბამისი რეაქცია მოჰყვეს. ამრიგად, კანონმდებელი პროკურატურისა და გამოძიების ორგანოებს არა მარტო სისხლის სამართლის საქმის გამოძიების უფლებამოსილებას ანიჭებს, იგი ამავედროულად მათ ავალდებულებს კიდევ, რომ სათანადო წინაპირობების არსებობისას დაიწყონ და აწარმოონ გამოძიება.⁵⁸³ განსხვავე-

⁵⁸² თუმანიშვილი, 2014, 65-67.

⁵⁸³ თუმანიშვილი, 2014, 69; შეად. ასევე ლალიაშვილი, 2015, 83.

ბით გამოძიების დაწყების ვალდებულებისაგან, სისხლისსამართლებრივი დევნის წარმოება დამოკიდებულია პროკურორის დისკრეციაზე. პროკურორი სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების ან შეწყვეტის გადაწყვეტილების მიღებისას სარგებლობს დისკრეციული უფლებამოსილებით. იგი აღნიშნულ გადაწყვეტილებას იღებს საჯარო ინტერესების, გამოძიების შედეგად შეკრებილი მტკიცებულებებისა და სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პოლიტიკის გათვალისწინებით. სისხლისსამართლებრივი დევნის დისკრეციულობა უფლებას ანიჭებს პროკურორს, გააკეთოს არჩევანი სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებასა და სისხლის სამართლის საქმისწარმოების შეწყვეტას შორის. მას აღნიშნული არჩევანის გაკეთების უფლება იმ შემთხვევაშიც აქვს, როდესაც მოპოვებული მტკიცებულებები არათუ დასაბუთებული ვარაუდით, არამედ უტყუარად მიუთითებს პირის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე.⁵⁸⁴ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის ან დაწყებული სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის საფუძველი შეიძლება სხვადასხვა იყოს, მაგალითად, როცა სახეზეა ნაკლები მნიშვნელობის მქონე დანაშაული, სადაც, პირის ბრალეულობის ხარისხი დაბალია, ან როცა გამოძიების გზით მოპოვებული მტკიცებულებები არ არის საკმარისი პირის ბრალეულობის დასამტკიცებლად და ა.შ. სისხლისსამართლებრივი დევნის წარმოების გადაწყვეტილებაზე პროკურორისთვის ფართო დისკრეციის მინიჭება წარმოადგენს ანგლო-ამერიკული სამართლებრივი სისტემის ქვეყნებში (მაგ., ინგლისი, აშშ და სხვა) გავრცელებულ პრაქტიკას, რაც საქართველომაც სისხლის სამართლის კანონმდებლობის რეფორმისას გაიზიარა. განსხვავებით ამისგან, კონტინენტური ევროპის ცალკეულ სახელმწიფოებში (მაგ., გერმანია, ავსტრია) სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების გადაწყვეტილებაზე პროკურატურას არ გააჩნია ფართო დისკრეცია. როგორც წესი, პროკურატურა დანაშაულის ნიშნების გამოვლენისას და საქმეზე საკმარისი მტკიცებულებების შეკრების შემთხვევაში, ვალდებულია დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა და მხოლოდ კანონით მკაცრად განსაზღვრულ გარემოებებში მას ენიჭება სისხლისსამართლებრივ დევნაზე უარის თქმის უფლებამოსილება. თუმცა პროკურორის ამგვარ გადაწყვეტილებაზე ვრცელდება სასამართლო კონტროლი.

სისხლის სამართლის საქმის სასამართლოში არსებითი განხილვა დამოკიდებულია პირისთვის პროკურორის მიერ ბრალის წაყენებაზე. მხოლოდ ამ უკანასკნელს გააჩნია ბრალდების მონოპოლია. სისხლის სამართალწარმოებისას პროკურორის ფუნქციაა დანაშაულის ჩამდენი პირისთვის ბრალის წაყენება და ბრალდების დასადასტურებლად საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელების გზით მტკიცებულებების შეკრება. ბრალდებულის დამნაშავედ ცნობა და მისთვის სასჯელის დანიშვნა კი დამოუკიდებელი

⁵⁸⁴ თუმანიშვილი, 2014, 70.

ორგანოს, სასამართლოს კომპეტენციაა. სასამართლო სისხლის სამართლის საქმეს განიხილავს მხოლოდ ბრალდებულისთვის წარდგენილი ბრალდების ფარგლებში. პროკურორის მიერ ბრალდებულისთვის წარდგენილი ბრალდება განსაზღვრავს სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის განხილვის ფარგლებს. მოსამართლე საქმის არსებითი განხილვის შემდეგ ან ეთანხმება ბრალდებას და გამოაქვს გამამტყუნებელი განაჩენი ან დაუდასტურებლად ცნობს მას და ადგენს გამამართლებელ განაჩენს.

აღსანიშნავია, რომ თანამედროვე ქართული სისხლის სამართლის პროცესი, რომელშიც სჭარბობს ანგლოამერიკული სისხლის სამართლის პროცესის ელემენტები, წარმოადგენს ე.წ. „მხარეთა პროცესს“. პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების შემთხვევაში სისხლის სამართლის პროცესი ხორციელდება მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის საფუძველზე (სსსკ-ის მე-9 მუხლის 1-ლი ნაწილი). სახელმწიფოს სისხლისსამართლებრივი დევნის ინტერესებს პროცესში იცავს ბრალდების მხარე, ხოლო დაცვის მხარედ ბრალდებული და მისი ადვოკატი (ასევე მსჯავრდებული, გამართლებული და მათი ადვოკატი) გვევლინება. მხოლოდ მხარეების კომპეტენციაა მტკიცებულებების მოპოვება, სასამართლოში მათი წარმოდგენა და გამოკვლევა. მხარეებს გააჩნიათ პროცესზე ბატონობა და შეუძლიათ პროცესის ნებისმიერ სტადიაზე დაამთავრონ საქმისწარმოება ბრალდებაზე უარის თქმის ან საპროცესო შეთანხმების გზით. მოსამართლე საქმის არსებითი განხილვისას არ აწარმოებს დამოუკიდებლად სასამართლო გამოძიებას, რადგან მტკიცებულებათა გამოკვლევა მხარეების ამოცანაა. იგი ხელმძღვანელობს სასამართლო პროცესს და ინარჩუნებს ნეიტრალურ პოზიციას. თუკი საქმეს იხილავს ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო, ნაფიცი მსაჯულები მხარეების მიერ გამოკვლეული მტკიცებულებების საფუძველზე იღებენ გამამართლებელ ან გამამტყუნებელ ვერდიქტს, მოსამართლე კი ნაფიცი მსაჯულების მიერ ბრალდებულის დამნაშავედ ცნობის შემთხვევაში განსაზღვრავს სასჯელს.

ქართული სისხლის სამართლის პროცესის თანახმად, სისხლის სამართლის საქმისწარმოება იწყება გამოძიებით და სრულდება სასამართლოში საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებით. შესაბამისად, სისხლის სამართლის პროცესი იცნობს გამოძიების, წინასასამართლო სხდომის, საქმის პირველი ინსტანციის სასამართლოში არსებითი განხილვისა და ასევე სააპელაციო და საკასაციო განხილვის ეტაპებს.⁵⁸⁵

⁵⁸⁵ შეად. ასევე *მამნიაშვილი/გახოკიძე*, ზოგადი ნაწილი, 2015, 31.

II. გამოძიება

1. გამოძიების დანყების საფუძველი და გამოძიების მიზნები

გამოძიება წარმოადგენს სისხლის სამართლის პროცესის საწყის ეტაპს. გამოძიების დანყების საფუძველია ინფორმაცია დანაშაულის შესახებ, რომელიც მიიღო გამოძიების ორგანოებმა ან პროკურატურამ (სსსკ-ის 101-ე მუხლის პირველი ნაწილი). მიღებული ინფორმაცია შეიძლება იყოს წერილობითი, ზეპირი, გამოვლენილი სისხლის სამართლის პროცესის დროს ან მასმედიაში გამოქვეყნებული. ნებისმიერ შემთხვევაში, შესაბამისი ორგანოები ვალდებული არიან, დანაშაულის თაობაზე მიღებული ინფორმაციის საფუძველზე მოახდინონ რეაგირება და დაიწყონ გამოძიება. გამოძიების ეტაპზე ხდება საგამოძიებო, საპროცესო მოქმედებების განხორციელების გზით დანაშაულთან დაკავშირებული ფაქტობრივი გარემოებების გამოვლენა, მტკიცებულებების მოპოვება და დანაშაულში მონაწილე პირების დადგენა.

2. პროკურორი, როგორც გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელი

გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელად გვევლინება პროკურორი. პროკურორი უფლებამოსილია საქმისათვის მნიშვნელოვანი გარემოებების გამოკვლევისა და მტკიცებულებების მოპოვების მიზნით, დაავალოს გამოძიებელსა და შესაბამის სამართალდამცავ ორგანოებს სისხლის სამართლის საქმის გამოძიება და გარკვეული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარება, მას უფლება აქვს ასევე მისცეს მათ ზემოაღნიშნულთან დაკავშირებით გარკვეული მითითებები. თუ პროკურორი საჭიროდ მიიჩნევს, იგი თავად მიიღებს მონაწილეობას საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარებაში. მას შეუძლია აგრეთვე თავად აწარმოოს გამოძიება სრული მოცულობით. არსებობს მთელი რიგი საპროცესო მოქმედებებისა, რომლის განხორციელებასთან დაკავშირებით მხოლოდ პროკურორი იღებს გადაწყვეტილებას და შესაბამისი შუამდგომლობით მიმართავს სასამართლოს. კერძოდ, პროკურორი მიმართავს შუამდგომლობით სასამართლოს ბრალდებულისათვის აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების, შეცვლის ან გაუქმების, ასევე ადამიანის უფლებათა შემზღვეველი საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების შესახებ განჩინების მისაღებად (სსსკ-ის 33-ე მუხლის მე-6 ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტი).

ვიდრე დანაშაულის ჩამდენი პირი უცნობია, გამოძიება მიმდინარეობს დანაშაულის ფაქტთან დაკავშირებით მტკიცებულებების მოსაპოვებლად და დანაშაულის ჩამდენი პირის გამოსავლენად. შესაძლებელია სხვა საგამოძიებო მოქმედებებთან ერთად მოხდეს ამ ეტაპზე ცალკეული პირების გამოკითხვა (ასევე სასამართლოში დაკითხვა), რომლებიც შესაძლოა ფლობდნენ სისხლის სამართლის საქმისათვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას. თუ გამოძიება

მოგვიანებით გამოავლენს ისეთ გარემოებებს, რომლებიც მიუთითებენ გამოკითხული ან სასამართლოში მონმის სტატუსით დაკითხული პირის მიერ დანაშაულის სავარაუდო ჩადენას, პროკურორს უფლება აქვს დაიწყოს ასეთი პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნა და ცნოს იგი ბრალდებულად. შესაბამისად, ეს უკანასკნელი სისხლის სამართლის პროცესში მონაწილეობას მიიღებს ბრალდებულის სამართლებრივი სტატუსით. ბრალდებული წარმოადგენს ზოგად ტერმინს, რომელიც გამოიყენება როგორც გამოძიების, ისე პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვის დროს (პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ განაჩენის დადგენის შემდეგ პირი იწოდება სამართლებულად ან მსჯავრდებულად). შესაძლებელია, გამოძიება და სისხლისსამართლებრივი დევნა დაიწყოს ერთდროულადაც, მაგალითად, პირის დანაშაულზე წასწრების შემთხვევაში, როდესაც მას დააკავებს სამისოდ უფლებამოსილი პირი. ამ დროს დაიწყება გამოძიება დანაშაულის ფაქტთან დაკავშირებით და ასევე იწყება სისხლისსამართლებრივი დევნა დაკავებული პირის მიმართ.

3. დაცვის მხარე გამოძიების პროცესში

როგორც უკვე აღინიშნა, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისთანავე სისხლის სამართლის პროცესი ხორციელდება მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის საფუძველზე. ბრალდებულს, ასევე მის ადვოკატს უფლება აქვს საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელების გზით მოიპოვოს დაცვის მხარისათვის ხელსაყრელი მტკიცებულებები და მოგვიანებით ისინი წარადგინოს და გამოიკვლიოს სასამართლოში. მხარეები საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარებისას სარგებლობენ თანაბარი უფლებებით. ამასთან, კანონი ბრალდებულის მიერ მოპოვებულ მტკიცებულებას ბრალდების მხარის მიერ მოპოვებული მტკიცებულების თანაბარ იურიდიულ ძალას ანიჭებს (სსსკ-ის 39-ე მუხლის პირველი ნაწილი). იმისათვის, რომ გამოძიების ეტაპზე შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპი იყოს უზრუნველყოფილი, მოსამართლე ვალდებულია დახმარება აღმოუჩინოს დაცვის მხარეს მტკიცებულებების გამოთხოვასა და საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარებაში. თუ მტკიცებულების მოპოვებისთვის საჭიროა ისეთი საგამოძიებო ან სხვა საპროცესო მოქმედების ჩატარება, რომელსაც ბრალდებული ან მისი ადვოკატი დამოუკიდებლად ვერ ჩაატარებს (მაგ., ჩხრეკა, ამოღება), იგი უფლებამოსილია შესაბამისი განჩინების გამოტანის შუამდგომლობით მიმართოს მოსამართლეს გამოძიების ადგილის მიხედვით. შუამდგომლობის დაკმაყოფილების შემთხვევაში საგამოძიებო მოქმედებას ატარებენ სამართალდამცავი ორგანოები, ხოლო მოსამართლე ვალდებულია მიიღოს ყველა ზომა, რათა ბრალდების მხარისათვის ცნობილი არ გახდეს დაცვის მხარის მიერ მტკიცებულების

მოპოვება (სსსკ-ის 39-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლების უზრუნველსაყოფად დიდი მნიშვნელობა ენიჭება დაცვის მხარის მიერ ბრალდების მხარის თანაბარ პირობებში მტკიცებულებების მოპოვების შესაძლებლობას. თუმცა ისიც აღსანიშნავია, რომ გამოძიების სტადიაზე მხარეთა აბსოლუტური თანასწორობის უზრუნველყოფა პრაქტიკულად და სამართლებრივად შეუძლებელია. დაცვის მხარეს ბრალდების მხარისაგან განსხვავებით, ეზღუდება ცალკეული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარება (მაგალითად, ფარული საგამოძიებო მოქმედებები).⁵⁸⁶ ამის მიზეზია თავად საგამოძიებო მოქმედების ხასიათი, რომელიც ტარდება მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ დანაშაულებზე და გადაუდებელი საზოგადოებრივი საჭიროებით. მნიშვნელოვანია, გამოძიების ეტაპზე მხარეთა თანასწორობა იმგვარად იყოს უზრუნველყოფილი, რომ ადგილი არ ჰქონდეს მათ შორის აშკარა დისბალანსს, რასაც შეუძლია პროცესის შედეგზე დაცვის მხარის საზიანოდ ნეგატიური გავლენის მოხდენა.⁵⁸⁷

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტი ანიჭებს ნებისმიერ დაკავებულ პირს უფლებას. დაუყოვნებლივ წარდგენილ იქნას მოსამართლესთან მისი დაკავების კანონიერების შესამოწმებლად. შესაბამისად, როგორც ბრალდებულის უფლებების დაცვაზე, ისე გამოძიების პროცესის გონივრულ ვადებში წარმოებაზე სასამართლო კონტროლიდან გამომდინარე, ბრალდებულის დაკავებიდან 48 საათის განმავლობაში ხდება პროკურორის შუამდგომლობის საფუძველზე ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენა. ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენის სხდომაზე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების შემოწმებასთან ერთად განემარტება მას წარდგენილი ბრალდების არსი, მოსალოდნელი სასჯელის სახე და ზომა, ასევე მისი ცალკეული პროცესუალური უფლებები. ამის გარდა, განიხილება ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხი. სხდომის მოსამართლე მხარეებს განუსაზღვრავს გამოძიებისთვის გონივრულ ვადებს და ნიშნავს წინასასამართლო სხდომის თარიღს. ვინაიდან გამოძიების ეტაპზეც მოქმედებს პროცესის შეჯიბრებითობა და თანასწორობა, გამოძიების დასრულების ვადები არ არის დამოკიდებული პროკურორის ერთპიროვნულ გადაწყვეტილებაზე. წინასასამართლო სხდომის თარიღი მოსამართლის მიერ განისაზღვრება ორივე მხარის მოსაზრებების გათვალისწინებით.

⁵⁸⁶ *მამნიაშვილი/გახოკიძე*, კერძო ნაწილი 2015, 33.

⁵⁸⁷ შეად. *ფაფიაშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 9, აბზ.14.

III. წინასასამართლო სხდომა

გამოძიებისა და საქმის სასამართლოში არსებითი განხილვის სტადიებს შორის კანონმდებელი ითვალისწინებს ე.წ. შუალედური ეტაპის სახით წინასასამართლო სხდომას. წინასასამართლო სხდომის ძირითადი მნიშვნელობა მდგომარეობს იმაში, რომ გადაწყდეს მხარეთა მიერ მოპოვებული ინფორმაციის საქმის არსებითი განხილვის სხდომისთვის მტკიცებულებად დასაშვებობის საკითხი და ამასთან, შეფასდეს ბრალდებულისთვის წარდგენილი ბრალდების საფუძველიანობა. მხოლოდ მაშინ იქნება შესაძლებელი სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა, თუკი წინასასამართლო სხდომის მოსამართლე დარწმუნდება, რომ ბრალდების მხარის მიერ წარდგენილი მტკიცებულებები ალბათობის მაღალი ხარისხით იძლევა საფუძველს ვარაუდისათვის, რომ დანაშაული ამ პირმა ჩაიდინა (სსსკ-ის 219-ე მუხლის მე-5 ნაწილი). ამრიგად, აღნიშნულ ეტაპზე გადის ერთგვარ ფილტრს გამოძიებისას მხარეთა მიერ შეკრებილი ინფორმაცია და ბრალდებულისთვის წარდგენილი ბრალდება, რათა დაუსაბუთებელი ბრალდებები და დაუშვებელი მტკიცებულებები არ გახდეს სასამართლოში არსებითი განხილვის საგანი. აღნიშნული ემსახურება როგორც ბრალდებულის ინტერესს, თავიდან აირიდოს უსაფუძვლოდ სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვა, ისე სასამართლო ორგანოების ხარვეზიანი სისხლის სამართლის საქმეებისაგან განტვირთვის მიზნებს.

როგორც უკვე აღინიშნა, ამ ეტაპზე მოსამართლის მიერ ხდება მხარეთა მიერ მტკიცებულების სახით წარდგენილი ინფორმაციის შეფასება, მათი რელევანტურობის, დასაშვებობისა და უტყუარობის კუთხით. ამ შემთხვევაში ბრალდების მხარეზეა მის მიერ წარდგენილი მტკიცებულებების დასაშვებობისა და დაცვის მხარის მტკიცებულებების დაუშვებლობის მტკიცების ტვირთი. სასამართლო იღებს მტკიცებულებების დაუშვებლად ცნობასთან დაკავშირებით დასაბუთებულ გადაწყვეტილებას, რომელიც მხარის მიერ შესაძლებელია გასაჩივრდეს გადაწყვეტილების გამომტანი სასამართლოს მეშვეობით ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში. სააპელაციო სასამართლოში საჩივრდება ასევე წინასასამართლო სხდომის მოსამართლის მიერ სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის გადაწყვეტილება.

წინასასამართლო სხდომაზე შესაძლებელია მხარეებმა წარადგინონ საქმის არსებითი განხილვის გარეშე განაჩენის გამოტანის თაობაზე შუამდგომლობა და ამ ეტაპზევე დაასრულონ საქმისწარმოება მათ შორის გაფორმებული საპროცესო შეთანხმების მოსამართლის მიერ დამტკიცებით.

ზემოაღნიშნულის გარდა, მოსამართლე საკუთარი ინიციატივით ამ ეტაპზე იხილავს ბრალდებულისთვის აღკვეთის ღონისძიების სახით შეფარდებული პატიმრობის ძალაში დატოვების საკითხს, მიუხედავად იმისა, დააყენა თუ არა მხარემ შუამდგომლობა პატიმრობის შეცვლის ან გაუქმების შესახებ (სსსკ-ის 219-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი).

არსებითი განხილვისათვის საქმის გადაცემის გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში, წინასასამართლო სხდომის მოსამართლე განსაზღვრავს საქმის არსებითი განხილვის სხდომის დანყების თარიღს, ამტკიცებს მხარეების მიერ სასამართლოში წარსადგენ მტკიცებულებათა ნუსხას და იღებს სხვა ზომებს საქმის არსებითი განხილვისათვის მოსამზადებლად (სსსკ-ის 220-ე მუხლი).

IV. სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა

1. სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის არსი

სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის ეტაპზე მიიღება ბრალდებულის მიმართ სასამართლოს შემაჯამებელი გადაწყვეტილება, ამიტომ იგი წარმოადგენს სისხლის სამართლის პროცესის ყველაზე მნიშვნელოვან ეტაპს. მხარეებს ეძლევათ შესაძლებლობა, სასამართლოში ზეპირად და უშუალოდ გამოიკვლიონ გამოძიების ეტაპზე შეკრებილი მტკიცებულებები და დაიცვან საკუთარი პოზიციები. სასამართლო წარმართავს საქმის არსებითი განხილვის სხდომას და უზრუნველყოფს მხარეთა შორის თანასწორობასა და პროცესის შეჯიბრებითობას. მხარეთა მიერ მტკიცებულებების შედეგად სასამართლომ უნდა მიიღოს საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილება. თუკი სასამართლო მივა დასკვნამდე, რომ ბრალდებულმა ბრალდებაში აღწერილი ქმედება ჩაიდინა, მაშინ მის მიმართ გამოიტანს გამამტყუნებელ განაჩენს. ხოლო, იმ შემთხვევაში, თუ ბრალდების მხარე ვერ დაარწმუნებს სასამართლოს ბრალდებულის დამნაშავეობაში, სასამართლომ უნდა მიიღოს გამამართლებელი გადაწყვეტილება.

2. ნაფიცი მსაჯულების მონაწილეობა სისხლის სამართლის საქმის არსებით განხილვაში

აღსანიშნავია, რომ მოქმედი კანონმდებლობა იცნობს სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის ორ მოდელს, კერძოდ, მოსამართლის მიერ საქმის ერთპიროვნული განხილვისა და საქმის ნაფიცი მსაჯულების მიერ განხილვის მოდელს. ეს მოდელები ერთმანეთისგან განსხვავდებიან იმით, რომ ნაფიცი მსაჯულების მიერ საქმის არსებითი განხილვა შედგება ორი ეტაპისგან, ხოლო მოსამართლის მიერ საქმის ერთპიროვნულად განხილვა – მხოლოდ ერთი ეტაპისგან. პირველ ეტაპზე ნაფიცი მსაჯულები იღებენ ვერდიქტს პირის უდანაშაულოდ ან დამნაშავედ ცნობის შესახებ, ხოლო მეორე ეტაპზე მოსამართლე ნიშნავს სასჯელს. სისხლის სამართლის საქმის მოსამართლის მიერ ერთპიროვნულად განხილვის შემთხვევაში, ცალკე არ არის გამოყოფილი სასჯელის დანიშვნის პროცედურები. მოსამართლე

ერთდროულად იღებს როგორც ბრალდებულის დამნაშავედ ცნობის, ისე სასჯელის დანიშვნის გადანაცვეტილებას.

საქართველოში მოქმედებს ე.წ. კლასიკური სისტემის ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო, სადაც, ბრალდებულის უდანაშაულოდ ან დამნაშავედ ცნობა მხოლოდ ნაფიცი მსაჯულების კომპეტენციაა. ასეთ გადანაცვეტილებას ნაფიცი მსაჯულები იღებენ სხდომის თავმჯდომარე მოსამართლის ჩაურევლად, სათათბირო ოთახში. აქვე აღსანიშნავია, რომ ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო არ წარმოადგენს მუდმივმოქმედ სასამართლოს. ნაფიცი მსაჯულები იკრიბებიან პერიოდულად, როდესაც წარდგენილი ბრალდებიდან გამომდინარე საქმე მათ განსჯადობას მიეკუთვნება⁵⁸⁸. ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ ბრალდებული იღებს გადანაცვეტილებას მისი სისხლის სამართლის საქმის ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს მიერ განხილვასთან დაკავშირებით. შესაბამისად, ბრალდებულს უფლება აქვს მოითხოვოს, რომ საქმე ნაფიც მსაჯულთა მონაწილეობის გარეშე იქნას განხილული. ასეთ შემთხვევაში საქმეს განხილავს რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს მოსამართლე (სსსკ-ის 226-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). პოტენციური ნაფიცი მსაჯულები 18 წელს გადაცილებულ მოქალაქეთა ერთიანი სიიდან შეირჩევიან მხარეთა მონაწილეობით ნაფიც მსაჯულთა შერჩევის სხდომაზე. აღნიშნულ სხდომაზე შერჩეული მსაჯულობის კანდიდატთაგან თორმეტს სხდომის თავმჯდომარე ნიშნავს ნაფიც მსაჯულად. სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვის სხდომის გახსნისას ნაფიცი მსაჯულები დებენ ფიცს და იღებენ კანონით განსაზღვრული უფლება-მოვალეობათა შესახებ განმარტებებს სხდომის თავმჯდომარისგან. საქმის განხილვის შემდეგ სათათბირო ოთახში გასვლამდე ნაფიცი მსაჯულები სასამართლო სხდომის თავმჯდომარისგან იღებენ განმარტებებს სამართლებრივ საკითხებთან დაკავშირებით. აღნიშნული განმარტებების საფუძველზე ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო იღებს საბოლოო გადანაცვეტილებას ფაქტებთან დაკავშირებით და გამოაქვს გამამართლებელი ან გამამტყუნებელი ვერდიქტი.

3. სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის სხდომა

სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა ძირითადად წარმართება შემდეგი თანმიმდევრობით: 1) სხდომის თავმჯდომარის მიერ სხდომის გახსნა, პროცესის მონაწილეთა გამოცხადების დადგენა და პროცესის მონაწილეთა საქმეში მონაწილეობის გამორიცხვის/აცილების საკითხის გადანაცვეტა;

⁵⁸⁸ სსსკ-ის 226-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო საქმეს განხილავს, თუ წარდგენილია ბრალდება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 108-ე (დამთავრებული) და 109-ე (დამთავრებული) მუხლებით, 117-ე მუხლის მე-2, მე-4, მე-6 და მე-8 ნაწილებით, 126-ე მუხლის მე-2 ნაწილით, 135¹ მუხლით, 143-ე მუხლის მე-2 და მე-4 ნაწილებით, 144-ე, 144² მუხლებით, 144³ მუხლის მე-2 ნაწილით, 146-ე მუხლის მე-2 ნაწილით, 147-ე და 149-ე მუხლებით, 197-ე მუხლის მე-4 ნაწილით, 198-ე მუხლის მე-3 ნაწილით, 229-ე მუხლით.

2) ბრალდებულისთვის სხდომის თავმჯდომარის მიერ უფლებების განმარტება; 3) ნაფიცი მსაჯულების საქმის განხილვაში მონაწილეობის შემთხვევაში, მათთვის სხდომის თავმჯდომარის მიერ განმარტებების მიცემა; 4) მხარეთა მიერ შუამდგომლობების დაყენება და შუამდგომლობების გადაწყვეტა; 5) მხარეთა შესავალი სიტყვები; 6) მხარეთა მიერ მტკიცებულებების გამოკვლევა; 7) მხარეთა დასვნილი სიტყვები; 8) მხარეთა რეპლიკები; 9) ბრალდებულის საბოლოო სიტყვა.

როგორც უკვე აღინიშნა, სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე, მხრეთა მიერ შესავალი სიტყვების წარდგენამდე, მათ აქვთ შესაძლებლობა სამართლიანი მართლმსაჯულების განხორციელების უზრუნველსაყოფად დააყენონ სასამართლოში ცალკეული შუამდგომლობები. მაგალითისათვის, მხარეებს უფლება აქვთ დააყენონ დამატებითი მტკიცებულების წარმოდგენის თაობაზე შუამდგომლობა. ამასთან, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა მხარეს ანიჭებს უფლებას, საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე დააყენოს შუამდგომლობა არა მხოლოდ უკვე მოპოვებული ახალი მტკიცებულების წარდგენის, არამედ არსებითად ახალი მტკიცებულების მოპოვების თაობაზეც. ეს ისეთი შემთხვევაა, როდესაც მხარისთვის გამოძიების დასრულების შემდეგ გახდა ცნობილი ცალკეული მტკიცებულების მოპოვების შესაძლებლობის თაობაზე და სისხლის სამართლის საქმის არსებით განხილვამდე მისი მოპოვების შესახებ შუამდგომლობის დაყენება მანამდე ობიექტურად იყო შეუძლებელი. ზემოაღნიშნულის გარდა, შესაძლებელია ამ ეტაპზე განხილულ იქნას შუამდგომლობა საქმის არსებითი განხილვის გარეშე განაჩენის გამოტანის თაობაზე.

როგორც აღინიშნა, მტკიცებულებების სასამართლოში გამოკვლევამდე მხარეებს მოსამართლე აძლევს შესავალი სიტყვის წარდგენის უფლებას. პირველ რიგში, შესავალ სიტყვას წარადგენს ბრალდების მხარე და ამის შემდეგ იმავე უფლებით სარგებლობს ადვოკატი და ბრალდებული (იხ. სსსკ-ის 241-ე მუხლი). მხარეთა შესავალი სიტყვის მიზანია სასამართლოსთვის განსახილველი სისხლის სამართლის საქმის თემატიკისა და მხარეთა სტრატეგიის გაცნობა.⁵⁸⁹ აღსანიშნავია, რომ ბრალდებულს კანონმდებელი არ ავალდებულებს შესავალი სიტყვის წარდგენას, გამომდინარე იქიდან, რომ მას აქვს დუმილის უფლება. შესაბამისად, მას შეუძლია უარი განაცხადოს შესავალი სიტყვის წარდგენაზე.

მხარეთა მიერ შესავალი სიტყვის წარდგენას მოსდევს მტკიცებულებების გამოკვლევა. აღნიშნული წარმოადგენს სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის ყველაზე მნიშვნელოვან ეტაპს. მხარეები უშუალოდ და ზეპირად სასამართლოს წინაშე იკვლევენ წარდგენილ მტკიცებულებებს, ხოლო მოსამართლე გამოკვლეული მტკიცებულებების შეფასების საფუძველზე

⁵⁸⁹ Schmid, 1993, 70.

იღებს საბოლოო გადაწყვეტილებას. ამ შემთხვევაშიც, როგორც მტკიცების ტვირთის მატარებელი, პირველ რიგში, ბრალდების მხარე წარმოადგენს და იკვლევს საკუთარ მტკიცებულებებს. ბრალდების მხარის მტკიცებულებების გამოკვლევის დასრულების შემდეგ, ხდება დაცვის მხარის მიერ წარდგენილი მტკიცებულებების გამოკვლევა. სისხლის სამართლის პროცესის შეჯობებითობიდან გამომდინარე, მოსამართლე დამოუკიდებლად არ ახდენს მტკიცებულებების გამოკვლევას. იგი ინარჩუნებს მხარეთა მიერ მტკიცებულებების გამოკვლევისას პასიური არბიტრის როლს და ცდილობს მხარეებს შეუქმნას თანაბარი პირობები აღნიშნულ პროცესში. მას უფლება აქვს მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაში მხარეებთან შეთანხმებით დასვას დამაზუსტებელი კითხვები, თუ ეს აუცილებელია სამართლიანი სასამართლოს უზრუნველსაყოფად (სსსკ-ის 25-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). მტკიცებულებების გამოკვლევის ეტაპზე ხდება მოწმეთა გამოძახება და დაკითხვა, ასევე ნივთიერი მტკიცებულებებისა და დოკუმენტების გამოკვლევა. მოწმეები იკითხებიან პირდაპირი და ჯვარედინი დაკითხვის წესით. პირდაპირი დაკითხვის წესით დაკითხავს ის მხარე, რომელმაც იგი გამოიძახა. ამ შემთხვევაში მხარეს ეზღუდება მოწმისთვის პასუხზე მიმანიშნებელი შეკითხვების დასმა. პირდაპირი დაკითხვის დროს მხარის მიერ მოწმისათვის პასუხზე მიმანიშნებელი შეკითხვის დასმის შემთხვევაში მოწმისაღმდეგე მხარეს უფლება აქვს, დააყენოს შუამდგომლობა მიმანიშნებელი შეკითხვის განრიდების ან/და ასეთი შეკითხვისა და მასზე პასუხის დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნობის შესახებ (იხ. სსსკ-ის 244-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). პირდაპირი დაკითხვის შემდეგ, მოწმისაღმდეგე მხარეს უფლება აქვს მოწმე დაკითხოს ჯვარედინი დაკითხვის წესით, რა დროსაც პასუხზე მიმანიშნებელი შეკითხვების დასმის აკრძალვა არ მოქმედებს. აღსანიშნავია, რომ მხარეს არ გააჩნია მოწმის ჯვარედინი დაკითხვის ვალდებულება. მოწმისაღმდეგე მხარის მოწმესთან კითხვების არქონის შემთხვევაში, მხარე მიანიშნებს იმაზე, რომ იგი ეთანხმება პირდაპირი დაკითხვის დროს სასამართლოში მოწმის მიერ მიცემული ჩვენების შინაარსს⁵⁹⁰.

მტკიცებულებების გამოკვლევის დასრულების შემდეგ მხარეები წარადგენენ დასკვნით სიტყვებს, რომლის მიზანიცაა თითოეული მხარის მიერ მტკიცებულებათა გამოკვლევის შედეგების შეჯამება და განსახილველ დანაშაულთან დაკავშირებით მხარის მიერ საკუთარი ვერსიის მხარდაჭერა⁵⁹¹. ამის შემდეგ, მხარეებს უფლება აქვთ, სხდომის თავმჯდომარის მიერ დადგენილ გონივრულ ვადაში, რეპლიკის სახით, მოკლედ გამოთქვან საწინააღმდეგო აზრი ან/და შენიშვნა. რეპლიკის საშუალებით მხარეს აქვს შესაძლებლობა, მოკლედ უპასუხოს მოწმისაღმდეგე მხარის დასკვნით სიტყვაში მოყვანილ გარემოებებსა და დასკვნებს და შეეცადოს მათ გაბათილებას. აღსანიშნავ-

⁵⁹⁰ თუმანიშვილი, ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 636.

⁵⁹¹ იქვე, 648.

ვია, რომ საბოლოო რეპლიკის უფლებით სარგებლობს დაცვის მხარე. მხარეთა რეპლიკების შემდეგ, განაჩენის დასადგენად სასამართლოს სათათბირო ოთახში გასვლამდე, ბრალდებულს უფლება ეძლევა წარდგეს საბოლოო სიტყვით. საბოლოო სიტყვაში ბრალდებულს შეუძლია უარყოს წარდგენილი ბრალდება, ამტკიცოს თავისი უდანაშაულობა ან ნაკლები ბრალი, ახსნას ჩადენილი ქმედების მოტივები, გამოთქვას აზრი განაჩენში გადასაწყვეტ ნებისმიერ საკითხზე.⁵⁹²

V. აპელაცია

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-7 დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლის გათვალისწინებით, რომელიც მსჯავრდებულს ანიჭებს სასამართლოს გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლებას, საქართველოს მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაც ითვალისწინებს პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული შემაჯამებელი გადაწყვეტილების სააპელაციო წესით გასაჩივრების შესაძლებლობას. შესაბამისად, სისხლის სამართლის პროცესის შემდგომ ეტაპს წარმოადგენს სასამართლოს განაჩენის გასაჩივრება, რომელიც მოიცავს აპელაციასა და კასაციას.

პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული განაჩენი ექვემდებარება აპელაციას, თუ კანონით გამონაკლისის სახით სხვა რამ არ არის დადგენილი (მაგალითად, გასაჩივრებას არ ექვემდებარება ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს მიერ გამოტანილი გამამართლებელი განაჩენი; ხოლო გამამტყუნებელი განაჩენი შესაძლებელია ერთჯერადად საკასაციო წესით სააპელაციო სასამართლოში გასაჩივრდეს, სსსკ-ის 266-ე მუხლის 1-ლი და მე-2 ნაწილი). სააპელაციო საჩივრის შეტანის უფლებით სარგებლობს როგორც მსჯავრდებული⁵⁹³ და მისი ადვოკატი, ისე ბრალმდებელი და ზემდგომი პროკურორი (იხ. სსსკ-ის 292-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). სააპელაციო წესით შესაძლებელია გასაჩივრდეს პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული განაჩენი როგორც მისი უკანონობის, ისე დაუსაბუთებლობის მიზეზით. ამიტომ, სააპელაციო სასამართლო განიხილავს საქმის როგორც ფაქტობრივ, ისე სამართლებრივ საკითხებს. ამასთან, სააპელაციო ინსტანციაში ხდება მხოლოდ ახალი მტკიცებულებების გამოკვლევა. გარკვეულ გამონაკლის შემთხვევებში შესაძლებელია წინა ინსტანციის სასამართლოში წარდგენილი

⁵⁹² გუნცაძე, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 252, აზვ.4.

⁵⁹³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 24 დეკემბრის №3/3/601 გადაწყვეტილებით მოხდა ასევე გამართლებულისთვისაც სააპელაციო და საკასაციო საჩივრების შეტანის უფლების აღიარება, რადგან სასამართლოს მოსაზრებით, "... გამართლებულ პირებს შესაძლოა ჰქონდეთ გამამართლებელი განაჩენის გასაჩივრების კანონიერი ინტერესი ...".

მტკიცებულებების ხელახლა გამოკვლევა.

სწრაფი მართლმსაჯულების უზრუნველსაყოფად სააპელაციო სასამართლო საქმეს განსახილველად არ აბრუნებს ქვედა ინსტანციის სასამართლოში და თავად ცვლის გასაჩივრებულ გამამტყუნებელ განაჩენს გამამართლებელით, ან პირიქით – გამამართლებელს გამამტყუნებელით. მას ასევე უფლება აქვს პირველი ინსტანციის სასამართლოს განაჩენის გაუქმების გარეშე, შეიტანოს მასში ცვლილებები (იხ. სსსკ-ის 298-ე მუხლის პირველი ნაწილი). ამასთან, გადაწყვეტილების მიღებისას სასამართლო ითვალისწინებს საუარესოდ შებრუნების აკრძალვის პრინციპს (*reformatio in peius*). შესაბამისად, სააპელაციო სასამართლოს უფლება არა აქვს გამოიტანოს გამამართლებელი განაჩენის ნაცვლად გამამტყუნებელი განაჩენი, გამოიყენოს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის უფრო მკაცრი მუხლი, დანიშნოს უფრო მკაცრი სასჯელი ან მიიღოს მსჯავრდებულისთვის არასასიკეთო სხვა გადაწყვეტილება, თუ საქმე განიხილება მსჯავრდებულის, მისი ადვოკატის საჩივრის საფუძველზე და ბრალდების მხარეს საჩივარი სწორედ ამ მოთხოვნით არ შეუტანია და მას ასეთი პოზიცია არ ეკავა პირველი ინსტანციის სასამართლოში.

VI. კანონი

როგორც ზემოთ აღინიშნა, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს აგრეთვე სისხლის სამართლის საქმის საკასაციო წარმოებას. მხარეს უფლება აქვს გაასაჩივროს ასევე სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის მიერ გამოტანილი განაჩენი საკასაციო წესით, თუ, მისი აზრით, განაჩენი უკანონოა.⁵⁹⁴ უკანონობაში მოიაზრება სისხლის სამართლის მატერიალური და პროცესუალური ნორმების არსებითი დარღვევა (იხ. სსსკ-ის მე-300 მუხლი). ვინაიდან, საკასაციო ინსტანციის სასამართლო საკასაციო საჩივრის ფარგლებში იკვლევს საქმის სამართლებრივ და არა ფაქტობრივ გარემოებებს, საჩივრის დასაშვებობის კრიტერიუმები განაჩენის სააპელაციო წესით გასაჩივრებასთან შედარებით მკაცრია. საკასაციო საჩივრის დასაშვებად უნდა დასტურდებოდეს, რომ:

– საქმე მოიცავს სამართლებრივ პრობლემას, რომლის გადაწყვეტაც ხელს შეუწყობს სამართლის განვითარებას და ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებას;

– საქართველოს უზენაეს სასამართლოს მანამდე მსგავს სამართლებრივ საკითხზე გადაწყვეტილება არ მიუღია;

– საკასაციო საჩივრის განხილვის შედეგად მოცემულ საქმეზე სავარაუ-

⁵⁹⁴ გამონაკლისის სახით შესაძლებელია ნაფიც მსაჯულთა გამამტყუნებელი განაჩენი ერთჯერადად მხარის მიერ გასაჩივრდეს საკასაციო წესით სააპელაციო სასამართლოში, სსსკ-ის 266-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

დოა მსგავს სამართლებრივ საკითხზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მანამდე არსებული პრაქტიკისაგან განსხვავებული გადაწყვეტილების მიღება;

– სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება განსხვავდება მსგავს სამართლებრივ საკითხზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მანამდე არსებული პრაქტიკისაგან;

– სააპელაციო სასამართლომ საქმე განიხილა მატერიალური ან/და საპროცესო სამართლის ნორმების მნიშვნელოვანი დარღვევით, რასაც შეეძლო არსებითად ემოქმედა საქმის განხილვის შედეგზე.

საკასაციო საჩივრის დასაშვებობის გადაწყვეტისას ერთ-ერთ მნიშვნელოვან როლს თამაშობს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი. საჩივარი დასაშვებია იმ შემთხვევაშიც, როდესაც სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება ეწინააღმდეგება მსგავს სამართლებრივ საკითხზე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციას და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალს.

ასევე საქართველოს უზენაესი სასამართლო სისხლის სამართლის საქმეს განსახილველად არ აბრუნებს ქვედა ინსტანციის სასამართლოში და თავად ცვლის გასაჩივრებულ გამამტყუნებელ განაჩენს გამამართლებელით, ან პირიქით – გამამართლებელს გამამტყუნებელით. ასევე შეუძლია მას სააპელაციო სასამართლოს განაჩენში ცალკეული ცვლილებების შეტანა. საქმის საკასაციო განხილვის დროსაც სააპელაციო წესით განხილვის ანალოგიურად მოქმედებს საუარესოდ შებრუნების აკრძალვის პრინციპი.

VII. ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო განაჩენის გადასინჯვა

როგორც წესი, უზენაესი სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება საბოლოოა და აღარ ექვემდებარება ეროვნულ დონეზე სასამართლოში გასაჩივრებას. ამრიგად, საქმის საკასაციო წარმოება წარმოადგენს სისხლის სამართლის პროცესის უკანასკნელ სტადიას. თუმცა სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო განაჩენის გადასინჯვის ინსტიტუტს. აღსანიშნავია, რომ განაჩენის გადასინჯვა ახლად გამოვლენილი გარემოებების გამო არ წარმოადგენს სისხლის სამართლის პროცესის რომელიმე სტადიას და სასამართლოს განაჩენის მეოთხე ინსტანციაში გასაჩივრების საშუალებას. აღნიშნული ინსტიტუტის ფუნქცია მდგომარეობს სამართლიანობისა და სამართლებრივი უსაფრთხოების პრინციპებს შორის ცალკეულ შემთხვევებში წარმოქმნილი კონფლიქტის აღმოფხვრაში,⁵⁹⁵ რის შედეგადაც ხდება კანონიერ ძალაში შესული სასამართ-

⁵⁹⁵ იხ. გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 16 მაისის №2

ლოს გადაწყვეტილების კორექტურა და ხარვეზიანი განაჩენების თავიდან არიდება. შესაბამისად, თუ გამოვლინდება რაიმე ისეთი გარემოება, რაც კანონიერ ძალაში შესული განაჩენის კანონიერებასა და სამართლიანობას კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს, შეუძლიათ მხარეებს იშუამდგომლონ სასამართლოში ასეთი განაჩენის გადასინჯვასთან დაკავშირებით. ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო განაჩენის გადასინჯვა ნებადართულია როგორც მსჯავრდებულის სასარგებლოდ, ისე მის საზიანოდ. ასევე განაჩენი შეიძლება გადაისინჯოს გამართლებული პირის მიმართაც. შესაბამისად, ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო განაჩენის გადასინჯვის თაობაზე შუამდგომლობის დაყენების უფლება აქვს პროკურორს, მსჯავრდებულს ან/და მის ადვოკატს, ხოლო მსჯავრდებულის გარდაცვალების შემთხვევაში – მის კანონიერ მემკვიდრეს ან/და მის ადვოკატს (სსსკ-ის 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი (სსსკ-ის 310-ე მუხლი) ამომწურავად ადგენს იმ გარემოებათა წრეს, რომელთა არსებობის შემთხვევაში შესაძლებელია განაჩენის გადასასინჯად შუამდგომლობის დაყენება. განაჩენი შესაძლებელია გადაისინჯოს, მაგალითად, როდესაც:

- სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული განაჩენით დადგენილია, რომ ყალბია მტკიცებულება, რომელიც საფუძვლად დაედო გადასასინჯ განაჩენს;

- სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული განაჩენით დადგენილია, რომ მოსამართლემ, პროკურორმა, გამომძიებელმა, ნაფიცმა მსაჯულმა ან ნაფიცი მსაჯულის მიმართ სხვა პირმა ამ საქმესთან დაკავშირებით ჩაიდინა დანაშაული;

- არსებობს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელმაც არაკონსტიტუციურად ცნო ამ საქმეში გამოყენებული სისხლის სამართლის კანონი;

- ახალი კანონი აუქმებს ან ამსუბუქებს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას იმ ქმედებისათვის, რომლის ჩადენისთვისაც პირს გადასასინჯი განაჩენით მსჯავრი დაედო;

- წარდგენილია ახალი ფაქტი ან მტკიცებულება, რომელიც გადასასინჯი განაჩენის გამოტანის დროს არ იყო ცნობილი და თავისთავად თუ სხვა დადგენილ გარემოებასთან ერთად ამტკიცებს მსჯავრდებულის უდანაშაულობას ან მის მიერ იმ დანაშაულზე უფრო მსუბუქი ან უფრო მძიმე დანაშაულის ჩადენას, რომლისთვისაც მას მსჯავრი დაედო, აგრეთვე ამტკიცებს გამართლებულის ბრალეულობას ან დანაშაულის იმ პირის მიერ ჩადენას, რომლის მიმართაც სისხლისსამართლებრივი დევნა შეწყვეტილი იყო.

აღსანიშნავია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება შესაძლებელია გახდეს ასევე განაჩენის გადასინჯვის საფუძველი, თუ სტრასბურგის სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით დადგინდა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავი-

სუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის ან მისი ოქმების დარღვევა ამ საქმესთან დაკავშირებით და გადასასინჯი განაჩენი ამ დარღვევას ეფუძნება. განაჩენის გადასინჯვის საფუძვლებთან დაკავშირებით ასევე საყურადღებოა გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ადამიანის უფლებათა კომიტეტის, ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის კომიტეტის, ბავშვის უფლებათა კომიტეტის, წამების წინააღმდეგ კომიტეტის ან რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტის გადანყვეტილება, რომლითაც ამ საქმესთან დაკავშირებით დადგენილ იქნა კომიტეტის დამაარსებელი კონვენციის დარღვევა და გადასასინჯი განაჩენი ამ დარღვევას ეფუძნება (სსსკ-ის 310-ე მუხლის „ე“ და „ე1“ ქვეპუნქტები). ამდენად, ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა მოწოდებულია იმისკენ, რომ გაითვალისწინოს საერთაშორისო-სამართლებრივი რეგულაციები და არ შეუნარჩუნოს კანონიერი ძალა სასამართლოს ისეთ გადანყვეტილებებს, რომლებიც არ შეესაბამება ევროპულ და საერთაშორისო სტანდარტებს.

ახლად გამოვლენილი გარემოებათა გამო შუამდგომლობის საფუძველზე საქმეს განიხილავს სააპელაციო სასამართლო საქმის არსებითი განხილვისას მოქმედი ნორმების შესაბამისად. საქმის არსებითი განხილვის შედეგად სასამართლო ან უცვლელად ტოვებს განაჩენს, ან ცვლის მას, ან აუქმებს მას და ადგენს ახალ განაჩენს. ამასთან, დასაშვებია სააპელაციო სასამართლოს განაჩენზე საკასაციო საჩივარის შეტანა (სსსკ-ის 314-ე მუხლი).

VIII. დასკვნა

საქართველოს მოქმედი სისხლის სამართლის პროცესი, რომელიც ეფუძნება ისეთ პრინციპებს, როგორცაა ოფიციალურობა, მხარეთა შეჯიბრებითობა და თანასწორობა, სისხლისსამართლებრივი დევნის დისკრეციულობა, შესაძლებელია სტრუქტურულად დაიყოს სასამართლომდელ და სასამართლო პროცესად. სასამართლომდელ პროცესში მოიაზრება გამოძიების სტადია, რომლის ფარგლებშიც ძირითადად ხდება დანაშაულთან დაკავშირებული ცალკეული გარემოებებისა და დანაშაულის ჩამდენი პირის (პირების) დადგენა, ასევე მხარეთა მიერ მტკიცებულებების მოპოვება. სასამართლო პროცესი კი მოიცავს წინასასამართლო სხდომას, სისხლის სამართლის საქმის არსებით განხილვას პირველი ინსტანციით და ასევე სისხლის სამართლის საქმისწარმოებას ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოებში.

**თავი 2. საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის
შეჯიბრებითი ბუნება**

გიორგი გიორგაძე

შინაარსი

I. შესავალი	283
II. შეჯიბრებითობის პრინციპის ზოგადი დახასიათება	283
III. შეჯიბრებითობის პრინციპის ასახვა საპროცესო კოდექსში	286
1. მოსამართლის/სასამართლოს როლი	289
2. შეჯიბრებითობა გამოძიების სტადიაზე	291
ა) საგამოძიებო მოქმედებები	291
ბ) შეჯიბრებითობა მოწმეთა გამოკითხვისა და დაკითხვის დროს	292
IV. დასკვნა	294

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, (გახოკიძე, მამნიაშვილი) მესამე გამოცემა, 2015; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, კერძო ნაწილი (გახოკიძე, მამნიაშვილი), მესამე გამოცემა, 2015; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი კერძო ნაწილი, 2017; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; ლალიაშვილი თამარ, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი ზოგადი ნაწილი, 2015; გიორგაძე, გიორგი/ ბარამიძე, ალექსანდრე, სახელმძღვანელო სისხლის სამართლის პროცესის გაძლიერებული ტრენინგისთვის, 2012; W.R. La Fave, Understanding Criminal Procedure, Second Edition, 1978.

I. შესავალი

საქართველოს პარლამენტმა 2009 წელს მიიღო ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი (სსსკ), რომელიც ძალაში შევიდა 2010 წლის 1 ოქტომბერს. კოდექსის განმარტებითი ბარათის მიხედვით, ახალი საპროცესო კანონის მიღების ერთ-ერთ მიზანს წარმოადგენდა მხარეთა თანასწორობაზე დაფუძნებული შეჯიბრებითი სისხლის სამართლის პროცესის უზრუნველყოფა.⁵⁹⁶ აღნიშნული მიზნის განხორციელებისთვის მნიშვნელოვან სიახლედ შემოთავაზებულ იქნა მანამდე არსებული ინკვიზიციური მოდელის შეცვლა საერთო სამართლის ქვეყნებისთვის დამახასიათებელი შეჯიბრებითი სისტემით.

სისხლის სამართლის პროცესის ამგვარმა რადიკალურმა ცვლილებამ, თავის მხრივ, მოითხოვა სისხლის სამართლის პროცესში აქცენტის გაკეთება ისეთ პრინციპებზე, როგორცაა მტკიცებულებათა უშუალო და ზეპირი გამოკვლევა, საჯაროობა და დაცვის მხარისთვის საგამოძიებო უფლებამოსილების მინიჭება. ახლებურად ჩამოყალიბდა მოსამართლის როლი და მკაფიოდ განისაზღვრა მტკიცების სტანდარტები. ბრალდებული გახდა პროცესის მთავარი სუბიექტი. თუმცა, აღსანიშნავია, რომ საპროცესო კანონმდებლობის რეფორმის თავდაპირველად გაცხადებული მიზნები სრულად არ აისახა საბოლოო პროდუქტში. სსსკ-ის მიღების შემდეგ დღემდე საპროცესო კანონში არაერთი ცვლილება განხორციელდა შეჯიბრებითობის პრინციპის გაძლიერების მიზნით და შესაბამისად, საინტერესოა ვნახოთ, რამდენად უზრუნველყოფს სსსკ მხარეთა შორის რეალურ შეჯიბრებითობასა და თანასწორობას.

II. შეჯიბრებითობის პრინციპის ზოგადი დახასიათება

ნებისმიერი სამართლებრივი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პროცესის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი მიზანია ქეშმარიტების დადგენა. ქეშმარიტების დადგენა დამნაშავის დასჯას, უდანაშაულოს გამართლებას ემსახურება და პროცესის საბოლოო შედეგს წარმოადგენს.⁵⁹⁷

მატერიალური სამართლის ნორმების დარღვევა იწვევს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, სისხლის სამართლის პროცესით დადგენილი წესების შესაბამისად. მატერიალური სამართლით გათვალისწინებული ნორმის დარღვევის, მისი დამრღვევი პირის დადგენა და დასჯა წარმოებს სისხლის სამართლის პროცესით გათვალისწინებული ნორმების საფუძველზე. შესაბამისად, რა სახის ქეშმარიტება უნდა იქნას დადგენილი, მატერიალური თუ ფორმალური ქეშმარიტება, დღემდე დავის საგანს წარმოადგენს. დავის

⁵⁹⁶ დაწვრ. იხ. <https://info.parliament.ge/#law-drafting/> 9219. U (ნანახია: 12.02.2018)

⁵⁹⁷ *La Fave*, 1978, 26.

საგანია ასევე, სასამართლო პროცესის წარმოების რომელი ფორმით დგინდება უკეთესად ჭეშმარიტება, ინკვიზიციური თუ მხარეთა შეჯიბრებითობის ფორმით.

კონტინენტურ-ევროპული სამართლის ქვეყნების სისხლის სამართლის პროცესს მატერიალური ჭეშმარიტების დადგენის პრინციპი უდევს საფუძვლად, რომლის შესაბამისადაც, სასამართლო საქმის გარემოებებს სასამართლო განხილვისას თვითონ იკვლევს და მხარეთა შუამდგომლობებსა და განცხადებებზე დამოკიდებული არ არის. მოსამართლე სასამართლო სხდომაზე თვითონ აწარმოებს მტკიცებულებათა გამოკვლევას, იგი არა არის მტკიცებულებათა წარდგენისა და გამოკვლევის შუამდგომლობებით შეზღუდული, მას უფლება აქვს დამოუკიდებლად მოიპოვოს ახალი მტკიცებულებები, თუ ეს საჭიროდ მიაჩნია, მხარეთა ყოველგვარი შუამდგომლობის გარეშე. იგი აქტიურად მონაწილეობს მატერიალური ჭეშმარიტების დადგენაში. შეჯიბრებითი პროცესის პირობებში სასამართლო მხოლოდ „პასიური არბიტრის“ როლს თამაშობს და საქმის გარემოებების სრულყოფილი გამოკვლევის შესაძლებლობას მოკლებულია. მოსამართლე, რომელიც შემოიფარგლება მხოლოდ ბრალდებისა და დაცვის მხარის მიერ მოპოვებული მასალებით, გადანყვეტილებას იღებს იმის მიხედვით, თუ, რომელმა მხარემ წარმოადგინა უკეთესი არგუმენტები. ამიტომ, შეჯიბრებითი პროცესის მიზანი არის არა მატერიალური, არამედ ფორმალური ჭეშმარიტების დადგენა.⁵⁹⁸ შეჯიბრებითი პროცესის პირობებში ინკვიზიციური სისტემებისათვის დამახასიათებელი „ობიექტური ჭეშმარიტების“ დადგენის პრინციპისაგან განსხვავებით, ჭეშმარიტება მხარეთა კონტროლირებულ პაექრობაში მოიპოვება. ამ პაექრობაში ბრალდებისა და დაცვის მხარე ნომინალურად თანასწორნი არ არიან, ვინაიდან სწორედ ბრალდების მხარეს გააჩნია პირის ბრალეულობის მტკიცების ტვირთი, ხოლო დაცვის მხარის ხელთ არსებული მატერიალურ-ტექნიკური შესაძლებლობები, დამოუკიდებლად მოიპოვოს მტკიცებულებები, განუზომლად მცირეა ბრალდების მხარის არსებულ რესურსებთან შედარებით.

ამერიკის შეერთებულ შტატებში შეჯიბრებითობის პრინციპზეა დაფუძნებული მთლიანი სასამართლო პროცესი, ასევე სასამართლომდელი პროცესის დიდი ნაწილი. გამოძიების პროცესში პირის ბრალდებულად ცნობამდე ინკვიზიციურობის პრინციპი მოქმედებს. მხარეთა შეჯიბრებითობისა და თანასწორუფლებიანობის პრინციპი განაპირობებს პირის მსჯავრდებაზე გადანყვეტილების მიმღებ ორგანოს (სასამართლოს, ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს) როგორც ფაქტობრივ, ასევე სამართლებრივ ნეიტრალობას, რომელმაც საკუთარი გადანყვეტილება მხოლოდ მხარეთა მიერ წარმოდგენილი მასალების საფუძველზე უნდა მიიღოს.⁵⁹⁹

წმინდა შეჯიბრებითობის პრინციპის დროს მოსამართლე გვევლინება

⁵⁹⁸ თუმანიშვილი, 2014, 76.

⁵⁹⁹ La Fave, 1978, 28.

მხოლოდ და მხოლოდ პასიური არბიტრის როლში, რომელიც მთლიანად მხარეებს ანდობს წარმოადგინონ საქმის მასალები. შეჯიბრებითობის პრინციპი მხარეებს აძლევს შესაძლებლობას, დამოუკიდებლად გამოიძიონ ფაქტები, მოიპოვონ მტკიცებულებები, გამოჰკითხონ მონმეები, მოინვიონ ან რჩევა მიიღონ ექსპერტებისაგან, თვითონ განსაზღვრონ, თუ რა მტკიცებულება წარადგინონ ან არ წარადგინონ სასამართლო პროცესზე. თითოეული მხარე უფლებამოსილია მისი პოზიციის სასარგებლო მტკიცებულება წარადგინოს, ასევე თავის სასარგებლოდ განმარტოს კანონი. მხარეები ცდილობენ პირდაპირი და ჯვარედინი დაკითხვით მეორე მხარის საწინააღმდეგო არგუმენტები პრობლემატურად წარმოაჩინონ. მოსამართლემ და მსაჯულებმა მიუკერძოებლად უნდა შეაფასონ მხარეთა მიერ წარმოდგენილი მასალები და საკითხები.⁶⁰⁰

თუმცა, ამერიკის შეერთებული შტატების სისხლის სამართლის პროცესი მიისწრაფვის მოდიფიცირებული ან რეგულირებული შეჯიბრებითი სისხლის სამართლის სისტემისაკენ. წმინდა შეჯიბრებითობის სისტემის საწინააღმდეგოდ მოდიფიცირებული სისტემა არ იცნობს აბსოლუტურად პასიურ, არა-აქტიურ მოსამართლის ინსტიტუტს.⁶⁰¹

შეჯიბრებითობის პროცესის დროს მხარეები ყოველთვის უფრო მეტ ფაქტებს იძიებენ, იკვლევენ და წარუდგენენ პირის ბრალეულობაზე გადანყვეტილების მიმღებ ორგანოს, ვიდრე ინკვიზიციური პროცესის სისხლის სამართლის დევნის განმახორციელებელი ოფიციალური ორგანოები. მხარეთა დიდი ინტერესი საქმისადმი უზრუნველყოფს, რომ საქმისათვის ყველა მნიშვნელოვანი მტკიცებულება იქნას მოპოვებული, წარდგენილი და საფუძვლიანად გამოკვლეული მხარეთა მიერ.

შეჯიბრებითი პროცესი იცავს პირის ბრალეულობაზე გადანყვეტილების მიმღებ მოსამართლეს საქმეზე წინასწარ აზრის შექმნისაგან და უზრუნველყოფს მის მიუკერძოებლობას, რამეთუ გადანყვეტილების მიმღები ორგანო შეჯიბრებით პროცესში ფაქტების გამოკვლევასა და დადგენაში არ არის უშუალოდ ჩართული, არამედ ის ნეიტრალურია და გადანყვეტილებას იღებს მას შემდეგ, როცა მხარეთა მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებები სრულყოფილად იქნება მხარეთა მიერვე მის თვალწინ გამოკვლეული.⁶⁰²

მხარეთა კერძო ინტერესი საქმისადმი უზრუნველყოფს საქმისათვის უმნიშვნელოვანესი ინფორმაციის მოპოვებასა და ჭეშმარიტების დადგენას.

შეჯიბრებითი პროცესი, რომელიც მხარეებს შესაძლებლობას აძლევს საკუთარ ინტერესებს მოემსახუროს, კრიტიკოსთა აზრით, ყოველთვის ქმნის საფრთხეს, რომ მხარეებს მიეცემათ შესაძლებლობა შეცვალონ ჭეშმარიტების

⁶⁰⁰ იქვე, 35.

⁶⁰¹ იქვე, 35.

⁶⁰² იქვე, 6-37.

დადგენის ტაქტიკა და გადაუხვიონ ამ გზიდან. მათ შესაძლებლობა ეძლევათ საკუთარი ინტერესებიდან გამომდინარე, შეცვალონ, არ გამოაჩინონ ან გადამალონ მთელი რიგი მტკიცებულებები. საბოლოო შედეგი იქნება გადაწყვეტილების მიმღები ორგანოსათვის ჭეშმარიტების დასადგენად ყველა მტკიცებულების წარდგენა კი არა, არამედ ბრძოლა გარკვეულ გარემოებათა დასამალად.⁶⁰³

კონტინენტურ-ევროპული სისტემა ეფუძნება ინკვიზიციურ პრინციპს, სადაც, გამოძიების პროცესში სისხლისსამართლებრივი დევნის ორგანო ვალდებულია გამოიძიოს როგორც ბრალდებულის გამამტყუნებელი, ასევე გამამართლებელი გარემოებები. მოსამართლე არ არის პასიური საქმის განხილვისას, მას აქტიური როლი აკისრია მატერიალური ჭეშმარიტების დადგენის პროცესში.⁶⁰⁴

შეჯიბრებითი სისტემა დამყარებულია მხარეთა მიერ სასამართლოსათვის მაქსიმალური ოდენობის ინფორმაციის უშუალოდ მიწოდებაზე სასამართლო განხილვის პირობებში. ამ მხრივ ინფორმაცია მოსამართლეს, თუ ეს ობიექტურად შეუძლებელი არ არის, უნდა წარედგინოს ზეპირი ფორმით. მაგალითად, ამ პრინციპის ერთ-ერთი გამოვლინებაა ექსპერტის წერილობით დასკვნაზე ექსპერტის შესაბამისი ჩვენების მიღების სავალდებულობა, ანუ ექსპერტმა ზეპირად უნდა წარადგინოს საკუთარი მოსაზრებები სასამართლო პროცესის დროს მის წერილობით დასკვნაში ასახული საკითხების თაობაზე. ყველა მოწმის ჩვენება ზეპირად უნდა იქნას მიღებული, გარდა განსაკუთრებული შემთხვევებისა, როდესაც ეს ობიექტურად შეუძლებელია.⁶⁰⁵ ნივთიერი მტკიცებულება უნდა გამოქვეყნდეს სასამართლო სხდომაზე ზეპირი ფორმით და თუ შესაძლებელია, მისი დემონსტრირებით. შეჯიბრებით პროცესში მტკიცებულება ზეპირად და უშუალოდ, როგორც წესი, მხოლოდ ერთხელ გამოიკვლევა მხარეების მიერ და ამ მხრივ აღარ ხდება გამოძიების პროცესისა და სასამართლოს მუშაობის დაუბლირება, რაც ზოგადად დროსა და ადამიანურ რესურსებს.

III. შეჯიბრებითობის პრინციპის ასახვა საპროცესო კოდექსში

საქართველოს კანონმდებელმა ახალი საპროცესო კოდექსით უარი თქვა ინკვიზიციურობის პრინციპზე, მატერიალური ჭეშმარიტების დადგენაზე და ჭეშმარიტების დადგენა მხარეთა შეჯიბრებითობის პრინციპიდან გამომდინარე, საპროცესო მოწინააღმდეგეებს, მხარეებს მიანდო. მხარეთა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპი, რომლის საფუძველზეც აგებულია სისხ-

⁶⁰³ იქვე, 6-37.

⁶⁰⁴ იქვე, 38.

⁶⁰⁵ გიორგაძე/ბარამიძე, 2012, 33.

ლის სამართლის პროცესი, გულისხმობს ბრალდებისა და დაცვის მხარეების თანაბარ შესაძლებლობებს სისხლის სამართლის პროცესის განმავლობაში სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებიდან საბოლოო ინსტანციის სასამართლოს განაჩენის გამოტანის ჩათვლით.⁶⁰⁶ გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც გამოძიება მიმდინარეობს ცალმხრივად და არ არის დაწყებული სისხლისსამართლებრივი დევნა კონკრეტული პირის მიმართ.⁶⁰⁷ შესაბამისად, როგორც ბრალდების, ასევე დაცვის მხარეს, უნდა ჰქონდეთ უფლება და შესაძლებლობა თანაბარ პირობებში მოიპოვონ, წარადგინონ და გამოიკვლიონ მტკიცებულებები. ამასთანავე, მტკიცების სტანდარტები, პროცესის სხვადასხვა სტადიაზე, განსაზღვრავენ მტკიცების ტვირთის „სიმძიმეს“ და რომელიმე მათგანის შეუსრულებლობის შემთხვევაში პირის დევნა ვერ გაგრძელდება. საპროცესო კოდექსით ხაზი გაესვა სასამართლო გამოძიების პრიორიტეტულობას ძველი საპროცესო კანონმდებლობისაგან განსხვავებით, რომელიც მთავარ აქცენტს აკეთებდა წინასასამართლო სტადიაზე, არაგამჭვირვალე და ცალმხრივად მოპოვებული მტკიცებულებების წერილობით გაფორმებაზე და შეძლებისდაგვარად დადასტურებაზე ფორმალურ სასამართლო განხილვაზე.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, ისევე როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებული პრაქტიკის თანახმად, შეჯიბრებითობის პრინციპი წარმოადგენს სამართლიანი სასამართლოს უფლების შემადგენელ ელემენტს.

შეჯიბრებითობის პრინციპს მჭიდროდ უკავშირდება მხარეთა თანასწორობის პრინციპი.⁶⁰⁸ „თანასწორობის მოთხოვნა უზრუნველყოფს, რომ მხარეები ერთმანეთთან მიმართებით არ დაექვემდებარონ განსხვავებულ მოპყრობას და რომელიმე არ აღმოჩნდეს არახელსაყრელ მდგომარეობაში.“⁶⁰⁹

თანასწორობა განიმარტება, როგორც სამართალწარმოების (დაცვისა და ბრალდების) მხარეებისათვის ერთნაირი საპროცესო უფლებების მინიჭება.

მხარეთა შეჯიბრებითობა და თანასწორობა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული უფლების სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლების შემადგენელი უმნიშვნელოვანესი გარანტიაა. ის მჭიდროდ არის დაკავშირებული ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებულ ისეთ სპეციალურ უფლებებთან, როგორიცაა წარდგენილი ბრალდების არსისა და საფუძვლის შესახებ ინფორმაციის მიღების უფლება; საკმარისი

⁶⁰⁶ *მამნიაშვილი/გახოკიძე*, ზოგადი ნაწილი, 2015, 79.

⁶⁰⁷ შეად. *ფაფიაშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 9, აბზ.3.

⁶⁰⁸ Reinhardt and Slimane-Kaïd v. France (Appl. No. 23043/93 and 22921/93), 31 მარტი 1998, §103. Delcourt v. Belgium (Appl. №2689/65), 17 იანვარი 1970, §28. Borgers v. Belgium (Appl. No. 12005/86), 30 ოქტომბერი 1991, §24, 26.

⁶⁰⁹ საქართველოს სახელთ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის გადაწყვეტილება №3/1/608, 609, 2015 წლის 29 სექტემბერი, §19.

დროის და შესაძლებლობების ქონა დაცვის მოსამზადებლად; ბრალდებულმა დაიცვას თავი პირადად ან ადვოკატის მეშვეობით; უფლება დაკითხოს ან დააკითხინოს ბრალდების მოწმეები და გამოაძახებინოს და დააკითხინოს დაცვის მოწმეები ბრალდების მოწმეთა თანაბარ პირობებში; დასაბუთებული სასამართლო გადაწყვეტილების მიღების უფლება და სხვ. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, სისხლის სამართლის საქმეში შეჯიბრებით პროცესზე უფლება გულისხმობს, რომ როგორც ბრალდების, ისე დაცვის მხარეს უნდა მიეცეს მეორე მხარის მიერ წარდგენილი მოსაზრებებისა და მტკიცებულებების გაცნობისა და მათზე საკუთარი აზრის გამოთქმის შესაძლებლობა. ეს პრინციპი მოქმედებს იმის მიუხედავად, მეორე მხარის მიერ წარდგენილი მასალები შეეხება ფაქტების დადგენას, სამართლებრივ არგუმენტებს საქმის არსებით გარემოებებზე თუ შუამდგომლობებს საპროცესო საკითხებზე.⁶¹⁰ მხარეთა თანასწორობა ევროპული სასამართლოს აზრით, გულისხმობს, რომ თითოეულ მხარეს უნდა მიეცეს საკუთარი პოზიციის, მათ შორის, მტკიცებულებების წარდგენის გონივრული შესაძლებლობა ისეთ პირობებში, რომელიც მას არ ჩააყენებს არსებითად არახელსაყრელ მდგომარეობაში მონინალმდევგესთან შედარებით. ამდენად, მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა გულისხმობს დაცვისა და ბრალდების მხარეთა თანაბარ შესაძლებლობებს, მოიპოვონ, შეისწავლონ, წარადგინონ და გამოიკვლიონ საკუთარი და მონინალმდევგე მხარის წარდგენილი მტკიცებულებები და მოსაზრებები; გამოთქვან საკუთარი მოსაზრება მეორე მხარის მიერ გამოთქმულ პოზიციასთან დაკავშირებით; საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარებისას ისარგებლონ თანაბარი უფლება-მოვალეობებით და სხვ. სასამართლო კი უნდა იყოს აღნიშნული შესაძლებლობების რეალიზების გარანტი. მხარეთა თანასწორობასა და შეჯიბრებითობაზე აგებული სისხლის პროცესის მიზანია უზრუნველყოფილ იქნას სამართლიანი სასამართლო განხილვა.

სსსკ-ის მე-9 მუხლი უზრუნველყოფს მხარეთა თანაბარ სამართლებრივ შესაძლებლობებს საკუთარი უფლებების/პოზიციის დასამტკიცებლად და არ მოითხოვს მხარეთა ფაქტობრივ თანასწორობას მატერიალური ან/და ადამიანური რესურსების ხელმისაწვდომობის თვალსაზრისით. მაგრამ რეალური შეჯიბრებითობის უზრუნველსაყოფად აუცილებელია ფაქტობრივი და არა ფორმალური თანასწორობა. შეჯიბრებითობის პრინციპი არ არის აბსოლუტური უფლება და კანონმდებლობა ითვალისწინებს მისგან გამონაკლისს. მაგრამ ნებისმიერი გამონაკლისი შეჯიბრებითობიდან უნდა ეფუძნებოდეს გონივრულ საფუძველს.

სსსკ ითვალისწინებს ზოგიერთ საპროცესო მოქმედებას, რომელთა წარმოების⁶¹¹ ან რომელთა შედეგების შესახებ ინფორმაციის მოპოვების უფლე-

⁶¹⁰ Kamasinski v. Austria Appl. No. 9783/82 ECHR, 19 დეკემბერი 1989, §102.

⁶¹¹ მამნიაშვილი/გახოკიძე, კერძო ნაწილი, 2015, 33.

ბა დაცვის მხარეს საერთოდ არ გააჩნია ან არ გააჩნია გარკვეულ დროის პერიოდამდე (მაგალითად, უფლება ფარული საგამოძიებო მოქმედების წარმოებაზე).⁶¹² თუ მხარეებს თავიდანვე არათანაბარი შესაძლებლობები გააჩნიათ, უთანასწორობა უნდა დაბალანსდეს მათთვის სხვადასხვა უფლების მინიჭების გზით, რაც ქმნის ე.წ. დაცვის საგამონაკლისო უფლებებს. აღნიშნულს ემსახურება სისხლის სამართლის პროცესში, მაგალითად, უდანაშაულობის პრეზუმფციის, მათ შორის მტკიცების ტვირთის ბრალდების მხარეზე დაკისრება, ყოველგვარი ეჭვის ბრალდებულის სასარგებლოდ გადანაცვება, დუმილის უფლება, საუარესოდ შებრუნების აკრძალვა და სხვა.⁶¹³

1. მოსამართლის/სასამართლოს როლი

როგორც აღინიშნა, მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპი საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის ძირითადი პრინციპია. მხარეთა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპის თანახმად, მოსამართლე მონაწილეობას არ იღებს მტკიცებულებათა მოპოვებასა და გამოკვლევაში, იგი ნეიტრალურია. მან გადანაცვებილება უნდა მიიღოს მხარეთა მიერ მოპოვებულ, წარმოდგენილ და გამოკვლეულ მტკიცებულებათა საფუძველზე. სსსკ-ის მე-9 მუხლის თანახმად:

1. სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისთანავე სისხლის სამართლის პროცესი ხორციელდება მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის საფუძველზე.

2. მხარეს უფლება აქვს, ამ კოდექსით დადგენილი წესით დააყენოს შუამდგომლობა, მოიპოვოს, სასამართლოს მეშვეობით გამოითხოვოს, წარადგინოს და გამოიკვლიოს ყველა შესაბამისი მტკიცებულება.

მოცემული დებულებიდან მნიშვნელოვანია, რომ მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა იწყება სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისთანავე, ანუ პირის დაკავებიდან ან მის მიმართ ბრალდებულად ცნობის შესახებ დადგენილების გამოტანის მომენტიდან. მხარეთა შეჯიბრებითობის პრინციპის შემდგომ კონკრეტულ გამოხატულებას წარმოადგენს სსსკ-ის მე-14 მუხლი:

1. სასამართლოს (ნაფიც მსაჯულებს) არ უნდა წარედგინოს მტკიცებულება, თუ მხარეებს მისი უშუალოდ და ზეპირად გამოკვლევის თანაბარი შესაძლებლობა არ ჰქონიათ, გარდა ამ კოდექსით გათვალისწინებული გამონაკლისებისა.

⁶¹² ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი 2017, 356; ლალიაშვილი, 2015, 120.

⁶¹³ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 9, აბზ.11.

2. მხარეს უფლება აქვს, სასამართლოში მოითხოვოს მოწმის უშუალოდ დაკითხვა და წარადგინოს საკუთარი მტკიცებულება.

ასევე სსსკ-ის 25-ე მუხლის მიხედვით:

1. სასამართლო ვალდებულია მხარეებს თავიანთი უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების დასაცავად შეუქმნას თანაბარი შესაძლებლობები ისე, რომ არც ერთ მათგანს არ მიანიჭოს უპირატესობა.

2. სასამართლოს ეკრძალება ბრალდების დამადასტურებელ ან დაცვის ხელშემწყობ მტკიცებულებათა დამოუკიდებლად მოპოვება და გამოკვლევა. მტკიცებულებათა მოპოვება და წარდგენა მხარეების კომპეტენციაა. მოსამართლე უფლებამოსილია გამონაკლის შემთხვევაში მხარეებთან შეთანხმების შედეგად დასვას დამაზუსტებელი კითხვა, თუ ეს აუცილებელია სამართლიანი სასამართლოს უზრუნველსაყოფად.

3. განაჩენის ან სხვა შემაჯამებელი სასამართლო გადაწყვეტილების გამოტანამდე მოსამართლეს უფლება არა აქვს, აზრი გამოთქვას ბრალდებულის (მსჯავრდებულის) დამნაშავედ თუ უდანაშაულოდ ცნობის თაობაზე.

4. თუ სასამართლო სხდომაში ორივე მხარე მონაწილეობს, ერთი მხარის შუამდგომლობასთან ან საჩივართან დაკავშირებით სასამართლო ისმენს მეორე მხარის აზრსაც.

მოცემული მუხლების გაცნობის შემდეგ ნათელი ხდება, რომ სსსკ ადგენს მხარეთა სრულ შეჯიბრობითობას, მოსამართლე გვევლინება მხოლოდ ობიექტური არბიტრის როლში, რომელსაც მოწმისთვის კითხვის დასმის უფლება არ აქვს მხარეებთან შეთანხმების გარეშე.

თუმცა, ერთი შეხედვით, მოსამართლის როლის ამგვარი დაკნინებისა, სსსკ-ის მიხედვით მოსამართლე მნიშვნელოვან ფაქტორად გვევლინება მტკიცებულებათა დასაშვებობის საკითხის გადაწყვეტისას და ამ კუთხით ფართო დისკრეციით სარგებლობს. უფრო მეტიც, საქმის არსებითი განხილვისას განაჩენის დადგენის დროს მოსამართლეს შეუძლია გასცდეს ბრალდების ფორმულირებას და თავისივე ინიციატივით შეცვალოს იგი ბრალდებულის სასარგებლოდ.⁶¹⁴ თუმცა საპროცესო კანონის აღნიშნული დანაწესი შეიძლება გარკვეულწილად წინააღმდეგობაში მოდიოდეს შეჯიბრებითობის პრინციპთან, ასევე ეწინააღმდეგებოდეს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკას, როდესაც ქმედების კვალიფიკაციის შეცვლა გათანაბრებულია ახალი ბრალდების წარდგენასთან.

ამავე ჩრილში საინტერესოა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 29 სექტემბერის გადაწყვეტილება, რომლითაც ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი სსსკ-ის 297-ე მუხლის „ზ“ ქვეპუნქტის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც გამორიცხავს სააპელაციო სასამართლოს შესაძლებლობას, გასცდეს სააპელაციო საჩივრის ფარგლებს იმ შემთხ-

⁶¹⁴ სსსკ-ის 273-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი.

ვევაში, როდესაც სახეზეა ერთი და იმავე დანაშაულისთვის პირის განმეორებით მსჯავრდება – და ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი 306-ე მუხლის მე-4 ნაწილის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც გამორიცხავს საკასაციო სასამართლოს შესაძლებლობას, გასცდეს საკასაციო საჩივრის ფარგლებს და პასუხისმგებლობისგან გაათავისუფლოს პირი იმ შემთხვევაში, როდესაც ქმედების ჩადენის შემდგომ მიღებული კანონი აუქმებს ქმედების დანაშაულებრიობას.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, „საფუძველს მოკლებულია მტკიცება, რომ სასამართლოს მიერ საკუთარი ინიციატივით ისეთი კონსტიტუციური პრინციპების აღსრულება, როგორცაა პასუხისმგებლობის გამაუქმებელი კანონის უკუდაღი გამოყენება ან პირის განმეორებითი მსჯავრდებისგან გაათავისუფლება, როდესაც ამას არ მოითხოვს მოსარჩელე, per se ზღუდავს შეჯიბრებითობის პრინციპს... კანონისმიერი ვალდებულება, რომელიც ბოჭავს მოსამართლეს საქმეში არ გამოიყენოს და უგულებელყოს ფუნდამენტური და იმპერატიული კონსტიტუციური პრინციპები იმ მიზეზით, რომ მხარეები არ აპელირებენ მათზე, გამორიცხავს სამართლიანი სასამართლო განხილვის და სამართლიანი გადაწყვეტილების მიღების მიზანს... შეჯიბრებითი სამართალწარმოების შესახებ არ მოითხოვს მოსამართლეების უგამონაკლისო და ბლანკეტურ ბოჭვას მოსარჩელეთა მოთხოვნის ფარგლებით, როდესაც შეიძლება ადგილი ჰქონდეს შემამსუბუქებელი კანონის გამოყენების ან განმეორებითი მსჯავრდების აკრძალვის კონსტიტუციური პრინციპების დარღვევას.“⁶¹⁵

2. შეჯიბრებითობა გამოძიების სტადიაზე

ა) საგამოძიებო მოქმედებები

შეჯიბრებით პროცესში, როდესაც პროცესის მხარეები აღჭურვილი არიან საგამოძიებო უფლებამოსილებით, დამოუკიდებლად მოიპოვონ მტკიცებულებები, განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება გამოძიების ეტაპზე შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპის დაცვას. დაცვის მხარე არ არის დამოკიდებული გამომძიებლისა და პროკურორის კეთილ ნებაზე. დაცვის ეს უფლება გარანტირებულია საპროცესო კოდექსის 38-ე მუხლის მე-7 ნაწილით, რომლის თანახმადაც ბრალდებულს უფლება აქვს: დამოუკიდებლად ან ადვოკატის მეშვეობით ჩაატაროს გამოძიება, კანონიერად მოიპოვოს და წარადგინოს მტკიცებულება კანონით დადგენილი წესით; მოითხოვოს საგამოძიებო მოქმედების ჩატარება და გამოითხოვოს მტკიცებულება, რომელიც

⁶¹⁵ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 9, აბზ. 6.

საჭიროა ბრალდების უარსაყოფად ან პასუხისმგებლობის შესამსუბუქებლად; მონაწილეობა მიიღოს მისი ან/და მისი ადვოკატის შუამდგომლობით ჩატარებულ საგამოძიებო მოქმედებაში; მოითხოვოს ადვოკატის დასწრება მისი მონაწილეობით ჩატარებული საგამოძიებო მოქმედების დროს.

საპროცესო კოდექსის 33-ე მუხლის მე-6 ნაწილის „ნ“ ქვეპუნქტით, პროკურორი უფლებამოსილია მოითხოვოს და დაუბრკოლებლად მიიღოს სახელმწიფო ორგანოებიდან დოკუმენტი თუ სხვა ნივთიერი მტკიცებულება. რაც ნიშნავს იმას, რომ პროკურორის მოთხოვნა სავალდებულო იქნება შესასრულებლად შესაბამისი დაწესებულებებისა თუ ორგანიზაციებისთვის.

დაცვის მხარე კი მოკლებულია ასეთ შესაძლებლობას. თუ დაცვის მხარე მიმართავს რომელიმე დაწესებულებას და მიიღებს უარს დოკუმენტის ან ნივთიერი მტკიცებულების მიღებაზე, მას რჩება შესაძლებლობა მიმართოს სასამართლოს და საპროცესო კოდექსის 39-ე მუხლზე დაყრდნობით, მოსთხოვოს სასამართლოს შესაბამისი განჩინების მიღება.

სსსკ მხარეებს დეკლარირებულად ანიჭებს თანაბარ საგამოძიებო უფლებამოსილებებს. თუმცა, დაცვის მხარის საგამოძიებო უფლებამოსილება არ ვრცელდება მთელ რიგ საგამოძიებო მოქმედებებზე, მაგ., მუხლები: 137-ე, 138-ე. ასევე, დაცვის მხარე მოკლებულია შესაძლებლობას მიმართოს სასამართლოს ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების მოთხოვნით. გარკვეულ დრომდე პრობლემას ქმნიდა საპროცესო კოდექსის 136-ე მუხლის პირველი და მეოთხე ნაწილის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც გამორიცხავდა დაცვის მხარის მიერ კომპიუტერულ სისტემაში ან კომპიუტერულ მონაცემთა შესანახ საშუალებაში შენახული ინფორმაციის ან დოკუმენტის გამოთხოვის შესახებ განჩინების შუამდგომლობით სასამართლოსთვის მიმართვას. აღნიშნული ნორმის ნორმატიული შინაარსი ძალადაკარგულად გამოცხადდა. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 27 იანვრის №1/1/650, 699 გადაწყვეტილებით საკონსტიტუციო სასამართლომ ცალსახად მიუთითა შეჯიბრებითობის და მხარეთა თანასწორობის უფლების დარღვევაზე დაცვის მხარის საგამოძიებო უფლებამოსილების ამგვარი შეზღუდვით.

ბ) შეჯიბრებითობა მონმეთა გამოკითხვისა და დაკითხვის დროს

საპროცესო კოდექსი გამოძიების ეტაპზე განამტკიცებს ჩვენების მიცემის ნებაყოფლობითობას გარკვეული გამონაკლისით. თუმცა, მეორე მხრივ, უშვებს ისეთ გამონაკლისს, რაც აშკარად უპირისპირდება ინფორმაციის გაცემის ნებაყოფლობითობის, ასევე, სისხლის სამართლის პროცესის შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპებს.

2009 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით, სისხლის სამართლის საქმის სასამართლოში განხილვის დაწყებამდე, მონმისგან ინფორმაცი-

ის მიღების ერთადერთი გზა ნებაყოფლობითი გასაუბრება უნდა ყოფილიყო. აღნიშნული წესი მხარეთა რეალურ თანასწორობას და პროცესის შეჯიბრებითობას უზრუნველყოფდა. სსსკ-ის ზოგადი წესის თანახმად, მოწმის დაკითხვა ხდება სასამართლოში. ხოლო, გამოძიების დროს, პირის მოწმედ დაკითხვის წესს აწესრიგებს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 114-ე მუხლი. სსსკ-ის 114-ე მუხლის პირველი ნაწილით განერილია ამომწურავი საგამონაკლისო შემთხვევები, როდესაც გამოძიების ეტაპზე მოწმე შეიძლება მაგისტრატ მოსამართლესთან დაკითხოს ბრალდების ან დაცვის მხარის შუამდგომლობით. ეს შემთხვევებია: ა) არსებობს მისი სიცოცხლის მოსპობის ან ჯანმრთელობის გაუარესების რეალური საფრთხე, რამაც შეიძლება ხელი შეუშალოს მის მოწმედ დაკითხვას სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვის დროს; ბ) იგი დიდი ხნით ტოვებს საქართველოს; გ) არსებითად განსახილველად საქმის სასამართლოში წარმართვისათვის აუცილებელი მტკიცებულების სხვა წყაროებიდან მოპოვება არაგონივრულ ძალისხმევას საჭიროებს; დ) ეს აუცილებელია დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენებასთან დაკავშირებით.

სწორედ აღნიშნული გარემოებების არსებობა განაპირობებს მოწმის მაგისტრატ მოსამართლესთან დაკითხვას გამოძიების სტადიაზე. დაცვისა და ბრალდების მხარე თავად იღებს გადაწყვეტილებას, მიმართოს სასამართლოს შუამდგომლობით მოწმის გამოძიების ეტაპზე დაკითხვასთან დაკავშირებით. ასევე, აღნიშნული დანაწესი უზრუნველყოფს გამოძიების ინტერესებს და გარკვეულწილად აზღვევს სამართალდამცავ სისტემას კრახისგან, ვინაიდან, თუკი საქმეში არ არსებობს სხვა მტკიცებულება, ან მათი მოპოვებისთვის აუცილებელია არაგონივრული ძალისხმევა, სამართალდამცავ ორგანოებს შეუძლიათ მოწმის წინასწარ დაკითხვა მაგისტრატი მოსამართლის წინაშე. სსსკ-ის 114-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულ დაკითხვას დაცვისა და ბრალდების მხარეები ესწრებიან. გამოძიების ეტაპზე მოწმის მაგისტრატი მოსამართლის წინაშე დაკითხვას ასევე ითვალისწინებს სსსკ-ის 114-ე მუხლის მეორე ნაწილი, რომლითაც პირის მიერ ნებაყოფლობით გამოკითხვაში მონაწილეობაზე უარის შემთხვევაში, მისი იძულების წესით მაგისტრატ მოსამართლესთან დაკითხვის შესაძლებლობას უშვებს. სსსკ-ის 114-ე მუხლის მეორე ნაწილით გათვალისწინებული უფლება მხოლოდ ბრალდების მხარეს ენიჭება, რომელმაც მაგისტრატ მოსამართლესთან უნდა დაასაბუთოს, რომ დასაკითხი პირი ფლობს საქმის გარემოებებისათვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას. გამოკითხვაზე უარის თქმის შემთხვევაში, მოწმის მაგისტრატ მოსამართლესთან დაკითხვის უფლების მხოლოდ ბრალდების მხარისთვის მინიჭება და დაცვის მხარის შეზღუდვა, დაესწროს აღნიშნულ პროცესს, მნიშვნელოვნად ლახავს სამართლიანი სასამართლოს, კერძოდ, სისხლის სამართლის პროცესში შეჯიბრებითობისა და მხარეთა თანასწორობის პრინციპებს. ვინაიდან, მხარეებს აყენებს არათანაბარ მდგომარეობაში

მოიპოვონ, წარმოადგინონ და გამოიკვლიონ მტკიცებულებები და ამით გავლენა მოახდინონ სწორი და სამართლიანი გადაწყვეტილების მიღებაზე.

IV. დასკვნა

სტატიაში განხილული მუხლების საფუძველზე შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სსსკ განამტკიცებს წმინდა შეჯიბრებითობის პრინციპზე დამყარებულ სისტემას, რომელიც უმეტესწილად დამახასიათებელია საქმის სასამართლო განხილვის სტადიისთვის. გამოძიების ეტაპზე, მიუხედავად მხარეთა გაცხადებული ფორმალური თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპისა, სსსკ-ის შესაბამისი მუხლების ანალიზით შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ მხარეებს შორის ფაქტობრივი (რეალური) შეჯიბრებითობა არ არის უზრუნველყოფილი. ამასთან, დაცვის მხარეს არ გააჩნია ის მატერიალურ-ტექნიკური შესაძლებლობები, რაც ბრალდების მხარისთვის არის დამახასიათებელი. ქვეყანაში არ არსებობს კარგად განვითარებული საექსპერტო კერძო დაწესებულებები, რაც დაცვის მხარეს მისცემდა შესაძლებლობას, ჩაეტარებინა საჭირო ექსპერტული კვლევები. ამგვარი მდგომარეობა დაცვის მხარეს პრაქტიკაში აიძულებს თითქმის მთლიანად დაეყრდნოს ბრალდების მხარის მიერ მოპოვებულ მტკიცებულებებს და ზღუდავს მას პროაქტიულად და სრულად ისარგებლოს მისთვის მინიჭებული საგამოძიებო უფლებამოსილებით.

თავი 3. პრალდეგულის უფლებები და ევროპული სტანდარტები

ირინა აქუბარდია

შინაარსი

I. შესავალი	296
II. თავისუფლების უფლება.....	297
III. სამართლიანი სასამართლოს უფლება	299
1. ინფორმირების უფლება	300
2. თვითინკრინაციისგან დაცვის პრივილეგია	303
3. დაცვის უფლება	306
4. მტკიცებულებების მოპოვებისა და წარდგენის უფლება	312
5. თარჯიმნის მომსახურების უფლება	313
IV. პროცესში აქტიური მონაწილეობის სხვა უფლებები	314
1. სასამართლო პროცესზე დასწრების უფლება	314
2. დაკითხვის უფლება	316
V. დასკვნა	317

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2013; ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი II, 2012; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013; აქუბარდია, ირინა, დაცვის ხელოვნება, 2011; გუცენკო/გოლოვკო/ფილიმონოვი, დასავლეთის სახელმწიფოთა სისხლის სამართლის პროცესი, 2007; დეპე, იენს, ადამიანის ძირითადი უფლებების ევროპული სტანდარტები და საერთაშორისო თანამშრომლობა სასამართლოში იურიდიული დახმარების უფლების მაგალითზე, სტატიათა კრებული ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, 2014; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის

პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; *კეიპი, ედ/ნამორაძე*, ზაზა, ეფექტური სისხლისსამართლებრივი დაცვა აღმოსავლეთ ევროპაში, ბულგარეთი, საქართველო, მოლდოვა, ლიტვა, უკრაინა, ადაპტირებული ვერსია, 2012; *მსხილაძე, ლილი*, ბრალდებულის უფლება-მისცეს ჩვენება, *ჟურნ.*, მართლმსაჯულება და კანონი, 4, 2016; *ჯორბენაძე, ომარ*, რამდენიმე მოსაზრება ცრუ ჩვენების, ცრუ დასმენისა და მოწმის ანდა დაზარალებულის მიერ არსებითად ურთიერთსაწინააღმდეგო ჩვენებების მიცემის თაობაზე, *ჟურნ.* მართლმსაჯულება და კანონი, 1, 2015; *Beulke, Werner*; Strafprozessrecht, 8. Aufl., 2005; *Ehlers, Dirk (Ed.)*, European Fundamental Rights and freedoms, 2007; *Hartmann, Arthur/Schmidt, Rolf*, Strafprozessrecht, Grundzüge des Strafverfahrens, 4. Aufl., 2012; *Miettinen, S.*, Criminal law and Policy in the European Union, 2013; *Spronken, Taru/Vermeulen, Gert/ de Vocht/Dorris Laurens Van Puyenbroeck*, EU Procedural Rights in Criminal Proceedings, 2009;

I. შესავალი

ევროკავშირთან ასოცირების შეთანხმების თანახმად, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა პატივისცემა საფუძვლად უნდა დაედოს თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სფეროში თანამშრომლობას.⁶¹⁶ შესაბამისად, დაიგეგმა რეფორმების გატარება ადამიანის უფლებების დაცვის განმტკიცების კუთხით, დემოკრატიის გაღრმავება, სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლების უზრუნველყოფა და ადგილობრივი კანონმდებლობის ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოება.⁶¹⁷ ევროკავშირთან ასოცირების შეთანხმების დღის წესრიგის კონტექსტში აქტუალურია ბრალდებულის უფლებების, მისი სამართლებრივი სტატუსის ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობის განსაზღვრა.

ბრალდებული სისხლის სამართლის პროცესის ცენტრალური სუბიექტია. იმ ქმედებაზე, რომელიც მას ბრალად ერა ცხება, წარმოებს გამოძიება, სასამართლო განხილვა და დგინდება განაჩენი.⁶¹⁸

ვინაიდან ბრალდებულის სტატუსი მყისიერად წარმოშობს გარკვეულ უფლებებსა და მოვალეობებს, აუცილებელია კანონმდებლობით განისაზღვროს ბრალდებულის ცნება.⁶¹⁹

მხოლოდ დანაშაულის ჩადენის ეჭვის გამო პირი არ შეიძლება ჩაითვალოს ბრალდებულად. ფორმალურ-მატერიალური გაგებით, ბრალდებულად იწო-

⁶¹⁶ ევროკავშირის ასოცირების შეთანხმება, 2014-2016, მე-13 მუხლი.

⁶¹⁷ სამთავრობო პროგრამა „ძლიერი, დემოკრატიული, ერთიანი საქართველოსთვის“, 2.

⁶¹⁸ აქუბარდია, წიგნში: საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2013, 151.

⁶¹⁹ *Hartmann/Schmidt*, 2012, 66.

დება პირი, რომელიც კონკრეტულად ეჭვმიტანილია დანაშაულის ჩადენაში და რომლის წინააღმდეგაც დაწყებულია პროცესი. მთლიანობაში პირის ბრალდებულად ცნობა სამართალდამცავი ორგანოების შეფასების დიაგნოზიკური დამოკიდებული. თუმცა ეს არცთუ ისე უსაფრთხოა, რადგან მუდმივად არსებობს თვითნებური გადაწყვეტილების მიღების საშიშროება. პირი ბრალდებულად უნდა ჩაითვალოს მხოლოდ მაშინ, როდესაც წარმოდგენილი ფაქტები მიუთითებენ მის მიერ დანაშაულის სავარაუდო ჩადენაზე ან დანაშაულში თანამონაწილეობაზე. საკმარისი ეჭვი სახეზეა, როცა წარმოდგენილია დანაშაულის ჩადენის ან მასში თანამონაწილეობის ფაქტობრივი მტკიცებულება.⁶²⁰ საკმარისი ეჭვი ბრალდების წაყენების წინაპირობაა. დანაშაულის ჩადენის საკმარის ეჭვში იგულისხმება ალბათობა, რომ ბრალდებულმა დასჯადი ქმედება ჩაიდინა.⁶²¹

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლის მე-19 ნაწილის თანახმად, ბრალდებული არის პირი, რომლის მიმართ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ მან ჩაიდინა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული დანაშაული. პირი ბრალდებულის სტატუსს იძენს დაკავებისთანავე, ხოლო, თუ არ დაუკავებიათ, ბრალდების შესახებ დადგენილების გამოტანისა და ბრალდების წაყენების შემდეგ.

ბრალდებულის საპროცესო სტატუსის საფუძვლები განმტკიცებულია საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლში, რომელიც კონკრეტიზებულია საპროცესო კოდექსში. კანონი არა მხოლოდ ჩამოთვლის ბრალდებულის უფლებებს, არამედ ითვალისწინებს მათი უზრუნველყოფის საპროცესო საშუალებების რთულ მექანიზმს.

საქართველოს კონსტიტუციითა და საპროცესო კანონმდებლობით გარანტირებული ბრალდებულის უფლებები გამომდინარეობს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციით⁶²², ევროკავშირის ადამიანის ძირითადი უფლებების ქარტიით და ევროსაბჭოსა და ევროკავშირის სხვადასხვა დირექტივით დადგენილი სტანდარტებიდან.

ბრალდებულის უფლებათა ფართო სპექტრიდან ევროპული კონვენცია და ზოგადად, ევროპული სტანდარტები ყურადღებას ამახვილებს თავისუფლების, ხელშეუხებლობისა და სამართლიანი სასამართლოს უფლებაზე.

II. თავისუფლების უფლება

ევროპული სტანდარტები განსაზღვრავენ, რომ თავისუფლების უფლება არ შეიძლება შეიზღუდოს თვითნებურად და ჯეროვანი დასაბუთების გარეშე.

⁶²⁰ იქვე, 67.

⁶²¹ *Beulke*, 2005, 67.

⁶²² შემდეგში-ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია.

„თვითნებობა“ თავისთავში მოიცავს „შეუსაბამობის, უსამართლობისა და წინასწარ განჭვრეტადობის არარსებობის ელემენტებს.“⁶²³

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლი ადგენს პირის თავისუფლების აღკვეთის კანონიერების საფუძვლებს (უფლებამოსილი სასამართლოს მიერ მსჯავრდებული პირის კანონიერი დაპატიმრება; პირის დაკავება/დაპატიმრება კანონის შესაბამისად, გაცემული სასამართლო ბრძანების შეუსრულებლობისათვის ან კანონით გათვალისწინებული ნებისმიერი ვალდებულების შესრულების უზრუნველსაყოფად; პირის დაკავება/დაპატიმრება უფლებამოსილი სასამართლო ორგანოს წინაშე მის წარსადგენად, მისი მიმალვის თავიდან ასაცილებლად და სხვ.).

საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით განსაზღვრული დაკავებისა და დაპატიმრების საფუძვლები ჰარმონიზაციაშია ევროპულ სტანდარტებთან და რაიმე პრინციპული სხვაობა არ იკვეთება. კერძოდ, პირის მიმალვის, სასამართლოში გამოუცხადებლობის, მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ხელის შეშლის, საქმისათვის მნიშვნელოვანი ინფორმაციის განადგურების ან ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხე წარმოადგენს საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილ პირის დაკავების/დაპატიმრების საფუძვლებს სასამართლოს განჩინებით.⁶²⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტისგან განსხვავებით, საქართველოს კონსტიტუციის მე-13 მუხლი (ძველი რედაქციით მე-18 მუხლი) აწესებს უფრო მაღალ სტანდარტს. კონსტიტუცია თავისუფლების აღკვეთისა და პირადი თავისუფლების ნებისმიერი სხვაგვარი შეზღუდვის შესაძლებლობას ითვალისწინებს მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე მაშინ, როდესაც კონვენციით არ არის სავალდებულო ეს საკითხი აუცილებლად სასამართლომ გადაწყვიტოს.⁶²⁵

პირის დაკავებისათვის/აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის შეფარდებისათვის აუცილებელია მის მიერ დანაშაულის ჩადენის შესახებ დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტის არსებობა.

პატიმრობა, როგორც აღკვეთის ღონისძიების უმკაცრესი სახე, გამოყენებულ უნდა იქნას მხოლოდ სათანადო დასაბუთების შემთხვევაში უკიდურესი ღონისძიების სახით, როდესაც აღკვეთის ღონისძიების მიზნების მიღწევა შეუძლებელია სხვა, ნაკლებად მკაცრი აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებით.

თუ რა დროს არის პატიმრობის გამოყენება და პატიმრობის ვადის გაგრძელება გამართლებული, არ შეიძლება აბსტრაქტულად იქნას დადგენი-

⁶²³ სამართლიანი სასამართლოს სახელმძღვანელო, ციტატა ნაშრომიდან, ნიშ. 205, 34, სასამართლო პროცესის მონიტორინგის ანგარიში, 84.

⁶²⁴ სასამართლოს განჩინების გარეშე პირის დაკავების საფუძვლები, სსსკ-ის 171-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

⁶²⁵ ტურავა, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, 149.

ლი. ეს დამოკიდებულია თითოეულ კონკრეტულ საქმეზე.⁶²⁶ მტკიცების ტვირთი აქვს სახელმწიფოს, რა დროსაც მოქმედებს თავისუფლების პრეზუმფცია და ყველა ეჭვი წყდება პატიმრობიდან გათავისუფლების სასარგებლოდ.⁶²⁷

ამასთან, პირი უნდა იყოს თავისუფალი, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ დადასტურდა მისი დაპატიმრების აუცილებლობა.⁶²⁸ შეიძლება ითქვას, რომ ბოლო პერიოდში საქართველოში დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის გათვალისწინებით აქტიურად ხორციელდება „თავისუფლების სასარგებლოდ პრეზუმფციის“ პრინციპის გამოყენება. ევროპული სასამართლოს რეკომენდაციებით, როდესაც აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობაა შერჩეული, პერიოდულად უნდა გადაისინჯოს და შეფასდეს, არსებობს თუ არა კვლავაც დაპატიმრების საფუძვლები. მაგალითად, მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ხელის შეშლის საშიშროება არ იარსებებს მას შემდეგ, რაც მოხდება მტკიცებულებების შეკრება. სასამართლო ორგანოები ვალდებული არიან, ყოველთვის განიხილონ პატიმრობის ალტერნატივები.⁶²⁹ აღნიშნული სტანდარტი ასახულია საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობაში. კერძოდ, თუ ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობაა გამოყენებული, სასამართლო სხდომის თავმჯდომარე განაჩენის გამოტანამდე თავისი ინიციატივით პერიოდულად, ორ თვეში ერთხელ მაინც განიხილავს აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხს.⁶³⁰

III. სამართლიანი სასამართლოს უფლება

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, სამართლიანი სასამართლოს უფლება ეხება არა მხოლოდ სასამართლო განხილვის ეტაპს, არამედ მოიცავს წინასასამართლო პროცედურებსაც.⁶³¹

სამართლიანი სასამართლოს უფლება მოიცავს მთელ რიგ კომპონენტებს, მათ შორის: საქმის განხილვას კანონიერი, დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს მიერ, გონივრულ ვადაში საქმის სამართლიანი და საჯარო განხილვის უფლებას, მხარეთა თანასწორობასა და შეჯიბრებითობას, ინფორმირების უფლებას, დაცვის უფლებას, თარჯიმნის დახმარების უფლებას. კონვენციით გარანტირებულ აღნიშნულ უფლებებს უკავშირდება ევრო-

⁶²⁶ იქვე, 150.

⁶²⁷ McKay v. UK, ECtHR, 03/10.2006, 543/03, 41.

⁶²⁸ სსსკ-ის მე-5 მუხლის მე-4 ნაწილი.

⁶²⁹ Vrancev v. Serbia, ECtHR, 23/09/2008, No. 2361/05, 76.

⁶³⁰ სსსკ-ის 230¹-ე მუხლი.

⁶³¹ Pischalnikov v. Russia, ECtHR, 24/09/2009.

კავშირის ინიციატივა მინიმალური პროცედურული უფლებების შესახებ.⁶³²

დასახელებული უფლებებიდან უფრო ვრცლად განვიხილოთ ბრალდებულის ზოგიერთი ძირითადი უფლება.

1. ინფორმირების უფლება

ინფორმირების უფლება სამართლიანი სასამართლოს ერთ-ერთი შემადგენელი ელემენტია. იგი მოიცავს წარდგენილი ბრალდების, საქმის მასალებისა და საპროცესო უფლებების თაობაზე ინფორმაციის მიღების უფლებას.

დაკავების ან დაპატიმრების შემთხვევაში ბრალდებულს აქვს უფლება იყოს უზრუნველყოფილი საჭირო ინფორმაციით და ახსნა-განმარტებებით მისი უფლებებისა და ამ უფლებათა რეალიზაციის შესახებ. აღნიშნული მოთხოვნის შეუსრულებლობა გამოიწვევს დაკავებული ბრალდებულის გათავისუფლებას ან ბრალდებულისგან მიღებული ინფორმაციის დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნობას.

ინფორმაციის მიღების უფლებას უშუალოდ არ ითვალისწინებს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, ისევე, როგორც საქმის მასალების, მტკიცებულებების შესახებ ინფორმაციის მიღებას არ მოიცავს იგი. მოცემული უფლება გარანტირებულია დირექტივით სისხლის სამართლის პროცესში ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის უფლების შესახებ. ევროპის ადამიანის უფლებათა კონვენციის მე-5 (2) და მე-6 (3) (ა) მუხლებით და დირექტივის მე-6 მუხლით გარანტირებულია ინფორმაცია დაპატიმრების ან/და ბრალდების შესახებ. დირექტივის მე-4 მუხლი ასევე ითვალისწინებს უფლებების განმარტების შესახებ ნორმას იმათთვის, ვინც შეიძლება ვერ შეძლოს ნაკითხვა ან მათი გაგება (მე-4 (3) და (4) მუხლი). დირექტივა არ ითვალისწინებს ბრალდების შესახებ ინფორმაციის წერილობითი ფორმით წარდგენის აუცილებლობას. ამასთან, ერთად, იგი აკონკრეტებს, რომ ბავშვების შემთხვევაში, ინფორმაცია ბრალდების შესახებ წარდგენილ უნდა იქნას ისეთი ფორმით, რომელიც ესადაგება ბავშვის ასაკს, მის ინტელექტუალურ დონესა და ემოციურ მდგომარეობას (მე-6 (2) მუხლი).⁶³³

სისხლის სამართლის პროცესში ინფორმაციის მიღების უფლების შესახებ ევროპის პარლამენტის და საბჭოს დირექტივა (მიღებულ იქნა 2012 წლის 27 აპრილს) მოითხოვს ბრალდებულს იყოს ინფორმირებული უფასო იურიდიული დახმარების მიღების უფლების და დუმილის უფლების შესახებ, თუმცა არ ითვალისწინებს სასამართლოს წინაშე დაყოვნების გარეშე წარდგენის უფლების ინფორმირების ვალდებულებას. არც ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა და არც ევროპის კავშირის გზამკვლევი აქტები არ ადგენს

⁶³² *Miettinen*, 2013, 211.

⁶³³ *კეიპი/ნამორაძე*, 2012, 40.

მკაფიო სტანდარტს თუ რამდენად დაუყოვნებლივ უნდა მოხდეს დაპატიმრებული პირის „დაუყოვნებლივ წარდგენა“ სასამართლოს წინაშე. საქართველოს სსსკ 38-ე მუხლის თანახმად, დაკავების მომენტში ან თუ დაკავება არ ხდება, ბრალდებულად ცნობისთანავე დაუყოვნებლივ, ასევე ნებისმიერი დაკითხვის წინ ბრალდებულს მისთვის გასაგებ ენაზე უნდა ეცნობოს საქართველოს სსკ-ით გათვალისწინებული რომელი დანაშაულის ჩადენაში არსებობს მის მიმართ დასაბუთებული ვარაუდი. ინფორმირება წარმოადგენს ბრალდებულის მიერ საკუთარი თავის დაცვის წინაპირობას. ბრალდებულს უნდა მიეწოდოს ინფორმაცია ე.წ. „მირანდას უფლებების“⁶³⁴ შესახებ. კერძოდ, ინფორმირება გულისხმობს არა მხოლოდ ბრალდების, არამედ ისეთი პროცესუალური გარანტიების შესახებ ინფორმაციის მიწოდებას, როგორცაა დუმილისა და თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის უფლება, ადვოკატის აყვანის უფლება, კითხვებზე პასუხის გაცემისაგან თავის შეკავების უფლება, უფლება არ დაიბრალოს დანაშაული და ასევე, უფლება, დაპატიმრებისას, ხოლო დაკავებისას მისი მოთხოვნის შემთხვევაში შესაბამის დანესებულებაში მიყვანისთანავე მიიღოს უფასო სამედიცინო შემოწმება. საგულისხმოა, რომ ეს უკანასკნელი უფლება პირდაპირ არ არის ასახული ევროპულ სტანდარტებში. სამედიცინო შემოწმების უფლების განმტკიცება ეროვნულ საპროცესო კანონმდებლობაში ბრალდებულის უფლებების დაცვის გარანტიების გაძლიერებაზე მიუთითებს. ინფორმირების უფლების შესახებ ევროპის პარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2012 წლის №2012/13/EU დირექტივა მოითხოვს ბრალდებულს ინფორმაცია დაკავების/ბრალდების საფუძვლების და საპროცესო უფლებების შესახებ წერილობითი სახით მიეწოდოს. საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით ბრალდებულს ზეპირი განმარტების გარდა წერილობით გადაეცემა დაკავების ოქმისა ან/და ბრალდების შესახებ დადგენილების ასლი, რომელშიც, სხვა რეკვიზიტებთან ერთად მოცემულია ძირითადი საპროცესო უფლებების ჩამონათვალი.

ინფორმირების უფლების შესახებ ევროპის პარლამენტისა და ევროსაბჭოს დასახელებული დირექტივა აგრეთვე ითვალისწინებს ბრალდებულისთვის უფლებრივი შესაძლებლობის მინიჭებას, აცნობოს სხვა პირს მისი დაკავების ან დაპატიმრების შესახებ.⁶³⁵

დირექტივა განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს იმ პირთა ინფორმირების საკითხს, რომლებსაც სხვადასხვა მიზეზით არ გააჩნიათ ინფორმაციის ჩვეულებრივი სახით გაგების, აღქმის ან ანალიზის უნარი მათი ასაკის, მენტალური ან ფიზიკური ფაქტორების გათვალისწინებით, რაც არ არის გამოკვეთილი საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით (გამონა-

⁶³⁴ აშშ-ს ფედერალური უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე *Eemest Arthur Miranda v. Arizona*, 384U.S.436, 1966.

⁶³⁵ ინფორმირების უფლების შესახებ ევროპის პარლამენტისა და ევროპის საბჭოს 2012 წლის 2012/13/EU დირექტივა, 23-ე მუხლი.

კლისია ასაკი). კოდექსი შეიცავს მხოლოდ ზოგადი ხასიათის მონესრიგებას თარჯიმანთან დაკავშირებით, რომ წესები, რომლებიც ეხება თარჯიმანს, ასევე ვრცელდება იმ პირზე, რომელსაც ესმის ყრუ-მუნჯთა ნიშნები. თუმცა კანონში არაფერია ნათქვამი იმ პირებზე, რომლებსაც სხვა უნარები აქვთ შეზღუდული. ამ თვალსაზრისით, საჭიროა საპროცესო კანონმდებლობის სრულყოფა და ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობაში მოყვანა.

ინფორმირების უფლება მოიცავს ასევე საქმის მასალების გაცნობის უფლებასაც.

ევროპის სასამართლოს პრაქტიკის/ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის შესახებ დირექტივის მიხედვით საქმის მასალების გაცნობის უფლება არ არის აბსოლუტური. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის უფლება შეიძლება შეიზღუდოს ეროვნული უსაფრთხოების, ინფორმაციის წყაროთა დაცვის, მონმეთა დაცვის ან პოლიციის მიერ დანაშაულის გამოძიების მეთოდების საიდუმლოდ შენახვის გამო. დირექტივის მიხედვით კი ხელმისაწვდომობა შეიძლება უარყოფილ იქნას კომპეტენტური სასამართლოს მიერ, თუ ხელმისაწვდომობამ შეიძლება სერიოზული რისკი შეუქმნას სხვა პირის სიცოცხლეს ან სერიოზული ზიანი მიაყენოს სახელმწიფოს უსაფრთხოებას. შეზღუდვის შემთხვევაში ბრალდებულს/ადვოკატს შეუძლია მოითხოვოს საქმის მასალებში არსებული დოკუმენტების ჩამონათვალი. აღნიშნული მოთხოვნა უნდა დაკმაყოფილდეს, თუ ეს შედის მართლმსაჯულების ინტერესებში. ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის უფლება სრულად უნდა იყოს რეალიზებული საქმის წარმოების შემდგომ ეტაპზე. ამასთან, წინასწარ პატიმრობასთან დაკავშირებულ საქმეებში სასამართლომ დაადგინა, რომ მხარეთა თანასწორობის პრინციპი მოითხოვს დაცვის ხელმისაწვდომობას გამოძიების იმ დოკუმენტებზე, რომლებიც გადამწყვეტია წინასწარი პატიმრობის კანონიერების გასასაჩივრებლად. გამოძიების ეფექტურად ჩატარების და მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ხელის შეშლის თავიდან აცილების ლეგიტიმური მიზანი არ შეიძლება მიღწეულ იქნას დაცვის არსებითად შეზღუდვის ხარჯზე. შესაბამისად, დაკავების/დაპატიმრების კანონიერების შესამოწმებლად აუცილებელი ინფორმაცია სათანადო ფორმით ხელმისაწვდომი უნდა იყოს ბრალდებულის ადვოკატისათვის. აღსანიშნავია, რომ დირექტივის მიხედვით, საქმის მასალების ხელმისაწვდომობა უნდა იყოს უზრუნველყოფილი უფასოდ (მე-7 (3) მუხლი).

საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობა ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის გათვალისწინებით სრულ თანხვედრაშია ევროპულ სტანდარტებთან. მხედველობაში გვაქვს საქართველოს სსსკ-ის 83-ე მუხლი, რომლის მიხედვით, სისხლის სამართლის პროცესის ნებისმიერ სტადიაზე დაცვის მხარის მოთხოვნა ბრალდების მხარის იმ ინფორმაციის გაცნობის თაობაზე, რომლის მტკიცებულებად სასამართლოში წარდგენასაც ბრალდების მხარე აპირებს, დაუყოვნებლივ უნდა დაკმაყოფილდეს. დაცვის მხარის უფლება ინფორმა-

ციის მიღებაზე შეიძლება შეზღუდოს სასამართლომ ბრალდების მხარის შუამდგომლობით წინასასამართლო სხდომამდე მხოლოდ ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ან ფარული საგამოძიებო მოქმედების შედეგად მოპოვებული ინფორმაციის ნაწილში. წინასასამართლო სხდომამდე არა უგვიანეს 5 დღისა კი მხარეებმა ერთმანეთს და სასამართლოს უნდა მიაწოდონ იმ მომენტისათვის მათ ხელთ არსებული სრული ინფორმაცია, რომლის მტკიცებულებად სასამართლოში წარდგენასაც აპირებენ.

ამასთან, როგორც აღნიშნა, ბრალდებულს დაკავებისთანავე უნდა გადაეცეს დაკავების ოქმის ასლი ან თუ იგი დაკავებული არ არის, ბრალდებულად ცნობის დადგენილების ასლი.

აღნიშნული უფლების რეალიზაციის გარეშე წარმოუდგენელია ბრალდებისაგან თავის დაცვა. ბრალდებულს უნდა ჰქონდეს სრული წარმოდგენა ბრალდების მხარის მტკიცებულებებზე, წინააღმდეგ შემთხვევაში ის ვერ დაიცავს თავს, ვერ შეარჩევს დაცვის პოზიციას და ვერ დაუპირისპირდება ბრალდებას.

საგულისხმოა, რომ ევროკავშირის ყველა წევრ სახელმწიფოში თანაბრად არ არის უზრუნველყოფილი ევროპული კონვენციის მოთხოვნა საქმის მასალების გაცნობის თაობაზე. ამ თვალსაზრისით საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს შეზღუდვებს საფრანგეთში, გერმანიაში, ესპანეთში და ა.შ.⁶³⁶

2. თვითინკრიმინაციისგან დაცვის პრივილეგია

თვითინკრიმინაციისგან დაცვის პრივილეგია (Privilege against self-incrimination), იგივე საკუთარი თავის წინააღმდეგ ჩვენების მიცემაზე უარის თქმის და დუმილის უფლება აღიარებულია საერთაშორისო და ევროპული სტანდარტებით და წარმოადგენს სამართლიანი პროცესის ბირთვს.⁶³⁷ თუმცა დუმილის უფლება პირდაპირ არ არის ნახსენები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლში, მაგრამ ევროპული სასამართლოს განმარტებით, დუმილის უფლება და საკუთარი თავის წინააღმდეგ ჩვენების აკრძალვა სამართლიანი სასამართლოს ქვაკუთხედს წარმოადგენს.⁶³⁸ აღნიშნული უფლება ორი კომპონენტისაგან შედგება: დუმილის უფლება და ბრალის იძულებით აღიარებაზე უარის თქმის უფლება. ეს უფლება ბრალდებულს აქვს როგორც გამოძიებაში, ასევე სასამართლოში. ამასთან, ბრალდებული ევროკავშირის წევრი ყველა ქვეყნის კანონმდებლობით არ არის უზრუნველყოფილი დუმი-

⁶³⁶ *Miettinen*, 2013, 12.

⁶³⁷ *Saunders v. United Kingdom*, ECtHR, 17/12/1996, სასამართლო პროცესის მონიტორინგის ანგარიში, 2014, 76.

⁶³⁸ *John Murray v. the United Kingdom*, ECtHR, 1996-1, 08/02/1996.

ლის უფლებით (მაგალითად, ლუქსემბურგი).⁶³⁹

აღნიშნული უფლება აღიარებულია ასევე ევროპის კავშირის ფუნდამენტურ უფლებათა ქარტიისა და ევროპარლამენტისა და ევროკავშირის საბჭოს 2016 წლის 9 მარტის დირექტივის მიერ. დასახელებული დირექტივა მოუწოდებს წევრ სახელმწიფოებს უზრუნველყონ მისი ინკორპორირება ეროვნულ კანონმდებლობაში.⁶⁴⁰ ბრალდებული არ არის ვალდებული მისცეს ჩვენება, ვინაიდან მას ბრალდებულის სტატუსი ათავისუფლებს სისხლის სამართალ-წარმოების ორგანოებთან აქტიური თანამშრომლობისგან⁶⁴¹.

თვითინკრინინაციისაგან დაცვის პრივილეგია გულისხმობს იმას, რომ არავინ არ არის ვალდებული ჩვენება მისცეს საკუთარი თავის ან სხვა პირთა წინააღმდეგ, რომელთა წრეც განსაზღვრულია კანონით.

დუმილის უფლების გამოყენება და ჩვენების მიცემაზე უარის თქმა არ შეიძლება შეფასდეს ბრალდებულის ბრალეულობის დამადასტურებელ მტკიცებულებად. ჩვენების მიცემაზე უარის თქმა არ არის აბსოლუტური ხასიათის. მისი შეზღუდვა დასაშვებია სსსკ-ის პირდაპირ გათვალისწინებულ შემთხვევებში, მაგალითად, მოწმის იძულებითი მიყვანა, მის მიმართ სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის გამოყენება ჩვენების მიცემაზე უარის თქმისთვის და სხვა.

Nemo tenetur-ის პრინციპი არ გამოიყენება, თუ საქმე ეხება მტკიცებულებებს, რომელთა არსებობა არ არის დამოკიდებული ბრალდებულის ნებაზე. ამ პრინციპის არსიდან გამომდინარე, სისხლის, სხეულის ქსოვილის ნაწილაკების იძულებითი აღება არ ექცევა მისი გამოყენების სფეროში.⁶⁴²

ბრალდებულს კანონი აძლევს არჩევანის შესაძლებლობას. სსსკ-ის 47-ე მუხლის თანახმად, მას შეუძლია ჩვენება მისცეს არა მხოლოდ როგორც ბრალდებულმა, არამედ როგორც მოწმემ. ასეთ შემთხვევაში სასამართლო პროცესზე ჩვენების მიცემისას მასზე ვრცელდება მოწმის საკანონმდებლო რეჟიმი, რაც გულისხმობს ბრალდებულის მიერ ფიცის დადებასა და სიმართლის თქმის ვალდებულებას, წინააღმდეგ შემთხვევაში დადგება სისხლის-სამართლებრივი პასუხისმგებლობა. ამ შემთხვევაში ერთმანეთს უპირისპირდება ცრუ ჩვენებისათვის პასუხისმგებლობის მიზანი/საფუძველი და დაცვის უფლება.⁶⁴³ უპირატესობა ბრალდებულის სტატუსიდან გამომდინარე უნდა მიენიჭოს დაცვის უფლებას და შესაბამისად, „ბრალდებულ მოწმეს ცრუ

⁶³⁹ Spronken/Vermeulen de Vocht/Puyenbreck, 2009, 14.

⁶⁴⁰ DIRECTIVE (EU) 2016/343 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 9 March 2016 on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at the trial in criminal proceedings.

⁶⁴¹ მსხილაძე, 2016, 9.

⁶⁴² ტურავა, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, 495.

⁶⁴³ მამულაშვილი, კომენტარებში: სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი II, 2012, 342.

ჩვენებისათვის არ დაეკისრება პასუხისმგებლობა“⁶⁴⁴, რადგან თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის პრივილეგია შთანთქმავს ბრალდებულის მიერ ცრუ ჩვენების მიცემის ფაქტს. თუ ბრალდებულის მიერ მოწმის სახით“ მიცემული ჩვენება შეიცავს ცრუ მონაცემებს კონკრეტული პირის მიერ კონკრეტული დანაშაულის ჩადენის შესახებ, თუნდაც იგი ამავდროულად შეიცავდეს ცრუ მონაცემებს თვით ფაქტის შესახებაც, მაშინ ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს ცრუ დასმენად⁶⁴⁵, რადგან თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის პრივილეგიის მოქმედება მთავრდება ბრალდებულის მიერ სხვა პირის ცრუდ, ყალბად მხილების შემთხვევაში.

ამასთან, ბრალდებულის მიერ ჩვენების მიცემამდე დადებული ფიცი არ ხელყოფს მის უფლებას, არ მისცეს მამხილებელი ჩვენება საკუთარი თავის ან ახლო ნათესავის წინააღმდეგ.

ბრალდებული უნდა იყოს ინფორმირებული მისი უფლებების თაობაზე, დაკავებასთან, დაპატიმრებასთან დაკავშირებით, ხოლო საქმის არსებითი განხილვისას მოწმის სახით ჩვენების მიცემის თაობაზე და იმის შესახებ, რომ დუმის უფლების გამოყენება არ შეიძლება შეფასდეს მისი ბრალეულობის დამადასტურებელ მტკიცებულებად. ასეთი განმარტების გარეშე მოპოვებული მტკიცებულება დაუშვებლად ჩაითვლება.

პრაქტიკის მიხედვით, ზოგჯერ ბრალდების მხარე (პროკურორი) იძახებს ბრალდებულს მოწმის სახით ბრალდების ვერსიის დასადასტურებლად, რაც გულისხმობს ბრალდების მხარის სასარგებლოდ ბრალდებულისაგან ჩვენების მიცემას და შესაბამისად, ეწინააღმდეგება დუმის უფლების ეფექტურად გამოყენებას. ამასთან, მხოლოდ ბრალდებულის აღიარება ვერ დაედება საფუძვლად გამამტყუნებელ განაჩენს. საკონსტიტუციო სასამართლომ ირიბ ჩვენებასთან დაკავშირებით 2015 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებაში⁶⁴⁶ მტკიცებისა და განაჩენის გამოტანის სტანდარტი დააფუძნა ორ პირდაპირ მტკიცებულებაზე მაინც. ეუთოს რეკომენდაციით, პროცესის ფარგლებში მოსამართლემ უნდა მიანოდოს ინფორმაცია ბრალდებულს მისი უფლების შესახებ, უარი თქვას საკუთარი თავის წინააღმდეგ ჩვენების მიცემაზე. ადვოკატებმაც უნდა გააპროტესტონ კითხვების განმეორებით დასმა, როდესაც ბრალდებული აშკარად გამოხატავს, რომ მას არ სურს პასუხის გაცემა. ბრალდების მხარემ თავი უნდა შეიკავოს ბრალდებულის მოწმის სტატუსით გამოძახებისაგან ბრალდების ვერსიაზე ჩვენების მისაცემად, რაც უნდა იყოს ასახული გენერალური პროკურორის მითითებებსა და დირექტივებში. პარლამენტმა სსსკ-ში შეტანილი ცვლილებით მკაფიოდ უნდა განასხვავოს ბრალდებულისა და მოწმის სტატუსით მიცემული ჩვენებები.

⁶⁴⁴ თუმანიშვილი, 2014, 152.

⁶⁴⁵ ჯორბენაძე, 2015, 8.

⁶⁴⁶ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 22 იანვრის №1/1/548 გადაწყვეტილება.

3. დაცვის უფლება

ძირითადი უფლება, რომელიც ბრალდებულს აქვს კანონით მინიჭებული და რომელიც განსაზღვრავს მის საპროცესო მდგომარეობას, არის დაცვის უფლება.

სსსკ 38-ე მუხლის მე-5 ნაწილის თანახმად, ბრალდებულს აქვს ადვოკატის არჩევისა და ყოლის, ასევე მის მიერ არჩეული ადვოკატის შეცვლის უფლება ნებისმიერ დროს, ხოლო თუ ის უქონელია, აქვს უფლება დაენიშნოს ადვოკატი.

ადვოკატის პერსონალური მოწვევა ბრალდებულის პრეროგატივაა. ამიტომ ბრალდებულს უფლება აქვს ადვოკატის მომსახურებაზე ან თავი დაიცვას დამოუკიდებლად. ადამიანის უფლებათა ევროპის კონვენციის მე-6 (3) (გ) მუხლის მიხედვით ბრალდებულს აქვს საკუთარი თავის დაცვის უფლება. საკუთარი ინტერესების პირადად დაცვის უფლება გამიჯნულია ადვოკატის მეშვეობით თავის დაცვის უფლებისგან. ამასთან, კანონი ადგენს ადვოკატის სავალდებულო მონაწილეობის შემთხვევებს, რომელთა არსებობისას ბრალდებულის უარი ადვოკატზე არ არის სავალდებულო გამომძიებლის, პროკურორისა და სასამართლოსათვის.

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება სამართლიანი სასამართლოს უფლებიდან გამომდინარე, რამდენად გამართლებულია ბრალდებულის ნების საწინააღმდეგოდ მისთვის ადვოკატის დანიშვნა. ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ „სახელმწიფოს შეუძლია სავალდებულო წესით დანიშნოს ადვოკატი, თუ ამას მოითხოვს მართლმსაჯულების ინტერესები. ამ კონტექსტში მხედველობაშია მისაღები საქმის შინაარსი, ფაქტობრივი და სამართლებრივი საკითხების სირთულე და ბრალდებულის პიროვნება. ადვოკატის დახმარება შედის ბრალდებულის ინტერესებში, რათა მან საკუთარი უფლებების დაცვა უფრო ეფექტურად განახორციელოს. ამავე დროს, საკამათოა, რამდენად შესაბამისობაშია სამართლიანი სასამართლოს უფლებასთან იმ პირისათვის ადვოკატის ყოლის ვალდებულების დაკისრება, რომელსაც არ სურს ადვოკატის ყოლა. რთული სამართლებრივი, მტკიცებულებითი და პროცესუალური საკითხები, რომლებიც შეიძლება წარმოიშვას ასეთი მოცულობის საქმეში, შეიძლება ვერ დაძლიოს თვით სამართლებრივად კვალიფიციურმა ბრალდებულმაც კი, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც ბრალდებული პატიმრობაშია და მას ხელი არ მიუწვდება ყველა საჭირო საშუალებებზე. იურიდიული დახმარების დანიშვნა მსგავს საქმეებში შეიძლება დასაბუთდეს თავად ტრიბუნალის ინტერესებიდან გამომდინარე; იგი შეიძლება კონკრეტულად ბრალდებულის ინტერესებს კი არ ემსახურებოდეს, არამედ უზრუნველყოფდეს სწრაფ სამართალწარმოებას.“⁶⁴⁷

ევროპული კონვენცია და დირექტივა მიუთითებენ ბრალდებულის მიერ ადვოკატის ხელმისაწვდომობის უფლებაზე მაქსიმალურად სწრაფად და

⁶⁴⁷ კეიპი/ნამორაძე, 2012, 43-44.

დროის ისეთ მონაკვეთში, რომ ბრალდებულს ჰქონდეს საშუალება ეფექტიანად გამოიყენოს დაცვის უფლება (მე-6 მუხლის მე-3 (1) და (2) ნაწ.). ამასთან, ბრალდებულს აქვს უფლება უარი თქვას დაცვის უფლებაზე, რაც უნდა იყოს ნებაყოფლობითი და გაცნობიერებული. ღირეტივა ადვოკატთან ხელმისაწვდომობის შესახებ პირდაპირ ითვალისწინებს უფლებაზე უარის თქმას შემდეგ შემთხვევებში:

ა) ეჭვიანი ღმირა და ბრალდებულმა მიიღეს წინასწარი სამართლებრივი კონსულტაცია უფლებაზე უარის თქმის შესახებ ან სხვაგვარად მიიღეს სრული ინფორმაცია მოსალოდნელ შედეგებზე; ბ) პირს აქვს საკმარისი შესაძლებლობა, გაიაზროს შედეგები; გ) უფლებაზე უარის თქმა განხორციელდა ნებაყოფლობით და ერთმნიშვნელოვნად. როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, ისე ევროპის წამების და არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობის ან დასჯის კომიტეტი აღიარებენ, რომ პოლიციის მიერ განხორციელებული დაკითხვის დროს ადვოკატის დასწრების უფლება წარმოადგენს დაკავებული პირების მიმართ არაადამიანური მოპყრობის განხორციელებისაგან დაცვის ერთ-ერთ ფუნდამენტურ გარანტიას. ღირეტივა ადვოკატზე ხელმისაწვდომობის შესახებ მიუთითებს, რომ იურიდიულ დახმარებაზე ხელმისაწვდომობის უფლება ბრალდებულს გააჩნია ნებისმიერი დაკითხვის დაწყებამდე, თავისუფლების აღკვეთის/დაპატიმრების მომენტიდან.

მე-6 (3) (გ) მუხლი ითვალისწინებს, რომ უფასო იურიდიული დახმარება უზრუნველყოფილ უნდა იქნას იმ შემთხვევაში: 1. თუ პირს არ გააჩნია საკმარისი საშუალებები, რომ გადაიხადოს ადვოკატის მომსახურების საფასური (საშუალებათა პირობა); 2. თუ ამას მოითხოვს მართლმსაჯულების ინტერესები (არსობრივი პირობა).

მართალია, სახელმწიფოს არ ეკისრება პასუხისმგებლობა ადვოკატის ქცევაზე, მის მიერ დაცვის უფლების ჯეროვნად გამოყენებაზე, მაგრამ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო თავის გადანყვეტილებებში არაერთხელ მიუთითებს იმაზე, რომ იურიდიული დახმარება უნდა იყოს „პრაქტიკული და ეფექტური.“ ქცევის კოდექსი ევროპელი ადვოკატებისთვის ასევე მოითხოვს, რომ „ადვოკატი ყოველთვის უნდა გამოხატავდეს მისი კლიენტის საუკეთესო ინტერესებს“ და ინტერესთა კონფლიქტის ან მისი წარმოშობის რისკის შემთხვევაში ადვოკატს არ აქვს უფლება მისცეს რჩევა, წარმოადგინოს ორი ან მეტი კლიენტი ან იმოქმედოს მათი სახელით ერთსა და იმავე საქმეში.⁶⁴⁸

ევროპული სასამართლოს რეკომენდაციით, თუ კონკრეტული ადვოკატის მოქმედება არ არის ეფექტიანი, სახელმწიფო ვალდებულია უზრუნველყოს

⁶⁴⁸ ევროპული იურიდიული პროფესიის ძირითადი პრინციპების წესდება, ქცევის კოდექსი ევროპელი ადვოკატებისთვის. ევროპის ადვოკატთა ასოციაციების და სამართლის საზოგადოებების საბჭო (CCBE), 2013, .2.7. 3.2.1.

ბრალდებული სხვა ადვოკატით.⁶⁴⁹

სხვა გადანყვეტილებებში ევროპული სასამართლო მიუთითებს, რომ სახელმწიფო არ შეიძლება პასუხისმგებელი იყოს უფასო სამართლებრივი დახმარების შედეგად დანიშნული ადვოკატის ნებისმიერ შეცდომაზე... სახელმწიფოები მხოლოდ მაშინ არიან ვალდებული ჩაერიონ, თუ ადვოკატის მიერ ეფექტიანი წარმომადგენლობის განუხორციელებლობა ამკარაა და ხელისუფლების ორგანოები საქმის კურსში არიან. აღნიშნული წესი მოქმედებს მაშინაც, როდესაც ადვოკატი შერჩეულია ბრალდებულის მიერ და მაშინაც, როდესაც იგი დანიშნულია უფასო სამართლებრივი დახმარების ფარგლებში.⁶⁵⁰ საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით, ადვოკატზე უარის თქმა მხოლოდ ბრალდებულის უფლებამოსილებაა.

სასამართლოში იურიდიული დახმარების უფლება გარანტირებულია ევროპული კონვენციის მე-6 და ევროკავშირის ძირითადი უფლებების ქარტიის 47-ე მუხლით.

ამასთან, ქარტია ევროპულ კონვენციასთან შედარებით უფრო დეტალურად აწესრიგებს იურიდიული დახმარების განევის საკითხს. იურიდიული დახმარება ფართოდ განიმარტება და ქარტია მასში მოიაზრებს როგორც უფასო იურიდიულ კონსულტაციას, ასევე სოციალურად დაუცველი პირებისათვის სამართლებრივ დახმარებას. იგი ითვალისწინებს საპროცესო ხარჯების ანაზღაურებისას დახმარების მიღების შესაძლებლობასაც, თუ ასეთი დახმარება აუცილებელია სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უზრუნველსაყოფად. ქარტიის მიხედვით, ნებისმიერმა პირმა შეიძლება მიიღოს კონსულტაცია, მოითხოვოს დაცვა და ინტერესების წარმომადგენლობა.“ პირებს, რომელთაც არ აქვთ საკმარისი სახსრები, უნდა ჰქონდეთ საპროცესო ხარჯების ანაზღაურებისას დახმარების მიღების შესაძლებლობა, თუ ასეთი დახმარება აუცილებელია სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უზრუნველსაყოფად.⁶⁵¹ საგულისხმოა, რომ საქართველოს სსსკ ითვალისწინებს არა მხოლოდ სახელმწიფოს ხარჯზე ადვოკატის დახმარებით ბრალდებულის უზრუნველყოფას, არამედ ბრალდებულის დაცვისათვის საჭირო სხვა ხარჯების სახელმწიფოს მიერ ანაზღაურების შესაძლებლობასაც, თუ ეს ხარჯები პირდაპირ არის დაკავშირებული ბრალდებულის მიერ საკუთარი დაცვის განხორციელებასთან.⁶⁵²

ამასთან, აღსანიშნავია, რომ ევროპულ კონვენციაში უფასო იურიდიულ დახმარებაზე საუბარია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა ამას მოითხოვს მართლმსაჯულების ინტერესები, ქარტიაში კი ეს შეზღუდვა არ არის მითითებული. „ევროკავშირის ადამიანის ძირითადი უფლებების ქარტიის 47-ემუხლის

⁶⁴⁹ Artico v. Italy, ECtHR, 13/05/1980.

⁶⁵⁰ Pavlenko v. Russia, CtHR, 01/04/2010.

⁶⁵¹ ევროკავშირის ადამიანის ძირითადი უფლებების ქარტია, 47-ე მუხლის მე-3 პუნქტი.

⁶⁵² აქუბარდია, 2011, 72.

მე-3 პუნქტი უფრო უნივერსალურია და სიღრმისეულად ფორმულირებული, ვიდრე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული უფლებები. მათ აქვთ განმარტების უფრო მეტი პოტენციალი ევროპული და საერთაშორისო სასამართლოების სამომავლო განმარტებისათვის^{.653} სისხლის სამართლის პროცესში ყოველი პირის უფლება, იყოს ეფექტიანად დაცული, საჭიროების შემთხვევაში მისთვის სახელმწიფოს მიერ დანიშნული იურისტის მიერ, წარმოადგენს სამართლიანი სასამართლოს ფუნდამენტურ შემადგენელ ნაწილს.⁶⁵⁴

ევროპის საბჭოსა და ევროპარლამენტის 2013 წლის 22 ოქტომბრის N2013/48/EU დირექტივის მე-19 მუხლი, ისევე როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, ადვოკატის ყოლის უფლებას ბრალდებულს ანიჭებს გამოძიების სტადიიდან. აღნიშნული დირექტივა ითვალისწინებს ადვოკატის დახმარების ხელმისაწვდომობის უფლებას ბრალდებულად ცნობის მომენტიდან. გარდა ამისა, დირექტივა მოიცავს ადვოკატის დასწრების მოთხოვნას ნებისმიერი დაკითხვის დროს, სასამართლო სხდომაზე დასწრების უფლებას და ბრალდებულთან კომუნიკაციის კონფიდენციალურობის დაცვის გარანტიას.

დაცვის უფლებით ეფექტური სარგებლობა გულისხმობს როგორც ადვოკატის თავისუფლად არჩევის შესაძლებლობას, ასევე ადვოკატთან ბრალდებულის ურთიერთობის კონფიდენციალურობას. ადვოკატისა და ბრალდებულის ურთიერთობის კონფიდენციალურობა და პრივილეგირებული კომუნიკაციის უფლება პირდაპირ არ არის მოცემული ევროპულ კონვენციაში, მაგრამ ევროპული სასამართლო აღნიშნულ უფლებას სამართლიანი სასამართლოს უფლების ერთ-ერთ კომპონენტად განიხილავს, „რის გარეშეც დაცვის ადვოკატის დახმარება აზრს კარგავს.“⁶⁵⁵ ამიტომ სასამართლოში უნდა იყოს გამოყოფილი საკმარისი სივრცე ამ უფლების რეალიზაციისათვის, კონფიდენციალური კომუნიკაციის უზრუნველსაყოფად, თანაც სასამართლო მანდატურის მიყურადების გარეშე.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიხედვით, ეს უფლება არის დემოკრატიული საზოგადოების საბაზისო მოთხოვნების ნაწილი: თუ ადვოკატს არ ექნება შესაძლებლობა, მეთვალყურეობის გარეშე ესაუბროს თავის კლიენტს და მიიღოს კონფიდენციალური ინსტრუქციები მისგან, მისი სამართლებრივი დახმარება დაკარგავს სარგებლობას, მაშინ, როდესაც კონვენცია მიზნად ისახავს, რომ მოახდინოს ისეთი უფლებების გარანტირება, რომელიც პრაქტიკული და ეფექტურია.⁶⁵⁶ ევროპული სტანდარტის მიხედვით,

⁶⁵³ დეპე, 2014, 19.

⁶⁵⁴ Poitrimol v. France, ECtHR, 277-A, 23/11/1993.

⁶⁵⁵ Öcalan v. Turkey, ECtHR, 12/05/2005, 133; Khodorkovskiy and Lebedev v. Russia ECtHR, 25/10/2013, 627.

⁶⁵⁶ Sakhovskiy v. Rus, ECtHR, 2/11/2010 (GC), No. 21272/03, §97.

ყველა შემთხვევაში დაცვა უნდა იყოს ეფექტიანი. ამიტომ ბრალდებულს აქვს უფლება, იქონიოს თავის დამცველთან საქმიანი ურთიერთობა ყოველგვარი ხელის შეშლისა და მიყურადების გარეშე.⁶⁵⁷

საქართველოს სსსკ-ი ადგენს რა მაღალ სტანდარტს, კონფიდენციალურობის დაცვის მოთხოვნას უშვებს პირის ბრალდებულად ცნობამდეც. ამასთან, სსსკ-ით გამოწვეულია მხოლოდ ვიზუალური კონტროლი, ხოლო საქართველოს ადვოკატთა ეთიკის წესები აწესებს სხვა საგამონაკლისო შემთხვევებსაც, კერძოდ, ადვოკატს შეუძლია გაამჟღავნოს კონფიდენციალური ინფორმაცია კლიენტის თანხმობის საფუძველზე; თუ ინფორმაციის ამგვარი გამოყენება წარმომადგენლობის ან დაცვის პროცესში გამართლებულია და აუცილებელია კლიენტის ინტერესებიდან გამომდინარე იმ პირობით, რომ ასეთი ინფორმაციის გაცემა კლიენტს ადვოკატისთვის არ აუკრძალავს; თუ ეს აუცილებელია ადვოკატის მიერ მის მიმართ ნაყენებული ბრალდებისაგან ან მოთხოვნისგან თავის დასაცავად, ან საკუთარი ჰონორარის მისაღებად (მუხლი 4, პ. 4). ევროპის საბჭოსა და ევროპარლამენტის 2013 წლის 22 ოქტომბრის №2013/48/EU დირექტივა წევრ სახელმწიფოებს აძლევს რეკომენდაციას, რომ არ შეზღუდონ აღნიშნული კომუნიკაცია ბრალდებულსა და მის ადვოკატს შორის. დირექტივა გამოიწვევს აღნიშნულ კომუნიკაციაზე ნებისმიერი კონტროლის, მათ შორის ვიზუალური კონტროლის შესაძლებლობას. ამ თვალსაზრისით საქართველოს კანონმდებლობა მოითხოვს გადახედვას და ევროპული სტანდარტების შესაბამისი რეგულაციების დანერგვას ადვოკატისა და კლიენტის ურთიერთობის კონფიდენციალურობის დაცვის უფრო მაღალი გარანტიების დამკვიდრების მიზნით. ამასთან, ერთად, საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ბოლოდროინდელი პრაქტიკა. საქმეზე *Versini-Campinchi et Crasnianski v. France* ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ადვოკატისა და კლიენტის სატელეფონო საუბრის მიყურადება არ წარმოადგენდა კონვენციის მე-8 მუხლით დაცული პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებისა და სამართლიანი სასამართლოს უფლების შეზღუდვას.⁶⁵⁸ სასამართლო განმარტავს, რომ კონფიდენციალურობის დაცვა ფუნდამენტური პრინციპია, მაგრამ ის არ არის შეუზღუდავი. გამოწვეულია შესაძლოა დადგინდეს მაშინ, როდესაც სახელმწიფოს უჩნდება დანაშაულთან ბრძოლის ვალდებულება⁶⁵⁹. აქედან გამომდინარე, ევროპულ სასამართლოს მიაჩნია, რომ ყველა სახის კომუნიკაცია ადვოკატსა და ბრალდებულს შორის არ ექვემდებარება დაცვას. თუ არსებობს კონვენციით გამართლებული ლეგიტიმური საფუძვლები ბრალდებულის ადვოკატთან კომუნიკაციის მიყურადებისთვის, ის შესაძლოა გამოყენებულ იქნას საგამოძიებო მიზნებისთვის,

⁶⁵⁷ *Sakhovskiy v. Rus*, ECtHR, 2/11/2010 (GC), No. 21272/03; *Castravet v. MDA*, ECtHR, 13/03/2007, No. 23393/05, 49.

⁶⁵⁸ *Versini-Campinchi et Crasnianski v. France*, ECtHR, 49176/11, 16.06.2016.

⁶⁵⁹ *Michaud v. France*, ECtHR, 12323/11, 12.06.2012.

თუმცა იმ ინფორმაციის გამოკლებით, რაც უშუალოდ ადვოკატისა და ბრალდებულის საქმესთან დაკავშირებულ საკითხებს ეხება.⁶⁶⁰ ასეთ შემთხვევაში სატელეფონო საუბრის მიყურადება არ ჩაითვლება კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევად. საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით ადვოკატის მიმართ ფარული საგამოძიებო მოქმედების ჩატარება დასაშვებია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც ეს არ უკავშირდება მისი პროფესიული საქმიანობის დროს კანონით დაცული ინფორმაციის მოპოვებას. ფარული საგამოძიებო მოქმედების შედეგად მოპოვებული ინფორმაცია ადვოკატის პირადი კომუნიკაციის შესახებ უნდა გაიმიჯნოს ადვოკატსა და კლიენტს შორის განხორციელებული კომუნიკაციის შესახებ ინფორმაციისაგან⁶⁶¹. ადვოკატსა და კლიენტს შორის განხორციელებული კომუნიკაციის შინაარსი, რომელიც ადვოკატის პროფესიულ საქმიანობას უკავშირდება, დაუყოვნებლივ უნდა გაინადგურდეს.

ევროპული კონვენცია სამართლიანი სასამართლოს განუყოფელ ნაწილად მიიჩნევს ბრალდებულისთვის საკმარისი დროის და შესაძლებლობის მინიჭებას დაცვის მოსამზადებლად.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ბრალდებულს უშუალოდ არ ანიჭებს აღნიშნულ უფლებას იმ ფორმით, როგორც ეს კონვენციაშია მოცემული, მაგრამ განუსაზღვრავს საგამოძიებო უფლებამოსილებას და შესაბამისად, აძლევს მტკიცებულებების მოპოვების შესაძლებლობას, რაც შეიძლება ჩაითვალოს დაცვის მომზადებად. კერძოდ, საპროცესო კანონი ბრალდებულს აძლევს უფლებას, თუ არ არის კანონით გათვალისწინებული სავალდებულო დაცვის შემთხვევა, უარი თქვას ადვოკატის მომსახურებაზე და დამოუკიდებლად დაიცვას თავი, რისთვისაც მას უნდა მიეცეს საკმარისი დრო და საშუალება.⁶⁶² ევროპული კონვენცია კი ბრალდებულის მიერ საკუთარი თავის დაცვის უფლებას და დაცვის მოსამზადებლად საკმარისი დროის და შესაძლებლობის მიცემას ცალ-ცალკე პუნქტებად განიხილავს.⁶⁶³ შესაბამისად, კონვენციის მიხედვით, საკმარისი დროისა და შესაძლებლობის მიცემა დაცვის მოსამზადებლად ბრალდებულის მიერ უშუალოდ, დამოუკიდებლად საკუთარი თავის დაცვას არ უკავშირდება მხოლოდ, არამედ მოიცავს ბრალდებულისა და მისი ადვოკატის მიერ დაცვის ჯეროვნად მომზადებასაც. ამასთან, ერთად, დაცვის მხარეს უნდა ჰქონდეს გონივრული დრო ბრალდების მხარის მტკიცებულებების გასაცნობად და დაცვის პოზიციის ფორმირებისათვის, რაც ასევე დაცვის მომზადებაში უნდა ჩაითვალოს.

⁶⁶⁰ Versini-Campinchi and Crasnianski v. France, ECtHR, 49176/11, 16.06. 2016.

⁶⁶¹ სსსკ-ის 143⁷ მუხლი.

⁶⁶² სსსკ-ის 38-ე მუხლის მე-6 ნაწილი.

⁶⁶³ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, მე-6 მუხლის (ბ) და (გ) ქვეპუნქტი.

4. მტკიცებულებების მოპოვებისა და წარდგენის უფლება

კონვენციის მე-1 მუხლი პირდაპირ არ ითვალისწინებს ბრალდებულის მიერ გამოძიების ჩატარებისა და მტკიცებულებების მოპოვების უფლებას.

ევროპული სასამართლოს განმარტებით, თითოეულ მხარეს უნდა მიეცეს გონივრული შესაძლებლობა წარადგინოს მისი საქმე ისეთ პირობებში, რომლებიც არ ჩააყენებს ოპონენტზე უფრო არახელსაყრელ მდგომარეობაში.⁶⁶⁴

საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით, ბრალდებულს უფლება აქვს დამოუკიდებლად, ან ადვოკატის მეშვეობით ჩაატაროს გამოძიება, კანონიერად (საკუთარი ხარჯით, თვითონ ან/და ადვოკატის დახმარებით) მოიპოვოს და წარადგინოს მტკიცებულება. ბრალდებულის მიერ მოპოვებულ მტკიცებულებას ბრალდების მხარის მიერ მოპოვებული მტკიცებულების თანაბარი იურიდიული ძალა აქვს.

შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში მტკიცებულებების მოპოვება, სასამართლოში წარდგენა და გამოკვლევა მხარეთა კომპეტენციაა. სამართლიანი სასამართლოს პირობებში მხარეებს უნდა ჰქონდეთ შესაძლებლობა თანაბარ პირობებში ჩაატარონ გამოძიება. შესაბამისად, ბრალდებული (ადვოკატი) უფლებამოსილია მტკიცებულების მოსაპოვებლად ჩაატაროს საგამოძიებო მოქმედებები, მოითხოვოს საგამოძიებო მოქმედების ჩატარება, გამოითხოვოს მტკიცებულება, მონაწილეობა მიიღოს მისი (ან ადვოკატის) შუამდგომლობით ჩატარებულ საგამოძიებო მოქმედებაში, მოითხოვოს ადვოკატის დასწრება მისი მონაწილეობით ჩატარებულ საგამოძიებო მოქმედებაში. თუ ბრალდებული ან მისი ადვოკატი დამოუკიდებლად ვერ ახორციელებენ საგამოძიებო ან სხვა საპროცესო მოქმედებას, მას შეუძლია მოსამართლეს მიმართოს შუამდგომლობით შესაბამისი განჩინების გაცემის თაობაზე. მოსამართლე ლეულობს ყველა ზომას, რათა ბრალდების მხარისათვის ცნობილი არ გახდეს დაცვის მხარის მიერ მტკიცებულების მოპოვება.⁶⁶⁵ ამასთან, პრობლემურია მხარეთა თანასწორობა საგამოძიებო უფლებამოსილების განხორციელების თავალსაზრისით, რადგან დაცვის მხარე ბრალდების მხარისაგან განსხვავებით შეზღუდულია საგამოძიებო მოქმედებები ჩაატაროს ეფექტურად და ამავე დროს, ყველა საგამოძიებო მოქმედებასაც ვერ ატარებს, კერძოდ, კომპიუტერულ მონაცემებთან დაკავშირებულ საგამოძიებო მოქმედებებს, ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებს, საბანკო ანგარიშების მონიტორინგს. საგულისხმოა ისიც, რომ ბრალდებულის შუამდგომლობის საფუძველზე სასამართლოს განჩინებით გამოძიებლის მიერ ჩატარებული საგამოძიებო მოქმედებების ობიექტურობა კითხვის ნიშნის ქვეშ დგება, ვინაიდან გამოძიებელი ბრალდების მხარეა, თუმცა ამავდროულად მას აკისრია საქმის გარემოებების ყოველმხრივი, სრულყოფილი, ობიექტური გამოკვ-

⁶⁶⁴ Öcalan v. Turkey, CtHR, No. 46221/99, 15/05/2005, 140.

⁶⁶⁵ სსსკ-ის 39-ე მუხლი.

ლევის ვალდებულება, რაც სამართლიანად არის გაკრიტიკებული იურიდიულ ლიტერატურაში.

5. თარჯიმნის მომსახურების უფლება

თუ ბრალდებულმა არ იცის ან სათანადოდ არ იცის სამართალწარმოების ენა, მას უფლება აქვს დაიცვას თავისი კანონიერი ინტერესები, მისცეს ჩვენება, განაცხადოს შუამდგომლობა და ა.შ. თავის მშობლიურ ენაზე, ან იმ ენაზე, რომელიც მან უკეთესად იცის. ასეთ შემთხვევაში მას სახელმწიფოს ხარჯზე გამოეყოფა თარჯიმანი. ბრალდებულს უფლება აქვს თარჯიმნის დახმარებით ისარგებლოს დაკითხვისა და სხვა საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების დროს. აგრეთვე იმ შემთხვევაშიც, როდესაც მას აქვს ფიზიკური ნაკლი, მაგალითად, არის მუნჯი ან ყრუ, რაც აძნელებს ან საერთოდ გამორიცხავს მასთან კომუნიკაციას. საპროცესო დოკუმენტების ასლები, რაც ბრალდებულს გადაეცემა, უნდა იყოს თარგმნილი მის მშობლიურ ენაზე ან იმ ენაზე, რომელიც მან უკეთ იცის.

ევროსაბჭოს რეგულაციები და ევროკავშირის დირექტივა მიუთითებენ, რომ საჭირო შემთხვევაში თარჯიმნის კომპეტენტურობა, დამოუკიდებლობა და სანდოობა უნდა შეაფასოს სასამართლომ. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო განმარტავს, რომ სასამართლომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა გადაამოწმოს ბრალდებულს ან მის ადვოკატს ხომ არ აქვს დასაბუთებული პრეტენზია თარჯიმანთან დაკავშირებით.⁶⁶⁶

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა კონკრეტულად არ ადგენს თარჯიმნის კვალიფიციურობისა და დამოუკიდებლობის სტანდარტებს, მაგრამ ავალდებულებს თარჯიმანს, რომ ზუსტად და სრულად თარგმნოს ჩვენება და დოკუმენტი და ხელმოწერით დაადასტუროს მისი უტყუარობა,⁶⁶⁷ რაც კვალიფიციურობის მოთხოვნას შეესაბამება. ხოლო რაც შეეხება დამოუკიდებლობას, საპროცესო კოდექსი თარჯიმანს ავალდებულებს არ მიიღოს მონაწილეობა პროცესში, თუ არსებითად დამოკიდებულია პროცესის რომელიმე მონაწილეზე ან მასთან აქვს ნათესაური კავშირი.⁶⁶⁸ ამასთან, ევროპულ სტანდარტებთან სრული შესაბამისობის უზრუნველყოფის მიზნით სასურველია თარჯიმანს უფლება კი არ ჰქონდეს,⁶⁶⁹ არამედ ვალდებული იყოს უარი თქვას პროცესში მონაწილეობაზე, თუ საკმარისად არ ფლობს ბრალდებულის ენას.

⁶⁶⁶ Andreou Papi v. Turkey, ECtHR, No. 16094/90, 22.09.2009.

⁶⁶⁷ სსსკ-ის 54-ე მუხლი.

⁶⁶⁸ სსსკ-ის 61-ე მუხლი.

⁶⁶⁹ სსსკ-ის 54-ე მუხლის, 1-ლი ნაწილის. „დ“ ქვეპუნქტი.

პარლამენტის დირექტივა თარჯიმნის მომსახურებისა და თარგმნის უფლების შესახებ (Directive 2010/64/EU) ავალდებულებს წევრ სახელმწიფოებს, რომ ბრალდებულები, რომლებმაც არ იციან სისხლის სამართლის პროცესის ენა, იყვნენ უზრუნველყოფილი თარჯიმნის უფასო მომსახურებით, ასევე ეთარგმნოთ მნიშვნელოვანი საპროცესო დოკუმენტები. ამასთან, წევრი ქვეყნების მიერ უნდა იყოს მიღებული ზომები, რათა თარგმანის ხარისხი იძლეოდეს პროცესის სამართლიანობის გარანტიას. აღსანიშნავია, რომ დასახელებული დირექტივა ევროპულ კონვენციასა და ევროპული სასამართლოს პრაქტიკასთან შედარებით უფრო მკაფიოდ და სრულყოფილად განსაზღვრავს თარჯიმნით მომსახურებით სარგებლობის საკითხებს. ამასთან, ამ უფლებით სარგებლობა შეუძლიათ არა მხოლოდ იმ პირებს, რომლებმაც არ იციან სამართალწარმოების ენა, არამედ იმ პირებსაც, რომლებსაც მეტყველების ან სმენის პრობლემები აქვთ. გარდა ამისა, თარჯიმნის დახმარების გამოყენება პირს შეუძლია არა მხოლოდ სასამართლოში, არამედ გამოძიების ეტაპზეც და ადვოკატთან კომუნიკაციის დროს.

თარჯიმნით მომსახურებისა და თარგმნის შესახებ ევროპის კავშირის დირექტივის მიხედვით უნდა ითარგმნოს ის დოკუმენტები, რომლებიც მოიცავს ნებისმიერ გადაწყვეტილებას პირის თავისუფლების აღკვეთის შესახებ და ასევე ნებისმიერ ბრალდებას. აღნიშნული მოთხოვნა სრულად არის ასახული საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობაში. ამასთან, ძირითადი დოკუმენტების ზეპირი თარგმანი ან ზეპირი შეჯამება დაშვებულია, თუ ეს არ უქმნის საფრთხეს პროცესის სამართლიანობას.⁶⁷⁰

ევროპული სტანდარტის მიხედვით, ბრალდებულს აქვს თარჯიმნის უფასო დახმარებით მომსახურების უფლება მაშინაც კი, როცა იგი გადახდის უნარიანი. ამით იგი განსხვავდება დაცვის უფლებისაგან, რომელიც მხოლოდ გადახდისუუნარო ბრალდებულისათვის არის უფასო⁶⁷¹ (საპროცესო კანონმდებლობით, უფასოა ასევე კანონით გათვალისწინებული სავალდებულო დაცვის შემთხვევაშიც).

IV. პროცესში აქტიური მონაწილეობის სხვა უფლებები

1. სასამართლო პროცესზე დასწრების უფლება

სასამართლო პროცესზე დასწრების უფლება ბრალდებულის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი უფლებაა, რაც მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის რეალიზაციის საშუალებას წარმოადგენს.

ბრალდებულს აქვს უფლება „გასამართლდეს მისი თანდასწრებით.“ ადა-

⁶⁷⁰ *Miettinen*, 2013, 12.

⁶⁷¹ *Saman v. TUR*, ECtHR, 05/04/2011, No. 35292/05, 30; *Isyar v. BUL*, ECtHR, 20/11/2008, No. 391/03, 41.

მიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აცხადებს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის საგანი და მიზანია ზოგადად იმის დემონსტრირება, რომ პირს, „რომელსაც ბრალად ედება სისხლის სამართლის დანაშაული“ უფლება აქვს მონაწილეობა მიიღოს სასამართლო განხილვაში. ევროპული სასამართლო სისხლის სამართლის დამნაშავე ბრალდებულის სასამართლო დარბაზში ყოფნის შესაძლებლობის უზრუნველყოფას მიიჩნევს სამართლიანი სასამართლოს ერთ-ერთ ძირითად მოთხოვნად.⁶⁷² ბრალდებულს უფლება აქვს მონაწილეობა მიიღოს მისი ბრალდების საქმის გამოძიებასა და სასამართლო განხილვაში. ამასთან, სასამართლო განხილვაში ბრალდებული შეიძლება მონაწილეობდეს როგორც უშუალოდ, ისე დისტანციურად, ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით.⁶⁷³

ტექნიკური საშუალებები უნდა უზრუნველყოფდეს ბრალდებულის სასამართლო დარბაზში ჩართვას იმგვარად, რომ მან შეძლოს პროცესის მონაწილეობის სრულფასოვნად მოსმენა, მათთვის შეკითხვების დასმა და ასევე სასამართლოში მიმდინარე პროცესის ვიზუალური აღქმა.⁶⁷⁴

საქართველოს სსსკ-ი არაფერს ამბობს ბრალდებულის თანხმობაზე, გაგრძელდეს პროცესი მის დაუსწრებლად. ასევე, სსსკ-ი არ ადგენს სასამართლოს ვალდებულებას, გაარკვიოს ბრალდებულის გამოძახება მოხდა თუ არა სწორად, კანონის მოთხოვნათა დაცვით, განაცხადა თუ არა მან მკაფიოდ გაცნობიერებული უარი სასამართლოში გამოცხადების უფლებაზე, პროცესის მის დაუსწრებლად ჩატარებაზე. მართალია, დაუსწრებლად გასამართლებულ პირს გასაჩივრების უფლება უნარჩუნდება, მაგრამ ეს არ არის საკმარისი, ვინაიდან ბრალდებულის დაუსწრებლად საქმის განხილვის შემთხვევაში, როცა გამოუცხადებლობა ობიექტური მიზეზებით არის გამოწვეული (გამოძახების პროცედურა არასათანადო ფორმით იქნა ჩატარებული, ან როდესაც ბრალდებული მისგან დამოუკიდებელი მიზეზით ვერ გამოცხადდა), კანონით ბრალდებულს ერთმევა პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის მოსმენის უფლება, სისხლის სამართლის საქმის ხელახლა გადახედვის შესაძლებლობა, რაც არ შეესაბამება სამართლიანი სასამართლოს უფლების ევროპულ სტანდარტებს.

თუ ბრალდებული ინფორმირებული იყო, მაგრამ თავისი ნებით, განზრახ არ დაესწროს სასამართლო განხილვას, ხელახალ სასამართლო განხილვაზე მას შეიძლება უარი ეთქვას.⁶⁷⁵ ამასთან, სააპელაციო/საკასაციო სამართალწარმოებისას დასწრების უფლების შეზღუდვა დასაშვებია, თუ მხოლოდ სამართლებრივი საკითხები განიხილება.

⁶⁷² *Stoichkov v. Bulgaria*, CtHR, 24/06/2005, 56.

⁶⁷³ იხ. სსსკ-ის 38-ე მუხლის მე-14 ნაწილი.

⁶⁷⁴ *თუმანიშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 38, აბზ. 19.

⁶⁷⁵ *Medenica v. Switzerland*, ECtHR, 14/06/2001, No. 20491/92, 59.

2. დაკითხვის უფლება

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის მიხედვით, „პირს, მინიმუმ უფლება აქვს დაკითხოს ან დააკითხვინოს ბრალდების მოწმეები“.

დაკითხვის უფლება ემსახურება მხარეთა თანასწორობას და წარმოადგენს კონტრადიქტორული პროცესის გამოხატულებას. ბრალდებულს უნდა მიეცეს შესაძლებლობა, მონინააღმდეგე მხარის მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებები ეჭვქვეშ დააყენოს⁶⁷⁶. ბრალდებულს უფლება აქვს „თვითონ დაკითხოს ან დააკითხვინოს მისი ბრალდების მოწმეები და გამოაძახებინოს და დააკითხვინოს მისი დაცვის მოწმეები ბრალდების მოწმეების თანაბარ პირობებში“. ეს უფლება წარმოადგენს სამართლიანი სასამართლოს ფუნდამენტურ გარანტიას. ევროპული სტანდარტი ბრალდებულს, დაცვის მხარეს უფლებას აძლევს თვითონ, უშუალოდ მოახდინოს პირის დაკითხვა და მიღებული გამოკითხვის შედეგები წარუდგინოს სასამართლოს, ხოლო საქართველოს კონსტიტუციის თანახმად, დაცვის მხარეს უფლება აქვს მოითხოვოს მოწმეების დაკითხვა, თუმცა ნახსენები არ არის ტერმინი „დაკითხოს“. საგულისხმოა, რომ კონსტიტუციისაგან განსხვავებით, საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობა ბრალდებულს ანიჭებს უფლებას არა მხოლოდ დაკითხოს მოწმეები, არამედ დაცვის მხარის მტკიცებულება გამოიკვლიოს იმავე პირობებში, როგორშიც ბრალდების მხარის მტკიცებულების გამოკვლევა ხდება, რითაც ევროპული კონვენციისაგან განსხვავებით, სამართლიანობისა და მხარეთა თანასწორობის პრინციპების გათვალისწინებით, აწესებს ბრალდებულის დაცვის უფრო მაღალ სტანდარტს და შესაბამისად, აძლიერებს ბრალდებულის მიერ სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილებაზე გავლენის მოხდენის შესაძლებლობას.

ნაშრომში დასახელებული უფლებების გარდა, ბრალდებულს აქვს დაკავების/დაპატიმრების ფაქტის, ადგილსამყოფელის, ასევე თავისი მდგომარეობის შესახებ შეტყობინების უფლება, კანონის საფუძველზე შექმნილი დამოუკიდებელი სასამართლოს მიერ გასამართლების უფლება, ღია სასამართლო პროცესის უფლება, საგამოძიებო მოქმედებებში მონაწილეობის მიღებაზე უარის თქმის უფლება, შუამდგომლობის დაყენებისა და აცილების უფლება, მხარის მიერ შეტანილი საჩივრის გაცნობის და მასზე მოსაზრების გამოთქმის უფლება, არსებითი განხილვის სხდომის დასაწყისში, დაბოლოს, ასევე, ჩვენების მიცემისას ადვოკატთან ურთიერთობის უფლება და მისი უფლებების შესახებ შემდგომი ინსტრუქციების მიღების უფლება, არსებითი განხილვის სხდომაზე საბოლოო სიტყვით გამოსვლის უფლება, გონივრულ დროში გასამართლების უფლება, მოტივირებული სასამართლო გადაწყვეტილების უფლება, სასამართლო სხდომის ოქმის გაცნობისა და შენიშვნის გამოთქმის უფლება, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება,

⁶⁷⁶ V. v. FI, ECtHR, 24/04/2007, No. 40412/98, 74.

გასაჩივრების უფლება და სხვ.

უფლება-მოვალეობათა მოცულობა ცხადყოფს, რომ ბრალდებული სისხლის სამართლის პროცესის აქტიური მონაწილეა, რომლის ირგვლივ მიმდინარეობს სამართალწარმოება. შესაბამისად, ის იმყოფება სამართალწარმოების ეპიცენტრში.

V. დასკვნა

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ ბრალდებული არის პროცესის ის სუბიექტი, რომელიც მნიშვნელოვანი უფლებებით არის უზრუნველყოფილი და შეუძლია გავლენა მოახდინოს პროცესის მსვლელობაზე.⁶⁷⁷

საქართველოს საპროცესო კოდექსით განსაზღვრული ბრალდებულის სამართლებრივი სტატუსი, შეიძლება ითქვას, შეესაბამება ევროპულ სტანდარტებს, ცალკეულ შემთხვევებში კი უფრო მაღალ სტანდარტსაც აწესებს საპროცესო ნორმები, ვიდრე ეს გათვალისწინებულია ევროსაბჭოს რეგულაციებსა და ევროკავშირის დირექტივებში. ამასთან, ევროპული სტანდარტებით გათვალისწინებული ბრალდებულის ცალკეული უფლება სრულად არ არის ასახული ან/და მისი გამოყენების მექანიზმები სრულად არ არის ინკორპორირებული კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში, რის შესახებაც აქცენტები გაკეთდა ნაშრომში. ამიტომ საპროცესო კანონმდებლობის ევროპულ სტანდარტებთან სრული ჰარმონიზაციის უზრუნველყოფის მიზნით, საჭიროა სხვადასხვა მიმართულებით გარკვეული ცვლილებების შეტანა არსებულ რეგულაციებში, რაც ხელს შეუწყობს ეროვნული კანონმდებლობის დახვეწასა და ბრალდებულის უფლებების ეფექტიანად დაცვის მყარი გარანტიის შექმნას.

⁶⁷⁷ *Beulke*, 2005, 65

**თავი 4. დაზარალებულის სამართლებრივი მდგომარეობა და
ეპროკულის სტანდარტები**

ხატია თანდილაშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	320
II. დაზარალებულის ცნება	322
1. დაზარალებულად ცნობის წინაპირობები	322
2. დაზარალებულის უფლებამონაცვლე	323
III. დაზარალებულის საპროცესო უფლებები	324
1. ინფორმირების უფლება	324
1.1 დაზარალებულის პირველადი ინფორმირება	324
1.2 დაზარალებულის ინფორმირება გამოძიების ეტაპზე	325
2. პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების უფლება	325
2.1. დაზარალებულად ცნობასთან დაკავშირებით პროკურორის დადგენილებების გასაჩივრების უფლება	325
2.2. გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ პროკურორის დადგენილების გასაჩივრება	327
2.2.1. პროკურორის დადგენილების გასაჩივრება ზემდგომ პროკურორთან	328
2.2.2. ზემდგომი პროკურორის დადგენილების გასაჩივრება სასამართლოში	329
ა) 2012 წლის დირექტივის მოთხოვნები	329
ბ) განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსხვერპლები	330
3. ჩვენების მიცემა განცდილი ზიანის შესახებ	332
IV. მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორი	334
1. მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის საქმიანობა	334
2. მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის სისხლის სამართლის საქმეში ჩართვა	335
V. დასკვნა	337

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, დაზარალებულის უფლებები სისხლის სამართალში (საქართველოში არსებული კანონმდებლობა, პრაქტიკა და საერთაშორისო მიდგომები), 2016, <https://gyla.ge/files/news/2016%20%E1%83%AC%E1%83%9A%E1%83%98%E1%83%A1%20%E1%83%92%E1%83%90%E1%83%9B%E1%83%9D%E1%83%AA%E1%83%94%E1%83%9B%E1%83%90/dazaralebulis%20uflebebi.pdf>; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი მიმოხილვა, 2014; თანდილაშვილი, ხატია, სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის უფლებები ევროპული და ქართული კანონმდებლოს მიხედვით, DGStZ, 2/2017, <http://dgstz.de/storage/documents/HLlfKffRj6fKu2z37r81AsxGIkyisXchAZW9ySTc.pdf>; Alexander, Ellen K/Lord, Janice Harris, Office for Victims of Crime, Impact Statements: A Victim's Right To Speak, A Nation's Responsibility To Listen, OVC1994 <https://www.ncjrs.gov/ovc-archives/reports/impact/welcome.html>; Bottoms/Roberts (Editors) Hearing the Victim, Adversarial justice, crime victims and the State, 2010; European Commission, Ref. Ares (2013)3763804 – 19/12/2013, DG Justice, December 2013, DG JUSTICE GUIDANCE DOCUMENT related to the transposition and implementation of Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA; European Parliamentary Research Service (EPRS), The Victims' Rights directive 2012/29/EU, European Implementation assessment, 2017 [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/611022/EPRS-STU\(2017\)611022-EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/611022/EPRS-STU(2017)611022-EN.pdf); Hambali, Yahya/Duro Uthman, Finding Voice for Victims of Crime in the Adversarial Criminal Justice System, GSTF GSTF Journal of Law and Social Sciences (JLSS) Vol.4 No. 2, 2015, <https://www.globalscience-journals.com/content/pdf/10.7603%2Fs40741-014-0015-0.pdf>; Kirchengast, Tyrone, Victims and the Criminal Trial, 2016; Lyndian, Henriette, Rechtsanwaltskammer Hamm, Die Psychosoziale Prozessbegleitung, 2016, <https://www.rechtsanwaltskammer-hamm.de/aktuell/5124-diepsychosozialeprozessbegleitung.html>; McDonald BL/Maria, Irish Council for Civil Liberties, European Commission, Guide for Lawyers to the Victims Directive & the Criminal Justice (Victims of Crime) Act 2017, <https://www.iccl.ie/wp-content/uploads/2018/11/5871-EU-Victims-Day-Proof-updated-v2.pdf>; Novokmet, Ante, The Right of a Victim to a Review of a Decision not to Prosecute as Set out in Article 11 of Directive 2012/29/EU and an Assessment of its Transposition in Germany, Italy, France and Croatia, Utrecht Law Review, Volume 12, Issue 1 (January) 2016, <https://www.utrechtlawreview.org/articles/abstract/10.18352/ulr.330/>; Stahlke, Iris, Psychosoziale Prozessbegleitung im Strafver-

fahren –Qualifizierte Unterstützung und Begleitung für besonders schutzbedürftige Verletzte von schweren Gewalt- und Sexualdelikten, Praxis der Rechtspsychologie, 27 (1), 2017<http://www.bpp-bundesverband.de/wp-content/uploads/2017/10/stahlke-PdR-1-17.pdf>; *Sautner/Jesionek* (Hrsg.), Opferrechte in europäischer, rechtsvergleichender und österreichischer Perspektive, Weisser Ring, VOR 8, 2017; UNODCCP, Handbook on Justice for Victims, 1999, <https://www.unodc.org/pdf/criminal-justice/UNODC-Handbook-on-Justice-for-victims.pdf>; *Vanfraechem/Bolívar/Aetsen*, (Editors), Victims and Restorative Justice, 2017; *Wade, Marianne*, European Parliament, Policy Department, Citizens' Rights And Constitutional Affairs, Developing a Criminal Justice Area in the European Union, 2014, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2014/493043/IPOLLIBE-ET\(2014\)493043-EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2014/493043/IPOLLIBE-ET(2014)493043-EN.pdf).

I. შესავალი

საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის სამართლებრივი მდგომარეობა მუდმივად ცვლილებებს განიცდის. თავდაპირველად დაზარალებული პროცესის აქტიურ მონაწილეს წარმოადგენდა. დამოუკიდებელი საქართველის პირველი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით,⁶⁷⁸ რომელიც მიღებულ იქნა 1998 წელს და რომელმაც აღიარა კონტინენტურ ევროპის სამართლის ქვეყნებში მოქმედი ინკვიზიციურობის პრინციპი, დაზარალებული განისაზღვრა პროცესის მხარედ. იგი აღიჭურვა ძლიერი საპროცესო გარანტიებით, რომელთა მეშვეობითაც შესაძლებლობა მიეცა ზეგავლენა მოეხდინა პროცესის შედეგებზე. დაზარალებულს შეეძლო მხარი დაეჭირა საჯარო ბრალდებისათვის და პროკურატურასთან ერთად გამოსულიყო სუბსიდიურ ბრალმდებლად. ხოლო, თუ პროკურატურა არ დაინწყებდა ან შეწყვეტდა სისხლისსამართლებრივ დევნას, მას შეეძლო თავად განეხორციელებინა სისხლისსამართლებრივი დევნა. აღნიშნული მნიშვნელოვანი ბერკეტის გარდა, მას მინიჭებული ჰქონდა სხვა ისეთი აქტიური საპროცესო უფლებები, როგორცაა აცილების უფლება, მტკიცებულებების მოპოვების შესახებ შუამდგომლობების დაყენების უფლება, მტკიცებულებების წარდგენის უფლება, თავისი შუამდგომლობით ჩატარებულ საგამოძიებო მოქმედებებში მონაწილეობის მიღების უფლება, რაც მნიშვნელოვანია, შემაჯამებელი გადაწყვეტილებების გასაჩივრების უფლება.⁶⁷⁹

2004-2005 წლებში დაიწყო სისხლის სამართლის პროცესის რეფორმის ტალღა. რეფორმები მიმართული იყო სისხლის სამართლის პროცესში შეჯიბრებითობის პრინციპის განმტკიცებისა და მართლმსაჯულების სისტე-

⁶⁷⁸ შემდგომში – სსსკ, ან კოდექსი.

⁶⁷⁹ თუმანიშვილი, 2014, 170-171.

მაში ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო და ევროპული სტანდარტების გაძლიერებისკენ.⁶⁸⁰ შედეგად, 2009 წელს მიღებულ იქნა ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, რომლითაც სისხლის სამართლის პროცესის სისტემა კონტინენტური სამართლის სისტემიდან გადავიდა ანგლოამერიკულზე. ინკვიზიციურობის პრინციპის ნაცვლად დამკვიდრდა საერთო სამართლის ქვეყნებისთვის დამახასიათებელი შეჯიბრებითობის პრინციპი. დაზარალებულმაც გადაინაცვლა პასიურ მონაწილეთა ჯგუფში. იგი აღარ წარმოადგენდა მხარეს. დაზარალებულს მიენიჭა მოწმის უფლებები და დაეკისრა მისი მოვალეობები, თუმცა მოწმისგან განსხვავებით, კოდექსმა დაზარალებულისთვის სხვა საპროცესო გარანტიებიც დაადგინა. კერძოდ, პასიური უფლებების კუთხით მიენიჭა ინფორმირების უფლება, ხოლო აქტიური უფლებების კუთხით კოდექსმა შემოიტანა ნოვაცია და დაზარალებულს მისცა განცდილი ზიანის შესახებ ჩვენების მიცემის შესაძლებლობა. თუმცა აღსანიშნავია, რომ პრაქტიკაში მოცემული უფლებები ვერ უზრუნველყოფდა დაზარალებულის ინტერესების სათანადო დაცვას, შესაბამისად, დადგა მისი უუფლებო მონაწილედ გადაქცევის საფრთხე.

2012 წელს ევროკავშირის მიერ მიღებულ იქნა „დანაშაულის მსხვერპლის უფლებების, მხარდაჭერისა და დაცვის მინიმალური სტანდარტებისა და ჩარჩო-გადაწყვეტილების 2001/220/JI ჩანაცვლების შესახებ“ ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2012 წლის 25 ოქტომბრის №2012/29/EU დირექტივა,⁶⁸¹ რომელმაც საქართველოს უზიდა სათანადო საკანონმდებლო გარანტიების შემუშავებისკენ. 2014 წელს სისხლის სამართლის პროცესში განხორციელდა რეფორმათა ახალი ტალღა, რომლის მიზანს წარმოადგენდა სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის ინსტიტუტის გაძლიერება და სისხლის სამართლის პროცესის პრინციპების, განსაკუთრებით შეჯიბრებითობის პრინციპის გათვალისწინებით, დაზარალებულის ინტერესების მაქსიმალური დაცვა.⁶⁸² 2014 წელს განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად დაზარალებულს მიენიჭა *inter alia* ისეთი მნიშვნელოვანი უფლებები, როგორცაა გამოძიების ეტაპზე საქმის მასალების გაცნობის უფლება და რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, პროკურორის ზოგიერთი დადგენილების გასაჩივრების უფლება.

დაზარალებულის ინტერესების ეფექტური დაცვის უზრუნველსაყოფად 2018 წელს სისხლის სამართლის პროცესში განხორციელდა მესამე რეფორმა.

⁶⁸⁰ საქართველოს პრეზიდენტის 2004 წლის 19 ოქტომბრის №914 განკარგულების საფუძველზე შექმნილი სამუშაო ჯგუფი, საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობის რეფორმის სტრატეგია, <http://www.justice.gov.ge/Multimedia%2FFiles%2Fsbachoebi%20pdf%2Fstrategy-2005.pdf> (ნანახია: 20.08.2018).

⁶⁸¹ შემდგომში – დირექტივა, ან 2012 წლის დირექტივა.

⁶⁸² იხ. „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილებების შეტანის თაობაზე“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/12985?> (ნანახია: 05.02.2019).

სისხლის სამართლის პროცესში გამოჩნდა პროცესის ახალი მონაწილე – მონ-
მისა და დაზარალებულის კოორდინატორი, რომლის ფუნქციას წარმოადგენს
დაზარალებულის ინფორმირება და მისი ემოციური მხარდაჭერა.⁶⁸³

დაზარალებულის ამჟამინდელი სამართლებრივი მდგომარეობისა და
თეორიასა თუ პრატიკაში არსებული გამოწვევების სათანადო წარმოჩენის
მიზნით, ნაშრომში განხილული იქნება ისეთი მნიშვნელოვანი საკითხები,
როგორცაა დაზარალებულის ცნება, დაზარალებულის საპროცესო უფლე-
ბები, კერძოდ, ინფორმირების უფლება, პროკურორის დადგენილებების გა-
საჩივრების უფლება, განცდილი ზიანის შესახებ ჩვენების მიცემის უფლება.
ამასთან, მიმოხილული იქნება მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის
სამართლებრივი მდგომარეობის მომწესრიგებელი ნორმები. ხაზი გაესმევა
საკანონმდებლო რეგულაციების როგორც დადებით, ისე უარყოფით მხარეებს.

II. დაზარალებულის ცნება

1. დაზარალებულად ცნობის წინაპირობები

დაზარალებულის ცნება მოცემულია სსსკ-ს მე-3 მუხლის 22-ე ნაწილში,
რომლის თანახმად, დაზარალებული შეიძლება იყოს სახელმწიფო, ფიზი-
კური ან იურიდიული პირი, რომელსაც მორალური, ფიზიკური ან ქონებრი-
ვი ზიანი მიადგა უშუალოდ დანაშაულის შედეგად. შესაბამისად, იმისთვის,
რომ პირი დაზარალებულად იქნას ცნობილი, სახეზე უნდა იყოს ოთხი ელ-
ემენტი. პირველს წარმოადგენს სუბიექტთა წრე, დაზარალებული უნდა იყოს
ფიზიკური, ან იურიდიური პირი, ან სახელმწიფო. დაზარალებულის ცნების
მეორე ელემენტია ზიანი. სსსკ მოითხოვს, რომ პირის დაზარალებულად ცნო-
ბისას სახეზე იყოს მორალური, ფიზიკური ან ქონებრივი ზიანი. მესამე ელემ-
ენტს წარმოადგენს დანაშაული. ვინაიდან პირის დაზარალებულად ცნობა
ხდება სისხლის სამართლის პროცესის მიმდინარეობისას, დანაშაული გაგე-
ბული უნდა იყოს როგორც შესაძლო დანაშაული და არა როგორც უკვე სა-
სამართლოს მიერ დადასტურებული მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული
ქმედება.⁶⁸⁴ მეოთხე ელემენტს წარმოადგენს მიზეზშედეგობრივი კავშირი
დამდგარ ზიანსა და დანაშაულს შორის, კერძოდ, ზიანი გამოწვეული უნდა
იყოს უშუალოდ დანაშაულის შედეგად (მაგ., გულმკერდის არეში მიყენებუ-
ლი ჭრილობა გამოწვეული უნდა იყოს დაჭრის შედეგად, დეპრესია, თვით-
მკვლელობის მცდელობა გამოწვეული უნდა იყოს გაუპატიურების შედეგად
ან ფინანსური დანაკარგი ქურდობის შედეგად). აღნიშნული მატერიალური
წინაპირობის გარდა, დაზარალებულად ცნობისთვის სსსკ ითვალისწინებს

⁶⁸³ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილებების შეტანის შეს-
ახებ 2018 წლის 4 მაისის საქართველოს კანონი (№22270-III).

⁶⁸⁴ ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, 2016, 14.

პროცესუალურ წინაპირობასაც, კერძოდ, სისხლის სამართლის პროცესში მონაწილეობის მისაღებად აუცილებელია, რომ პირის დაზარალებულად ცნობა მოხდეს პროკურორის მიერ. პროკურორის აღნიშნული გადაწყვეტილება ფორმდება დადგენილებით.⁶⁸⁵

2. დაზარალებულის უფლებამონაცვლე

2012 წლის დირექტივის თანახმად, დაზარალებულის გარდაცვალების შემთხვევაში, მისი უფლებები უნდა მიენიჭოს მისი ოჯახის წევრს.⁶⁸⁶ გარდა ამისა, დირექტივა მოითხოვს, რომ აღნიშნული სტატუსით სარგებლობის შესაძლებლობა ასევე გარანტირებული იყოს არარეგისტრირებულ ქორწინებაში მყოფ მეუღლეებისთვისაც (პარტნიორი). იმის განსასაზღვრად კი, წარმოადგენს თუ არა ორი პირი ერთმანეთის მეუღლეს ან პარტნიორს, დირექტივამ დაადგინა შემდეგი კრიტერიუმი: „მათ უნდა ჰქონდეთ მყარი ინტიმური ურთიერთობა და სტაბილურად, ხანგრძლივი დროის განმავლობაში უნდა მისდევდნენ საერთო საოჯახო მეურნეობას“.⁶⁸⁷

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა, ჯერ კიდევ დირექტივის მიღებამდე იცნობდა დაზარალებულის უფლებამონაცვლის ინსტიტუტს. 2009 წლიდან მოქმედებს სსსკ-ს 56-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომლის თანახმად, იმ საქმეებში, რომელსაც მოჰყვა დაზარალებულის სიკვდილი, მისი უფლებები და მოვალეობები, ეკისრება მის რომელიმე ახლო ნათესავს, რომელიც პროცესში ერთვება როგორც „დაზარალებულის უფლებამონაცვლე“. სსსკ-ს მე-3 მუხლის მე-2 ნაწილში განმარტებულია ახლო ნათესავის ცნება, რომელშიც მოიაზრება მშობელი, შვილად ამყვანი, შვილი, შვილობილი, პაპა, ბებია, შვილიშვილი, და, ძმა და მეუღლე (მათ შორის განქორწინებული). მნიშვნელოვანია, რომ საქართველოს სასამართლოს პრაქტიკის შესაბამისად, მეუღლეში იგულისხმება არა მხოლოდ რეგისტრირებულ ქორწინებაში მყოფი, არამედ ფაქტობრივ ქორწინებაში მყოფი პირები, ანუ ისინი, ვისაც არ აქვთ ხელი მოწერილი და მხოლოდ ერთობლივი თანაცხოვრებით შემოიფარგლებიან.⁶⁸⁸

⁶⁸⁵ *თუმანიშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 56, აბზ. 2.

⁶⁸⁶ *თანდილაშვილი*, DGStZ, 2/2017, 51.

⁶⁸⁷ Ref. Ares (2013)3763804 – 19/12/2013, 10.

⁶⁸⁸ საქართველოს უზენაეს სასამართლოს განჩინება საქმეზე №2კ-43-I-03, 16/12/2003.

III. დაზარალებულის საპროცესო უფლებები

1. ინფორმირების უფლება

1.1. დაზარალებულის პირველადი ინფორმირება

სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებული წარმოადგენს ერთ-ერთ მნიშვნელოვან მონაწილეს, რომელსაც მინიჭებული აქვს გარკვეული უფლებები და ეკისრება გარკვეული ვალდებულებები. მოცემული უფლებების სარგებლობისთვის კი აუცილებელია, რომ იგი ინფორმირებული იყოს აღნიშნულის შესახებ.⁶⁸⁹ გარდა ამისა, ინფორმირებულობა დაზარალებულს უღვივებს აღიარების შეგონებას, რაც ხელს უწყობს მისი მეორეული ვიქტიმიზაციის თავიდან აცილებას.⁶⁹⁰

სსსკ-ს 56-ე მუხლის 51-ე ნაწილის თანახმად, დანაშაულის მსხვერპლს მხოლოდ მას შემდეგ განემარტება თავისი უფლებები, როცა მას პროკურორი ცნობს დაზარალებულად. ამ დროს პროკურორი დაზარალებულს განუმარტავს სსსკ-თი გათვალისწინებულ ყველა უფლებას და მათ განხორციელებასთან დაკავშირებულ პროცედურებს. უფლებების გაცნობის შესახებ დგება ოქმი, რომელსაც ხელს აწერენ როგორც დაზარალებული, ისე პროკურორი.

აღსანიშნავია, რომ სსსკ პროკურორს არ განუსაზღვრავს, თუ რა ვადაში უნდა მოხდეს დანაშაულის მსხვერპლის დაზარალებულად ცნობა. პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა პირის დაზარალებულად ცნობა ხდება დანაშაულის ჩადენის შესახებ ინფორმაციის მიღებიდან ან დანაშაულის ჩადენის შესახებ განცხადების გაკეთებიდან თვეების შემდეგ. შესაბამისად, მოცემულ პერიოდში დანაშაულის მსხვერპლი რჩება ინფორმაციულ ვაკუუმში. მისთვის უცნობია, თუ რა სამართლებრივი მდგომარეობა უკავია სისხლის სამართლის პროცესში ან რისი მოლოდინი შეიძლება ჰქონდეს პროცესისგან. უფრო მეტიც, უსტატუსო დანაშაულის მსხვერპლმა, რომელსაც დაზარალებულად ცნობამდე არ გააჩნია დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენების მოთხოვნის უფლება, შეიძლება არაინფორმირებულობის პირობებებში განიცადოს მეორეული ვიქტიმიზაციაც.

სსსკ-თი საკითხის ამგვარი მონესრიგება ვერ ჩაითვლება იმ პოლიტიკის პასუხად, რომელიც საერთაშორისო დონეზე მიმდინარეობს დაზარალებულის კუთხით. 2012 წლის დირექტივამ სახელწიფოები დაავალდებულა, რომ დანაშაულის მსხვერპლს სამართალდამცავ ორგანოებთან პირველივე კონტაქტის დამყარებისთანავე, მიენოდოს გარკვეული სახის ინფორმაცია, რათა შემდეგში შეძლოს სისხლის სამართლის პროცესში მინიჭებული სხვა უფლებების რეალიზება.⁶⁹¹

⁶⁸⁹ Sautner/Jesionek, 2017, 32.

⁶⁹⁰ შეად. Vanfraechem/Pemberton, in: Vanfraechem/Bolívar/Aetsen 2017, 31-32.

⁶⁹¹ Ref. Ares (2013)3763804 – 19/12/2013, 14; European Parliamentary Research Service (EPRS), 2017, 51-52.

1.2. დაზარალებულის ინფორმირება გამოძიების ეტაპზე

დანაშაულის მსხვერპლის პირველადი ინფორმირების გარდა, აუციელებელია, რომ მას ინფორმაცია მიენოდოს მნიშვნელოვანი საპროცესო მოქმედებების შესახებ. სსსკ-ს 57-ე მუხლის შესაბამისად, გამოძიების ეტაპზე დაზარალებულს უფლება აქვს მიიღოს ინფორმაცია გამოძიების მიმდინარეობის შესახებ და გაეცნოს საქმის მასალებს, თუ ეს არ ეწინააღმდეგება გამოძიების ინტერესებს. თუმცა, თუ გამოძიების ეტაპზე შეიძლება შეიზღუდოს ინფორმაციის მიწოდების უფლება, წინასასამართლო სხდომის გამართვამდე არა უგვიანეს 10 დღისა, დაზარალებულს უკვე შეუზღუდავად შეუძლია საქმის მასალების გაცნობა.

სსსკ-ს შესაბამისად, დაზარალებულს უფლება აქვს მის მიერ მოთხოვნის შემთხვევაში მიიღოს ინფორმაცია ბრალდებულის მიმართ გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიებისა და ბრალდებულის/მსჯავრდებულის მიერ პენიტენციური დაწესებულების დატოვების შესახებ. თუმცა აღნიშნული უფლება შეიძლება შეიზღუდოს, თუ ინფორმაციის მიწოდებით ბრალდებულს/მსჯავრდებულს დაემუქრება რეალური საფრთხე. სსსკ-ს 57-ე მუხლის თანახმად, პროკურატურა ვალდებულია დაზარალებულს, ამ უკანასკნელის მოთხოვნის შემთხვევაში, წინასწარ შეატყობინოს, ისეთი საპროცესო მოქმედებების ჩატარების დრო და ადგილი, როგორცაა: ბრალდებულის პირველი წარდგენა მაგისტრატ მოსამართლესთან, წინასასამართლო სხდომა, სასამართლოს მთავარი სხდომა, სასამართლოს მიერ საქმის არსებითი განხილვის გარეშე განაჩენის გამოტანის (საპროცესო შეთანხმების გაფორმების) თაობაზე პროკურორის შუამდგომლობის განხილვის სასამართლოს სხდომა, სასჯელის შეფარდების სასამართლოს სხდომა და სააპელაციო, ან საკასაციო სასამართლო სხდომა. პროკურატურა ასევე ვალდებულია დაზარალებულს შეატყობინოს საპროცესო შეთანხმების დადება (აღსანიშნავია, რომ საპროცესო შეთანხმების დადებამდე, პროკურატურა დაზარალებულთან გადის კონსულტაციას).

2. პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების უფლება

2.1. დაზარალებულად ცნობასთან დაკავშირებით პროკურორის დადგენილებების გასაჩივრების უფლება

2014 წლის 24 ივლისს სსსკ-ში განხორციელებული ცვლილებების საფუძველზე, დაზარალებულს მიენიჭა დაზარალებულად ცნობასთან დაკავშირებით პროკურორის დადგენილებების გასაჩივრების უფლებამოსილება. სსსკ-ს 56-ე მუხლის მე-5 და მე-6 ნაწილების თავდაპირველი რედაქციის შესაბამისად, დაზარალებული უფლებამოსილი იყო ზემოაღნიშნული დადგენილებები ერთჯერადად გაესაჩივრებინა ზემდგომ პროკურორთან. თუ ზემდგომი პროკუ-

როორი მოთხოვნას არ დააკმაყოფილებდა, მაშინ მხოლოდ განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსხვერპლებს შეეძლოთ ზემდგომი პროკურორის დადგენილების გასაჩივრება პირველი ინსტანციის სასამართლოში, რომლის გადაწყვეტილება აღარ ექვემდებარებოდა გასაჩივრებას. 2018 წლის 21 ივლისს სსსკ-ში შევიდა ცვლილება, რომლის თანახმად 2019 წლის 1 ივლისიდან სასამართლოში პროკურორის აღნიშნული გადაწყვეტილებების გასაჩივრების უფლება, გარდა განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსხვერპლებისა, ასევე მიენიჭათ სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის ქვემდებარე დანაშაულების მსხვერპლებს,⁶⁹² ანუ მათ, ვის მიმართაც სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის, მოხელის ან მასთან გათანაბრებული პირის მიერ ჩადენილია სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ზოგიერთი დანაშაული, მაგალითად, წამება, დამამცირებელი და არაადამიანური მოპყრობა და სხვა.⁶⁹³ მალევე, კერძოდ, 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილებით (ამ დროს ჯერ კიდევ არ იყო ძალაში შესული სსსკ-ს 2018 წლის 21 ივლისის ცვლილება) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო სსსკ-ს 56-ე მუხლის მე-5 ნაწილისა და მე-6 ნაწილის ის ჩანაწერები, რომლითაც მხოლოდ განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსხვერპლებს ენიჭებოდათ ზემდგომი პროკურორის დადგენილების სასამართლოში გასაჩივრების უფლება. საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნული მუხლები განიხილა საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე და მე-14 მუხლების⁶⁹⁴ მიმართებით. მისი მოსაზრებით, ნაკლებად მძიმე და მძიმე კატეგორიის დანაშაულებს მიეკუთვნება საკმაოდ მრავალრიცხოვანი დანაშაულის შემადგენლობა, რომელთა დიდი ნაწილი მნიშვნელოვან მორალურ, ფიზიკურ თუ ქონებრივ ზიანს აყენებს დაზარალებულს. შესაბამისად, საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლთან მიმართებით, თანაზომიერების პრინციპიდან გამომდინარე, მძიმე და ნაკლებად მძიმე დანაშაულის მსხვერპლებისთვის დაზარალებულად ცნობის შესახებ ან დაზარალებულად ცნობის შესახებ პროკურორის დადგენილების გაუქმების შესახებ პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების შეზღუდვა მიიჩნია არაკონსტიტუციურ შეზღუდვად, ვინაიდან იგი არ ითვალისწინებს დაზარალებულისთვის მიყენებული ზიანის ხარისხს და დაზარალებულისთვის კანონით მინიჭებული უფლებებით სარგებლობის მნიშვნელობას.⁶⁹⁵ საქართ-

⁶⁹² „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილებების შეტანის შესახებ“ 2018 წლის 21 ივლისის კანონის პირველი მუხლის მე-5 და მე-6 პუნქტები, მე-3 მუხლი.

⁶⁹³ „საქართველოს სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-19 მუხლის 1-ლი პუნქტი (2018 წლის 27 დეკემბრის რედაქცია).

⁶⁹⁴ საქართველოს კონსტიტუციის ახალი რედაქციით 31-ე და მე-11 მუხლი.

⁶⁹⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 14 დეკემბრის №2/12/1229, 1242, 1247, 1299 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები – ხვიჩა ყირმიზაშვილი, გია ფაცურია და გვანცა გაგნიაშვილი და „მპს ნიკანი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 29-30.

ველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან (თანასწორობის უფლება) მიმართებით საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ მნიშვნელოვანია პირი დაცული იყოს დიფერენცირებისგან და სხვა არსებითად თანასწორ პირთა ჯგუფების მსგავსად მიუწვდებოდეს ხელი კანონიერი უფლებების დაცვის ეფექტურ სამართლებრივ საშუალებებზე. საკონსტიტუციო სასამართლომ არ გაიზიარა საქართველოს პარლამენტის არგუმენტი, რომ მძიმე და ნაკლებად მძიმე დანაშაულის მსხვერპლთათვის სასამართლოში გასაჩივრების უფლების მინიჭება გამოიწვევდა სასამართლოს გადატვირთვას და მართლმსაჯულების განხორციელების შეფერხებას, საქართველოს პარლამენტს არ წარმოუდგენია ხელშესახები არგუმენტები იმის შესახებ, რომ მძიმე და ნაკლებად მძიმე დანაშაულის მსხვერპლთათვის გასაჩივრების უფლების მინიჭება პრაქტიკაში რეალურად გამოიწვევდა სასამართლოს გადატვირთვას ან მართლმსაჯულების განხორციელების შეფერხებას.⁶⁹⁶ შესაბამისად, დღეის მდგომარეობით, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების დამსახურებით ყველა დანაშაულის მსხვერპლს, განურჩევლად იმისა, თუ სსსკ-ს რომელი მუხლით იქნა ქმედება დაკვალიფიცირებული, შეუძლია მიმართოს სასამართლოს დაზარალებულად ცნობის მოთხოვნით.

2.2. გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ პროკურორის დადგენილების გასაჩივრება

2012 წლის დირექტივამ სახელმწიფოები დაავალდებულა, რომ დაზარალებულისთვის უზრუნველყოთ სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ გადაწყვეტილების გასაჩივრების შესაძლებლობა. შესაბამისად, 2014 წლიდან დაზარალებულს, გარდა დაზარალებულად ცნობაზე უარის შესახებ დადგენილებისა, ასევე შეუძლია გაასაჩივროს პროკურორის დადგენილება სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ, რომლის მიმართაც გამოიყენება იგივე საპროცესო წესები, რომელიც მოქმედებდა დაზარალებულად ცნობაზე უარის შესახებ პროკურორის დადგენილების გასაჩივრებისას საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების მიღებამდე. სსსკ-ს 106-ე მუხლის მე-11 ნაწილის თანახმად, დაზარალებულს უფლება აქვს, გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ პროკურორის დადგენილება ერთჯერადად გაასაჩივროს ზემდგომ პროკურორთან. თუ ზემდგომი პროკურორი მოთხოვნას არ დააკმაყოფილებს, განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსხვერპლებს და იმ დანაშაულის მსხვერპლებს, რომლის მიმართაც ჩადენილია სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის ქვემდებარე

⁶⁹⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 14 დეკემბრის №2/12/1229, 1242, 1247, 1299 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები – ხვიჩა ყირმიზაშვილი, გია ფაცურია და გვანცა გაგნიაშვილი და „მპს ნიკანი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 57-59.

დანაშაულები, შეუძლიათ ზემდგომი პროკურორის დადგენილება გაასაჩივრონ სასამართლოში, რომლის გადაწყვეტილება საბოლოოა და არ ექვემდებარება გასაჩივრებას.

დაზარალებულის უფლებების დაცვის კუთხით მნიშვნელოვანია, რომ ქართული სისხლის სამართალი იზიარებს ევროპულ დონეზე მიმდინარე პოლიტიკას, თუმცა აღსანიშნავია, რომ სსსკ-ში განმტკიცებული გასაჩივრების მექანიზმი ხასიათდება რიგი ხარვეზებით. ამის დასტურს წარმოადგენს საკონსტიტუციო სასამართლის 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება, რომელმაც არაკონსტიტუციურად ცნო მძიმე და ნაკლებად მძიმე დანაშაულის მსხვერპლთათვის პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების უფლების შეზღუდვა. შესაბამისად, მიგვაჩნია, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობა კანონმდებელმა ასევე უნდა გაავრცელოს გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების მიმართაც.

ამასთანავე, მნიშვნელოვანია განხილულ იქნას მოცემული ნორმის დირექტივასთან შესაბამისობის საკითხი **პროკურორის დადგენილების ზემდგომ პროკურორთან გასაჩივრების წესისა და სასამართლოში გასაჩივრების ჭრილში.**

2.2.1. პროკურორის დადგენილების გასაჩივრება ზემდგომ პროკურორთან

2012 წლის დირექტივის თანახმად, საჩივარი განხილულ უნდა იქნას მიუკერძოებელი, ობიექტური და დამოუკიდებელი ორგანოს ან პირის მიერ. ამასთან, აღნიშნულ ორგანოს ან პირს მონაწილეობა არ უნდა ჰქონდეს გასაჩივრებული გადაწყვეტილების მიღებაში.⁶⁹⁷ საქართველოს პროკურატურაში დამკვიდრებული პრაქტიკის შესაბამისად, პროკურორის ნებისმიერი გადაწყვეტილება, როგორც წესი, წინასწარაა შეთანხმებული ზემდგომ პროკურორთან.⁶⁹⁸ აქედან გამომდინარე, რთული წარმოსადგენია, რომ ზემდგომმა პროკურორმა, რომელმაც არაფორმალურად მონაწილეობა მიიღო სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ დადგენილების მიღებაში, ობიექტურად განიხილოს საჩივარი და საჭიროების შემთხვევაში შეცვალოს გადაწყვეტილება.

⁶⁹⁷ *Novokmet*, *Utrecht Law Review*, 2016, 91 (86-108); Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA, Recital 43.

⁶⁹⁸ ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, 2016, 10.

2.2.2. ზემდგომი პროკურორის დადგენილების გასაჩივრება სასამართლოში

ა) 2012 წლის დირექტივის მოთხოვნები

როგორც უკვე აღინიშნა, სასამართლოში გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების უფლება გააჩნიათ მხოლოდ განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსხვერპლებს. აღნიშნული რეგულირება ბუნდოვანია მაშინ, როცა დირექტივის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი, რომელიც გახდა სსსკ-ში პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების მექანიზმის შემოღების საფუძველი⁶⁹⁹, არ განასხვავებს დანაშაულის მსხვერპლთა კატეგორიას, რომელსაც უნდა მიეცეთ გასაჩივრების უფლება.⁷⁰⁰ დირექტივის იმპლემენტაციის დოკუმენტიც მიუთითებს, რომ გასაჩივრების მექანიზმი ვრცელდება იმ დანაშაულის მსხვერპლებზე, რომლებსაც სისხლის სამართლის საქმეში გააჩნიათ პროცესუალური სტატუსი.⁷⁰¹ შესაბამისად, დირექტივის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების უფლების მინიჭებისთვის ერთადერთ კრიტერიუმს წარმოადგენს დაზარალებულის სტატუსი. სწორედ ამიტომ, იმ ევროპულ სახელმწიფოებში, სადაც, მოქმედებს შეჯიბრებითი სისტემა, ყველა დანაშაულის მსხვერპლს მიენიჭა გასაჩივრების უფლება (მაგ., ირლანდია, ინგლისი და უელსი).⁷⁰²

მხოლოდ დირექტივის იმავე მუხლის მე-2 პუნქტი ადგენს სპეციალურ წესს, რომლის თანახმად, თუ სისხლის სამართლის პროცესში პირი დაზარალებულად მხოლოდ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების შემდეგ ჩაერთვება, მაშინ სულ მცირე მძიმე დანაშაულის მსხვერპლებს⁷⁰³ უნდა მიეცეთ სისხლისსამართლებრივი დევნის არდაწყების/შეწყვეტის შესახებ დადგენილების გასაჩივრების შესაძლებლობა.

მნიშვნელოვანია, რომ საქართველოში დაზარალებულად ცნობა შესაძლე-

⁶⁹⁹ იხ. „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილებების შეტანის თაობაზე“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი, 10, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/12985?> (ნანახია 05.02.2019).

⁷⁰⁰ დირექტივის მე-11 მუხლის 1-ლი ნაწილი იკითხება როგორც შემდეგი: „სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ, რომ დანაშაულის მსხვერპლს, სისხლის სამართლის პროცესში მისი სამართლებრივი მდგომარეობის შესაბამისად, მიეცეს სისხლისსამართლებრივი დევნის არდაწყების ან შეწყვეტის შესახებ დადგენილების გასაჩივრების უფლება. საპროცესო ნორმები გასაჩივრებასთან დაკავშირებით დგინდება ცალკეული სახელმწიფოების სამართლის შესაბამისად“.

⁷⁰¹ Ref. Ares (2013)3763804 – 19/12/2013, 30.

⁷⁰² Kirchengast, 2016, 67-71; CPS, Victims' Right to Review (VRR), 1 <https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/publications/VRR-leaflet.pdf> (ნანახია: 05.02.2019); McDonald, *Irish Council for Civil Liberties*, 2017, 22.

⁷⁰³ დირექტივაში ხაზგასმით არის მითითებული მძიმე დანაშაული (serious crime) და არა განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული.

ბელია უკვე გამოძიების ეტაპზე.⁷⁰⁴ სსსკ-ს თანახმად, დაზარალებული უკვე ამ ეტაპიდანვე სარგებლობს რიგი უფლებებით, მაგალითად, მას შეუძლია მიიღოს გამოძიების მიმდინარეობის შესახებ ინფორმაცია და გაეცნოს საქმის მასალებს, თუ ეს არ ეწინააღმდეგება გამოძიების ინტერესებს. შესაბამისად, ბუნდოვანია, თუ რა სამართლებრივი საფუძვლით იქნა საქართველოში შემოღებული დირექტივის სპეციალური ნორმა.

ბ) განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსხვერპლები

2012 წლის დირექტივით გათვალისწინებული მძიმე დანაშაულის განმარტებისას სახელმწიფოებს მხედველობაში უნდა მიეღოს ევროპული კავშირის სისხლის სამართლის კანონმდებლობა და სისხლის სამართლის საერთაშორისო სტანდარტები.⁷⁰⁵

აღსანიშნავია, რომ, ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ“ ხელშეკრულების 83-ე მუხლი აკეთებებს ჩამონათვალს იმ დანაშაულებისა, რომელიც ევროკავშირის მიზნებისათვის მიიჩნევა განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულებად (და არა მძიმე დანაშაულად), მათ შორის მოიაზრება ტერორიზმი, ადამიანით ვაჭრობა, ქალებისა და ბავშვების სექსუალური გამოყენება, კორუფცია, ორგანიზებული დანაშაული, ფულის გათეთრება და სხვა. რაც შეეხება მძიმე დანაშაულის ცნებას, ევროკავშირის დონეზე მისი ერთიანი ცნება არ არის ჩამოყალიბებული და არც ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების კანონმდებლობაში არ არის განმტკიცებული მძიმე დანაშაულის ცნება.⁷⁰⁶ თუმცა, ცხადია, რომ დაზარალებულის კონტექსტში მძიმე დანაშაულის განსაზღვრისას, ყურადღება უნდა გამახვილდეს ქმედებით გამოწვეულ ზიანზე და დაზარალებულისა და საზოგადოების მიმართ გამოვლენილ უარყოფით შედეგებზე. შესაბამისად, გასაჩივრებისას მნიშვნელოვანი უნდა იყოს ზიანი და არა ქმედებისთვის განსაზღვრული სასჯელი. პრაქტიკაში შესაძლებელია, რომ ქმედების კვალიფიკაცია შეიცვალოს და ამით დაზარალებულს არ უნდა შეეზღუდოს გასაჩივრების უფლება.

ასევე გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ დირექტივა ცალკე კატეგორიად გამოყოფს განსაკუთრებული დაცვის საჭიროების მქონე დანაშაულის მსხვერპლებს. მათ მიეკუთვნებიან ისეთი დანაშაულის მსხვერპლები, როგორებიცაა: ადამიანით ვაჭრობა, ტერორიზმი, ორგანიზებული დანაშაული, ახლო ურთიერთობებში ძალადობა, სექსუალური ძალადობა ან ექსპლუატაცია, სქესიდან გამომდინარე ძალადობა, ზილის დანაშაულები. ასეთ მსხვერპლებად ასევე მიიჩნევიან შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირები და ბავშვები. მათ მიმართ არსებობს უფრო დიდი რისკი იმისა, რომ

⁷⁰⁴ თუმანიშვილი, 2014, 169.

⁷⁰⁵ Ref. Ares (2013)3763804 – 19/12/2013, 30.

⁷⁰⁶ Wade, 2014, 12.

გახდნენ მეორეული და განმეორებადი ვიქტიმიზაციის მსხვერპლნი.⁷⁰⁷ შესაბამისად, მნიშვნელოვანია, რომ დანაშაულთა მსხვერპლის მოცემულ კატეგორიას არ შეეზღუდოს პროკურორის დადგენილების გასაჩივრების უფლება.

საინტერესოა საქართველოში რომელი დანაშაული ითვლება განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულად. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-12 მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, განსაკუთრებით მძიმეა ისეთი განზრახი დანაშაული, რომლის ჩადენისთვისაც გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა ათ წელზე მეტი ვადით ან უვადოდ. ისეთი დანაშაულები კი, როგორცაა: ნამება, დამამცირებელი მოპყრობა, გაუპატიურება, ოჯახში ძალადობა, ადამიანით ვაჭრობა, ან საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები, თუ ისინი არ არის ჩადენილი დამამძიმებელ გარემოებებში (ზოგიერთ შემთხვევაში დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენის შემთხვევაშიც გათვალისწინებული სასჯელი ათ წელზე ნაკლებია), მიეკუთვნებიან ნაკლებად მძიმე ან მძიმე დანაშაულთა კატეგორიას, შესაბამისად, ზემოაღნიშნული დანაშაულის მსხვერპლები მოკლებულნი არიან გასაჩივრების შესაძლებლობას. მაგალითად, სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გაუპატიურებისათვის სასჯელის სახით გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა ვადით ექვსიდან რვა წლამდე, ხოლო იმავე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, იგივე ქმედება ჩადენილი არაერთგზის ან იმ პირის მიერ, რომელსაც წარსულში ჩადენილი ჰქონდა სსსკ-ს 138-141-ე მუხლებით (სექსუალური ხასიათის დანაშაულები) გათვალისწინებული დანაშაული, ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით ათიდან ცამეტ წლამდე. შესაბამისად, საქართველოს კანონმდებლობით პროკურორის დადგენილების გასაჩივრებისთვის მნიშვნელოვანია არა თვითონ დაზარალებულის მიმართ განხორციელებული ქმედება და ქმედებით გამოწვეული ზიანი, არამედ დამნაშაის კრიმინალური წარსული.

საქართველოს კანონმდებლობის გაანალიზება ცხადყოფს, რომ „განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის“ მსხვერპლთა კატეგორიაში ვერ ხვდებიან ის დანაშაულის მსხვერპლები, რომელთა დაცვასაც ევროკავშირის დონეზე განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა. ამგვარი რეგულირება კი ვერ უზრუნველყოფს დაზარალებულის ინტერესების სათანადო დაცვას.

აღნიშნულის გამომხატულებას წარმოადგენს სასამართლო პრაქტიკაც. მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლოში გასაჩივრების მექანიზმი 2014 წლიდან მოქმედებს, საქართველოს საქალაქო და რაიონულ სასამართლოებში 2018 წლის 02 აპრილამდე შეტანილ იქნა მხოლოდ 12 საჩივარი,⁷⁰⁸ რომელთა-

⁷⁰⁷ თანდილაშვილი, DGStZ, 2/2017, 55.

⁷⁰⁸ ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, 2016, 15; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 04 აპრილის №1-0192/8777 წერილი; რუსთავის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 02 აპრილის №179/გ წერილი; ბათუმის საქალაქო სასამართლო, 2018 წლის 10 აპრილის №275გ/კ წერილი; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 05 აპრილის №4320

განაც მხოლოდ ერთი დაკმაყოფილდა,⁷⁰⁹ დანარჩენ შემთხვევაში ზოგი საჩივარი განუხილველი დარჩა,⁷¹⁰ ზოგს კი უარი ეთქვა დაკმაყოფილებაზე.⁷¹¹

3. ჩვენების მიცემა განცდილი ზიანის შესახებ

დიდი ხნის განმავლობაში შეჯიბრებითი სისხლის სამართლის პროცესი მიმართული იყო ბრალდებულის უფლებების დაცვისკენ, რამაც თანდათანობით გამოიწვია პროცესიდან დაზარალებულის გამოთიშვა. პროცესში დანაშაულის მსხვერპლის მონაწილეობა მხოლოდ ბრალდების მოწმობით შემოიფარგლა, სადაც, ყურადღება არ მახვილდებოდა იმ ზიანზე, რომელიც მას მიადგა დანაშაულის შედეგად. ასეთმა მოპყრობამ დაზარალებულს კიდევ უფრო გაუძიადრა პროცესში სათანადო მონაწილეობისა და აღიარების სურვილი. მათ უნდოდათ ღიად ელაპარაკათ დანაშაულის შედეგად მიღებული განცდების, ემოციების, ტკვილისა და ტანჯვის შესახებ და აღნიშნული გაეზიარებინათ სასამართლოსთვის, ბრალდებულისა და საზოგადოებისთვის.⁷¹²

პირველად 1976 წელს აშშ-ში, კალიფორნიის შტატის ფრესნოს მხარეში, იქნა შემოღებული ზიანის შესახებ ჩვენება, რითაც დაზარალებულს მიეცა შესაძლებლობა სასჯელის შეფარდებისას სასამართლოსთვის გაეცნო დანა-

წერილი; ფოთის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 04 აპრილის №2482 წერილი; ამბროლაურის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 03 აპრილის №76 წერილი; ახალქალაქის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 02 აპრილის №0927 წერილი; ახალციხის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 04 აპრილის №85 წერილი; ბოლნისის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 05 აპრილის №2634 წერილი; გორის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 10 აპრილის №გ/ფ-3721 წერილი; გალი-გულრიფშისა და ოჩამჩირე-ტყვარჩელის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 03 აპრილის №46 წერილი; გურჯაანის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 02 აპრილის №1288 წერილი; ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 03 აპრილის №224 წერილი; ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 05 აპრილის №9-73 წერილი; თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 11 აპრილის №3456 წერილი; თელავის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 02 აპრილის №220 წერილი; ოზურგეთის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 11 აპრილის №391 წერილი; სამტრედიის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 03 აპრილის №486 წერილი; საჩხერის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 11 აპრილის №1184 წერილი; სენაკის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 04 აპრილის №373 წერილი; ცაგერის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 11 აპრილის №177 წერილი; ხაშურის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 05 აპრილის №2360-1518; ხელვაჩაურის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 05 აპრილის №414/8 წერილი.

⁷⁰⁹ ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, 2016, 15.

⁷¹⁰ ფოთის საქალაქო სასამართლო, 2018 წლის 04 აპრილის წერილი №2482; ზუგდიდის რაიონული სასამართლო, 2018 წლის 03 აპრილის წერილი №224, ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, 2016, 15.

⁷¹¹ გორის რაიონული სასამართლო. 2018 წლის 10 აპრილის წერილი №3721.

⁷¹² *Hambali*, *JLSS*, Vol. 4 No.2, 2015, 21-22; *Alexander/Lord*, 1994.

შაულის შედაგად მიღებული ემოციური თუ ფიზიკური ტკვილი.⁷¹³ ამის შემდეგ ზიანის შესახებ ჩვენებამ დიდი აღიარება მოიპოვა თითქმის ყველა შეჯიბრებითი სისტემის ქვეყნებში. იგი გავრცელდა კანადაში, დიდ ბრიტანეთში, ირლანდიაში ახალ ზელანდიაში, ავსტრალიაში და უმეტეს შემთხვევაში მოქმედებს სასჯელის შეფარდებად.⁷¹⁴

საქართველოში 2010 წლიდან მოქმედებს ზიანის შესახებ ჩვენების ინსტიტუტი. სსკ-ს 57-ე მუხლის პირველი ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტის თანახმად, დაზარალებულს უფლება აქვს სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვისას, სასამართლოს მიერ საქმის არსებითი განხილვის გარეშე განაჩენის გამოტანის თაობაზე შუამდგომლობის განხილვისას და სასჯელის შეფარდების სასამართლო სხდომაზე მისცეს ჩვენება იმ ზიანის შესახებ, რომელიც მას დანაშაულის შედეგად მიადგა. მუხლის მნიშვნელოვან დებულებას წარმოადგენს ის, რომ დაზარალებულს უკვე საქმის არსებით სხდომაზე შეუძლია ჩვენების მიცემა, რითაც სასჯელის გარდა, კვალიფიკაციაზეც ახდენს გავლენას.⁷¹⁵ საქართველოს სასამართლოებში დამკვიდრებული პრაქტიკის თანახმად, დაზარალებული ზიანის შესახებ ჩვენებას აძლევს მოწმის სახით დაკითხვასთან ერთად.⁷¹⁶ კერძოდ, მოწმის სახით ჩვენების მიცემის შემდეგ პროკურორი დაზარალებულს უსვამს დამაზუსტებელ კითხვას განცდილი ზიანის შესახებ. მოსამართლე კი, როგორც წესი, ყოველთვის ითვალისწინებს დაზარალებული ჩვენებას.⁷¹⁷

გარდა იმის, რომ პრაქტიკაში ზიანის შესახებ ჩვენება გავლენას ახდენს კვალიფიკაციასა და სასჯელის სიმძიმეზე, მეცნიერებაში ასევე საუბრობენ ზიანის შესახებ ჩვენებაზე, როგორც დაზარალებულისა და მართლმსაჯულების სისტემას შორის კომუნიკაციის საშუალებაზე. კერძოდ, ზიანის შესახებ ჩვენება დაზარალებულს აძლევს გამოხატვის შესაძლებლობას. მაგალითად, დანაშაულის მსხვერპლში განსაკუთრებული აღიარებისას, თანადგომისა და კმაყოფილების შეგრძნებას იწვევს, როცა მოსამართლე თავის გადანყვებილებაში ციტირებს დაზარალებულის სიტყვებს.⁷¹⁸ სწორედ ამი-

⁷¹³ Alexander/Lord, 1994.

⁷¹⁴ Rock, in: Bottoms/Roberts, 2010, 200.

⁷¹⁵ თუმანიშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 54, აბზ.9.

⁷¹⁶ მნიშვნელოვანია, გაკეთდეს განსხვავება მოწმის ჩვენებასა და ზიანის შესახებ ჩვენებას შორის. თუ მოწმის ჩვენების მიცემისას დაზარალებულმა უნდა აღწეროს ჩადენილი დანაშაულის ფაქტობრივი გარემოებები, ანუ პასუხი გასცეს კითხვას „რა მოხდა“, ზიანის შესახებ ჩვენების მიცემისას დაზარალებული აღწერს მის შინაგან მდგომარეობას და საკუთარი სიტყვებით გადმოსცემს, თუ რა გავლენა იქონია დანაშაულმა მის ცხოვრებაზე. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში პასუხი გაეცემა კითხვას „როგორ იმოქმედა დანაშაულმა“ (Bottoms, in: Bottoms/Roberts, 2010, 39).

⁷¹⁷ ინტერვიუ თბილისის საქალაქო სასამართლოს მოსამართლე ლაშა მაღლაკელიძესთან.

⁷¹⁸ Roberts/Erez, in: Bottoms/Roberts, 2010, 240.

ტომ შეჯიბრებითი სისტემის ქვეყნებში თავდაპირველად სასამართლოებიც თერაპევტული მნიშვნელობიდან გამომდინარე უჭერდნენ მხარს მის გამოყენებას.⁷¹⁹ ამასთან, ზიანის შესახებ ჩვენება შეიძლება მიჩნეულ იქნას აღმდგენითი მართლმსაჯულების მნიშვნელოვან ფორმად. ვინაიდან დაზარალებულსა და მსჯავრდებულს თითქმის არ აქვთ ურთიერთობა ან ძალზედ მწირი ურთიერთობა აქვთ, ზიანის შესახებ ჩვენების მიცემით შეიძლება მათ შორის შედგეს კომუნიკაცია. დაზარალებულს შეუძლია პირდაპირ მიმართოს მსჯავრდებულს, გამოხატოს თავისი გრძნობები და აგრძნობინოს დანაშაულის შედეგად განცდილი ტკივილი. ამით კი შესაძლებელია მსჯავრდებულმა დაზარალებულის წინაშე მოინანიოს დანაშაული (კვლევების თანახმად, დაზარალებულის სიტყვები იშვიათ შემთხვევაში იწვევს მსჯავრდებულის ემპათიას) ან მომავალში შეცვალოს მისი ქცევა.⁷²⁰ შესაბამისად, ზიანის შესახებ ჩვენებას შეუძლია დადებითი გავლენა იქონიოს როგორც დაზარალებულის რეაბილიტაციაში, ისე დამნაშავის გამოსწორებაში. საბოლოო ჯამში, მას შეუძლია ხელი შეუწყოს სწორი მართლმსაჯულების განხორციელებას. უფრო მეტიც, სწორედ დანაშაულის მსხვერპლის აღიარება და მისი მოსმენა წარმოადგენს ეფექტური სისხლის სამართლის სისტემის წინაპირობას.⁷²¹ ამასვე ადასტურებს 2012 წლის დირექტივა, რომელიც სახელმწიფოებს ავალდებულებს, რომ დანაშაულის მსხვერპლს მისცენ როგორც მოწმის სახით ჩვენების, ისე ზიანის შესახებ ჩვენების მიცემის შესაძლებლობაც.⁷²²

IV. მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორი

1. მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის საქმიანობა

2018 წლის მაისში სსსკ-ში განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესში გამოჩნდა ახალი მონაწილე – მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორი.

საქართველოს პროკურატურაში აღნიშნული სამსახური 2011 წლიდან მოქმედებს.⁷²³ მის ფუნქციას წარმოადგენს დაზარალებულისა და მოწმის ინტერესების დაცვა და მხარდაჭერა, თუმცა სამსახურის მარეგულირებელი სამართლებრივი ნორმების არარსებობების პირობებებში, საქმიანობის გან-

⁷¹⁹ Kirchengast, 2016, 186.

⁷²⁰ Roberts/Erez, in: *Bottoms/Roberts*, 2010, 242-243.

⁷²¹ Alexander/Lord, 1994.

⁷²² Ref. Ares (2013) 3763804 – 19/12/2013, 29.

⁷²³ იხ. „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილებების შეტანის თაობაზე“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/179549?> (ნანახია: 05.02.2019); *თანდილაშვილი*, DGSiZ, 2/2017, 54.

ხორციელება პრაქტიკაში რიგ სირთულეებთან იყო დაკავშირებული, მაგალითად, სამართალდამცავ ორგანოებთან ურთიერთობისას, ან საგამოძიებო/საპროცესო მოქმედების განხორციელებისას კოორდინატორი ვერ ახორციელებდა დაზარალებულის ან მონმის ეფექტურ მხარდაჭერას.⁷²⁴ ამიტომაც საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს ინიციატივით სსსკ-ში განმტკიცდა მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის სამსახურის საქმიანობის მომწესრიგებელი ნორმები.

სსსკ-ს 58¹-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის საქმეში ჩართვის მიზანია მონმის ან დაზარალებულის ემოციური მხარდაჭერა და მისთვის სისხლის სამართლის პროცესის მიმდინარეობისას ინფორმაციის მიწოდება.

კოორდინატორი დაზარალებულს განუმარტავს მის უფლება-მოვალეობებს, აწვდის ინფორმაციას გამოძიებისა და სასამართლო განხილვის მიმდინარეობის შესახებ, ასევე იურიდიული, ფსიქოლოგიური, სამედიცინო ან მათთვის საჭირო სერვისების შესახებ და ეხმარება შესაბამის ორგანოებთან (ორგანიზაციებთან დაკავშირებაში), თუ მონმე ან/და დაზარალებული საჭიროებს ამგვარ დახმარებას. გარდა ამისა, კოორდინატორი მონმისა და დაზარალებულის ემოციური მხარდაჭერის მიზნით ესწრება მათი მონაწილეობით ჩატარებულ საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედებებს, ასევე სასამართლო განხილვისას მათ დაკითხვასა და მათი მონაწილეობით მტკიცებულებათა გამოკვლევას.

ვინაიდან კოორდინატორის საქმიანობა შემოიფარგლება მხოლოდ და მხოლოდ მონმის ან დაზარალებულის ემოციური მდგომარეობის შემსუბუქებაში და მათი მეორეული ვიქტიმიზაციის თავიდან აცილებაში, კოორდინატორს არ აქვს უფლება სამართლებრივი დახმარება გაუწიოს დაზარალებულს. სსსკ-ს 58²-ე მუხლის მე-2 ნაწილი უკრძალავს საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედებების მიმდინარეობისას მონმისთვის ან დაზარალებულისთვის კითხვების დასმას ან სხვაგვარი ფორმით მტკიცებულებათა მოპოვების პროცესში ჩარევას.

2. მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის სისხლის სამართლის საქმეში ჩართვა

სსსკ-ს 58¹-ე მუხლის თანახმად, მონმისა და დაზარალებულის კოორდინატორი საქმეში ერთვება პროკურორის გადანყვეტილებით, რომელიც მოცემულ გადანყვეტილებას იღებს მონმისა და დაზარალებულის ინტერესების

⁷²⁴ იხ. „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილებების შეტანის თაობაზე“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/179549?> (ნანახია: 05.02.2019).

გათვალისწინებით. გადანყვეტილების მიღების შესახებ იგი ვალდებულია დაუყონებლივ აცნობოს კოორდინატორს და მიაწოდოს ინფორმაცია სისხლის სამართლის საქმის ფაქტობრივი გარემოებებისა და მოწმის ან დაზარალებულის საკონტაქტო მონაცემების შესახებ. კოორდინატორი ვალდებულია დაუყონებლივ დაუკავშირდეს მოწმეს ან დაზარალებულს. ამ უკანასკნელს უფლება აქვს უარი თქვას კოორდინატორთან თანამშრომლობაზე.

სსსკ-ის მოცემული რეგულირება იმსახურებს გარკვეულ კრიტიკას. სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის მიერ თავისი უფლებებით სარგებლობა მეტწილად არის პროკურორზე დამოკიდებული, კერძოდ, დანაშაულის მსხვერპლის დაზარალებულად ცნობაზე გადანყვეტილებას იღებს პროკურორი, დაზარალებულად ცნობის თაობაზე პროკურორის დადგენილებას აუქმებს პროკურორი, დაზარალებულის საჩივარს დაზარალებულად ცნობაზე ან სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის, ან არდანყების შესახებ განიხილავს პროკურატურა, ასევე პროკურატურა იღებს გადანყვეტილებას დაზარალებულის მიმართ დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენების თაობაზე. აქედან ვლინდება, რომ პროკურორი, რომელიც წარმოადგენს პროცესის მხარეს, დიდწილად აკონტროლებს დაზარალებულის უფლებებს. მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის კვალიფიკაციას სსსკ არ არეგულირებს, თუ ვინ შეიძლება იყო მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორი, კერძოდ, რა განათლება უნდა ჰქონდეს და რომელ სფეროში უნდა ჰქონდეს სამუშაო გამოცდილება.

როდესაც ადამიანი ხდება დანაშაულის მსხვერპლი, იგი იღებს ფსიქოლოგიურ ტრავმას და იმყოფება მძიმე ემოციურ მდგომარეობაში. შესაბამისად, მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორს, რომლის ძირითად ფუნქციას წარმოადგენს დაზარალებულის ემოციური მხარდაჭერა, უნდა გააჩნდეს სათანადო ცოდნა და კვალიფიკაცია იმისთვის, რომ პრაქტიკაში რეალურად შეძლოს დაზარალებულისთვის სტრესის შემცირება. თუ კოორდინატორს არ ექნება შესაბამისი გამოცდილება, ადვილი შესაძლებელია, რომ მხარდაჭერის ნაცვლად დაზარალებულმა განიცადოს მეორეული ვიქტიმიზაცია.

საქართველოს გენერალური პროკურატურის განცხადებით მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორების **ძირითად ნაწილს** წარმოადგენენ პროფესიით სოციალური მუშაკები და ფსიქოლოგები, რომლებიც დაზარალებულთან პირველი კომუნიკაციის დროს განსაზღვრავენ მის ფსიქოემოციურ მდგომარეობას და საჭიროების შემთხვევაში უზრუნველყოფენ მის გადამისამართებას შესაბამისი მომსახურების მიმწოდებელ ორგანიზაციაში.⁷²⁵ აღნიშნულიდან იკვეთება ორი საკითხი: პირველი, რომ კოორდინატორთა დიდი ნაწილი სწორედ იმ პროფესიის მქონეა, რომელსაც შეუძლია საჭირო დახმარება გაუწიოს დაზარალებულს, თუმცა ასევე იკვეთება, რომ კოორ-

⁷²⁵ საქართველოს გენერალური პროკურატურის 2018 წლის 11 აპრილის №13/26513 წერილი.

დინატორად შეიძლება დაინიშნოს პირი, რომელსაც არ გააჩნია განათლება ფსიქოლოგიის დარგში, რაც თავისთავად ხელს უწყობს დაზარალებულის ემოციური მდგომარეობის გაუმჯობესებას, არამედ გაუარესებას. შესაბამისად, აუცილებელია, რომ მსგავსად ევროპული სახელმწიფოებისა (მაგ., გერმანია) საკანონმდებლო დონეზე მოწესრიგდეს, თუ რა მოთხოვნებს უნდა აკმაყოფილებდეს კოორდინატორი განათლებისა და პროფესიული გამოცდილების კუთხით.⁷²⁶

V. დასკვნა

საქართველოში განხორციელებული რეფორმების კვალობაზე შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს გეზი აქვს ალებული დაზარალებულის ინტერესებზე მორგებული სისხლის სამართლის პროცესის შემუშავებისკენ. იგი ცალსახად იზიარებს საერთაშორისო დონეზე მიმდინარე პოლიტიკას, თუმცა დაზარალებულის ამჟამინდელი სამართლებრივი მდგომარეობის ანალიზი ასევე ცხადყოფს, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა საჭიროებს დახვეწას. აუცილებელია, ნაშრომში განხილული ხარვეზების აღმოფხვრა, რათა დაზარალებულმა სათანადოდ შეძლოს საკუთარი ინტერესების დაცვა.

⁷²⁶ *Lyndian*, Rechtsanwaltskammer Hamm, 2016, 5-6; Das Gesetz vom 8. Dezember 2016 zur Ausführung des Gesetzes über die psychosoziale Prozessbegleitung im Strafverfahren (AGPsychPbG); *Stahlke*, 27 (1), 2017, 64-65.

**თავი 5. გამოძიების შინაარსი და თავისებურებები ქართული
სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით**

**ლავრენტი მალაქელიძე
გიორგი კერატიშვილი**

შინაარსი

I. ზოგადი მიმოხილვა	339
II. ცალკეული საგამოძიებო მოქმედებების მოკლე დახასიათება	340
III. გამოძიების წარმოებაზე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის გავლენა	341
1. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გარანტირებული უფლებების შინაარსი და კლასიფიკაცია	343
2. დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტი გამოძიების პროცესში	345
3. დაკავების მიზნები და პროცედურები ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ გადაწყვეტილებებთან შესაბამისობაში	348
4. დაკავებული პირისთვის უფლებების განმარტების სპეციფიკა	352
5. ცალკეული საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედებების თავისებურებანი	356
IV. დასკვნა	362

ბიბლიოგრაფია

გოცირიძე ევა, ადამიანის უფლებათა დაცვის განმტკიცებისათვის, მარ-
თლმსაჯულება და კანონი, №4(43), 2014, 37; გოცირიძე, ევა, ადამიანის
უფლებათა ევროპული სასამართლოს განჩინებათა მიმოხილვა, 2002; თუ-
მანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესის ზოგადი ნაწილის მი-
მოხილვა, 2014; თუმანიშვილი, გიორგი, ბრალდებულის პირადი ჩხრეკა, მისი
სხეულიდან ნიმუშის აღება და თვითინკრინინაციისაგან დაცვის პრივილეგია,
კრებულში: გურამ ნაჭყებია 75, 2016, 80; კორკელია, კონსტანტინე, როგორ
უზრუნველვყოთ საქართველოში ადამიანის უფლებათა დაცვა ევროპული

სტანდარტებით, 2010; ლიჩი ფილიპ, როგორ მივმართოთ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, 2013; ტრექსელი შტეფან, ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, 2009; Ashworth, Andrew, The Exclusion of Evidence Obtained by Violating a Fundamental Right: Pragmatism before Principle in the Strasbourg Jurisprudence, Criminal Evidence and Human Right, 2012, 146; Brander, Ruth/Pickup, Alison, Arrest and Detention, კრებულში: Human Rights In the Investigation and Prosecution of Crime, 2009, 164; Brander, Ruth/Pickup, Alison, Arrest and Detention, Human Rights In the Investigation and Prosecution of Crime, 2009, 168; Donna, Cline, Deprivation of Liberty: Has the European Court of Human Rights Recognised a ‘Public Safety’ Exception? Utrecht Journal International and European of Law, 2013, 24; Harris, o’ Boyle/Warbrick, Law of the European Convention on Human Right, (3) 2014, 315; Ward, Toni/Langlands L. Robyn, Restorative justice and the human rights of offenders: Convergences and divergences, Aggression and Violent Behavior #13, 2008, 359;

I. ზოგადი მიმოხილვა

გამოძიება, როგორც ცნობილია, სისხლის სამართლის პროცესის პირველივე სტადიაა. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, სისხლის სამართლის პროცესი სწორედ გამოძიებით იწყება. თავად გამოძიების დაწყების საფუძველი კი დანაშაულის შესახებ ინფორმაციის მიღებაა, რომელიც, თავის მხრივ, ჩვეულებრივ, ეფუძნება პოლიციის, საგამოძიებო ორგანოს ან პროკურატურის მიერ დანაშაულის შესახებ მიღებულ ინფორმაციას. ინფორმაცია (ინფორმაცია შესაძლებელია, ასევე, იყოს ანონიმური) დანაშაულის შესახებ შეიძლება სხვადასხვაგვარად დაფიქსირდეს. კერძოდ, აქ მოიაზრება ისეთი შეტყობინება, რომელიც მიწოდებულია სხვადასხვა ტექნიკური საშუალებით. ინფორმაციის მიმწოდებლად შეიძლება მოგვევლინოს როგორც ფიზიკური, ისე იურიდიული პირი. მას შემდეგ, რაც გამოძიებელი ან პროკურორი ასეთ ინფორმაციას მიიღებენ, ისინი ვალდებული (და არა უფლებამოსილი) არიან გამოძიება დაიწყონ. იმ შემთხვევაში, თუ დანაშაულის ჩამდენი პირი თავიდანვე უცნობია, დანაშაულის ფაქტთან დაკავშირებით გამოძიება მიმდინარეობს შესაბამისი „მტკიცებულებების“ მოსაპოვებლად და დანაშაულის ჩამდენი პირის გამოსავლენად. ნიშანდობლივია ისიც, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი არ ადგენს გამოძიების მიმდინარეობისათვის კონკრეტულ ვადას, არამედ, როგორც ეს საქართველოს სსსკ-ის 103-ე მუხლშია მითითებული, იგი მიმდინარეობს გონივრულ ვადაში, თუმცა, არა უმეტეს შესაბამისი დანაშაულისათვის სსსკ-ით დადგენილი სისხლისსამართლებრივი დევნის ხანდაზმულობის ვადისა. იმ შემთხვევაში, თუ გამოვლინდება დანაშაულის ჩამ-

დენი პირი, პროკურორი უფლებამოსილია, დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა⁷²⁷. ყურადსაღებია, რომ ქართული სისხლის სამართლის პროცესი არ ითვალისწინებს სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების ვალდებულებას მაშინ, როცა კანონმდებელი გამოძიების დაწყების ვალდებულებაზე პირდაპირ მიუთითებს. ამდენად, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების შესახებ გადაწყვეტილების მიღება მხოლოდ პროკურორის ექსკლუზიური უფლებაა და არც ერთ სხვა ორგანოს თუ პირს არ აქვს დევნის დაწყების ან ბრალდებაზე უარი თქმის უფლებამოსილება.

სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების თაობაზე პროკურორის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება იმის საფუძველია, რომ შემდგომში სისხლის სამართლის პროცესი წარიმართოს სწორედ მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპით. შეჯიბრებითობა კი, პირველ რიგში, გულისხმობს მხარის უფლებას „იყოს მოსმენილი“. იგი უზრუნველყოფს ორივე მხარის შესაძლებლობას, მოიპოვოს და წარადგინოს საკუთარი მტკიცებულებები. ამდენად, ბრალდებულსაც ენიჭება უფლება, წარდგენილი ბრალდებისგან თავის დასაცავად ე.წ. პარალელური გამოძიების⁷²⁸ ჩატარების გზით დამოუკიდებლად მოიპოვოს მტკიცებულებები ან აღნიშნული ქმედებები განახორციელოს ადვოკატის მეშვეობით. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ცალკეული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარება, რომლებიც არსებითად ზღუდავენ პირის კანონით მინიჭებულ უფლებებსა და თავისუფლებებს, დასაშვებია მხოლოდ სასამართლოს შესაბამისი ნებართვის საფუძველზე.⁷²⁹

II. ცალკეული საგამოძიებო მოქმედებების მოკლე დახასიათება

პროცესის მონაწილე მხარეებს, როგორც ზემოთ აღინიშნა, საგამოძიებო მოქმედების ჩატარებისას და მტკიცებულებათა მოპოვებისას თანაბარი უფლება-მოვალეობები აქვთ. ისინი საგამოძიებო მოქმედებას ატარებენ კანონით დადგენილი წესითა და მის ფარგლებში. მოქმედი სისხლის საპრო-

⁷²⁷ პროკურორმა მოცემულ შემთხვევაში, სისხლისსამართლებრივი დევნის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას, უნდა იხელმძღვანელოს ორი ტესტით: მტკიცებულებითი და საჯარო ინტერესის ტესტით, რომლებიც ერთობლივად ქმნიან სწორედ ე.წ. სრულ ტესტს. ამდენად, მხოლოდ სრული ტესტის დაკმაყოფილების შემთხვევაში უნდა დაიწყოს პროკურორმა სისხლისსამართლებრივი დევნა.

⁷²⁸ ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესმა სასამართლომ 1932 წელს, თავისი პირველი გადაწყვეტილებით, დაცვის უფლება დაუკავშირა დამცველის საგამოძიებო ფუნქციას. საქმეში „Powell v. Alabama“ სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება გაამახვილა ბრალდებულსა და სასამართლოს შორის დამცველის საჭიროებაზე, სადაც კონსულტაცია, პირდაპირი გამოძიება და მომზადება სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია. აღნიშნული გადაწყვეტილებით, სასამართლომ მიუთითა, რომ დამცველს ეკისრება (დამოუკიდებელი) საქმის გამოძიების ვალდებულება.

⁷²⁹ თუმანიშვილი, 2014, 43.

ცესო კოდექსით გათვალისწინებულია შემდეგი საგამოძიებო მოქმედებები: (1) ჩხრეკა; (2) ამოღება; (3) დათვალიერება; (4) გამოკითხვა; (5) გამოძიების დროს მონმის დაკითხვა; (6) საგამოძიებო ექსპერიმენტი; (7) პირის ან ობიექტის ამოსაცნობად წარდგენა; (8) საბანკო ანგარიშების მონიტორინგი; (9) ექსპუმაცია; (10) დოკუმენტის ან ინფორმაციის გამოთხოვა; (11) ინტერნეტტრაფიკის მონაცემთა მიმდინარე შეგროვება; (12) შინაარსობრივი მონაცემების მოგროვება. საგამოძიებო მოქმედებებში შეიძლება, ასევე, ცალკე აღინიშნოს ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, რომელთაც სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი შესაბამისი თავით არეგულირებს. ზემოაღნიშნული საგამოძიებო მოქმედებებიდან შეიძლება გამოეყოს ისეთი საგამოძიებო მოქმედებები, რომლებიც უშუალო გავლენას ახდენენ პირის კონსტიტუციურ უფლებაზე და საგამოძიებო მოქმედებები, რომლებსაც ასეთი ზეგავლენა არა აქვთ. მაგალითად, პირის უფლებათა უშუალო შემზღუდველი საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედებებია: (ა) ჩხრეკა, (ბ) ამოღება, (გ) ნიმუშის აღება, (დ) დაკავება. რაც შეეხება სხვა საგამოძიებო მოქმედებებს, ისინი პირდაპირ არ ზღუდავენ პირის უფლებებს. წინამდებარე ნაშრომში ყურადღებას გავამახვილებთ ცალკეულ საგამოძიებო თუ საპროცესო მოქმედებებზე, რომლებზეც ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში დიდია ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა გავლენა.

III. გამოძიების წარმოებაზე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის გავლენა

სისხლის სამართლის პროცესში სისხლისსამართლებრივი საპროცესო ნორმების დაცვას განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება და იგი ხშირ შემთხვევაში აღემატება კიდეც სამართლის დადგენისა და სამართლიანობის აღდგენის საჯარო ინტერესს.⁷³⁰ ეს ნორმები ორიენტირებულია მტკიცებულებათა მხოლოდ მკაცრად რეგლამენტირებული წესითა და სასამართლოს კონტროლის გავლით მოპოვებაზე, რათა არ მოხდეს სახელმწიფოს თვითნებური და უხეში ჩარევა ცალკეული ინდივიდების პირად ცხოვრებაში ან სხვაგვარად არ იქნას ხელყოფილი მათი უფლებები. აღნიშნული კვლავ ადასტურებს, რომ საპროცესო ნორმა გამოძიებისა თუ საქმის სასამართლოში განხილვის დროს ორიენტირებული უნდა იყოს როგორც პროცესის კონკრეტული სუბიექტების, ასევე საზოგადოების ფართო წრის იმ ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვაზე, რომელიც გარანტირებულია 1950 წლის 4 ნოემბერს რომში მიღებული ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციით.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სტანდარტების მიხედვით, საქართველოს შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების განმარტება ხელს

⁷³⁰ თუმანიშვილი, 2014, 4.

უნყოფს ევროპული კონვენციით, ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლითა და საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტების ჰარმონიზებას.⁷³¹ საერთაშორისო სამართალი ადგენს, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებები უნდა შესრულდეს, მიუხედავად იმისა, თუ რა იერარქიული ადგილი ენიჭება მას შიდასახელმწიფოებრივ დონეზე, რომ სახელმწიფო ვერ დაეყრდნობა თავის შიდა სამართალს, მათ შორის, იმ ნორმატიულ აქტს, რომელსაც შიდასახელმწიფოებრივ დონეზე უფრო მაღალი იერარქიული ადგილი აქვს, ვიდრე საერთაშორისო ხელშეკრულებას, რათა არ შეასრულოს ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ვალდებულებები.⁷³² უპირველესად, სწორედ ეროვნული სახელმწიფოები არიან ვალდებული, უზრუნველყონ ადამიანის უფლებათა დაცვა იმ სტანდარტით, რასაც კონვენცია გულისხმობს. ეს არის ის საერთაშორისო ვალდებულება, რომელიც კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეებს და, მათ შორის, საქართველოსაც აქვს ნაკისრი კონვენციის 1-ლი მუხლით. აღნიშნულის გამო, საქართველოს კონსტიტუციის შემუშავებისას გათვალისწინებულ იქნა ევროპული კონვენციის დებულებები. ეს დებულებები კონსტიტუციის ზოგიერთ მუხლს საფუძვლად აკი დაედო.⁷³³

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ არც ევროპული კონვენცია და არც საქართველოს კანონმდებლობა არ იცნობს ადამიანის უფლებების ნორმატიულ განსაზღვრებას. სამეცნიერო ლიტერატურაში შეიძლება შევხვდეთ ცალკეულ მეცნიერთა არაერთ არსობრივად ერთგვაროვან განმარტებას ადამიანის უფლებების ცნების ჩამოყალიბების თაობაზე. ასე მაგალითად, გრიფინის მიხედვით, ადამიანის უფლება არის მოთხოვნის უფლება, რომელსაც ინდივიდები ფლობენ იმ ფაქტის გამო, რომ ისინი ადამიანებს წარმოადგენენ.⁷³⁴ ადამიანის უფლებების საფუძველი შეიძლება იყოს ადამიანთა სამი ძირითადი მახასიათებელი თვისება: ა) საკუთარი თავისთვის მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებების მიღების ავტონომია და უნარი; ბ) მინიმალური რესურსებისა და შესაძლებლობების ფლობა, მაგალითად, როგორცაა განათლება და ჯანმრთელობა; გ) თავისუფლება, როდესაც სხვა ადამიანები არ აღკვეთენ რომელიმე პირის სურვილს, განახორციელოს ღირსეული ცხოვრების მისეული კონცეფცია. მილერი კი ამტკიცებს, რომ ადამიანის უფლებები დასაბუთებულია მათი უნარით, უზრუნველყონ ადამიანთა ძირითადი და თანდაყოლილი საჭიროებების დაკმაყოფილება. თანდაყოლილი საჭიროება განისაზღვრება როგორც „ისეთი პირობები, რომლებიც აუცილებლად უნდა ჰქონდეს ადამიანს იმისათვის, რათა თავიდან აირიდოს

⁷³¹ *კორკელია*, 2010, 32.

⁷³² *გოცირიძე*, 2014, 37.

⁷³³ *კორკელია*, 2010, 32.

⁷³⁴ *Ward/Langlands*, 2008, 359.

დაზიანება“.⁷³⁵ ცალსახაა, რომ აუცილებელია თითოეული ინდივიდის უფლებების პატივისცემა და გათვალისწინება სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებისას. სახელმწიფოებს ეკისრებათ როგორც პოზიტიური, ასევე ნეგატიური ვალდებულებები დაიცვან ადამიანის უფლებები გარკვეული პრაქტიკული შეზღუდვების ფარგლებში, გამოძიების პროცესში, თუ სამართალწარმოების დასრულებამდე ნებისმიერ ეტაპზე.

1. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გარანტირებული უფლებების შინაარსი და კლასიფიკაცია

ევროპული კონვენცია, როგორც აღინიშნა, ადგენს ადამიანის იმ ძირითად უფლებებსა და თავისუფლებებს, რომლებთან მიმართებით სამართალდამცავმა ორგანოებმა გამოძიებისა თუ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების სტადიაზე უნდა იმოქმედონ. ბოჭვის ფარგლებში არ უნდა შეილახოს კონვენციით გათვალისწინებული უფლებები, რადგან ამ უფლებათა დაცვას პრიორიტეტი ენიჭება დანაშაულის გახსნისა და დამნაშავის დასჯის საჯარო ინტერესთან შედარებით.

მიუხედავად იმისა, რომ არ არსებობს არანაირი ოფიციალური რანგირება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გათვალისწინებულ უფლებებს შორის, თეორიაში კონვენციით გარანტირებული უფლებების იერარქიის დასადგენად ორი მიზეზი გამოიყოფა.⁷³⁶ პირველი – გამომდინარეობს ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლიდან, რომლის მიხედვით: 1. ომის ან სხვა საგანგებო მდგომარეობის დროს, როცა საფრთხე ემუქრება ადამიანების სიცოცხლეს, ნებისმიერ მაღალ ხელშემკვრელ მხარეს შეუძლია ღონისძიებების გატარება კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებისაგან გადახვევის მიზნით მხოლოდ იმ ზომით, რომელსაც მკაცრად მოითხოვს მდგომარეობის სიმწვავე და იმ პირობით, რომ ეს ღონისძიებები არ ეწინააღმდეგება მხარის სხვა საერთაშორისოსამართლებრივ ვალდებულებებს; 2. ამ დებულების საფუძველზე დაუშვებელია გადახვევა მე-2 მუხლიდან, გარდა მართლზომიერი საომარი მოქმედებით გამოწვეული ადამიანთა დაღუპვის შემთხვევისა, აგრეთვე, გადახვევა მე-3, მე-4 (1-ლი პუნქტი) და მე-7 მუხლებიდან.⁷³⁷ კონვენციის აღნიშნული მუხლის მე-2 პუნქტიდან გამომდინარე, შეგვიძლია, გამოვყოთ ის ძირითადი უფლებები, რომელიც აბსოლუტური და შეუზღუდავია და სამართალწარმოების ყველა ეტაპზე დაუშვებელია ამ კუთხით სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან რაიმე სახის ზემოქმედება ან გადახვევა. ეს უფლებებია: ადამიანის უფლება, არ დაექვემდებაროს წამე-

⁷³⁵ იქვე.

⁷³⁶ Ashworth, 2012, 146.

⁷³⁷ იქვე.

ბას, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახველ მოპყრობას ან დასჯას (კონვენციის მე-3 მუხლი); ადამიანის უფლება, არ დაექვემდებაროს მონობას და იძულებით შრომას (კონვენციის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტი) და ადამიანის უფლება, არ იქნას მიჩნეული ბრალეულად რაიმე დანაშაულის ჩადენაში ისეთი მოქმედებისა ან უმოქმედობის გამო, რომელიც ჩადენის დროს არ ითვლებოდა სისხლის სამართლის დანაშაულად ეროვნული ან საერთაშორისო სამართლის მიხედვით და არც იმაზე უფრო მკაცრი სასჯელი შეეფარდოს, ვიდრე სასჯელი, რომელიც გამოიყენებოდა სისხლის სამართლის დანაშაულის ჩადენის დროს (კონვენციის მე-7 მუხლი).⁷³⁸

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი პროცესში მონაწილე სუბიექტების მიმართ აბსოლუტური უფლებების დაცვასთან მიმართებით უზოგადესი პრინციპების დონეზე მკაცრ რეგულაციებს აწესებს, კერძოდ, პიროვნების ღირსების ხელშეუვალობის პრინციპის დაცვა უმთავრესია გამოძიების პროცესში მტკიცებულებათა მოპოვებისა თუ საპროცესო გაფორმების დროს, ასევე, სასამართლო განხილვისას მათი შემდგომი გაზიარების კუთხით. საქართველოს სსსკ-ის მე-4 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, დაუშვებელია ადამიანის ნების თავისუფლებაზე ზემოქმედება წამების, ძალადობის, სასტიკი მოპყრობის, მოტყუების, სამედიცინო ჩარევის, ჰიპნოზის, ასევე, სხვა ისეთი ღონისძიებების გამოყენებით, რომელიც ზემოქმედებს ადამიანის მეხსიერებაზე ან აზროვნებაზე, აგრეთვე, დაუშვებელია მუქარა ან ისეთი შელავათების დაპირება, რომელიც კანონით არ არის გათვალისწინებული. ამ დანაწესიდან გამომდინარე, ცალსახაა, რომ მტკიცებულებათა მოპოვება დაუშვებელია წამების, ძალადობის თუ იძულების სხვა ზომების გამოყენებით. კერძოდ, დაუშვებელია ბრალდებულის ან პროცესის სხვა მონაწილის წამების საფუძველზე მიღებული ინფორმაციის დასაშვებ მტკიცებულებად ცნობა და მისი გამოყენება. რაც შეეხება ამავე მუხლის მე-3 ნაწილის დათქმას, რომელიც უშვებს სისხლის სამართლის პროცესის ფარგლებში იძულების მეთოდების გამოყენებას კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში, აღნიშნული იძულების ღონისძიებები არ უკავშირდება პირის წამებას ან რაიმე სახით მისი ღირსების დამცირებას და ასევე, ისინი გამოიყენება სასამართლოს კონტროლის ქვეშ ან ამ უკანასკნელის მიერ წინასწარ გაცემული ნებართვით. ამასთან, ისინი პირდაპირ გათვალისწინებულია საპროცესო კანონით, როგორც საპროცესო იძულების ღონისძიებები (მაგ., დაკავება, ნიმუშის აღება, იძულებით მოყვანა საგამოძიებო ორგანოსა თუ სასამართლოში, აღკვეთის ღონისძიების შეფარდება და ა.შ.) ამდენად, კანონის ეს დანაწესი უკავშირდება იმ უფლებათა შეზღუდვას, რომელიც აბსოლუტური ხასიათის არ არის.

კონვენციის მე-7 მუხლთან შესაბამისობა კი, დგინდება საქართველოს

⁷³⁸ იქვე.

სსსკ-ის მე-18 მუხლის მე-2 ნაწილით, რომლის თანახმადაც არ შეიძლება პირს წაეყენოს ბრალი ან/და დაედოს მსჯავრი იმ დანაშაულისათვის, რომლისთვისაც იგი ერთხელ უკვე გამართლებულ ან მსჯავრდებული იქნა.

გარდა აბსოლუტური ხასიათის უფლებებისა, ევროპული კონვენცია იცნობს ე.წ. დათქმით (კვალიფიციური) ანუ *prima facie* უფლებებს, თუმცა იმ დათქმით, რომ მასში ჩარევა დასაშვებია კონკრეტული საფუძვლებით, რაც შეიძლება მცირე მასშტაბებით. ასეთი სახის დათქმები ზღუდავენ პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებას (კონვენციის მე-8 მუხლი), აზრისა და რელიგიის თავისუფლებას (კონვენციის მე-9 მუხლი), გამოხატვის თავისუფლებას (კონვენციის მე-10 მუხლი) და შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლებას (კონვენციის მე-11 მუხლი). ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციაში ყველა ასეთი დათქმითი, ანუ კვალიფიციური უფლება გვხვდება შესაბამისი მუხლის მეორე ნაწილში, რომლის მიხედვით, თითოეული უფლება შეიძლება დაექვემდებაროს ჩარევას, თუკი შესაძლებელი იქნება იმის დადგენა, რომ ერთ-ერთი მითითებული საფუძვლით, ეს არის „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“.⁷³⁹ ზემოთ ჩამოთვლილი უფლებების კვალიფიციური, ანუ დათქმითი ხასიათის არარსებობა გამოიწვევდა გამოძიების ორგანოების შეზღუდვას მტკიცებულებათა მოპოვების კუთხით. ასეთ პირობებში გამოძიების ეტაპზე მტკიცებულებათა მოპოვება, ელემენტარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარებაც კი, როგორცაა პირადი ჩხრეკა, ბინის ჩხრეკა, დათვალიერება, საგამოძიებო ექსპერიმენტი (საქართველოს სსსკ-ის 119-130-ე მუხლები), შეუძლებელი გახდებოდა; ამასთან, არ იარსებებდა ბერკეტი გამოძიების ინტერესებიდან გამომდინარე, მოპოვებული ინფორმაციის ეფექტიანად დაცვასთან მიმართებითაც (მაგ., საქართველოს სსსკ-ის 104-ე მუხლი გამომძიებელს/პროკურორს ანიჭებს უფლებამოსილებას, სისხლის სამართლის პროცესის მონაწილე დაავალდებულოს, მისი ნებართვის გარეშე არ გაამჟღავნოს საქმეში არსებული ცნობები და გააფრთხილოს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესახებ)⁷⁴⁰.

2. დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტი გამოძიების პროცესში

კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის (c) ქვეპუნქტის თანახმად, პირის კანონიერი დაკავება ან დაპატიმრება დაიშვება უფლებამოსილი სასამართლო ორგანოს წინაშე მის წარსადგენად, როდესაც არსებობს სამართალდარღვევის ჩადენის საფუძვლიანი ეჭვი, ან საფუძვლიანად არის მიჩნეული პირის მიერ სამართალდარღვევის ჩადენის თუ მისი ჩადენის შემდეგ მიმალვის

⁷³⁹ Ashworth, 2012, 147.

⁷⁴⁰ უნდა აღინიშნოს, რომ დათქმით ანუ კვალიფიციურ უფლებებს და აბსოლუტურ უფლებებს შორის არსებობს შუალედური კატეგორია, რომლის შეფასებაც მეტად რთულია.

აღკვეთის აუცილებლობა.⁷⁴¹ გონივრული ეჭვის კონცეფცია სასამართლოს მიერ განისაზღვრა საქმეში „ფოქსი, კემპბელი და ჰარტლი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“, როგორც ფაქტებისა და ინფორმაციის ერთობლიობა, რომლებიც დააკმაყოფილებდნენ ობიექტურ დამკვირვებელს, რომ პირს შეეძლო ჩაედინა სამართალდარღვევა, ხოლო ის, თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს „გონივრულად“, დამოკიდებულია ყველა სათანადო გარემოებაზე.⁷⁴² გონივრული ეჭვის არსებობის აუცილებლობის მოთხოვნა ასახული საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების დროსაც საქმეში „გილანი და კვინტონი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“, სადაც აღნიშნულია, რომ სამართალდარღვევის გამო პირთა შეჩერებისა და ჩხრეკის უფლება ყოველგვარი დასაბუთებული ეჭვის გარეშე მიჩნეულია დარღვევად.⁷⁴³ „სამართალდარღვევა“ – კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის (c) ქვეპუნქტის მიზნებისათვის – ამკარად მოიცავს ეროვნული სისხლის სამართლის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ დანაშაულს.⁷⁴⁴ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა იცნობს სტანდარტს – დასაბუთებული ვარაუდი, რომელიც არსობრივად იგივეა, რაც ევროპული კონვენციის მიერ დადგენილი საფუძვლიანი ეჭვის სტანდარტი. ცალსახაა, რომ დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტი განხილული უნდა იქნას დაკავებისა და პატიმრობის როგორც ფორმალურ, ისე ფაქტობრივ საფუძვლებთან ერთობლიობაში. იგი გულისხმობს ინფორმაციის ერთობლიობაზე დაფუძნებულა რა ზოგად და აბსტრაქტულ ვარაუდს, არამედ კონკრეტული, კანონის თანახმად მოპოვებული ინფორმაციის ანალიზის საფუძველზე წარმოშობილ დასაბუთებულ ვარაუდს, რომელიც საკმარისია ობიექტური პირის დასაკმაყოფილებლად, რათა გამოტანილ იქნას დასკვნა ბრალდებულის მიერ შესაძლო დანაშაულის ჩადენის თაობაზე.

გამოძიების ორგანოებისთვის კონკრეტული საგამოძიებო თუ საპროცესო მოქმედებების განსახორციელებლად როგორც ევროპული კონვენციის, ისე ევროპული კანონმდებლობის მიერ ზემოაღნიშნული სტანდარტის დაწესება ემსახურება სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან თვითნებური ქმედებების თავიდან აცილებას. საკანონმდებლო დონეზე გამოძიების მწარმოებელი ორგანოების შებოჭვა და ინსტიტუციურ ჩარჩოებში მოქცევა სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპების დაცვის წინაპირობაა. სწორედ დასაბუთებული ვარაუდი (გონივრული ეჭვი) ქმნის იმ ქმედითი ნაბიჯების განხორციელების საფუძვლებს, რომლითაც უკვე დასაშვებია ფუნდამენტურ უფლებებში ჩარევის შესაძლებლობა. როგორც უკვე აღინიშნა, დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტი და მისი არსებობა გულისხმობს საგამოძიებო (მათ შორის, ფა-

⁷⁴¹ *Brander/Pickup*, 2009, 164.

⁷⁴² *Fox Campbell and Hartley v. the United Kingdom* No. 12244/86; 12245/86; 12383/86.

⁷⁴³ *Gillan and Quinton v. the United Kingdom*, No. 4158/05, no. 126.

⁷⁴⁴ *Harris/Warbrick*, 2014, 315.

რული საგამოძიებო) და საპროცესო მოქმედებების, ასევე, დაკავებისა და კონკრეტული აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისათვის საჭირო სამართლებრივი პროცედურებისა და გადანყვეტილებების ლეგიტიმაციას. ამასთან, ზემოთ აღნიშნული სტანდარტი, რომელიც ფაქტებისა და ინფორმაციის ერთობლიობას უკავშირდება, სასამართლო ინდივიდუალურად უნდა შეაფასოს სამართალდამცავი ორგანოების მიერ განხორციელებულ თითოეულ მოქმედებასთან მიმართებით. კერძოდ, როგორც ჩატარებული ჩხრეკის კანონიერების, ისე დაკავებისა თუ აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების მიზანშეწონილობის შეფასებისას, სასამართლო ფორმალურად ხელმძღვანელობს დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტით, თუმცა ეს არ გულისხმობს, რომ ობიექტური პირის დასაკმაყოფილებლად არსებული ფაქტები თუ ინფორმაცია ყველა ზემოთ დასახელებულ შემთხვევაში ხარისხობრივად ერთი და იგივეა. მაგალითად, ჩხრეკის ჩასატარებლად საკმარისი ინფორმაციის ერთობლიობა არასაკმარისია პირის დასაკავებლად, მით უფრო, მკაცრი აღკვეთის ღონისძიების გამოსაყენებლად. დაკავების განჩინების არსებობა, იმთავითვე არ გულისხმობს ყველაზე მკაცრი აღკვეთის ღონისძიების პატიმრობის შეფარდებას და ა.შ. შეიძლება ცალსახად ითქვას, რომ გამოძიების პროცესში ნებისმიერ ეტაპზე საქმის სასამართლოში წარგზავნამდე მოქმედებს ერთიანი სტანდარტი – დასაბუთებული ვარაუდი.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ერთმნიშვნელოვნად ადგენს, რომ „საფუძვლიან ეჭვთან“ მიმართებით განსხვავდება „ეჭვი“ მისი ჩვეულებრივი მნიშვნელობის ფარგლებში, რადგან ეს უკანასკნელი წარმოადგენს ვარაუდის ან მიხვედრილობის მდგომარეობას, რა დროსაც არ არსებობს ობიექტური პირის დასაკმაყოფილებლად საჭირო მტკიცებულებები.⁷⁴⁵ ეჭვი საკმარისია მხოლოდ გამოძიების დასაწყებად, რათა შემდგომ მოხდეს *prima facie* მტკიცებულებების მოპოვება.⁷⁴⁶ ამასთან, ევროსასამართლოს ძირითადი მოთხოვნაა გამოძიების სიცხადე და დამაჯერებლობა, მიუხედავად იმისა, რომ ინფორმაციის მიღების შემდეგ თავდაპირველი რეაგირება შესაძლოა, ზოგადი ეჭვის საფუძველზე მოხდეს, ანუ გამოძიების დაწყებას საფუძვლად დაედოს მხოლოდ ზოგადი ვარაუდი, ყველა სხვა თანმდევი საგამოძიებო მოქმედება თუ შემდგომში შედგენილი დოკუმენტაცია უნდა იყოს დამაჯერებელი და მიემართებოდეს მოპოვებული მტკიცებულებების საფუძველზე ობიექტური რეალობის დასადგენად. კერძოდ, მონშეთა ჩვენებები უნდა იყოს თანმიმდევრული, არ უნდა იყოს შეუსაბამო ერთი და იმავე ფაქტობრივ გარემოებებთან მიმართებით, უნდა არსებობდეს დოკუმენტაცია, რომელიც უშვებს პროკურორის მიერ დაპატიმრების მოთხოვნის უფლებამოსილებას და ა.შ.⁷⁴⁷

⁷⁴⁵ *Brander/Pickup*, 2009, 164.

⁷⁴⁶ იქვე.

⁷⁴⁷ *ლიჩი*, 2013, 298.

აღნიშნული კვლავ ადასტურებს, რომ დაკავების ან დაპატიმრების მოთხოვნამდე, ასევე, ბრალდებულად პასუხისგებაში მიცემამდე სახეზე უნდა იყოს ცხადად და დამაჯერებლად წარმოებული მტკიცებულებები და გამოძიების დროს საქართველოს სისხლისსამართლის საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი სტანდარტი სრულ შესაბამისობაშია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ სტანდარტთან.

3. დაკავების მიზნები და პროცედურები ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ გადაწყვეტილებებთან შესაბამისობაში

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტი აღიარებს, რომ ყველას აქვს თავისუფლებისა და პირადი ხელშეუხებლობის უფლება, ხოლო ადამიანის თავისუფლების აღკვეთას დაშვებულად ცნობს კონკრეტულ ვითარებაში და კანონით განსაზღვრული პროცედურების შესაბამისად. სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების საერთაშორისო პაქტის მე-9 მუხლი ადგენს, რომ თითოეულ ადამიანს აქვს თავისუფლებისა და პირადი ხელშეუხებლობის უფლება და კრძალავს თვითნებურ დაკავებას. ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის მე-7 მუხლით, ასევე, გარანტირებული ადამიანის უფლებაა, არ დაექვემდებაროს ფიზიკური თავისუფლების აღკვეთას. ეს უფლება აღიარებულია, ასევე, გაეროს საერთაშორისო სასამართლოს მიერ, რომელმაც მიუთითა შემდეგი: „ადამიანისთვის თავისუფლების აღკვეთა და მისი ფიზიკური შეზღუდვა მძიმე განსაცდელის პირობებში, საკუთარი არსით, ამკარად არათავსებადია, როგორც გაერთიანებული ერების წესდების პრინციპებთან, ასევე ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციაში გაცხადებულ ფუნდამენტურ პრინციპებთან“.⁷⁴⁸ თვითნებური დაკავებისა და დაპატიმრებისაგან დაცვა წარმოადგენს როგორც საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის, ისე ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ფუძემდებლურ პრინციპს. საქართველოს სსსკ-ის მე-6 მუხლის თანახმად, დაუშვებელია ადამიანის კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების არამართლზომიერი შეზღუდვა. შეზღუდვის საჭიროების შემთხვევაში კი უპირატესობა ყოველთვის უნდა მიენიჭოს ყველაზე მსუბუქ ფორმას. აღნიშნული დანაწესი მიემართება ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლით გარანტირებული თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლების დაცვისკენ და ცალსახად ადგენს: როგორც დაკავება, ისე პატიმრობა გამოძიებისას დღეს მოქმედი საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული ყველაზე მკაცრი ღონისძიებებია. მათი გამოყენება უნდა მოხდეს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც განიხილება ყველა სხვა, კანონით გათვალისწინებული უფრო მსუბუქი ღონისძიებები გამოძიებისთვის ხელის შემ-

⁷⁴⁸ Donna, 2013, 24.

ლის, მიმალვის თუ სხვა დანაშაულის ჩადენის აღკვეთასთან მიმართებით. საპროცესო კანონმდებლობით გარანტირებული ზემოაღნიშნული პრინციპი და ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლი, ფაქტობრივად, სახელმწიფო ორგანოებს აკისრებს ვალდებულებას, გამოძიების პროცესში გამოიყენონ ყველა სხვა სამართლებრივი მექანიზმი, გატარებულ იქნას სამართლებრივი დაცვის ალტერნატიული ღონისძიებები და მხოლოდ უკიდურეს შემთხვევაში შეიზღუდოს პირის თავისუფლება. საქმეზე: „საადი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“ ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ პირის დაკავების უკიდურესი ზომა გამართლებულია მხოლოდ მაშინ, როცა სხვა, ნაკლებად მძიმე ღონისძიებები უკვე განხილულია და ისინი არასაკმარისია ინდივიდუალური ან საზოგადოებრივი ინტერესის უზრუნველსაყოფად.⁷⁴⁹

დაკავებისა თუ პატიმრობის პროცედურა შესაბამისობაში უნდა იყოს ეროვნული კანონმდებლობის არსებით მოთხოვნებთან, კერძოდ, სამართალდარღვევის ჩადენის საფუძვლიანი ეჭვის მოთხოვნასთან, რაც საკმარისად ნათლად უნდა იყოს განმარტებული და წინასწარ ცნობილი.⁷⁵⁰ ბრალის წაყენებამდე დაკავების მიზანს წარმოადგენს „ეჭვების და დასტურებით ან გაქარწყლებით სისხლის სამართლის საქმეზე წარმოებული გამოძიების განვითარება.“⁷⁵¹ ევროპული სასამართლო განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებს კანონით მკაცრად განსაზღვრულ დაკავების მაქსიმალურ ვადაზე და ამ იძულების ღონისძიებასთან დაკავშირებით სასამართლოს მიერ გაცემულ შესაბამის სანქციებზე. საქმეზე „კ.ფ. გერმანიის წინააღმდეგ“⁷⁵² სასამართლომ განმარტა, რომ „ვინაიდან დაკავების ვადა იყო აბსოლუტური, კანონით კონკრეტულად გათვალისწინებული და წინასწარ ცნობილი, დაკავებაზე პასუხისმგებელი ორგანოები ვალდებულები იყვნენ, მიეღოთ ყველა აუცილებელი ზომა იმისთვის, რათა გადაცილებული არ ყოფილიყო კანონით დაშვებული ხანგრძლივობა. მცირე დროით გადაჭარბებაც კი არღვევს კონვენციის მე-5 მუხლს. „კანონიერი“ დაკავების კონცეფციისთვის დამახასიათებელი პრინციპი ირღვევა, როდესაც დაკავების დაშვება ხდება განუსაზღვრელი და არაპროგნოზირებადი დროის განმავლობაში, კონკრეტულ სამართლებრივ საფუძვლებსა თუ სასამართლო გადანყვეტილებაზე დაფუძნების გარეშე. ამრიგად, დაკავება, რომელიც განუსაზღვრელი ვადით გრძელდება და არ არის სანქცირებული მოსამართლის ან „სასამართლო ხელისუფლების განხორციელებისთვის კანონით უფლებამოსილი სხვა მოხელის“ მიერ, ვერ იქნება მიჩნეული კანონიერად კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის (c) ქვეპუნ-

⁷⁴⁹ Saadi v. UK 2008, განაცხადი No. 13229/03, §69.

⁷⁵⁰ *Brander/Pickup*, 2009, 168. იხ. ასევე, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილება *Steel v. UK*, No. 24838/94, §54.

⁷⁵¹ *Gusinskiy v. Russia*, No. 70276/01 §53.

⁷⁵² *K.-F. v. Germany*, No.144/1996/765/962.

ქტის ფარგლებში.⁷⁵³ კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის (c) ქვეპუნქტი, ასევე, ირღვევა დაკავების ბრძანების გაცემის დროს მისი შესაბამისი ვადის დანესების გარეშე⁷⁵⁴.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ანებს დაკავების საერთო ვადას, რომელიც 72 საათს არ აღემატება. დაკავებიდან არა უგვიანეს 48 საათისა დაკავებულს ბრალდების შესახებ დადგენილება უნდა გადაეცეს. თუ ამ ვადაში დაკავებულს დადგენილება არ გადაეცა, იგი დაუყოვნებლივ უნდა გათავისუფლდეს (სსსკ-ის 174-ე მუხლის მე-5 ნაწილი). აღკვეთის ღონისძიების შეფარდებისას ბრალდებულის პირველი წარდგენის სასამართლო სხდომაზე სასამართლო არა მხოლოდ აღკვეთის ღონისძიების მიზანშეწონილობის საკითხს წყვეტს, არამედ მოწმდება დაკავების დროს განხორციელებული პროცედურებისა და საპროცესო ოქმების გაფორმების საპროცესო კანონთან შესაბამისობა. აღკვეთის ღონისძიების შესახებ შუამდგომლობის განხილვისას სასამართლო ვალდებულია დარწმუნდეს, რომ პირს თავისუფლება ბრალდებულის პირველი წარდგენის სასამართლო სხდომამდე შეეზღუდა კანონით გათვალისწინებული საფუძვლით და მისი უფლებები არ დარღვეულა. ასევე, ხდება, გადაუდებელი აუცილებლობიდან გამომდინარე, პირის დაუყოვნებლივ დაკავების საფუძვლების შეფასება და ნორმის არსებითი დარღვევის გამოვლენის შემთხვევაში, დაკავებული პირის დაუყოვნებლივი გათავისუფლება. ამრიგად, პირის გადაუდებელი აუცილებლობის საფუძველზე დაკავება არ გულისხმობს სასამართლოს კონტროლისაგან გათავისუფლებას და ასეთ შემთხვევაში პირის დაკავება იმთავითვე ექვემდებარება სასამართლოს კონტროლს და ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენის სხდომაზე სასამართლო ამონებებს დაკავების დასაბუთებულობისა და კანონიერების საკითხს.⁷⁵⁵

როგორც ევროპული კონვენცია, ისე სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა დიდ მნიშვნელობას ანიჭებს საგამოძიებო და საპროცესო ოქმების შედგენის ტექნიკურ მხარეს. საქმეზე „მენეშევა რუსეთის წინააღმდეგ“ ევროპულმა სასამართლომ ყურადღება მიაქცია დაკავების თარიღის,

⁷⁵³ *Harris/Warbrick*, 2014, 319.

⁷⁵⁴ *Kharchenko v. Ukraine No. 40107/02*, §98.

⁷⁵⁵ სისხლის სამართლის პროცესის უმთავრესი მიზანია, შეამციროს თვითნებობის რისკი, რაც კანონის უზენაესობის კონცეფციის შესაბამისად, ადამიანის ძირითად უფლებებსა და თავისუფლებებში აღმასრულებელი ხელისუფლების წარმომადგენლის მხრიდან ჩარევაზე სასამართლო კონტროლის უზრუნველყოფის გზით მიიღწევა. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, ერთი მხრივ, მოითხოვს სასამართლო კონტროლს, რომელიც უნდა განხორციელდეს თავდაპირველი დაკავებისას, კონვენციის მე-5 მუხლის „გ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, დაკავებული პირი სასამართლოს წარედგინება დაკავებიდან არა უგვიანეს 48 საათისა), მეორე მხრივ, მოთხოვნილია სასამართლო კონტროლი, რომელიც, ზემოხსენებული პირველადი ეტაპის შემდეგ, პერიოდულად უნდა განხორციელდეს განაჩენის გამოტანამდე.

ადგილის, დაკავებული პირის სახელსა და გვარზე, ასევე, საფუძვლებზე ჩანანერის არ არსებობას და აღნიშნული მიიჩნია კონვენციის მე-5 მუხლის მიზნებთან შეუსაბამოდ.⁷⁵⁶ ადგილობრივ დონეზე დაკავების დაფიქსირების მოთხოვნა ასახულია საქართველოს სსსკ-ის 175-ე მუხლშიც. ეს მუხლი ითვალისწინებს ყველა იმ რეკვიზიტსაც, რაც ასახული უნდა იყოს ოქმის შედგენისას. დაკავების ოქმზე ხელმოწერის არარსებობა გამომძიებლისა თუ დაკავებული პირის მხრიდან, ხელის მოწერაზე უარის თქმის შემთხვევაში, შენიშვნის გაკეთებისა და მიზეზების გარკვევის უგულებელყოფა დამკავებელი მოხელის მხრიდან, დაკავების თარიღის თუ დაკავებული პირის მონაცემების გაურკვეველობა, ასევე, გადაუდებელი აუცილებლობისას მიზეზების აღნიშვნის გამოტოვება და გარკვევაზე უარის თქმა, ითვლება კანონის არსებით დარღვევად და დაკავებიდან გათავისუფლების საფუძვლებს წარმოადგენს. თუმცა, აქვე აღსანიშნავია, რომ დაკავების წესის დარღვევა და დაკავებიდან პირის გათავისუფლება თავისთავად არ ნიშნავს სასამართლოს მიერ აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის გამოყენებაზე უარის თქმას.

ქართულ სასამართლოს პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როდესაც რეალურად გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევის არარსებობის გამო აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების საკითხის განხილვისას დაკავება მიჩნეულია, როგორც სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმების არსებითი დარღვევით განხორციელებული მოქმედება სამართალდამცავი ორგანოების თანამშრომლების მხრიდან (სსსკ-ის 171-ე მუხლის მეორე ნაწილი იცნობს სასამართლოს განჩინების გარეშე პირის დაკავების შესაძლებლობის შემთხვევებს).

სასამართლო პრაქტიკაში ფიქსირდება საპროცესო კანონმდებლობის დარღვევის შემთხვევები სსსკ-ის 171-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ და „ე“ ქვეპუნქტებით გათვალისწინებული საფუძვლებიდან დაკავების მიმართ. კერძოდ, დაკავებულ პირს განუმარტავენ, რომ მისი სასამართლოს განჩინების გარეშე დაკავების საფუძველი გახდა დანაშაულის ჩადენის შემდეგ მისი მიმალვა ან მიმალვა და შემდგომ თვითმხილველის მიერ მისი ამოცნობა. მნიშვნელოვანია, აღინიშნოს, რომ პირის მიმალვა არ შეიძლება განიმარტოს, როგორც დანაშაულის ჩადენის შემდეგ შემთხვევის ადგილის დატოვება. ამასთან, თვითმხილველის მიერ შესაძლო დანაშაულის ჩამდენი პირის ამოცნობა არ შეიძლება გავაიგივოთ სამართალდამცავ ორგანოებში საკუთარი ნებით, უწყების საფუძველზე გამოცხადებული პირის საგამოძიებო მოქმედების – ამოცნობის შემდგომ ამ უკანასკნელის დაკავებასთან. თბილისის საქალაქო სასამართლოს საგამოძიებო და წინასასამართლო სხდომის კოლეგიის 2017 წლის 09 იანვრის №10დ/74 განჩინებაში აღნიშნულია, რომ საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული გარემოება გულისხმობს მიმალვაში მყოფი ბრალდებულის თვითმხილველის

⁷⁵⁶ მენეშევა რუსეთის წინააღმდეგ, განაცხადი No. 59261/00, §87.

მიერ ამოცნობას შემთხვევით ვითარებაში, როდესაც დანაშაულის თვითმხილველი, ფაქტიდან გარკვეული დროის შემდეგ, ბრალდებულს დაინახავს გარკვეულ ადგილას და მასზე მიუთითებს სამართალდამცავი ორგანოების თანამშრომლებს. ეს დანაწესი არავითარ შემთხვევაში არ გულისხმობს საგამოძიებო მოქმედების ამოცნობის საფუძველზე საგამოძიებო ორგანოებში საკუთარი ინიციატივით გამოცხადებული პირის დაუყოვნებლივ დაკავებას, მით უფრო, როცა მოცემული სისხლის სამართლის საქმის მასალების ანალიზის საფუძველზე იკვეთება, რომ ბრალდებული ამ კონკრეტული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების დროს თავისი ნებით იმყოფებოდა იმავე საგამოძიებო ორგანოში და არ არსებობდა მისი მიმალვის ვარაუდი მინიმალური სტანდარტითაც კი.⁷⁵⁷ წინააღმდეგ შემთხვევაში, ამგვარი ლოგიკით, ბრალდების მხარეს ნებისმიერ დროს ექნება გადაუდებელი აუცილებლობის საფუძვლის ხელოვნურად შექმნის შესაძლებლობა.⁷⁵⁸

რაც შეეხება საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებულ გარემოებას, სასამართლო პრაქტიკა ამ საკითხთან დაკავშირებითაც იცნობს დაკავებიდან დაუყოვნებლივ გათავისუფლების არაერთ შემთხვევას. თბილისის საქალაქო სასამართლოს საგამოძიებო და წინასასამართლო სხდომის კოლეგიამ სასამართლოს კონტროლის გარეშე პირის დაუყოვნებლივ დაკავება კანონის არსებითი დარღვევით განხორციელებულად მიიჩნია, ვინაიდან არ არსებობდა მიმალვის საფრთხის კონკრეტული ნიშნები, კერძოდ, შესაძლო დანაშაულის ჩადენის შემდეგ პირს არ დაუტოვებია საცხოვრებელი სახლი, არ იკვეთებოდა დაზარალებულის მიერ პოლიციის გამოძახებისთვის ხელის შეშლის ან სხვა მსგავსი გარემოება, არავის დამუქრებია, არსად წასულა, დაკავებამდე თავის არიდების ან მიმალვის კონკრეტული ნიშნები არ არსებობდა, პოლიციის თანამშრომლებისთვის წინააღმდეგობა არ გაუწევია, რის გამოც მიმალვის რისკი არ იქნა დადასტურებული და არ ემყარებოდა დასაკავებელი პირის მხრიდან ობიექტურად განხორციელებულ კონკრეტულ ქმედებებს და მათ გონივრულ შეფასებას.⁷⁵⁹

4. დაკავებული პირისთვის უფლებების განმარტების სპეციფიკა

დაკავებული პირისთვის უფლებების განმარტებისა და თავისუფლების შეზღუდვის გამომწვევი შესაძლო დანაშაულის ნიშნების სათანადოდ აღქმისა

⁷⁵⁷ თბილისის საქალაქო სასამართლოს საგამოძიებო და წინასასამართლო სხდომის კოლეგიის 2017 წლის 9 იანვრის განჩინება №10დ/74.

⁷⁵⁸ თბილისის საქალაქო სასამართლოს საგამოძიებო და წინასასამართლო სხდომის კოლეგიის 2017 წლის 13 მარტის განჩინება №10ა/1139.

⁷⁵⁹ თბილისის საქალაქო სასამართლოს საგამოძიებო და წინასასამართლო სხდომის კოლეგიის 2017 წლის 6 ივნისის №10ა/2599 და 2017 წლის 18 თებერვლის №10/ა721 განჩინებები.

და გაცნობიერების საკითხი გამოძიების პროცესის ყველაზე მნიშვნელოვან სეგმენტს წარმოადგენს. დაუშვებელი მტკიცებულებაა ყველა განცხადება, რომელსაც დაკავებული საქართველოს სსსკ-ის 174-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული უფლებების განმარტებამდე გააკეთებს. ამასთან, აღნიშნული უფლებების განმარტების აუცილებლობა ემსახურება საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებულ დაცვის უფლების განხორციელებას. სადავო არ არის, რომ დაკავებული პირი ავტომატურად ხდება შეჯიბრებითობასა და თანასწორობაზე დაფუძნებული სისხლის სამართლის პროცესის მონაწილე. იგი უპირისპირდება რა სახელმწიფოს და მის მიმართ ეკისრება ნეგატიური პასუხისმგებლობა, შესაბამისი სამართალდამცავი ორგანოები ვალდებული არიან ზემოაღნიშნული ფუნდამენტური შეჯიბრებითობის პრინციპის დარღვევის თავიდან აცილების მიზნით, შეძლებისდაგვარად მოახდინონ დაკავებული პირის ინფორმირება ბრალეულობისა და კანონმდებლობით მინიჭებული უფლებების გამოყენების კუთხით.

დაკავებული პირის თვისუფლებებისა და დაკავების მიზეზების განმარტების ვალდებულება ასახულია ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტში. იგი შეიცავს ელემენტარულ გარანტიას დაკავებული პირის ინფორმირების კუთხით, თუ რატომ უზღუდავენ მას თავისუფლებას. ეს დებულება მე-5 მუხლით გათვალისწინებული დაცვითი სქემის განუყოფელი ნაწილია. იმ შემთხვევაში, როდესაც პირი ინფორმირებულია მისი დაპატიმრების ან დაკავების მიზეზების შესახებ, მას აქვს უფლება, საკუთარი შეხედულებისამებრ მიმართოს სასამართლოს მისი დაკავების კანონიერების საკითხის გადანყევების მიზნით.⁷⁶⁰

საპროცესო კანონმდებლობის შესაბამისად, გადაუდებელი აუცილებლობიდან გამომდინარე, დაკავების საფუძვლები, შესაძლო დანაშაულის ნიშნები და ბრალდებულის ფუნდამენტური უფლებები, რომლის გარეშეც წარმოუდგენელია შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპის ეფექტურად და გონივრულად გამოყენება, ასახულია ბრალდებულის დაკავების ოქმში. თუმცა, კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტით არ არის გათვალისწინებული მოთხოვნა იმის შესახებ, რომ დაპატიმრების მიზეზები რაიმე კონკრეტული გზით იყოს მიწოდებული, მაგალითად, მოცემული იყოს გარკვეული ორდერის ან დაპატიმრების შესახებ ბრძანების გამცემი ნებისმიერი სხვა დოკუმენტის ტექსტში,⁷⁶¹ ან, ზოგადად, წერილობითი სახით იყოს წარდგენილი.⁷⁶² არც ადვოკატის ხელმისაწვდომობის უფლებაა გარანტირებული დაკავებული პირისათვის კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტით, თუმცა, იმ შემთხვევაში, თუკი იგი არ იქნება უზრუნველყოფილი შესაძლებლობით, დაუკავშირდეს

⁷⁶⁰ Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom §40; Murrey v. the United Kingdom §72.

⁷⁶¹ X v. Netherlands, No. 1211/61.

⁷⁶² A v. Denmark, No. 8828/79.

მის ახლო ნათესავს, მაგალითად, მეუღლეს, მაშინ ეს გარემოება შესაძლოა მოიცავდეს კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევას.⁷⁶³ ამ კუთხით არ შეიძლება უყურადღებოდ დარჩეს საქართველოს სსსკ-ის 177-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაწესი, რომლის მიხედვით, პროკურორი ან მისი დავალებით გამოძიებული ვალდებულია პირის დაკავებიდან, დაპატიმრებიდან ან ექსპერტიზისათვის სამედიცინო დაწესებულებაში მოთავსებიდან არა უგვიანეს 3 საათისა შეატყობინოს ეს მისი ოჯახის რომელიმე წევრს, ხოლო თუ ასეთი არ არსებობს – რომელიმე ნათესავს ან ახლობელს, ასევე, დაპატიმრების ან სამედიცინო დაწესებულებაში მოთავსების შემთხვევაში შეატყობინოს სამუშაო ან სწავლის ადგილას. ცალსახაა, რომ ამ მუხლის მიზანია არა მხოლოდ პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლების დაცვა, არამედ იგი უშუალოდ უკავშირდება დაცვის უფლების პრაქტიკულ რეალიზებას საჭიროებისა და ბრალდებულის სურვილის შემთხვევაში. ბრალდებულს უნდა მიეცეს შესაძლებლობა, რომ ბრალად წარდგენილ დანაშაულთან მიმართებით, მან განახორციელოს დაცვა. აღნიშნული წარმოადგენს მხარეთა შეჯიბრებითობის პრინციპის ბალანსის გარანტიას. სამართლიანი სამართალწარმოების მოთხოვნა სახელმწიფო ორგანოებს აკისრებს ვალდებულებას, ბრალდებულს მიეცეს ეფექტიანი დაცვის შესაძლებლობა. უდავოა, რომ დაკავებული პირი, რომელსაც არ გააჩნია გადაადგილების თავისუფლება, დამოუკიდებლად ვერ შეძლებს დამცველის შეთანხმებით აყვანას, ასევე, მისი შემამსუბუქებელი გარემოებების ამსახველი დოკუმენტაციის წარმოდგენას. სწორედ ამიტომ, საქართველოს სსსკ-ის 177-ე მუხლი ირიბად ემსახურება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის ბოჭვის ფარგლებში მოქცეული პირის უზრუნველსაყოფად გამიზნულ ქმედით ღონისძიებებს, რათა იგი ოჯახის წევრების მხრიდან ალიჭურვოს როგორც დამცველით, ასევე ყველა იმ დოკუმენტაციით, რაც შემდგომში ბრალდებულის პირველი წარდგენის პროცესსა თუ არსებითი განხილვისას საფუძვლად დაედება დაცვის ეფექტიან განხორციელებას.

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ დაკავებული პირისთვის ინფორმაციის „დაუყოვნებლივ“ მიწოდების ცნების შესაბამისად, დაწესებული დროის შეზღუდვები შესრულებული იქნება იმ შემთხვევაში, თუკი დაკავებულ პირს მისი დაკავებიდან რამდენიმე საათის განმავლობაში ეცნობება მიზეზების შესახებ.⁷⁶⁴ ზოგ შემთხვევაში დაკავების მიზეზები შეიძლება მიწოდებულ იქნას ან აშკარა გახდეს დაპატიმრების შემდგომი დაკითხვისა თუ გამოკითხვისას.⁷⁶⁵ საქმეზე „მიურეი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“ (1994 წლის 28 ოქტომბერი) სასამართლომ არ მიიჩნია დარღვევულად მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტი

⁷⁶³ Harris/Warbrick, 2014, 335.

⁷⁶⁴ Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom, §42.

⁷⁶⁵ Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom, §41; Murrey v. the United Kingdom, §77.

და განმარტა, რომ, მართალია, მიურეის დაკავების მომენტში დაუყოვნებლივ არ ეცნობა ამის მიზეზები, მაგრამ ეს მიზეზები ცნობილი გახდა მისთვის ორი საათის შემდეგ, საკონტროლო ცენტრში დაკითხვების დროს. სასამართლოს აზრით, მოცემული დროის ინტერვალი ვერ ჩაითვლებოდა იმ ფარგლების გადაცილებად, რასაც გულისხმობს დაუყოვნებლივ შეტყობინების ცნება კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტის გაგებით.⁷⁶⁶ უფრო მეტიც, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეზე „დიკმე თურქეთის წინააღმდეგ“ განმარტა, რომ დაკავებულ პირებს არ აქვთ უფლება, გაასაჩივრონ მიზეზების შესახებ ინფორმაციის არქონა ისეთ ვითარებაში, როდესაც ისინი დანაშაულებრივი და განზრახი ქმედების ჩადენისთანავე იქნენ დაკავებულნი.⁷⁶⁷ ასევე, როდესაც ისინი ფლობდნენ ინფორმაციას იმ სავარაუდო დანაშაულების შესახებ, რომლებიც მათ მიმართ გაცემული წინა დაკავების ორდერებსა და ექსტრადიციის შესახებ მოთხოვნებში იყო მითითებული.⁷⁶⁸ ფაქტობრივად, აუცილებელი არ არის, პირს პირდაპირ ეცნობოს მისი დაკავების მიზეზების შესახებ იმ შემთხვევაში, თუკი ეს მიზეზები აშკარაა შესაბამისი გარემოებებიდან. ზემოაღნიშნული ცალსახად აჩვენებს, რომ ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა ირჩევს მოქნილ და გარკვეულწილად შემწყნარებლურ მიდგომას ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტის გამოყენების მიმართ, როდესაც საქმე თავდაპირველი დაკავების მიზეზებს შეეხება. პირის დაკავება დანაშაულის ჩადენის ეჭვის საფუძველზე არ მოითხოვს იმას, რომ ამ პირს კონკრეტული ფორმით მიენოდოს ინფორმაცია, არც იმას, რომ ეს ინფორმაცია მოიცავდეს პირის მიმართ არსებული ბრალდებების სრულყოფილ ჩამონათვალს. შესაძლებლად უშვებს, შემდგომი დაკითხვის მსვლელობისას სამართალდამცავი ორგანოს თანამშრომლების მიერ ბრალდებულებისთვის დასმული კითხვების ბუნებიდან გამომდინარე, დაკავებული პირის მიერ შესაძლო დანაშაულის ნიშნების აღქმა მოექცეს ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტის ფარ-

⁷⁶⁶ გოცირიძე, 2002, 21.

⁷⁶⁷ Dikme v. Turkey, §54.

⁷⁶⁸ საქმეზე „ოჯალანი თურქეთის წინააღმდეგ“ მიჩნეულ იქნა, რომ განმცხადებელს დაკავების მომენტისთვის საკმარისი ინფორმაცია მიენოდა მისი დაპატიმრების მიზეზების შესახებ. ოჯალანი წარმოადგენდა ცუდი სახელის მქონე ფიგურას, რომელიც საკმაოდ ხანგრძლივი დროის განმავლობაში პოლიციის მიერ იძებნებოდა როგორც უკანონო ტერორისტული ორგანიზაციის ლიდერი, არაერთი საგამოძიებო ორგანოს მიერ იქნა გაცემული მისი დაპატიმრების ორდერები, ინტერპოლის მიერ ის „წითელი ცირკულარით“ იძებნებოდა, ხოლო მის მიმართ არსებული ბრალდებების შესახებ დეტალური ინფორმაცია მოცემული იყო ექსტრადიციის შესახებ მოთხოვნაში, რომელიც, მისი გადაცემის მოთხოვნით გაეგზავნა იტალიას. განმცხადებელმა არ უარყო ის ფაქტი, რომ მისთვის ცნობილი იყო ზემოაღნიშნული დოკუმენტაციის შესახებ და მისი განცხადების ის ნაწილი, რომელშიც კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებულ ასპექტზე იყო საუბარი, აშკარად დაუსაბუთებლად იქნა გამოცხადებული. Ocalan v. Turkey No46221/99.

გლებში.⁷⁶⁹ ნათელია, რომ ზოგ შემთხვევაში გაცილებით უფრო მკაცრი და იმპერატიულია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმათა მოთხოვნები და ქართული სასამართლო პრაქტიკა გაცილებით კატეგორიული და იმპერატიული ხასიათისაა. საპროცესო კოდექსი მკაცრად განსაზღვრავს დაკავების ოქმის რეკვიზიტებს, დამკავებელ პირს ავალდებულებს ბრალდების არსისა და უფლებების დაუყოვნებლივ განმარტების თაობაზე, უფრო მეტიც, დაუშვებელი მტკიცებულებაა ყველა ის განცხადება, რომელიც დაკავებულმა საქართველოს სსსკ-ის 174-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით განმარტების მიღებამდე გააკეთა. საქართველოს სსსკ-ის 175-ე მუხლი ასევე, ადგენს ბრალდებულისათვის დაკავების ოქმის გადაცემის იმპერატიულ ვალდებულებას. აღნიშნული ემსახურება სწორედ ბრალდებულის უფლებებისა და ბრალდების არსის შესახებ ინფორმაციის გაცნობას. ოქმის გადაცემის დაუდასტურებლობა შესაძლოა, ბრალდებულის დაკავებიდან გათავისუფლების საფუძველიც კი გახდეს.⁷⁷⁰

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ნათელი ხდება, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლით დაცულ ოფიციალურ დაკავებასთან დაკავშირებული გარანტიების უმრავლესობა ამა თუ იმ ფორმით აისახება სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში. ცალკეულ შემთხვევებში კი ეროვნული კანონმდებლობით იმპლემენტირებული ნორმები უფრო იმპერატიულია თავისუფლებაშეზღუდული ადამიანის უფლებებთან მიმართებით.

5. ცალკეული საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედებების თავისებურებანი

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული იძულების ღონისძიებების მარეგულირებელი ნორმები ცალკეულ შემთხვევებში კონკრეტული პირისაგან მოითხოვს, რომ ამ უკანასკნელმა ითმინოს სამართალდამცავი ორგანოების თანამშრომლების მხრიდან განხორციელებული მისთვის არასასურველი შეზღუდვები. ასე მაგალითად, საქართველოს სსსკ-ის 120-123-ე მუხლები განსაზღვრავს საგამოძიებო მოქმედებების – ამოღებისა და ჩხრეკის წესებს. თუ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი და კონკრეტული ინფორმაცია, რომ პირს შესაძლოა ჰქონდეს დანაშაულის ჩასადენად გამიზნული საგანი, ან შესაძლო დანაშაულის ჩადენაში მისი მამხილებელი მტკიცებულებები, გამომძიებელს უფლება აქვს, ჩაატაროს საგამოძიებო მოქმედება – ჩხრეკა. იმ შემთხვევაში კი, თუ ნივთის ადგილ-

⁷⁶⁹ Harris/Warbrick, 2014, 336-337.

⁷⁷⁰ თბილისის საქალაქო სასამართლოს საგამოძიებო და წინასასამართლო სხდომის კოლეგიის 2016 წლის 14 ნოემბრის განჩინება №10ა/4993.

სამყოფელი ცნობილია, შესაძლებელია იგი საგამოძიებო ორგანოების თანამშრომლებმა ამოიღონ. კანონი ასევე ითვალისწინებს დათქმას და გამოძიებულს უფლებას აძლევს ამოღების ან ჩხრეკის ადგილზე მყოფ ან იქ მისულ პირებს, ამოღების ან ჩხრეკის დამთავრებამდე, აუკრძალოს წასვლა, ერთმანეთთან ან სხვა პირებთან ურთიერთობა, რაც აღინიშნება ოქმში (სსსკ-ის 120-ე მუხლის მე-3 ნაწილი)⁷⁷¹. საგამოძიებო მოქმედების ჩამტარებელ პირს ასევე უფლება აქვს, გააღოს დაკეტილი საცავი, სადგომი ან სათავსი, თუ გასაჩხრეკი უარს ამბობს ნებაყოფლობით გააღოს ისინი (სსსკ-ის 120-ე მუხლის მე-7 ნაწილი). ცალსახაა, რომ სისხლის სამართალწარმოებისას ადამიანის უფლებებში ჩარევის ტიპური შემთხვევაა, როდესაც საგამოძიებო ორგანოები შედიან ადამიანის საცხოვრებელში ჩხრეკის ჩატარებისა თუ მტკიცებულებათა ამოღების ან სავარაუდო „ეჭვმიტანილის“ ადგილსამყოფლის დადგენის მიზნით. საცხოვრებელი არის ადამიანის მიერ თავისი პირადი ცხოვრების განვითარების ფიზიკური სივრცე, ოჯახური თუ სხვა სახის ურთიერთობების ადგილი. ვინაიდან საცხოვრებელი პირადი ცხოვრების ფართო ცნების ნაწილია, ამიტომ არ არსებობს მისი საზღვრების ზუსტად განსაზღვრის საჭიროება.⁷⁷² თუმცა, ისიც აღსანიშნავია სისხლის სამართლის პროცესთან დაკავშირებით პრეცედენტული სამართალი, ამ მხრივ, განსაკუთრებით შთაბეჭქდავი არ არის. ჩხრეკის კანონიერება არ გამხდარა სერიოზული დავის საგნად არც ერთ საქმეში.⁷⁷³ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, ჩხრეკის განხორციელებას, ძირითადად, უქვემდებარებს სასამართლოს განჩინებას. მოსამართლის გადაწყვეტილება მიზნად ისახავს გასატარებელი ღონისძიებების კონტროლს დამოუკიდებელი და ნეიტრალური ინსტანციის მეშვეობით. სასამართლოს ჩართვის მთავარი მიზანი და დანიშნულებაა პირის ინტერესთა სათანადოდ გათვალისწინება. მოსამართლემ საკუთარი პასუხისმგებლობით უნდა შეამოწმოს გასატარებელი დაგეგმილი ღონისძიება.⁷⁷⁴ თუმცა, შესაძლებელია, არსებობდეს ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც

⁷⁷¹ საქმეში „მიურეი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“ სტრასბურგის სასამართლომ მთლიანად გაიზიარა ლორდი გრიფიტის მიერ გამოთქმული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ ჩხრეკა არ შეიძლებოდა შემოფარგლულიყო მხოლოდ იმ პირის ძიებით, რომლის დაპატიმრებაც აუცილებელია. ის გულისხმობდა ისეთ მოქმედებებსაც, რომელიც უზრუნველყოფდა პირის დაკავების მშვიდობიან ხასიათს; გონივრული და წინდახედული ნაბიჯი იყო ოჯახის დანარჩენი წევრების ერთ ოთახში თავმოყრა იმ მიზნით, რომ მინიმუმამდე დაეყვანათ სხვა პირთა შეწუხება და მათი უსაფრთხოება დაცული ყოფილიყო. სტრასბურგის სასამართლომ ამავე გადაწყვეტილებაში განმარტა, რომ ჩხრეკა წარმოადგენდა დაკავების პროცედურის მართლზომიერ ნაწილს. აღნიშნული განმარტებით, სასამართლომ აღიარა, რომ პიროვნების აღმოსაჩენად ჩატარებული ჩხრეკისას, შესაძლებელია, შეიზღუდოს სხვა პირთა გადაადგილების თავისუფლებაც, თუმცა ეს ქმედება ვერ იქნება განხილული კონვენციის მე-5 მუხლის დარღვევად. იხ. *გოციირიძე*, 2002, 21.

⁷⁷² მაკვილი და სხვები გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, განაცხადი No. 8317/78.

⁷⁷³ *ტრექსელი*, 2009, 621.

⁷⁷⁴ გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს მეორე სენატის 2001 წლის 20 თებერვლის

შეუძლებელია საგამოძიებო მოქმედების ჩასატარებლად მოსამართლის განჩინების მიღება, ვინაიდან დაყოვნებამ შესაძლებელია გამოინვიოს გამოძიებისთვის მნიშვნელოვანი მტკიცებულებების განადგურება ან შეუძლებელი გახდეს მათი მოპოვება, ანდა შესაძლებელია სახეზე იყოს სსსკ-ის 112-ე მუხლის მე-5 ნაწილით გათვალისწინებული რომელიმე გარემოება, რაც ამართლებს საგამოძიებო მოქმედების მოსამართლის განჩინების გარეშე ჩატარებას და ეს ქმნის გადაუდებელ აუცილებლობას. ამ კონკრეტულ შემთხვევებში პროკურორი საგამოძიებო მოქმედების დაწყებიდან 24 საათში შუამდგომლობით მიმართავს სასამართლოს ჩატარებული საგამოძიებო მოქმედების კანონიერად ცნობის თაობაზე. კონკრეტულ შემთხვევაში მოსამართლე ამონმებს, თუ რამდენად კანონიერად ჩატარდა საგამოძიებო მოქმედება, საგამოძიებო მოქმედების ოქმის საპროცესო გაფორმება შეესაბამება თუ არა სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმების მოთხოვნებს, ხომ არ დაირღვა იმ პირის უფლებები, ვის მიმართ ან ვის საკუთრებაშიც განხორციელდა საგამოძიებო მოქმედების ჩატარება, ასევე, მნიშვნელოვანია, შემომდგეს საგამოძიებო მოქმედებაში მონაწილე პირების სტატუსი და ის გარემოება, თუ რამდენად იყვნენ ისინი უფლებამოსილნი, გაეტარებინათ კონკრეტული იძულების ღონისძიებები.

ქართული სასამართლო პრაქტიკა იცნობს შემთხვევებს, როცა, მიუხედავად გადაუდებელი აუცილებლობის არსებობისა, პროცესის ენის არმცოდნე ბრალდებულის მიმართ ჩატარებული პირადი ჩხრეკა უკანონოდ იქნა ცნობილი. თბილისის სააპელაციო სასამართლომ განმარტა, რომ საგამოძიებო მოქმედების გადაუდებელი აუცილებლობით ჩატარება არ ნიშნავს პროცესის მონაწილეთათვის კანონით მინიჭებული ცალკეული უფლებებით სარგებლობის უფლების წართმევას, თუ არსებობს ამ უფლებების რეალიზაციის შესაძლებლობა. პროცესის მწარმოებელმა ორგანომ/პირმა უნდა განსაზღვროს, რამდენად შესაძლებელია საგამოძიებო მოქმედებაში სავალდებულოდ მონაწილე პროცესუალური პირის, ამ შემთხვევაში – თარჯიმნის, მონაწილეობა და მისი მომსახურებით პროცესის სხვა მონაწილეთა უზრუნველყოფა. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, შესაძლებელია, ადგილი ჰქონდეს ისეთ გადაუდებელ აუცილებლობას, როდესაც ფიზიკურად შეუძლებელია საგამოძიებო მოქმედებაში თარჯიმნის ჩართვა და მისი მოწვევა ყოველგვარ გონივრულ ძალისხმევას სცილდება ან, პირიქით, თუნდაც გადაუდებელი აუცილებლობით, ანუ მოსამართლის განჩინების გარეშე საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების დროს, არსებობდეს თარჯიმნის ჩართვის შესაძლებლობა და ეს არ იყოს დაკავშირებული არაგონივრულ ძალისხმევასთან.⁷⁷⁵ თბილისის სააპელაციო სა-

გადანყვეტილება კრებულში: გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები 2011, 235.

⁷⁷⁵ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის 2017 წლის 22 მარტის განჩინება №1გ/404.

სამართლომ აღნიშნული განჩინებით განმარტა, რომ დანაშაულის ფაქტზე წასწრების ან/და თვითმხილველი პირის მიერ მითითებული შესაძლო დანაშაულის ჩამდენი პირების და დევნების შემთხვევისგან განსხვავდება ისეთი შემთხვევა, როდესაც წინასწარ დაიგეგმა ჩხრეკის ჩატარების ღონისძიება. სამართალდამცავი ორგანოები ინფორმირებულნი იყვნენ (ან გონივრული ეჭვი გააჩნდათ), რომ პირმა არ იცოდა სისხლის სამართლის პროცესის ენა და, მიუხედავად გადაუდებელი აუცილებლობისა, მათ აუცილებლად უნდა გაეთვალისწინებინათ კონკრეტული საგამოძიებო მოქმედებისას თარჯიმნის მონაწილეობის აუცილებლობა, მით უფრო მაშინ, როცა საგამოძიებო ორგანოს ამისთვის საკმარისი დრო და რესურსი გააჩნდა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებში არ გვხვდება ზემოთ დასახელებული საგამოძიებო მოქმედებების კანონიერების განხილვის საკითხები, ვინაიდან განმცხადებლები აღნიშნულ ფაქტებს, ჩვეულებრივ, სადავოდ არ ხდიან. პირადი ჩხრეკის დროს ან თუნდაც საცხოვრებელ სახლში საგამოძიებო მოქმედების განხორციელებისას შესაძლებელია როგორც ბრალდებულს, ასევე პირთა გარკვეულ წრეს შეზღუდული ჰქონდეს გადაადგილების თავისუფლება, თუმცა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული გადაწყვეტილებები ამგვარი შეზღუდვის ფაქტებს არ უთანაბრებს კონვენციის მე-5 მუხლით რეგულირებულ პირის დაკავებისა და დაპატიმრების წესებს.⁷⁷⁶ საქმეზე „გილანი და ქუინტონი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“ დადგინდა, რომ „ტერორიზმის შესახებ“ 2000 წლის კანონით გათვალისწინებული გაჩერებისა და ჩხრეკის უფლების განხორციელება არ უტოლდებოდა თავისუფლების აღკვეთას, რადგან აღნიშნული პროცედურა ხანმოკლე იყო და არ ხორციელდებოდა გაჩერებული პირის ფიზიკური დაკავება, მისთვის ხელბორკილების დადება ან მისი სხვა ადგილას გადაყვანა.

აღსანიშნავია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში ცალკე განხილვის საგანია ისეთი იძულების ღონისძიებები, რომელიც სამედიცინო ხერხებისა და მეთოდების გამოყენების გზით ხორციელდება და მიმართულია ადამიანის სხეულიდან საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე ნივთიერების მოპოვებისაკენ. ბრალდებულის სხეულიდან მტკიცებულების მოპოვების მარეგულირებელი პროცესუალური ნორმების გამართლებისთვის იურიდიულ ლიტერატურაში მთავარ არგუმენტად მოტანილია ის, რომ ბრალდებულის მიერ დანაშაულის ჩადენის თაობაზე დასაბუთებული ვარაუდის არსებობის გამო, შესაძლებელია მას სისხლის სამართლის პროცესში განსაკუთრებული მსხვერპლის გაღება მოეთხოვოს, კერძოდ, მის კონსტიტუციურ უფლებებში ჩარევა.⁷⁷⁷ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ

⁷⁷⁶ Gillan and Quinton v. the United Kingdom, No. 4158/05.

⁷⁷⁷ თუმანიშვილი, 2016, 80.

საქმეში „ფუნკე საფრანგეთის წინააღმდეგ“ განმარტა, რომ თვითინკრინაციისაგან დაცვის პრივილეგია ბრალდებულს ანიჭებს არა მარტო დუმილის უფლებას, არამედ იგი იცავს მას, ასევე, დანაშაულში მამხილებელი მტკიცებულებების სახელმწიფო ორგანოებისთვის გადაცემის ვალდებულებებისგანაც.⁷⁷⁸ თვითინკრინაციისაგან დაცვის პრივილეგიასთან დაკავშირებულ საკითხთან მიმართებით ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ანალოგიურად დაადგინა კონვენციის მე-3 (წამება და არაადამიანური მოპყრობა) და მე-6 (საკუთარი თავის წინააღმდეგ ჩვენების მიცემაზე უარის თქმის პრივილეგია) დარღვევა საქმეზე „ჟალო გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის წინააღმდეგ“. ჟალოს საქმეზე პოლიცია ახორციელებდა დაკვირვებას [თვალთვალს] ნარკომოვაჭრეზე, რომელიც ქუჩაში საქმიანობდა. პოლიციელების მიერ ხსენებული პირის დაკავების მცდელობისას, ეჭვიმტანილმა გადაყლაპა მცირე ზომის ცელოფნის პაკეტი (ე.წ. „bubble“), რომელშიც ნარკოტიკული საშუალებები იყო მოთავსებული და მას პირის ღრუში ინახავდა. მოგვიანებით, პოლიციის განყოფილებაში პოლიციის ოთხი თანამშრომელი აკავებდა ჟალოს იმ დროს, როდესაც ექიმს მის სხეულში შეჰყავდა პირღებინების გამომწვევი საშუალება (emetic), რის შემდეგაც მან ამოიღო მცირე ზომის ცელოფნის ერთი პაკეტი (ე.წ. „bubble“), რომელშიც ნარკოტიკული საშუალება კოკაინი იყო მოთავსებული. სასამართლომ განმარტა, რომ იმის დასადგენად, დაირღვა თუ არა განმცხადებლის უფლება, უარი თქვას საკუთარი თავის წინააღმდეგ ჩვენების მიცემაზე, სასამართლომ უნდა იმსჯელოს შემდეგ ფაქტორებზე: მტკიცებულებების მოსაპოვებლად განხორციელებული იძულების ბუნება და ხარისხი; ჩადენილი დანაშაულის გამოძიებისა და განსახილველი დანაშაულის ჩამდენი პირის დასჯისა და ამგვარი გზით მოპოვებული ყველა მასალის მიმართ საზოგადოებრივი ინტერესის წონა... – რაც შეეხება საზოგადოებრივი ინტერესის წონას, განმცხადებლის ბრალდების უზრუნველსაყოფად ამგვარი მტკიცებულებების გამოყენებაში, სასამართლო შენიშნავს, რომ..., იძულებითი ზომა გამოიყენეს ქუჩის დილერის მიმართ, რომელიც ყიდდა ნარკოტიკულ საშუალებებს შედარებით მცირე რაოდენობით. საბოლოოდ, მას მიესაჯა პირობითი პატიმრობა ექვსი თვის ვადით და ექვსთვიანი გამოსაცდელი ვადა. მოცემული საქმის გარემოებათა გათვალისწინებით, საზოგადოებრივი ინტერესი განმცხადებლის ბრალდების უზრუნველსაყოფად ამგვარი მტკიცებულებების გამოყენებაში ვერ გაამართლებს მის ფიზიკურ და ფსიქიკურ ხელშეუხებლობაში ესოდენ უხეშ ჩარევას.⁷⁷⁹ აღსანიშნავია, რომ წინა შემთხვევისგან განსხვავებით, ჟალოს საქმეზე დიდმა პალატამ ცალსახად განაცხადა, რომ საზოგადოებრივი ინტერესი შესაბამისი განხილვის საგანია. სასამართლოს მიერ ჟალოს საქმეზე გამოტანილი გადაწყვეტილების შედეგი

⁷⁷⁸ Funke v. France, (Case A/256-A) 25.02.1993.

⁷⁷⁹ Jalloh v. Germany (54810/00), 11.07.2006.

ამკარად იმაში მდგომარეობს, რომ საქმეზე, რომელიც განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულს ეხება, შესაძლოა, დასაშვები იყოს სახელმწიფოს მხრიდან იძულება ისე, რომ არ დაირღვეს თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის პრივილეგია,⁷⁸⁰ მაშინ, როცა, რადიკალურად განსხვავებული მიდგომა განავითარა საქმეში „ტიეშერა დე კასტრო პორტუგალიის წინააღმდეგ“. სასამართლო მსჯელობდა იმის შესახებ, რომ მნიშვნელოვანია კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების დაცვა. აღნიშნულ საქმეზე სასამართლომ დაადგინა, რომ პოლიციის თანამშრომლებმა მოახდინეს განმცხადებლის პროვოცირება ნარკოტიკული საშუალებების გასაღების ჩადენის მიზნით. მთავრობის მიერ წარმოდგენილი ერთ-ერთი არგუმენტი იმაში მდგომარეობდა, რომ სამართალდამცავი ორგანოების მიერ გამოყენებული პრაქტიკული მეთოდები მნიშვნელოვანი იყო ნარკოტიკული საშუალებით ვაჭრობის წინააღმდეგ საბრძოლველად. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ერთმნიშვნელოვნად განმარტა, რომ ყველა სახის სისხლის სამართლის დანაშაულზე წარმოებულ პროცესებზე – დანყებული ყველაზე მარტივიდან ყველაზე კომპლექსურით დამთავრებული – საზოგადოებრივი ინტერესი ვერ გაამართლებს პოლიციის მიერ პროვოცირების შედეგად მოპოვებული მტკიცებულებების გამოყენებას.⁷⁸¹ ანალოგიური მსჯელობა მიმდინარეობდა საქმეზე „სონდერსი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“. ამ გადაწყვეტილებაში ევროპული სასამართლო კვლავ ამახვილებს ყურადღებას ჩადენილი დანაშაულის კატეგორიასა და საზოგადოებრივ ინტერესზე, თუმცა, დაუშვებლად მიიჩნევს საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობის არგუმენტს გამოძიებისას იძულებით მიღებული პასუხების გასამართლებლად იმ მიზნით, რომ მოხდეს ბრალდებულის ინკრიმინირება სისხლის სამართლის პროცესზე.⁷⁸²

სტრასბურგის სასამართლოს, ერთი შეხედვით, არაერთგვაროვანი მიდგომის მიუხედავად, შეიძლება დავასკვნათ, რომ სისხლის სამართლის პროცესში საპროცესო იძულების ღონისძიებების გამოყენებისას თვითინკრიმინაციის დაცვის პრივილეგია ერთნაირად ვრცელდება როგორც ადამიანის ფსიქიკაზე, ისე მისი სხეულის ხელშეუხებლობაზეც, მაშინ, როდესაც ჩარევა შეიძლება დაექვემდებაროს ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლით გარანტირებული აბსოლუტური უფლების დარღვევას. აქედან გამომდინარე, საქართველოს სსსკ-ის 121-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი და 147-ე მუხლი კანონმდებლის მხრიდან უფრო ვრცელ და ნათელ იმპლემენტაციას საჭიროებს, რათა არ მოხდეს ადამიანის ნების თავისუფლებაზე იმგვარი ზემოქმედება და იძულება, რაც გაუთანაბრდება კონვენციის მე-3 მუხლით დაცულ ინტერესს.

⁷⁸⁰ Ashworth, 2012, 152.

⁷⁸¹ Teixeira de Castro v. Portugal, განაცხადი No. 44/1997/828/1034.

⁷⁸² Saunders v. United Kingdom, განაცხადი No. 19187/91.

IV. დასკვნა

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი დემოკრატიული საზოგადოების ყველაზე ფუნდამენტური ღირებულების დაცვაზეა ორიენტირებული. იგი ძირითად შემთხვევებში, თავსებადია ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპულ კონვენციასთან და ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ გადაწყვეტილებებთან. 2009 წლის 9 ოქტომბერს მიღებული სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის შემუშავებისას ცალსახად იქნა გათვალისწინებული ევროპული კონვენციის ძირითადი პრინციპები და დებულებები ადამიანის უფლებების დაცვის კუთხით. მეტიც, ზოგ შემთხვევაში ეროვნული კანონმდებლობა უფრო იმპერატიული და კატეგორიული ხასიათისაა ფუნდამენტური უფლებების დარღვევით წარმოებულ ღონისძიებებთან მიმართებაში და უფრო მყისიერ რეაგირებას მოითხოვს სახელმწიფოსგან. ამის მაგალითია, თუნდაც ბოლო პერიოდში განხორციელებული ცვლილებები, რომლებიც ემსახურება ფარული საგამოძიებო მოქმედებებისთვის დაწესებული სტანდარტების ამაღლებასა და პატიმრობის პერიოდულ გადასინჯვას. მიუხედავად ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებული ნორმების თავსებადობისა ევროპულ კონვენციასთან, პრაქტიკაში, მით უფრო, გამოძიების დროს, პირის კერძო ინტერესების დაცვა განსაკუთრებით ფაქიზ მოპყრობას საჭიროებს და ყოველი კონკრეტული შემთხვევის დროს, პიროვნების უფლებების დარღვევასთან დაკავშირებით ინდივიდუალური ფაქტორები და მახასიათებლები უნდა იქნას გათვალისწინებული.

**თავი 6. საპროცესო შეთანხმების პრობლემატი სისხლის
სამართლის პროცესის ძირითად პრინციპებთან მიმართებაში**

თამარ ლალიაშვილი

შინაარსი

I. პრობლემის წამოჭრა	364
II. საპროცესო შეთანხმების შესაბამისობა სისხლის სამართლის პროცესის ძირითად პრინციპებთან	365
1. ზოგადი მიმოხილვა	365
2. საპროცესო შეთანხმება და თვითინკრინაციისაგან დაცვის უფლება	
3. საპროცესო შეთანხმება და უდანაშაულობის პრეზუმფცია	366
4. სასჯელის შეფარდება (მოსამართლის უპირატესი უფლება სასჯელის შეფარდებაზე)	367
5. სამართლიანი სასამართლო განხილვის პრინციპი	368
6. თანასწორუფლებიანობის პრინციპი	370
7. სასამართლოს მიუკერძოებლობა	372
8. უშუალობის პრინციპი	372
9. ბრალდებულის ნების თავისუფლება	374
III. დასკვნა	377

ბიბლიოგრაფია

Altenhein, Karsten, Gesetzliche Regelung der Verständigung im Strafverfahren, JZ 2010, 58; *Diemer, Herbert*, in: KK zur Strafprozessordnung, Hannich, Rolf (Hrsg.), 6. Aufl., 2008, §136; *Eser, Albin*, Funktionswandel strafrechtlicher Prozeßmaximen-Auf dem Weg zu reprivatisierung des Strafverfahrens. ZStW 104 (2) 1992, 385; *Huttenlocher, Peter*, Dealen wird Gesetz – die Urteilsabsprache im Strafprozess und ihre Kodifizierung, 2007; *Laliashvili, Tamar*, Abspracheverfahren im deutschen, US-amerikanischen und georischen Strafverfahrensrecht in vergleichender Sicht, 2012; *Schütz, Rebekka*, Deals im Strafverfahren, Darf sich ein Angeklagter im Strafverfahren „Freikaufen“? 2015; *Weigend, Thomas*, Abgesprochene Gerechtigkeit, JZ 1990, 775; *Wesslau, Edda*, Absprachen im Strafverfahren, ZStW 116, 2004, 150;

I. პრობლემის წამოჭრა

სისხლის სამართლის პროცესში განმტკიცებულია არაერთი პრინციპი, რომელიც უზრუნველყოფს სამართლიანი პროცესის წარმოებას (როგორცაა უშუალოდ, უდანაშაულობის პრეზუმფციის, მოსამართლის დამოუკიდებლობის, თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის, სიმართლის დადგენისა და სხვა ფუნდამენტური პრინციპები). მათი დარღვევა იწვევს ადამიანის ევროპული კონვენციით ბრალდებულისათვის გარანტირებული უფლებების დარღვევას და საფრთხეს უქმნის სამართლიანი პროცესის წარმოებას და შესაბამისად, სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპს. სტატიის მიზანია დაანახოს მკითხველს საპროცესო შეთანხმება, რომელიც ცალკე პროცესის სახედ ჩამოყალიბდა და დაკანონდა შეჯიბრებითი პროცესის გვერდით, არის თუ არა ჰარმონიაში სისხლის სამართლის პროცესის ფუნქციონირება (მათ შორის კონსტიტუციითა და ევროპული კონვენციით გათვალისწინებულ) პრინციპებთან, ხომ არ უქმნის რაიმე საფრთხეს სამართლიანი პროცესის წარმოებას და წარმოშობს თუ არა რაიმე პრობლემებს პროცესის სამართლიანად წარმოებისათვის.

საპროცესო შეთანხმების მთავარი მიზანია განაჩენის დადგენა საქმის არსებითი განხილვის გარეშე, რაც გულისხმობს განაჩენის დადგენას მტკიცებულებების გამოკვლევის გარეშე, გამონაკლისს წარმოადგენს ბრალდებულის ჩვენება, რომლის შემონიშნებაც ხდება სასამართლო სხდომაზე მოსამართლის მიერ. საპროცესო შეთანხმება თავის თავში მოიცავს ბრალდებულის მიერ საპროცესო გარანტიებზე უარის თქმას მისთვის სასურველ და მისაღებ სასჯელზე შეთანხმების შემდეგ. მხარეები თანხმდებიან კონკრეტული სასჯელის სახესა და ზომაზე. სასამართლომ შეთანხმებული კონკრეტული სასჯელი ან უნდა შეუფარდოს ან უარი თქვას მის შეფარდებაზე. სასამართლოს უფლება არა აქვს მხარეთა თანხმობის გარეშე შეცვალოს აღნიშნული კონკრეტული სასჯელი, რაც ნიშნავს შემდეგს: კანონმდებელმა ჩათვალა, რომ სასამართლო შეთანხმებულ სასჯელს უნდა მიეჯაჭვოს, რათა გამოძიებაში პროკურატურის მიერ სახელმწიფოს სახელით ბრალდებულისათვის მიცემული პირობა არ დაირღვეს, ბრალდებულის ნდობა შენარჩუნდეს, რომ მას იმაზე უფრო მკაცრი სასჯელი არ შეეფარდება, ვიდრე მხარეები შეთანხმდნენ. რა ხდება სასჯელის შემცირების კუთხით, რატომ არ აქვს უფლება მოსამართლეს შეთანხმებულზე უფრო ნაკლები სასჯელი შეუფარდოს ბრალდებულს, რატომ ხდება სასამართლო დამოკიდებული სასჯელის შემცირებისას მხარეთა ნებაზე, უფრო სწორად ბრალდების მხარეზე? (დაცვა ყოველთვის მიესალმება მსუბუქ სასჯელს). ხომ არ ზღუდავს პროცესის ეს ნორმა მოსამართლის მიერ სასჯელის შეფარდების პრინციპს?

ზემოთ მითითებულიდან გამომდინარე, საპროცესო შეთანხმების პრობლემატური საკითხები ოთხ ძირითად ნორმატიულ პუნქტთან მიმართებით

უნდა განვიხილოთ, კერძოდ

1. სისხლის სამართლის პროცესის ძირითადი პრინციპები;
2. სასამართლოს მიუკერძოებლობა;
3. სასჯელის შეფარდება;
4. ბრალდებულის ნების თავისუფლება.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი კრძალავს განაჩენის გამოტანას მხოლოდ ერთი მტკიცებულების, და მით უფრო მხოლოდ ბრალდებულის ჩვენების საფუძველზე, საპროცესო კოდექსი ბრალდებულის აღიარებასთან ერთად პირის მსჯავრდებისათვის ითხოვს ბრალდების დამადასტურებელ სხვა მტკიცებულებების ერთობლიობას (სსსკ-ის მე-13 მუხლი). სწორედ აქ ჩნდება პრობლემა, ვინაიდან საპროცესო შეთანხმება საქმის არსებითი განხილვის გარეშე წარმოებს და სასამართლო სხდომაზე მხოლოდ ბრალდებულის ჩვენების გამოკვლევა ხდება, სხვა მტკიცებულებების კი – არა. განაჩენს საპროცესო შეთანხმებისას საფუძველად უდევს ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენება და გამოძიებაში მოპოვებული, სასამართლო სხდომაზე გამოუკვლეველი მტკიცებულებები. უფრო მეტიც, პრაქტიკაში ხშირად გამოძიების პროცესში მხარეები თანხმდებიან საქმის ფაქტობრივ გარემოებებზე და მერე ამ გარემოებებზეა აგებული თვით აღიარებითი ჩვენება⁷⁸³.

სტატიაში განხილული და გაანალიზებული იქნება ყველა მითითებული პრობლემატური საკითხი და შემოთავაზებული იქნება მათი გადაჭრის გზები.

II. საპროცესო შეთანხმების შესაბამისობა სისხლის სამართლის პროცესის ძირითად პრინციპებთან

1. ზოგადი მიმოხილვა

საპროცესო შეთანხმებით სისხლის სამართლის პროცესში კონსესუალური ელემენტები იქნა შემოტანილი. შეთანხმება სისხლის სამართლის პროცესში ყოველთვის დაკავშირებულია პროცესის მთელ რიგ უმნიშვნელოვანეს პრინციპებზე უარის თქმასთან. საინტერესოა შეთანხმება სისხლის პროცესში კონსტიტუციურ-სამართლებრივად რამდენადაა დასაშვები? ეს საკითხი ორ მხარეს მოიცავს: ერთი, ბრალდებულის კონსტიტუციით განმტკიცებული გარანტიები და მეორე, საზოგადოებრივი-საჯარო ინტერესი.

პროცესის უმთავრესი მიზანია სამართლებრივი მშვიდობის აღდგენა. სამართლებრივი მშვიდობა მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ სახელმწიფოსათვის არამედ ასევე საზოგადოებისა და მათ შორის დაზარალებულისათვის. სამართლებრივი მშვიდობა ვერ აღდგება და ამის პრაქტიკული მაგალითები საქართველოს მართლმსაჯულებაში არსებობს, 2004-2012 წლებში, საპ-

⁷⁸³ Wesslau, ZStW (116), 2004, 150.

როცესო შეთანხმებით თუ შეთანხმების გარეშე ბრალდებული უსამართლო სასჯელს მიიღებს (ამ თემაზე უფრო ფართოდ ქვემოთ იქნება საუბარი), განაჩენი ყოველთვის უსამართლოა, თუ სასამართლოს მიერ შეფარდებული სასჯელი შეუსაბამოა, ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმესა და ბრალდებულის პიროვნებასთან.

კონსტიტუციურ-სამართლებრივი პრინციპების თვალსაზრისით პრობლემას წარმოადგენს ასევე თანასწორუფლებიანობის პრინციპი. საპროცესო შეთანხმება მნიშვნელოვან შეღავათებს ჰპირდება ბრალდებულს, კერძოდ, მატერიალური კოდექსით გათვალისწინებულ სასჯელის მინიმუმზე ნაკლებს, მაშინ, როდესაც ასეთივე აღიარების შემთხვევაში, უფრო მეტიც, გულწრფელი მონანიების შემთხვევაშიც კი ასეთი შეღავათი არ ვრცელდება შეჯიბრებითი (ნორმალური) პროცესის წარმოებისას ბრალდებულზე. ანალოგიური პრობლემა ჩნდება ისეთ კონსტიტუციურ გარანტიებზე, როგორიცაა: თანასწორუფლებიანობის პრინციპი, უდანაშაულობის პრეზუმფცია, თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის გარანტია. ამ თემას ორი მხარე აქვს, კერძოდ:

ა. ნორმატიული, რაც გულისხმობს ბრალდებულის ძირითად უფლებებზე საერთოდ უარის თქმის დასაშვებობას და

ბ. ემპირიული, ბრალდებულის უარის დასაშვებობის წინაპირობები, რა წინაპირობით დაიშვება უფლებაზე უარი.⁷⁸⁴

პირველ შემთხვევაში პრობლემა ჩნდება იქ, სადაც, ბრალდებული უარს ამბობს ნებაყოფლობით მის კონსტიტუციით, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციითა და საპროცესო კოდექსით გარანტირებულ უფლებებზე და იქ, სადაც, უნდა დადგინდეს ნებაყოფლობითობის კრიტერიუმები. ეს ძალიან რთული საკითხებია, ვინაიდან ნებაყოფლობითობა არასოდეს არ წარმოადგენს აბსოლუტურ კატეგორიას, არამედ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა იქნას განხილული, სწორედ აქ არის საჭირო ემპირიული კვლევა, თუ პრაქტიკაში ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში რა კრიტერიუმები ყალიბდება ნებაყოფლობითობის შესაფასებლად უფლებაზე უარის სათქმელად. თვით მატერიალურ სისხლის სამართალში ნებაყოფლობით დანაშაულზე ხელის აღების შემთხვევაშიც არ არსებობს ნებაყოფლობითობის ზოგადი ცნება.

2. საპროცესო შეთანხმება და თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის უფლება

საპროცესო შეთანხმების საგანს ბრალდებულის მიერ საკუთარი თავის დადანაშაულება წარმოადგენს. რეალურად პროცესში ბრალდებული მონინაალმდეგე მხარეს კი არ წარმოადგენს და ბრალდების მხარეს კი არ უპი-

⁷⁸⁴ Eser, ZStW 104 (2), 1992, 391.

რისპირდება, არამედ, პირიქით, იგი თვითონ საკუთარი თავის დამნაშავეობას ასაბუთებს და ამტკიცებს, რომ ბრალი მიუძღვის დანაშაულის ჩადენაში, რითაც იგი უარს ამბობს თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის უფლებაზე.

საპროცესო შეთანხმება გარკვეულ საფრთხეებს უქმნის და ზღუდავს თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის უფლებას, ვინაიდან ბრალდებული უფლებაზე უარს ამბობს სახელმწიფოს მხრიდან მისთვის სასურველი სასჯელის შეფარდების დაპირების მიღების შემდეგ, რაც გარკვეულწილად ზეგავლენას ახდენს ბრალდებულის ნების თავისუფლებაზე. სახელმწიფოს მიერ აღიარებითი ჩვენების სანაცვლოდ მსუბუქი სასჯელის დაპირება პარალელურად ასევე შეიცავს საფრთხეს, რომ საპროცესო შეთანხმების შეთავაზების შემთხვევაში, თუ ბრალდებული არ დაეთანხმება შეთავაზებულ პირობებს, არ ითანამშრომლებს გამოძიებასთან და არ აღიარებს დანაშაულს, ნორმალური პროცესის (შეჯიბრებით პროცესი) წარმოებისას მკაცრად დაისჯება. საქართველოში, სასამართლო პრაქტიკაში, ამის რეალური მაგალითები არსებობს. მაგ., ენერგეტიკის ყოფილი მინისტრის დავით მირცხულავას ბრალდების საქმე, რომელსაც საპროცესო შეთანხმებისას სახელმწიფო მას სთავაზობდა პირობით მსჯავრს რამდენიმე მილიონი ფულადი თანხის სახით ჯარიმის გადახდის შემთხვევაში, მირცხულავამ ბრალი არ აღიარა, მას საბოლოოდ შეეფარდა 15 წლით თავისუფლების აღკვეთა.

3. საპროცესო შეთანხმება და უდანაშაულობის პრეზუმცია

მნიშვნელოვან პრობლემას საპროცესო შეთანხმებასა და უდანაშაულობის პრეზუმციას შორის წარმოადგენს ის გარემოება, რომ საპროცესო შეთანხმებას მუდმივად საფუძვლად უდევს პირის მსჯავრდება და არა გამართლება⁷⁸⁵, რითაც უდანაშაულობის პრეზუმცია რეალურად იქცევა პირის დამნაშავედ ცნობის ვარაუდად. სისხლის სამართლის პროცესში საპროცესო შეთანხმების ამოსავალია ვარაუდი პირის დამნაშავეობაზე. საპროცესო შეთანხმებას საფუძვლად უდევს ჰიპოთეზა, რომ ბრალდებულმა მისთვის ბრალად წარდგენილი ქმედება ნამდვილად ჩაიდინა⁷⁸⁶.

საპროცესო შეთანხმებით რეალურად ბრალდებული უარს ამბობს მისი ბრალეულობის საკითხის გამოკვლევაზე. სასამართლო სხდომაზე საპროცესო შეთანხმების მიზანი, კერძოდ, არსებითი განხილვის გარეშე პირის მსჯავრდება ეწინააღმდეგება უდანაშაულობის პრეზუმციას, ვინაიდან ეს მიზანი საქმის გარემოებების გამოკვლევის გარეშე მიიღწევა, მხოლოდ აღიარებითი ჩვენების საფუძველზე. სასამართლოში საქმის განხილვისას არ ხდება საქმის მასალების სრულყოფილი გამოკვლევა. მოსამართლე პირის დამნაშავეობაზე დასკვნას აკეთებს არა არსებითი განხილვისას გამოკვლეული მტკიცე-

⁷⁸⁵ Huttenlocher, 2007, 35.

⁷⁸⁶ Weigend, JZ 1990, 777.

ბულებების საფუძველზე, არამედ გამოძიების მასალებისა და სასამართლოზე გამოკვლეული ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენების საფუძველზე.

4. სასჯელის შეფარდება

(მოსამართლის უპირატესი უფლება სასჯელის შეფარდებაზე)

საქართველოს კონსტიტუციით სასამართლო ხელისუფლების ის შტოა, რომელსაც მართლმსაჯულების განხორციელება ევალება. სასჯელის შეფარდება (სასჯელის შეფარდება მოიცავს სასჯელის დანიშვნის წესს, როგორც მატერიალური, ასევე პროცესუალური თვალსაზრისით) მართლმსაჯულების განხორციელებაა, რისი უფლებაც მხოლოდ სასამართლოს გააჩნია. საქართველოს კონსტიტუციის 59-ე და 63-ე მუხლებში განმტკიცებული დებულებები ემსახურება ხელისუფლების დანაწევრების პრინციპს. განსაზღვრავს რა მოსამართლის როლს მართლმსაჯულების განხორციელებისას.

საპროცესო შეთანხმება ზღუდავს აღნიშნულ პრინციპს, რამეთუ განაჩენი ასეთ შემთხვევაში დიდწილად არის შედეგი მხარეთა წინასწარი მოლაპარაკებისას მიღწეული შეთანხმების, და არა სუვერენულად მოსამართლის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება. მართალია, საბოლოოდ სასამართლო უფარდებას სასჯელს, მაგრამ სასამართლო შეზღუდულია სასჯელის შეფარდებისა და შეფასების წესების სრულყოფილად გამოყენებაში და იგი თავისი თავისუფალი შეხედულებით, დამოუკიდებლად ვერ იღებს გადაწყვეტილებას სასჯელის სახესა და ზომაზე. საპროცესო შეთანხმების ფარგლებში სასამართლოს წარედგინება მხარეთა მიერ უკვე წინასწარ განსაზღვრული კონკრეტული სასჯელის სახე და ზომა. სასამართლომ უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება შეუფარდოს თუ არა ბრალდებულს მხარეთა მოლაპარაკების შედეგად უკვე წინასწარ განსაზღვრული სასჯელის სახე და ზომა. თუ სასამართლო არ დაეთანხმება მოცემულ სასჯელის სახეს ან ზომას და მიიჩნევს, რომ სხვა სასჯელის სახე და ზომაა მიზანშეწონილი ბრალდებულის დასასჯელად, მხარეებს ასეთ შემთხვევაში, ვეტოს უფლება გააჩნიათ. მათ უფლება აქვთ სასჯელის ცვლილებაზე უარი განაცხადონ. რა შედეგი დგება ასეთ შემთხვევაში. მათი უარის შემთხვევაში სასამართლოს უფლება ერთმევა შეუფარდოს ის სასჯელი, რომელიც თვითონ მიაჩნია სამართლიანად. ასეთ შემთხვევაში სასამართლო საქმეს უბრუნებს პროკურატურას, რაც მკაფიოდ უსვამს ხაზს იმას, რომ სასჯელის სახისა და ზომის განსაზღვრისას სასამართლო არ არის თავისუფალი, ვერ სარგებლობს თავისი შინაგანი რწმენით გადაწყვეტილების მიღებისას, დამოკიდებულია მხარეებზე და სასჯელის შეფარდება რეალურად მხოლოდ სასამართლოს უპირატესი უფლება კი არ არის, არამედ მხარეებისა და სასამართლოს ერთობლივი უფლებაა.

გარდა აღნიშნულისა, საპროცესო შეთანხმება ქმნის საფრთხეს, მსგავს

ვითარებაში მსგავსი შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების პირობებში ბრალდებულები უთანასწოროდ დაისაჯონ.

მართალია, საპროცესო შეთანხმება გამორიცხავს ბრალზე შეთანხმებას, პირის ბრალეულობის საკითხზე სასამართლო გადაწყვეტილებას იღებს მის მიერ დადგენილი ფაქტობრივი გარემოებების საფუძველზე, მაგრამ სსკ-ის 55-ე მუხლის შესაბამისად, ბრალდებულის აღიარება საპროცესო შეთანხმებისას განსაკუთრებულ შემამსუბუქებელ გარემოებას წარმოადგენს. სსკ-ის 55-ე მუხლი შესაძლებლობას იძლევა პროკურორმა ბრალდებულს აღიარების სანაცვლოდ შესთავაზოს კანონით გათვალისწინებულ სასჯელის უდაბლეს ზღვარზე ნაკლები სასჯელის ზომა და სახე და სასამართლომ დანიშნოს ამ კოდექსის შესაბამისი მუხლით დაწესებული სასჯელის ზომის უდაბლეს ზღვარზე ნაკლები სასჯელი ან სხვა, უფრო მსუბუქი სახის სასჯელი. საპროცესო შეთანხმების განსაკუთრებულ გარემოებად აღიარების საფუძველია ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენება. აღიარებით ჩვენებას საპროცესო შეთანხმებისას განსხვავებული სამართლებრივი შედეგი აქვს სასჯელის შეფარდებისას, ჩვეულებრივ ნორმალურ, შეჯიბრებით პროცესზე ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენებისაგან განსხვავებით.

მართალია, სსკ-ის 54-ე მუხლი საპროცესო შეთანხმების გარეშე არსებითი განხილვით ჩატარებულ ნორმალურ პროცესში ბრალდებულის აღიარებას პირდაპირ ითვალისწინებს, როგორც შემამსუბუქებელ გარემოებას და სასჯელის შეფარდებისას კანონმდებელი ზუსტად განუსაზღვრავს მოსამართლეს შემსუბუქების მინიმალურ ზღვარს, კერძოდ, სასჯელის ვადა ან ზომა არ უნდა აღემატებოდეს ამ კოდექსის კერძო ნაწილის შესაბამისი მუხლით ან მუხლის ნაწილით გათვალისწინებული ყველაზე მკაცრი სახის სასჯელის მაქსიმალური ვადის ან ზომის სამ მეოთხედს, მაგრამ არ ითვალისწინებს კანონით გათვალისწინებულზე უფრო მსუბუქი სასჯელის შეფარდებას. საპროცესო შეთანხმებისას კი კანონმდებელმა განსაკუთრებული მნიშვნელობა მიანიჭა ბრალდებულის აღიარებას და ასეთ შემთხვევებში დასაშვებად მიიჩნია პირისათვის ბრალად წარდგენილი სსკ-ის შესაბამისი მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულისათვის სასჯელის ქვედა ზღვრის გარღვევა და ისეთი მსუბუქი სასჯელის შეფარდებაც კი, რომელიც კონკრეტული მუხლით საერთოდ სასჯელის სახედ არაა გათვალისწინებული. მაგ., განზრახ მკვლელობა, განზრახ მკვლელობისათვის სსკ-ის 108-ე მუხლი ითვალისწინებს თავისუფლების აღკვეთას შვიდიდან თხუთმეტ წლამდე. ერთმანეთის მსგავს ვითარებაში სხვადასხვა ბრალდებულებმა, რომლებსაც მსგავსი შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებები გააჩნიათ, შესაძლებელია ერთმანეთისაგან მკვეთრად განსხვავებული სასჯელი მიიღონ, იქიდან გამომდინარე, პროცესის რა სახეს აირჩევენ, საპროცესო შეთანხმებას თუ შეჯიბრებით პროცესს. საპროცესო შეთანხმება ითვალისწინებს პირისათვის კანონით გათვალისწინებულზე მსუბუქი სასჯელის შეფარდებას, შესაძლებელია მაგ., ბრალდებულს

108-ე მუხლით გათვალისწინებულ მინიმალურ სასჯელზე ნაკლები შესთავაზონ, მაგალითად, 3 წლით თავისუფლების აღკვეთა ან პირობითი მსჯავრი, ხოლო შეჯიბრებით პროცესში ბრალის აღიარებისას მოსამართლე სასჯელის მხოლოდ მინიმალური ზღვარზე – 7 წელზე შეიძლება შეჩერდეს.

როგორც ვხედავთ, აღიარებით ჩვენებას სხვადასხვა შედეგები აქვს სასჯელის შეფარდების კუთხით. საპროცესო შეთანხმებისას ბრალდებულის მხოლოდ მტკნარ სიტყვებს, „დიახ მე ჩავიდინე“, „მე ვიყავი ამ ქმედების ჩამდენი“, ბევრად უფრო მსუბუქი სასჯელი აქვს შედეგად, ვიდრე ბრალდებულის გულწრფელ აღიარებას და მის აქტიურ თანამშრომლობას გამოძიებასთან საქმის არსებითი განხილვისას. ეს კი გარკვეულ საფრთხეებს ქმნის განაჩენის სამართლიანობის კუთხით, მით უფრო, რომ კანონმდებელი არ აზუსტებს აღიარების ხასიათს, აღიარება უნდა იყოს თუ არა გულწრფელი და ახლდეს თუ არა თან ასევე გულწრფელი მონანიება. თუ მონანიება გულწრფელი არ არის მაშინ აღიარების საფუძველი არის მხოლოდ სარგებელი, რასაც ბრალდებული საპროცესო შეთანხმებით იღებს. რეალურად ბრალდებულის აღიარება ხდება გაცვლითი საშუალება სახელმწიფოსა და მხარეს შორის, კერძოდ, საქმის არსებითი განხილვის გარეშე ბრალდებულის აღიარების სანაცვლოდ სასჯელის შემცირება. აღიარებითი ჩვენებისათვის სასჯელის შემცირება და ზოგადად, საპროცესო შეთანხმებაც დამოკიდებულია იმაზე, თუ პროკურატურასა და სასამართლოს რამდენად ესაჭიროებათ ეს აღიარება, რათა გამამტყუნებელი განაჩენი გამოტანილ იქნას, სწრაფად და ეკონომიურად, არსებითი განხილვისას მხარეთა შორის ყოველგვარი დავის გარეშე. ამგვარად, სასჯელის ზომის განსაზღვრის საფუძველი ხდება არა პირის გულწრფელი მონანიება და ბრალის ხარისხი, არამედ პროცესიის ეკონომია და სწრაფად დასრულება.

5. სამართლიანი სასამართლო განხილვის პრინციპი

სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 მუხლიდან გამომდინარეობს სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება, რომელიც განმტკიცებულია ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლში და სისხლის სამართლის პროცესის სახელმძღვანელო პრინციპია. ამ პრინციპის თანახმად ბრალდებულს შესაძლებლობა უნდა მიეცეს გამოიყენოს მისი ყველა პროცესუალური უფლება პროცესის მიმდინარეობისას. საპროცესო შეთანხმებისას ბრალდებული მონიშნულმდეგე მხარეს აღიარებას და მისი ევროპული კონვენციით გარანტირებული უფლებებით სარგებლობაზე უარს სთავაზობს მისთვის სასურველი სასჯელის სანაცვლოდ, ბრალდებული ენდობა ასეთ შეთანხმებას, ის უარს ამბობს მისი უფლებებით აქტიურ სარგებლობაზე, იძლევა აღიარებით ჩვენებას და შესაბამისად, მნიშვნელოვან ინფორმაციას (მტკიცებულებებს) საკუთარი თავის წინააღმდეგ, თუმცა

შესაძლებელია, რომ ბრალდებულმა უარი თქვას საბოლოოდ საპროცესო შეთანხმებაზე, ან სასამართლომ არ დაამტკიცოს ეს შეთანხმება. პროცესი ასეთ შემთხვევაში ბრალდებულის მიმართ უსამართლოდ წარიმართება, მიუხედავად იმისა, რომ, თუ ვერ შედგა საპროცესო შეთანხმება, კანონი იცავს ბრალდებულს და დაუშვებლად ცნობს მისივე ჩვენების მის საწინააღმდეგოდ გამოყენებას (სსსკ-ის 214-ე მუხლი). თუმცა ღიად რჩება საკითხი ამ ჩვენების საფუძველზე გამოძიებაში მოპოვებულ მამხილებელ მტკიცებულებებს რა ბედი ეწევა? ისინი დაუშვებლად ჩაითვლება საპროცესო კოდექსის სსსკ-ის 72-ე მუხლის შესაბამისად, თუ დასაშვები იქნება? სსსკ-ის 72 მუხლი ეხება კანონის დარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებათა დაუშვებლობას. თუ საპროცესო შეთანხმება ვერ შედგება მოლაპარაკებების დროს, ბრალდებულის აღიარება არ არის კანონის დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება, აქ მხოლოდ შეთანხმება ვერ იქნა ბოლომდე მიყვანილი, რაც ასევე კანონით დასაშვებია. რა ბედი უნდა ეწიოს ბრალდებულის აღიარებით მოპოვებულ მტკიცებულებებს, როცა ბრალდებულის მიზეზით ვერ შედგა საპროცესო შეთანხმება, კანონი ამაზე არ საუბრობს. ეს კი საფრთხეს უქმნის ბრალდებულის მიმართ სამართლიანი პროცესის წარმოებას. მართალია, კანონი ცალსახად ადგენს, რომ, თუ სასამართლო არ დაამტკიცებს საპროცესო შეთანხმებას, ბრალდებულის მიერ სასამართლოსთვის მიწოდებული ყველა ინფორმაცია დაუშვებელია და ბრალდებულის წინააღმდეგ ვერ იქნება გამოყენებული, მაგრამ კანონი არ განსაზღვრავს გამოძიებაში მიცემულ ინფორმაციის ბედს.

ეს პრინციპი უდავოდ ირღვევა მაშინ, როდესაც შეუსაბამოდ არათანაბარია მხარეებს შორის შეთავაზების საგანი, განსაკუთრებით კი სასჯელის სახე და ზომა, ამას ადგილი აქვს მაშინ, როდესაც საპროცესო შეთანხმებისას შეთავაზებული სასჯელი მკვეთრად განსხვავდება შეჯიბრებითი პროცესის დროს მოსალოდნელი სასჯელისაგან. აღნიშნულ პრინციპს საფრთხეები მაშინაც ემუქრება, როცა ბრალდებულზე მსუბუქი სასჯელით მანიპულირებენ აღიაროს დანაშაულის ჩადენა. საპროცესო შეთანხმებით რეალურად ბრალდებულს ეჭვს უჩენენ შეჯიბრებით პროცესსა და მის შედეგებზე, რაც სამართლიანი სასამართლო განხილვის პრინციპს ზღუდავს. აქედან გამომდინარე, თავისთავად დუმილის უფლება და უდანაშაულობის პრეზუმფციაც იზღუდება. სახელმწიფოს მხრიდან სასჯელის სახე და ზომა, როგორც ინსტრუმენტი ისე გამოიყენება აღიარების მისაღებად⁷⁸⁷. ბრალდებული, რომელიც გარიგებაში შედის სახელმწიფოსთან, ყოველთვის გარკვეულწილად იძულების ქვეშაა, შეთანხმების შედეგად მიღებული სარგებელი არ დაკარგოს და ამ შეთანხმების პირობებს თანხმდება. ეს კი ხელს უშლის, რომ ბრალდებულმა მისთვის მინიჭებული ყველა უფლება სრულყოფილად გამოიყენოს.

⁷⁸⁷ *Altenhein, JZ 2010, 58.*

6. თანასწორუფლებიანობის პრინციპი

თანასწორუფლებიანობის პრინციპს საფრთხე ექმნება ყოველთვის, როცა ერთ-ერთი ბრალდებული სხვა ბრალდებულის მსგავს ვითარებაში, მსგავსი პირობების, მსგავსი ფაქტობრივი გარემოებებისა და მტკიცებულებების არსებობისას, შეჯიბრებით პროცესში საკუთარი უდანაშაულობის დასამტკიცებლად თავისი უფლებების გამოყენებისათვის, ყოველთვის უფრო მკაცრად ისჯება, ვიდრე ის ბრალდებული, ვინც დებს საპროცესო შეთანხმებას. რეალურად ბრალდებულისათვის შეფარდებული სასჯელის სიმკაცრე დამოკიდებულია იმაზე, რომ ბრალდებული ირჩევს შეჯიბრებით პროცესს და მისთვის გარანტირებულ ყველა უფლებას სრულყოფილად იყენებს. აქვე აღსანიშნავია, რომ საპროცესო შეთანხმების დამტკიცება დამოკიდებულია მოსამართლეზე, არიან მოსამართლეები, რომლებიც მომხრენი არიან საპროცესო შეთანხმების, არსებობენ მოსამართლეები, რომლებიც კრიტიკულად არიან ამ ინსტიტუტის მიმართ განწყობილნი და უარს ამბობენ საპროცესო შეთანხმების გაფორმებაზე არ ეთანხმებიან რა მის პირობებს, რაც ნიშნავს იმას, რომ ხშირად ბრალდებულის ბედი შემთხვევითობაზეა დამოკიდებული, რომელ მოსამართლესთან მოხვდება მისი საქმე.

7. სასამართლოს მიუკერძოებლობა

საქართველოს კონსტიტუციით ნებისმიერ პირს უფლება აქვს მისი საქმე განიხილოს დამოუკიდებელმა მოსამართლემ. საპროცესო შეთანხმება ზღუდავს მოსამართლის დამოუკიდებლობის პრინციპს, კერძოდ, საპროცესო შეთანხმების დამტკიცებისას განაჩენის გამოტანმდე მოსამართლე აშკარად გამოხატავს, რომ იგი რაიმე პროგნოზს კი არ აკეთებს პირის დამნაშავეობაზე ან უდანაშაულობაზე, არამედ იგი ცალსახად მიიჩნევს, რომ მას პირის დამნაშავეობაში ეჭვი არ ეპარება, ამაზე განსაკუთრებით მეტყველებს მოსამართლის მიერ მხარეთათვის შეთავაზება საპროცესო შეთანხმების პირობების შეცვლაზე. როცა მოსამართლე მხარეებს სთავაზობს საპროცესო შეთანხმების პირობები შეცვალონ, მას უკვე წინასწარ აქვს აზრი გამოხატული პირის დამნაშავეობაზე. მხარეთა მიერ პირობების შეცვლა მოსამართლის შეთავაზების შესაბამისად უკვე გამამტყუნებელ განაჩენს ნიშნავს.

საპროცესო შეთანხმების დადების შეთავაზება შეუძლია როგორც ბრალდებულს/მსჯავრდებულს, ისე პროკურორს. საქმის არსებითი განხილვის დაწყებისას სასამართლო უფლებამოსილია გაარკვიოს მხარეებს შორის საპროცესო შეთანხმების დადების შესაძლებლობა. ეს კი შემდეგს გულისხმობს, საპროცესო შეთანხმება გამოძიების პროცესში ან არ, ან ვერ შედგა, არსებითი განხილვის დაწყებამდე მოსამართლე უფლებამოსილია გაარკვიოს ხომ არ არსებობს მხარეთა ნება საპროცესო შეთანხმებაზე. იმ მომენტიდან, როცა

მოსამართლე ინყებს გარკვევას, ხომ არ სურთ მხარეებს დადონ საპროცესო შეთანხმება, მაშინვე შესაძლებელია დასკვნის გაკეთება იმის თაობაზე, რომ მოსამართლე მის ხელთ არსებული საქმის მასალებიდან გამომდინარე უკვე გამამტყუნებელი განაჩენისაკენ იხრება⁷⁸⁸. როგორც ზემოთ აღინიშნა, მოსამართლე რეალურად წინასწარ გამოხატავს აზრს პირის მსჯავრდებაზე, როცა იგი მხარეებს სთავაზობს შეცვალონ საპროცესო შეთანხმების პირობები სასამართლოსათვის სასურველი მიმართულებით, მხარეთა მიერ მოსამართლის მითითებით შეცვლილი პირობები ყველა შემთხვევაში გამამტყუნებელი განაჩენით სრულდება. თუ პირობებს მხარეები არ შეცვლიან, სასამართლო საქმეს უბრუნებს პროკურატურას.

8. უშუალოდის პრინციპი

საპროცესო შეთანხმება რომ უშუალოდის პრინციპს ზღუდავს, დღეისათვის დავის საგანს არ წარმოადგენს. არსებითი განხილვისას სასამართლო გადაწყვეტილების მიღებაში მთლიანი პროცესის მანძილზე თავისუფალია, იგი ვინმეს ან რაიმე სხვა მოსაზრებებზე დამოკიდებული არ არის, მოსამართლე უწყვეტად ესწრება პროცესს და უშუალოდ ქმნის თავის აზრს და შთაბეჭდილებას ბრალად წარდგენილ ქმედებასთან დაკავშირებით, მოსამართლე გადაწყვეტილებას იღებს საქმის არსებითი განხილვის დროს გამოკვლეული მასალების საფუძველზე. საპროცესო კოდექსის შესაბამისად, სასამართლოს განაჩენი დასაბუთებული რომ იყოს, ის უნდა ეფუძნებოდეს სასამართლო განხილვის დროს გამოკვლეულ, გონივრული ეჭვის გამომრიცხავ მტკიცებულებათა ერთობლიობას (სსსკ-259-ე მუხლი), სასამართლომ სწორედ უშუალოდ მის თვალწინ, მისი ყურის გასაგონად მხარეთა მიერ გამოკვლეული ასეთი მტკიცებულების საფუძველზე უნდა გააკეთოს დასკვნა პირის დამნაშავეობის თუ უდანაშაულობის თაობაზე⁷⁸⁹. საპროცესო შეთანხმებისას კი მტკიცებულებათა გამოკვლევა არ წარმოებს, გარდა ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენებისა. მოქმედი კანონმდებლობით საპროცესო შეთანხმებას სასამართლო ამტკიცებს და გამოაქვს განაჩენი (სსსკის 212-ე მუხლი), რაც იმას ნიშნავს, რომ სასამართლოს არაფრის შეცვლის უფლება არ გააჩნია უკვე მხარეთა მიერ დადებულ საპროცესო შეთანხმების პირობებში, მოსამართლემ უპირობოდ, მხარეების მიერ წინასწარ განსაზღვრული სასჯელის სახითა და ზომით (სასამართლო აქცვლილებას ვერ შეიტანს) უნდა დაამტკიცოს საპროცესო შეთანხმება, ანუ უპირობოდ მიიღოს უკვე მხარეთა მიერ შეთანხმებული ფაქტები ან მხარეებს შესთავაზოს წინაპირობების შეცვლა და დაელოდოს მათ პასუხს. წინააღმდეგ შემთხვევაში მას ორი შესაძლებლობა გააჩნია: ა.

⁷⁸⁸ Schütz, 2015, 155.

⁷⁸⁹ Laliashvili, 2012, 41.

საქმის პროკურორისთვის დაბრუნება ან ბ. კანონით დადგენილი წესით საქმის არსებითი განხილვა. საპროცესო შეთანხმება ზღუდავს მტკიცებულების გამოკვლევას, კერძოდ, შემონმდება მხოლოდ ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენება, სხვა მტკიცებულების გამოკვლევა არ დაიშვება. ვინაიდან განაჩენი დაუშვებელია ეფუძნებოდეს მხოლოდ აღიარებით ჩვენებას, კანონმდებელმა საპროცესო შეთანხმებისას დასაშვებად მიიჩნია გამოძიებაში მოპოვებული მტკიცებულებების პირის მსჯავრდებისათვის გამოყენება, რაც არღვევს უშუალოდ პრინციპს. რეალურად სასამართლო ცნობს გამოძიებისას დადგენილ ფაქტობრივ გარემოებებს, თვითონ ხელახლა არაფერს ადგენს. იგი ამომნებს მხოლოდ საქმის მასალებში არსებული ყველა მტკიცებულება ბრალდებულის აღიარებას ეფუძნება თუ არა და არკვევს ბრალდებულმა საქმის გარემოებები, რაც გამოძიებამ დაადგინა აღიარა თუ არა. ამგვარად, სასამართლო საპროცესო შეთანხმებას ამტკიცებს და განაჩენს იღებს მხოლოდ ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენებისა და გამოძიებაში მოპოვებული აღიარებასთან ურთიერთშეთანხმებული საქმის მასალების საფუძველზე ისე, რომ ამ მტკიცებულებების დასაშვებობის, არც მათი უტყარობის საკითხის გამოკვლევა არ წარმოებს მხარეთა მიერ სასამართლო სხდომაზე.

აქვე აღსანიშნავია, რომ ბრალდებულის აღიარებას სხვადასხვა ფუნქცია აქვს, ერთი მხრივ, ის შეიძლება იყოს სასჯელის შემამსუბუქებელი გარემოება, მეორე მხრივ, ის მტკიცებულებას წარმოადგენს, თუმცა აღიარება სიმართლის გარანტი არასოდეს არის.

9. ბრალდებულის ნების თავისუფლება

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-4 მუხლი კრძალავს პირის ნების თავისუფლებაზე ზემოქმედებას ისეთი ზომებით რაც კანონით არაა გათვალისწინებული. ეს მუხლი დაუშვებლად აცხადებს როგორც პირის ნებაზე ფიზიკური ზემოქმედებას ან ასეთი ზემოქმედების მუქარას. ამ მუხლის მე-2 ნაწილში ასახულია ყველა ის დაუშვებელი მეთოდები, რაც გავლენას ახდენს ადამიანის ნების თავისუფლებაზე. ეს მეთოდები ოთხ ჯგუფად იყოფა: ა. ადამიანის სხეულზე განხორციელებული ზემოქმედება (წამება, ძალადობა, სასტიკი მოპყრობა); ბ. უშუალოდ ადამიანის ფსიქიკაზე განხორციელებული ზემოქმედება (ჰიპნოზი, მუქარა, მოტყუება, შელავათების დაპირება, რომელიც კანონით არ არის გათვალისწინებული); გ. სისხლის სამართლის პროცესის ფარგლებს გარეშე იძულება; დ. სამედიცინო ჩარევა ან სხვა ისეთი ღონისძიებები გამოყენება, რომლებიც ზემოქმედებს ადამიანის მეხსიერებაზე ან აზროვნებაზე. ამ მუხლის შესაბამისად, კანონით გაუთვალისწინებელი შელავათის დაპირება ღირსების შელევხაა. ეს უფლება გამომდინარეობს ბრალდებულის როგორც სუბიექტის სამართლებრივი მდგო-

მარეობიდან სისხლის სამართლის პროცესში და ბრალდებულის მოთხოვნიდან, რომ მას სწორედ როგორც სუბიექტს ისე მოეპყრან პროცესში.

საპროცესო შეთანხმება თავის თავში სახელმწიფოს მხრიდან შელავათების დაპირებას შეიცავს სასჯელის შემცირებაზე. ასეთი შელავათის დაპირება ბოლომდე უნდა იქნას შენარჩუნებული და ბრალდებულის ნდობას უნდა ეფუძნებოდეს, წინააღმდეგ შემთხვევაში ადგილი ექნება უკანონო დაპირებას. რას წარმოადგენს შელავათი? რას ნიშნავს კანონით გათვალისწინებული ან გათვალისწინებული შელავათების დაპირება? სად გადის ზღვარი კანონით გათვალისწინებულ და კანონგარეშე შელავათის დაპირებას შორის?

შელავათის დაპირება ზოგადად ბრალდებულისათვის ისეთი მდგომარეობის შექმნაა, რომელსაც ბრალდებული თავის სასარგებლოდ აღიქვამს, რაც განაპირობებს მის აღიარებას⁷⁹⁰.

საპროცესო შეთანხმებისათვის შელავათები გათვალისწინებულია როგორც სისხლის მატერიალურ, ასევე საპროცესო კოდექსით (სსკ-ის 219-ე მუხლი პირის სასჯელისა და სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან სრულიად გათავისუფლება, სსკ-ის 55-ე მუხლი საპროცესო შეთანხმებისას კანონით გათვალისწინებულზე უფრო მსუბუქი სასჯელის დანიშვნა). ამ საკითხებზე მეცნიერებაში სხვადასხვა პოზიცია არსებობს. მეცნიერთა ნაწილი თვლის, რომ ყოველგვარი შელავათის დაპირება პირის ნების თავისუფლებაზე ზემოქმედებაა და დაუშვებელია, ვინაიდან ასეთი შელავათის დაპირება ზემოქმედებს აღიარების მიღებაზე. საპირისპირო მოსაზრებით შელავათის დაპირება მაშინაა უკანონო, თუ ასეთი დაპირების შესრულება სამართლებრივ ჩარჩოებში ვერ ექცევა და ვერ შესრულდება⁷⁹¹. ეს შესაძლებელია იმაში გამოიხატოს, რომ პირი, ვინც შელავათს ჰპირდება, ამისთვის უფლებამოსილი არ არის, ან შელავათის დაპირება საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე დაუშვებელია.

როგორც სისხლის მატერიალური, ასევე საპროცესო კოდექსი არ გამოიცხავს საპროცესო შეთანხმებისას კანონით გათვალისწინებული შელავათების დაპირებას. მატერიალური სისხლის სამართლის კოდექსი ითვალისწინებს აღიარების სანაცვლოდ სასჯელის შემცირებას (სსკ-ის 54-ე მუხლი), ხოლო თვით საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტი სასჯელის შეფარდებისას განსაკუთრებულ შემამსუბუქებელ გარემოებადაა მიჩნეული, რის საფუძველზეც დაიშვება კანონით გათვალისწინებულ სასჯელზე მსუბუქი სასჯელის ბრალდებულისათვის შეთავაზება. მართალია, აღიარება და საპროცესო შეთანხმება კანონით გათვალისწინებული სასჯელის შემამსუბუქებელ გარემოებადაა მიჩნეული, მაგრამ, მიუხედავად ამისა, არსებობს საფრთხეები, რომ სწორედ ამ დაპირებით და ასეთი შელავათის შეთავაზებით შესაძლე-

⁷⁹⁰ Laliashvili, 2012, 78-79.

⁷⁹¹ Diemer, KK zur Strafprozessordnung, §136, Rn. 33.

ბელია შეიზღუდოს პირის ნების თავისუფლება. არჩევანის თავისუფლება, აღიაროს თუ არა დანაშაული, დაკავშირებულია ღმობიერ სასჯელის მიღებასთან. კანონით გათვალისწინებული ყოველი ასეთი შეღავათის შეთავაზება თავის თავში მოიცავს მკაცრი სასჯელის გამოყენების მუქარას კონფრონტაციის შემთხვევაში. მაგალითად, გამოძიების პროცესში ბრალდების მხარე სთავაზობს კანონით გათვალისწინებულ შეღავათებს, თუკი ბრალდებული არ დათანხმდება თანამშრომლობას და საპროცესო შეთანხმება ვერ შედგება, მას ემუქრება სასჯელის ნაწილში ვითარების გაუარესება, რადგან განსხვავება კანონით გათვალისწინებულ შეღავათებსა და კოდექსის შესაბამისი მუხლით გათვალისწინებულ სასჯელს შორის საკმაოდ დიდია. ბრალდებულის წინაშე დგას – აირჩიოს მისთვის საპროცესო შეთანხმებისას შეთავაზებული სასჯელი, რომელიც შესაძლებელია კანონით გათვალისწინებულზე უფრო მსუბუქი იყოს, ან დამატებული სასჯელი, თუ იგი უარს იტყვის საპროცესო შეთანხმებაზე. სასჯელებს შორის ასეთი განსხვავება საპროცესო შეთანხმების ქვაკუთხედაა, განსაკუთრებით საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობით, საპროცესო შეთანხმებისას შეთავაზებულ სასჯელსა და შეთანხმებაზე უარისას მოსალოდნელ სასჯელებს შორის, კანონიდან გამომდინარე, საკმაოდ დიდი სხვაობაა, რაც არასამართლიანი გადანყვეტილების მიღების საფრთხეებს ქმნის. ასეთი დიდი სხვაობა საპროცესო შეთანხმებისას კანონით გათვალისწინებულ და საპროცესო შეთანხმებაზე უარის შემთხვევაში მოსალოდნელ სასჯელს შორის, აიძულებს ბრალდებულს ან აირჩიოს საპროცესო შეთანხმება, ან გაითვალისწინოს, რომ უარის შემთხვევაში მოსალოდნელია მისთვის შეთავაზებული სასჯელი საკმაოდ გამკაცრდეს. ეს უკვე დაუშვებელი მუქარაა.

აქვე აღსანიშნავია, რომ ბრალის ხარისხის შეუსაბამო, არაპროპორციული სასჯელის შეთავაზება ზოგადად დაუშვებელია. ასეთი შეთავაზება გავლენას ახდენს პირის ნების თავისუფლებაზე⁷⁹². საპროცესო შეთანხმებით თუ საპროცესო შეთანხმების გარეშე, განაჩენი უნდა იყოს სამართლიანი, ეს პროცესის ფუძემდებლური პრინციპია და განმტკიცებულია სსსკ-ის 259-ე მუხლში, რომლის შესაბამისადაც, განაჩენი მაშინაა სამართლიანი, თუ დანიშნული სასჯელი შეესაბამება მსჯავრდებულის პიროვნებას და მის მიერ ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმეს. სსკ-ის 55-ე მუხლი საპროცესო შეთანხმებისას ითვალისწინებს კანონით გათვალისწინებულზე მსუბუქი სასჯელის დანიშვნას, სწორედ აქ ჩნდება საფრთხე, თუ რამდენად სამართლიანია ისეთი სასჯელის სახის და ზომის შეთავაზება, რომელიც მისი მსუბუქი ხასიათიდან გამომდინარე სისხლის სამართლის კოდექსის იმ მუხლში არ არის გათვალისწინებული, რაც ბრალდებულს აქვს წარდგენილი ბრალად? ასეთი მსუბუქი სასჯელის შეთავაზება ყოველთვის პირის ნების თავისუფლებაზე გავლენის მოხდენის

⁷⁹² Meyer-GoBner, *StPO Kommentar*, §136a, Rn. 23.

საფრთხეებს ქმნის.

აღსანიშნავია ის გარემოებაც, საპროცესო კოდექსის თანახმად, წინასასამართლო სხდომაზე, ასევე საქმის არსებითი განხილვის დაწყებამდე მოსამართლე არკვევს საკითხს მხარეთა შორის საპროცესო შეთანხმების დადების თაობაზე. აქვე აღსანიშნავია, რომ არსებითი განხილვისას მტკიცებულებათა გამოკვლევის დაწყებამდე სასამართლო ჯერ არკვევს ბრალდებული აღიარებს თუ არა დანაშაულს და შემდეგ იკვლევს საკითხს საპროცესო შეთანხმების დადებაზე. ასეთ დროს ბრალდებულს შესაძლოა მოსამართლის საუბრიდან გამომდინარე შეექმნას აზრი, რომ სასამართლო თანახმაა საპროცესო შეთანხმებით გათვალისწინებულ შედეგებზე, თუ იგი აღიარებს დანაშაულს, რაც ბრალდებულის მიერ ასევე შესაძლებელია აღქმულ იქნას მუქარად, რომ, თუ ბრალდებული არ დაეთანხმება საპროცესო შეთანხმებას, იგი საბოლოოდ შედეგად უფრო მკაცრ სასჯელს მიიღებს.

ამგვარად, გაბატონებული დოქტრინის თანახმად, „აღიარება მსუბუქი სასჯელის სანაცვლოდ“, თუმცა კანონით გათვალისწინებული შედეგების დაპირება, გარკვეულ საფრთხეებს შეიცავს, კერძოდ, ბრალდებულს, რომელიც თანამშრომლობს გამოძიებასთან, რისთვისაც მას შედეგად ჰპირდებიან, საპროცესო შეთანხმებაზე უარის თქმის შემთხვევაში საქმის არსებითი განხილვისას ბევრად უფრო მკაცრი სასჯელი მოეხდინება, რაც მის აღიარებას განაპირობებს⁷⁹³.

III. დასკვნა

საპროცესო შეთანხმება კონსენსუს ეფუძნება და დისპოზიციის პრინციპს კარი გაუღო სისხლის სამართლის პროცესში. სისხლის სამართლის პროცესის ძირითადი პრინციპები, როგორც ზემოთ ვისაუბრეთ, ვერ ერგება საპროცესო შეთანხმებას. რეალურად სასამართლო ბრალდებას ამონმებს და გადანყვეტილებას პირის მსჯავრდებასა და სასჯელზე იღებს ფაქტობრივად მტკიცებულებების ზეპირი განხილვით გამოკვლევის გარეშე, სუბარულად. დაცვის მხარე შეზღუდულია შეამონმოს ბრალდება სრულყოფილად და შესაბამისად, სასამართლო მოკლებულია სრულყოფილად კონტროლის საშუალებას ბრალდებაზე. სასამართლო თავის დასკვნას აფუძნებს მხოლოდ გამოძიებაში მოპოვებულ მტკიცებულებებს, რითაც შესუსტებულია სასამართლო კონტროლი.

სასამართლო კონტროლი ბრალდებაზე უმნიშვნელოვანესია, რათა არ იქნას დაშვებული კანონდარღვევა და მხარეებმა იცოდნენ, რომ დაუშვებელია რაიმე უკანონოს განხორციელება.

⁷⁹³ Weigend, JZ 1990, 774.

დასაფიქრებელია ის გარემოებაც, რომ მოსამართლე მის ისტორიულ როლს, იყოს ნეიტრალური შემომონებელი ორგანო, რეალურად კარგავს იმ მომენტიდან, როცა ის ამ პროცესის მონაწილე ხდება და თვითონ სთავაზობს მხარეებს ან პირობების შეცვლას, ან საპროცესო შეთანხმების დადების შესაძლებლობის გარკვევას. მოსამართლის ნეიტრალობა საფრთხის ქვეშაა. მოსამართლე მესამე დამოუკიდებელი ნეიტრალური პირის როლში ველარ მოქმედებს თავისუფლად. სასჯელის შეფარდების პრინციპი ბრალის ხარისხის შესაბამისად, საფრთხეშია. დაუშვებელია შეჯიბრებითი პროცესითა და საპროცესო შეთანხმებით წარმოებულ ერთგვაროვან საქმეებში შეფარდებულ სასჯელებს შორის დიდი სხვაობის არსებობა, რაც კანონიდან გამომდინარე გარდუვალია. განსაკუთრებული შემამსუბუქებელი გარემოება, ბრალდებულის აღიარება, საპროცესო შეთანხმებით და კანონით გათვალისწინებულზე მსუბუქი სასჯელი, საკმაოდ მაღალი და მკაცრი სასჯელი შეჯიბრებითი პროცესისას ლეგიტიმურია დღეს, რაც გადასინჯვას მოითხოვს. ბრალის ხარისხის შესაბამისად, სასჯელის შეფარდების წესების დარღვევა დღეს კანონითაა რეალურად მონესრიგებული (სსკ-ის 55-ე მუხლი).

იმისათვის, რომ ზემოთ ჩამოთვლილი დარღვევები და საფრთხეები აღმოიფხვრას, მნიშვნელოვანია საპროცესო შეთანხმება მოექცეს სამართლებრივ ჩარჩოებში მითითებული პრინციპების გათვალისწინებით, რათა არ დაირღვეს ბრალდებულის უმნიშვნელოვანესი უფლებები და სამართლიანი პროცესი.

**თავი 7. მტკიცებულებათა სახეები და ცალკეული
მტკიცებულებების დასაშვებობის პირობები**

**გიორგი თუმანიშვილი
თამარ გეგეშიძე**

შინაარსი

I. შესავალი	380
II. მტკიცებულებათა სახეები და დასაშვებობასთან დაკავშირებული ზოგადი წესები	382
III. ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელებისა და მოპოვებული ინფორმაციის მტკიცებულებად გამოყენების საერთაშორისო და კონსტიტუციურ-სამართლებრივი სტანდარტები	385
1. ზოგადი მოთხოვნები	385
2. სამართალდამცავი ორგანოების წვდომა ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებით გადაცემულ ინფორმაციასთან	387
3. ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებით გადაცემული ინფორმაციის შემოწმების, გამოყენების, შენახვისა და განადგურების პროცედურა	388
4. ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებზე ზედამხედველობის სისტემა	390
IV. ბრალდებულის მიერ ბრალდების მხარის მონმეთა დაკითხვის უფლება და ირიბი ჩვენების დასაშვებობა/გამოყენებასთან დაკავშირებული სტანდარტები	395
1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა	395
ა) ზოგადი მოთხოვნები	395
ბ) მონმეთა ანონიმურობა, როგორც ბრალდებულის მიერ ბრალდების მონმეთა დაკითხვის უფლების შეზღუდვის საფუძველი	397
2. ქართული კანონმდებლობის მიმოხილვა	401
V. დასკვნა	405

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; გოგნიაშვილი ნინო, სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები), მე-2 გამ., 2008, 406; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; კილკელი, ურსულა, პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის განხორციელება, გზამკვლევი, 2008; „პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები“, 2017 (იხილეთ <http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/piradi-da-ojaxuri-cxovrebis-pativiscemis-uplebada-saxelmwipo-valdebulebebi.pdf> – ნანახია: 30.01.2018); Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, „The Right to Privacy in the Digital Age“, 2014 (იხილეთ: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session27/Documents/A.HRC.27.37-en.pdf> – ნანახია 29.01.2018); Report of the Special Rapporteur „On the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression“, 2013 (იხილეთ: <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session23/A.HRC.23.40-EN.pdf> – ნანახია: 1.02.2018). ტრექსელი, შტეფან, ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, 2009; Gray, David, „The Fourth Amendment in the Age of Surveillance“, 2017; Landau, Susan, „Wiretapping or Security, The Risks Posed by New Wiretapping Technologies“, 2013; Petersen, Julie K. „Handbook of Surveillance Technologies“, მე-3 გამოცემა, 2012; Vitkauskas, Dovydas/Dikov, Grigoriy, „Protecting the Right to a Fair Trial under the European Convention of Human Rights“, Council of Europe human rights handbooks, 2012.

I. შესავალი

მოსამართლეს ბრალდებულის დამნაშავეობის ან უდანაშაულობის შესახებ საბოლოო გადაწყვეტილების მისაღებად და სისხლის სამართლის საქმისთვის რელევანტური გარემოებების დასადასტურებლად ესაჭიროება „ობიექტური ფუნდამენტი“. აღნიშნულ ფუნდამენტს კი ქმნის სასამართლოში წარდგენილი და გამოკვლეული მტკიცებულებები⁷⁹⁴. მტკიცებულებები, მტკიცება და მტკიცების საგანი და ფარგლები წარმოადგენს „მტკიცებითი სამართლის“ კვლევის საგანს, რომელიც სისხლის სამართლის პროცესის განუყოფელი და

⁷⁹⁴ თუმანიშვილი, 2014, 200.

ყველაზე მნიშვნელოვანი ნაწილია⁷⁹⁵.

მოცემული ნაშრომი ეხება მტკიცებულებათა დასაშვებობის კონკრეტულ, პრობლემურ ასპექტებს სისხლის სამართლის პროცესში. კონსტიტუციის 31-ე მუხლის მე-10 პუნქტის თანახმად, „კანონის დარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებას იურიდიული ძალა არა აქვს“. აღნიშნული კონსტიტუციური დებულება სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის გამოხატულებაა, რომლის თანახმად, კანონისა და ადამიანის უფლებათა დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულებების საფუძველზე, დაუშვებელია პირის სისხლისსამართლებრივი დევნა და მსჯავრდება⁷⁹⁶.

კანონმდებლობის მოთხოვნათა დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების აკრძალვით საქართველოს კონსტიტუცია მიზნად ისახავს კონკრეტულ სისხლის სამართლის საქმეზე ობიექტური ჭეშმარიტების დადგენას, პროცესის მონაწილეთა კონსტიტუციური უფლება-თავისუფლებების დაცვას, მართლმსაჯულებისადმი მოსახლეობისა და პროცესის მონაწილეების ნდობისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის მწარმოებელი ორგანოების პასუხისმგებლობის ამაღლებას, რაც, საბოლოო ჯამში, უზრუნველყოფს მთლიანად პროცესის სამართლიანობას და სამართლიან სასამართლოზე ბრალდებულის უფლების რეალიზაციას⁷⁹⁷.

ნაშრომში განხილული იქნება პროცესის მონაწილეთა ფუნდამენტურ უფლებებში ჩარევის გზით მოპოვებული მტკიცებულებების დასაშვებობისა და გამოყენების ცალკეული საკითხები. უფლების მნიშვნელობის, ჩარევის ინტენსივობისა და მისი დაუსაბუთებელი შეზღუდვით ბრალდებულისთვის გამონეული უარყოფითი შედეგებიდან გამომდინარე, ამ თვალსაზრისით განსაკუთრებით პრობლემურია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების შემზღუდველი ღონისძიებების – ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების შედეგად მოპოვებული მტკიცებულებების დასაშვებობის საკითხები.

ნაშრომში ასევე ყურადღება დაეთმობა ბრალდებულის მიერ ბრალდების მხარის მონმეების დაკითხვისა და ირიბი ჩვენების დასაშვებობის/გამოყენების სტანდარტებს სამართლიანი სასამართლოს უფლების კონტექსტში. აღსანიშნავია, რომ ბრალდებულის მიერ ბრალდების მხარის მონმეების დაკითხვის უფლება ერთ-ერთი ფუნდამენტური გარანტიაა, რომელიც ბრალდებულს

⁷⁹⁵ იქვე, 201.

⁷⁹⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე მაია რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N2/2/579, 31.07.2015, 9. იგივე კონსტიტუციური დანაწესი გათვალისწინებული იყო საქართველოს კონსტიტუციის ძველი რედაქციის 42-ე მუხლის მე-7 პუნქტით. შესაბამისად, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში მოხსენიებულია საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის მე-7 პუნქტი.

⁷⁹⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე მაია რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N2/2/579, 31.07.2015, 9.

პროცესის აქტიურ მონაწილედ აქცევს და სახელმწიფოს მხრიდან თვითნებობისგან იცავს, თუმცა ეს უფლება არ არის აბსოლუტური და ძირითადი პრობლემური საკითხები კი სწორედ მისგან გამონაკლისებს უკავშირდება.

ნაშრომის მიზანია ზემოთ აღნიშნულ საკითხებთან დაკავშირებით ქართული სამართლებრივი რეგულაციებისა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი კონსტიტუციურ-სამართლებრივი სტანდარტების ანალიზი და ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობის დადგენა მოცემულ სფეროში შემუშავებულ საერთაშორისო მოთხოვნებთან. ამასთან, ნაშრომის მოცულობიდან გამომდინარე, მის მიზანს არ წარმოადგენს ზემოთ აღნიშნულ საკითხებთან დაკავშირებით სიღრმისეული კვლევა და ანალიზი.

II. მტკიცებულებათა სახეები და დასაშვებობასთან დაკავშირებული ზოგადი ნუსები

სამართლებრივ სახელმწიფოში ჭეშმარიტების დადგენა არ არის სისხლის სამართლის პროცესის აბსოლუტური მიზანი, ვინაიდან იგი განიცდის გარკვეულ კანონისმიერ ბოჭვებს. ჭეშმარიტება დადგენილ უნდა იქნას მხოლოდ პროცესუალურად დასაშვები საშუალებებით. შესაბამისად, მხარეების მიერ მოპოვებული ყველა ინფორმაცია ვერ იქნება დასაშვებ მტკიცებულებად ცნობილი სისხლის სამართლის პროცესში, თუ ისინი არ პასუხობენ კანონის მოთხოვნებს⁷⁹⁸.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლის 23-ე ნაწილი აყალიბებს მტკიცებულების ზოგად საკანონმდებლო დეფინიციას. ამავდროულად, კოდექსი განსაზღვრავს მტკიცებულებათა ამომწურავ ჩამონათვალს, კერძოდ, მტკიცებულებას მიეკუთვნება: ბრალდებულის ჩვენება, მოწმის ჩვენება, ნივთიერი მტკიცებულება და დოკუმენტი. ამასთან, განსხვავებულია სსსკ-ით გათვალისწინებული მტკიცებულებების შინაარსი და მატერიალური გამოხატულება (მაგალითად, ეს შეიძლება იყოს ფოტოსურათი, კომპიუტერული ფაილი, აუდიო/ვიდეოფირი, კვალი, საგანი, ნივთი)⁷⁹⁹.

სსსკ-ის 82-ე მუხლის თანახმად, მტკიცებულება უნდა შეფასდეს სისხლის სამართლის საქმესთან მისი რელევანტურობის, დასაშვებობისა და უტყუარობის თვალსაზრისით. მტკიცებულებათა ყოველმხრივ, სრულყოფილ და ობიექტურ შეფასებას მტკიცების პროცესში პირველხარისხოვანი მნიშვნელობა ენიჭება, რადგან საბოლოოდ განსაზღვრავს თითოეული მტკიცებულების ძალას კონკრეტულ სისხლის სამართლის საქმეზე⁸⁰⁰.

⁷⁹⁸ თუმანიშვილი, 2014, 248.

⁷⁹⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე მათა რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N2/2/579, 31.07.2015, 11.

⁸⁰⁰ გოგინიაშვილი, 2008, 406.

სსსკ არ ითვალისწინებს „დასაშვები მტკიცებულების“ ცნებას. მტკიცებულებათა დაუშვებლობა ე.წ. ნეგატიური ენუმერაციის პრინციპით არის გადანყვეტილი და მტკიცებულება დასაშვებად მიიჩნევა, თუ მისი დაუშვებლად ცნობის საფუძველი არ არსებობს⁸⁰¹.

მტკიცებულებათა მოპოვება და წარდგენა მხარეების კომპეტენციაა. მისი დასაშვებობის საკითხს კი სასამართლო წყვეტს. ამ შემთხვევაში ბრალდების მხარეს აწევს ტვირთი, დაამტკიცოს საკუთარი მტკიცებულების დასაშვებობა და დაცვის მხარის მტკიცებულების დაუშვებლობა, ხოლო დაცვის მხარე უკეთეს მდგომარეობაშია – მისი მტკიცების ტვირთი ეხება მხოლოდ საკუთარი მტკიცებულების წარმომავლობას. დასაშვებობის ზოგადი წესები და პრინციპები მოცემულია სსსკ-ის X თავში, რომელიც ითვალისწინებს ბრალდებულისა და მოწმის ჩვენებების, მათ შორის ირიბი ჩვენების, დოკუმენტისა და ნივთიერი მტკიცებულების დასაშვებობის აუცილებელ კრიტერიუმებს.

სსსკ-ის 72-ე მუხლი თითოეულ მხარეს აკისრებს ვალდებულებას, სასამართლოს მიაწოდოს ინფორმაცია საკუთარი მტკიცებულების წარმომავლობის შესახებ. დოკუმენტს მტკიცებულებითი ძალა ენიჭება კუმულაციურად სამი სპეციალური წინაპირობის არსებობისას: 1. ცნობილია მისი წარმომავლობა; 2. ავთენტიკურია; 3. შესაძლებელია დაიკითხოს პირი, რომელმაც შექმნა/მოიპოვა ან ვისთანაც ინახებოდა დოკუმენტი⁸⁰². ნივთიერი მტკიცებულების დასაშვებად მიჩნევისათვის კანონმდებლობა განსაზღვრავს შემდეგ კრიტერიუმებს: უნდა დასტურდებოდეს მისი ავთენტიკურობა და შესაძლებელი უნდა იყოს იმ პირის მოწმედ დაკითხვა, რომელმაც მოიპოვა/შექმნა იგი ან/და რომელთანაც ინახებოდა სასამართლოში წარდგენამდე. რაც შეეხება მოწმეთა ჩვენებებს, აღნიშნული ჩვენება მტკიცებულება ვერ იქნება, თუ მოწმე ვერ მიუთითებს წარმოდგენილი ინფორმაციის წყაროს ან თუ დადგინდება, რომ ფსიქიკური ავადმყოფობის ან ფიზიკური ნაკლის გამო არ შეუძლია სწორად აღიქვას, დაიმახსოვროს და აღიდგინოს ფაქტები, ასევე თუკი მეორე მხარეს არ გადაეცა მოწმის გამოკითხვის ოქმი სსსკ-ის 83-ე მუხლით დადგენილი წესით.

ირიბი ჩვენება, ისევე როგორც ნებისმიერი ნაწარმოები მტკიცებულება, სარწმუნოების უფრო დაბალი ხარისხით ხასიათდება და ნაკლები მტკიცებულებითი ძალის მქონეა როგორც სხვა სახის მტკიცებულებებთან შედარებით, ასევე თავად მოწმეთა ჩვენებების იერარქიაშიც⁸⁰³. ირიბი ჩვენების

⁸⁰¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე მაია რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N2/2/579, 31.07.2015, 12.

⁸⁰² ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 78, აბზ.1.

⁸⁰³ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 78, აბზ.14.

გამოყენება შემდეგი ორი პირობის დაცვას უკავშირდება: ჩვენების მიმცემმა პირმა უნდა მიუთითოს ინფორმაციის წყარო, რომლის იდენტიფიცირება და რეალურად არსებობის შემოწმება შესაძლებელია და ირიბი ჩვენება უნდა დასტურდებოდეს სხვა მტკიცებულებით, რომელიც არ არის ირიბი ჩვენება.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2015 წლის 22 იანვრის გადაწყვეტილებით არაკონსტიტუციურად ცნო სსსკ-ის მე-13 მუხლის მე-2 და 169-ე მუხლის პირველი ნაწილების ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ითვალისწინებდა ირიბი ჩვენების საფუძველზე განაჩენის გამოტანის და პირის ბრალდებულად ცნობის შესაძლებლობას⁸⁰⁴. აღნიშნული გადაწყვეტილების შემდეგ ირიბი ჩვენების დასაშვებობისა და სისხლის სამართალწარმოებაში გამოყენების საკითხის გადაწყვეტა კანონმდებლის მხრიდან შესაბამის ნორმატიულ მოწესრიგებაზეა დამოკიდებული.

სსსკ-ის 72-ე მუხლი აყალიბებს დაუშვებელი მტკიცებულების არსს. მითითებული მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, კანონის არსებითი დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება დაუშვებელია და იურიდიული ძალა არ გააჩნია⁸⁰⁵. დაუშვებელია ამგვარი მტკიცებულების საფუძველზე კანონიერად მოპოვებული სხვა მტკიცებულებაც, თუ ის აუარესებს ბრალდებულის სამართლებრივ მდგომარეობას⁸⁰⁶. ამრიგად, მტკიცებულების საქმიდან ამორიცხვა კანონის მხოლოდ არსებითმა დარღვევამ შეიძლება გამოიწვიოს. მტკიცებულება დაუშვებელი იქნება, თუ მისი შეგროვებისას არსებითად დაირღვა საპროცესო ფორმა, ადამიანის უფლებები, მოპოვება განხორციელდა არაუფლებამოსილი პირის მიერ, ან არა სსსკ დადგენილი საპროცესო/საგამოძიებო მოქმედების განხორციელების გზით⁸⁰⁷. მტკიცებულებათა მოპოვების დროს დაშვებული ყველა შეცდომა თავისთავად არ იწვევს პროცესიდან მათ გამოორიცხვას. მტკიცებულებათა მოპოვებისას დაშვებული კანონდარღვევის სიმძიმე განსაზღვრავს მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობას⁸⁰⁸. რაც უფრო მძიმეა კანონდარღვევა, მით უფრო დიდია ალბათობა იმისა, რომ მიღებული მტკიცებულების სისხლის სამართლის საქმეზე დაშვება სრულ

⁸⁰⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ზურაბ მიქაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N1/1/548, 22.01.2015.

⁸⁰⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 31 ივლისის N2/2/579 გადაწყვეტილებით საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე მაია რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი 72-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის სიტყვები „ამ კოდექსის“.

⁸⁰⁶ მოცემული წესი აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში ჩამოყალიბებული „მონამლული ხის ნაყოფის“ დოქტრინის ანალოგს წარმოადგენს.

⁸⁰⁷ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 78, აბზ.16.

⁸⁰⁸ თუმანიშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. აბზ.1-13.

პროცესს მნიშვნელოვნად დააზარალებს⁸⁰⁹. მტკიცებულება ნებისმიერ შემთხვევაში დაუშვებლად უნდა ჩაითვალოს, თუკი მისი მოპოვება ან გამოყენება არღვევს პროცესის მონაწილის ფუნდამენტურ უფლებებს, მაგალითად, ადვოკატის ყოლის, საპროცესო მოქმედებაში მონაწილეობის მიღების, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას ჩხრეკა/ამოღების ან ფარული საგამოძიებო მოქმედების ჩატარებისას, ასევე, თუკი მტკიცებულების გამოყენება ეწინააღმდეგება ბრალდებულის უფლებას სამართლიან სასამართლოზე და სხვ.

აღსანიშნავია, რომ სსსკ-ის X თავით გათვალისწინებული მტკიცებულებათა დასაშვებობის ზოგადი წესები არ არის ამომწურავი და სისტემატიზებული. მტკიცებულებათა დაუშვებლად ცნობის საფუძვლები სპეციალურ ნორმებშიც არის წარმოდგენილი. მოცემულ შემთხვევაში ნაშრომის მიზანს წარმოადგენს მტკიცებულებათა დასაშვებობის/გამოყენების საკითხების განხილვა სწორედ კონკრეტულ, პრობლემატურ შემთხვევებში.

III. ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელებისა და მოპოვებული ინფორმაციის მტკიცებულებად გამოყენების საერთაშორისო და კონსტიტუციურ-სამართლებრივი სტანდარტები

1. ზოგადი მოთხოვნები

სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოებს ადამიანებზე თვალთვალისა და დაკვირვების განსახორციელებლად უპრეცედენტო ტექნიკური შესაძლებლობები გააჩნიათ. ელექტრონული თვალთვალის თანამედროვე ტექნოლოგიები მასშტაბური და თანდათან უფრო ხელმისაწვდომი ხდება⁸¹⁰. ადამიანები თავიანთ პირად ინტერესებსა და მოსაზრებებს სულ უფრო მეტად ანდობენ თანამედროვე ტექნოლოგიებს, თუმცა ინოვაციების პარალელურად იზრდება სახელმწიფოს ცდუნებაც, მიიღოს, გააანალიზოს და გამოიყენოს პერსონალური ინფორმაცია განსხვავებული მიზნებით. თავისთავად, აღნიშნული ქმედებები შესაძლებელია ყოველთვის არ მოდიოდეს წინააღმდეგობაში ადამიანის ძირითად უფლებებთან, თუმცა აუცილებელია მათი ზედმინეენითი და სწორი რეგულირება⁸¹¹.

⁸⁰⁹ *Ambos*, 2009, 152-153; *ფაფიაშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 82, აბზ. 20.

⁸¹⁰ *Gray*, 2017, 29, 99.

⁸¹¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა –

საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლით დაცულია კომუნიკაციის თავისუფლება, რაც გულისხმობს კომუნიკაციის დაცვას გარეშე პირთა არასასურველი მონაწილეობისაგან⁸¹². ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელება კონსტიტუციით უზრუნველყოფილი პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებაში განსაკუთრებით ინტენსიურ ჩარევას წარმოადგენს.

აღსანიშნავია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შეხედულებით, საიდუმლო სამსახურები შეიძლება ლეგიტიმურად ფუნქციონირებდნენ დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ამავდროულად, მოქალაქეთა საიდუმლო თვალთვალის უფლებამოსილება, კონვენციის თანახმად, დასაშვებია მხოლოდ იმ შემთხვევებში, როდესაც იგი მკაცრად აუცილებელია დემოკრატიული ინსტიტუტების დაცვის მიზნით⁸¹³. სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოებს მინიჭებული აქვთ გარკვეული დისკრეცია, ლეგიტიმური საჯარო ინტერესების დასაცავად აირჩიონ შესაფერისი ღონისძიება. მიუხედავად აღნიშნულისა, ელექტრონული მონიტორინგის სისტემას დემოკრატიის დაცვის მოტივით შეუძლია თავად გამოუთხაროს ძირი დემოკრატიულ საფუძვლებს. შესაბამისად, ასეთი ღონისძიების გამოყენება მხოლოდ ადეკვატური გარანტიების პირობებში დაიშვება. შეფასება დამოკიდებულია საქმის ყველა გარემოებაზე, როგორცაა გამოსაყენებელი ღონისძიებების ხასიათი, ინტენსივობა და ხანგრძლივობა, მისი გამოყენების საფუძვლები, ორგანოები, რომლებიც ახორციელებენ მის ჩასატარებლად ნებართვის გაცემას, განხორციელებას, ზედამხედველობას და ღონისძიების გასაჩივრების მექანიზმები⁸¹⁴.

კანონის განჭვრეტადობის კრიტერიუმის კონტექსტში სტრასბურგის სასამართლოს დადგენილი აქვს ის მინიმალური სტანდარტები, რომლებიც ეროვნულ კანონმდებლობაში უნდა იქნას გათვალისწინებული უფლების ბოროტად გამოყენების საწინააღმდეგოდ, როგორცაა: დანაშაულების კატეგორია, რომელთა შემთხვევაშიც დასაშვებია ფარული საგამოძიებო მოქმედების გამოყენება; პირების განსაზღვრება, რომელთა მიმართაც შესაძლებელია გამოყენებულ იქნას აღნიშნული ღონისძიება; სატელეფონო მოსმენის მაქსიმალური ხანგრძლივობა; პროცედურა, რომელიც გამოყენებულ უნდა იქნას მონაცემების გამოკვლევის, შენახვისა და გამოყენების დროს; უს-

საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N1/1/625, 640, 16.04.2016, 30.

⁸¹² *კობახიძე*, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, თავი მეორე, 181. წიგნში მოხსენიებულია საქართველოს კონსტიტუციის ძველი რედაქციის მე-20 მუხლი.

⁸¹³ *კილკელი*, 2008. 117-118.

⁸¹⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: *Klass and others v. Germany*, No. 5029/71, 06.09.1978, §49-50; *Kennedy v. United Kingdom*, No. 26839/05, 18.05.2010, §153; *Roman Zakharov v. Russia*, No. 47143/06, 04.12.2015, §299.

აფრთხოების ზომები, რომლებიც გამოყენებულ უნდა იქნას აღნიშნული მონაცემების სხვა პირთათვის გადაცემის დროს; გარემოებები, როდესაც აღნიშნული ჩანაწერები უნდა იქნას ნაშლილი ან განადგურებული⁸¹⁵.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2016 წლის 14 აპრილს გამოიტანა ძალიან მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება, რომლითაც არაკონსტიტუციურად ცნო ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებიდან ინფორმაციის მოპოვებასა და პროცესუალური მიზნებით გამოყენებასთან დაკავშირებული რამდენიმე ფუნდამენტური ნორმა და დაადგინა ფარული საგამოძიებო მოქმედებების კონსტიტუციურ-სამართლებრივი ჩარჩოები, რომლებსაც უნდა შეესაბამებოდეს მოცემული სფეროს მარეგულირებელი კანონმდებლობა. შესაბამისად, იმისათვის, რათა მოცემული ღონისძიების მიზანს და საბოლოო შედეგს – მოპოვებულ მტკიცებულებას გააჩედს ლეგიტიმური საფუძველი და დაიშვას პროცესში, აუცილებელია მათი მოპოვება კონსტიტუციური სტანდარტების შესაბამისი ხერხითა და საშუალებებით განხორციელდეს. ამავდროულად, საქართველოს მიერ ევროკავშირთან ასოცირების ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულებებიდან გამომდინარე⁸¹⁶, აუცილებელია აღნიშნული კანონმდებლობა ასევე აკმაყოფილებდეს ევროპულ სტანდარტს.

2. სამართალდამცავი ორგანოების წვდომა ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებით გადაცემულ ინფორმაციასთან

საკონსტიტუციო სასამართლომ ზემოთ აღნიშნული გადაწყვეტილებით არაკონსტიტუციურად ცნო „ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონის ის ნორმა, რომელიც ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განსახორციელებლად შესაბამისი უფლებამოსილების მქონე სახელმწიფო ორგანოს – სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურს ანიჭებდა უფლებამოსილებას, ჰქონოდა კავშირგაბმულობის არხებთან პირდაპირი მიერთებისა და გადაცემული ინფორმაციის რეალურ დროში მიღების ტექნიკური შესაძლებლობა. ქართული რეგულაციების არაკონსტიტუციურობა განაპირობა კავშირგაბმულობის არხებთან პირდაპირი მიერთების შესაძლებლობით „პროფესიულად დაინტერესებული ორგანოს“ – სახელმწიფო უსაფრთხოე-

⁸¹⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: Roman Zakharov v. Russia, No. 47143/06, 04.12.2015, §231; Szabo and Vissy v. Hungary, 37138/14, 06.06.2016, §56; Huvig v. France, No. 11105/84, 24.04.1990§34; Amann v. Switzerland, No. 27798/95, 16.02.2000, §. 56-58; Prado Bugallo v. Spain N58496/00, 18.02.2003, §30; Weber and Saravia v. Germany, No. 54934/00, 29.06.2006, §95.

⁸¹⁶ საქართველოსა და ევროკავშირის შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმებით საქართველომ პერსონალური მონაცემების დაცვის კუთხით აიღო ვალდებულება, გაიზიაროს პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ ევროკავშირის და ევროსაბჭოს სტანდარტი.

ბის სამსახურის აღჭურვამ, რომელიც „პასუხისმგებელი იყო წარმატებულ გამოძიებაზე, რაც განუზომლად ზრდიდა ცდუნებას და რისკებს გამოძიების ინტერესებიდან გამომდინარე, უფლებაში დაუსაბუთებელი ჩარევისათვის“. არსებული სისტემის პირობებში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ ხაზი გაუსვა „პროცესის დამაჯერებელი გამჭვირვალობისა და კონტროლის მექანიზმების“ აუცილებლობას საკანონმდებლო დონეზე⁸¹⁷.

საერთაშორისო სტანდარტის მიხედვით, სამართალდამცავი ორგანოების მიერ კავშირგაბმულობის არხებთან პირდაპირი მიერთების შესაძლებლობა უარყოფითად არის შეფასებული და ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საქმეზე Roman Zakharov v. Russia, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ „სისტემა, რომელიც უსაფრთხოების სამსახურებსა და პოლიციას შესაძლებლობას აძლევს, კომუნიკაციის პროვაიდერებისათვის ან სხვა უფლებამოსილი პირებისათვის შესაბამისი ნებართვის წარდგენის გარეშე, უშუალოდ ჰქონდეთ წვდომა ნებისმიერი მოქალაქის კომუნიკაციის საშუალებებზე, განსაკუთრებით მიდრეკილია უფლების ბოროტად გამოყენებისკენ.“ შესაბამისად, საჭიროებს უფლების დაცვის განსაკუთრებით ძლიერი გარანტიების არსებობას, რომლის კონტექსტშიც ზედამხედველობის სისტემის ეფექტიანობა უნდა იქნას შეფასებული, რომელმაც უნდა უზრუნველყოს კომუნიკაციის მონიტორინგის კანონიერად განხორციელება სასამართლოს ნებართვის საფუძველზე⁸¹⁸.

3. ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებით გადაცემული ინფორმაციის შემოწმების, გამოყენების, შენახვისა და განადგურების პროცედურა

ევროპულ სასამართლოს არაერთ საქმეზე გამოუხატავს პრინციპული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ ეროვნული კანონმდებლობა დეტალურად უნდა არეგულირებდეს ფარული საგამოძიებო მოქმედების შედეგად მოპოვებული ინფორმაციის შემოწმების, გამოყენების, შენახვისა და განადგურების წესებს⁸¹⁹.

⁸¹⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N1/1/625, 640, 16.04.2016, 45-46, 52.

⁸¹⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: Roman Zakharov v. Russia, No. 47143/06, 04.12.2015, §270-271.

⁸¹⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: Ro-

სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტის მიხედვით, საჯაროდ ხელმისაწვდომი უნდა იყოს მონიტორინგის შედეგად მოპოვებული მონაცემების შერჩევის პროცედურა, მათი გამოკვლევის, გამჟღავნებისა და შენახვის მიზნით⁸²⁰.

როგორც წესი, ევროპული სასამართლოს უარყოფით შეფასებას იწვევს ისეთი ვითარება, როდესაც ეროვნული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს რაიმე სახის პროცედურას, თუ რა წესით უნდა მოხდეს ფარულად მოპოვებული ინფორმაციის გადარჩევა⁸²¹. აღსანიშნავია, რომ ინფორმაციის შერჩევის პროცედურაზე მნიშვნელოვნად არის დამოკიდებული მონაცემთა დამუშავების დროს პროპორციულობის პრინციპის უზრუნველყოფა – ფარული საგამოძიებო მოქმედების განმახორციელებელი ორგანოსთვის შეიძლება ხელმისაწვდომი იყოს ძალიან დიდი მოცულობის ინფორმაცია, თუმცა აღნიშნული ინფორმაციის შენახვა და პროცესუალური მიზნებით გამოყენება უნდა განხორციელდეს მხოლოდ იმ მოცულობით, რაც აუცილებელია გამოძიების მიზნებისათვის, ხოლო ინფორმაცია, რომელიც არ უკავშირდება საქმეს, უნდა განადგურდეს. ამ თვალსაზრისით საყურადღებოა, რომ სსსკ არ შეიცავს მოპოვებული მასალის გადარჩევის მარეგულირებელ ნორმებს/პრინციპებს. ამ კუთხით პრობლემურია მაგალითად, თუ როგორ ხორციელდება პრაქტიკაში სსსკ-ის 143(7) მუხლით უზრუნველყოფილი მინიმუმამდე დაყვანის მოთხოვნის დაცვა, კერძოდ, იმ კომუნიკაციის და პირის მონიტორინგის მინიმიზაცია, რომელთაც გამოძიებასთან არ აქვთ კავშირი, ასევე ამავე მუხლში აღნიშნული პროფესიულ საქმიანობას მიკუთვნებული ინფორმაციის, მათ შორის, ადვოკატსა და კლიენტს შორის განხორციელებული პრივილეგირებული კომუნიკაციის დაცვა და სხვ.

მნიშვნელოვან საერთაშორისო მოთხოვნას წარმოადგენს ასევე ფარული საგამოძიებო მოქმედების განხორციელების შემდეგ მოპოვებულ მონაცემთა შენახვის აუცილებლობაზე მუდმივი ზედამხედველობა. აღსანიშნავია, რომ ხელისუფლების ორგანოთა მხრიდან პერსონალურ მონაცემთა შენახვა, როგორი მეთოდითაც არ უნდა იყოს იგი მოპოვებული, პირდაპირ ზემოქმედებას ახდენს პიროვნების პირადი ცხოვრების ინტერესებზე⁸²². საქმეში *Weber and Saravia v. Germany*, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართ-

man Zakharov v. Russia, No. 47143/06, 04.12.2015, §231; *Huvig v. France*, No. 11105/84, 24.04.1990§34; *Amann v. Switzerland*, No. 27798/95, 16.02.2000, §56-58; *Prado Bugallo v. Spain* No. 58496/00, 18.02.2003, §.30; *Weber and Saravia v. Germany*, No. 54934/00, 29.06.2006, §95.

⁸²⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Liberty and others v. United Kingdom*, No. 58243/00, 01.07.2008, §69.

⁸²¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: *Iordachi and others v. Moldova*, No. 25198/02, 14.09.2009, §48; *Huvig v. France*, No. 11105/84, 24.04.1990, §34.

⁸²² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *S. and Marper v. United Kingdom*, No. 30562/04, 04.12.2008, §121.

ლომ მოიწონა ეროვნული კანონმდებლობა, რომელიც აღნიშნულ საკითხს დეტალურად არეგულირებდა – უწყებას, რომელიც ინახავდა მონაცემებს, ეკისრებოდა აღნიშნული მონაცემების შემდგომი შენახვის აუცილებლობის გადამოწმება ყოველ ექვს თვეში ერთხელ. იმ შემთხვევაში, თუკი თავდაპირველი ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად მონაცემთა შენახვა დაკარგავდა საჭიროებას, მონაცემები უნდა განადგურებულიყო, ნაშლილიყო ან მინიმუმ, მათზე წვდომა უნდა შეზღუდულიყო. განადგურების პროცედურა ფორმდებოდა ოქმის შედგენით და მიმდინარეობდა სასამართლო წარმომადგენლის ზედამხედველობის ქვეშ⁸²³. აღსანიშნავია, რომ მოპოვებული მასალის შემდგომი შენახვის აუცილებლობის გონივრული პერიოდულობით გადასინჯვის საკანონმდებლო დონეზე უზრუნველყოფის მნიშვნელობასთან დაკავშირებით სასამართლოს სხვა საქმეებშიც აქვს ყურადღება გამახვილებული⁸²⁴. რაც შეეხება ქართულ კანონმდებლობას, მართალია სსსკ-ის 143(8) მუხლი განსაზღვრავს ფარული საგამოძიებო მოქმედების შედეგად მოპოვებული მასალის განადგურების წესებს ცალკეულ შემთხვევებში, თუმცა აღნიშნული საგამოძიებო მოქმედებების მარეგულირებელი დებულებები არ შეიცავს რაიმე მითითებას მოპოვებული ინფორმაციის შენახვის აუცილებლობის პერიოდულ გადამოწმებასთან დაკავშირებით, რაც იმას ნიშნავს, რომ მოპოვებული ინფორმაციის შემდგომი შენახვის საჭიროების შეფასებაზე განგრძობადი მეთვალყურეობა სსსკ-ს სავალდებულო მოთხოვნას არ წარმოადგენს.

4. ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებზე ზედამხედველობის სისტემა

ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებზე ზედამხედველობის მექანიზმების ეფექტიანობა აღნიშნული ღონისძიებების პროპორციულობის შეფასებისას ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი ასპექტი და საერთაშორისო დონეზე განმტკიცებული თვითნებობის საწინააღმდეგო ფუნდამენტური გარანტიაა⁸²⁵. თავის მხრივ, კერძო კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლებაში ჩარევის მარეგულირებელი კანონმდებლობის პროპორციულობა მისი კონსტიტუციურობის ერთ-ერთ საზომს წარმოადგენს. ფარული საგამოძიებო მოქმედებების კონსტიტუციურ სტანდარტებთან შესაბამისობა კი აღნიშნული

⁸²³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: Weber and Saravia v. Germany, No. 54934/00, 29.06.2006, §100.

⁸²⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: Kennedy v. United Kingdom, No. 26839/05, 18.08.2010, §164.

⁸²⁵ Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, „The Right to Privacy in the Digital Age“, 2014, 12-13 (<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session27/Documents/A.HRC.27.37-en.pdf> – ნანახია: 29.01.2018); Report of the Special Rapporteur „On the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression“, 17.04.2013, 21 – http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session23/A.HRC.23.40_EN.pdf – ნანახია: 1.02.2018).

ლონისძიებების შედეგის ლეგიტიმაციას განაპირობებს. შესაბამისად, მოპოვებული მტკიცებულებების დასაშვებობაზე პირდაპირ ზეგავლენას ახდენს, რამდენად თანაზომიერია სახელმწიფოს მიერ არჩეული სისტემა, თუ რამდენად უზრუნველყოფს ის უფლებებში დაუსაბუთებელი ჩარევის რისკების მინიმალიზებას. კონსტიტუციით დადგენილი ღირებულებათა სისტემა მოითხოვს მართლმსაჯულების განხორციელებას პიროვნული თავისუფლების და ადამიანის ღირსების პატივისცემით, კონსტიტუციური სტანდარტების შესაბამისი ხერხითა და საშუალებებით. წინააღმდეგ შემთხვევაში, სისხლის სამართალ-წარმოების და მტკიცებულებათა მოპოვების წესის მკაცრი საკანონმდებლო რეგულირების გარეშე, იქმნება სახელმწიფოს მხრიდან თვითნებობის საფრთხე⁸²⁶.

ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებზე ზედამხედველობის საკითხი რამდენიმე ეტაპზე დგას დღის წესრიგში – ასეთი ღონისძიების ჩასატარებლად ნებართვის გაცემისას, მისი განხორციელების პროცესში და ღონისძიების შეწყვეტისას. პირველ ორ შემთხვევაში თავად ღონისძიების ხასიათი მოითხოვს მის განხორციელებას იმ პირის ინფორმირების გარეშე, რომლის ელექტრონული კომუნიკაციის მონიტორინგიც მიმდინარეობს. შესაბამისად, ვინაიდან პირი აღნიშნულ პროცესში ჩართული არ არის, აუცილებელია, რომ მოცემული საგამოძიებო მეთოდის გამოყენების პროცედურა უზრუნველყოფდეს შესაფერის გარანტიებს მისი უფლებების დასაცავად. სფეროში, სადაც, ინდივიდუალურ შემთხვევებში უფლების ბოროტად გამოყენების პოტენციური რისკი ასეთი მაღალია, მისი თანმდევი შედეგები კი – მთლიანად დემოკრატიული ღირებულებებისთვის საზიანო, სასურველია, რომ ზედამხედველობის ბერკეტს სასამართლო ფლობდეს⁸²⁷. თუმცა ევროპული სასამართლოს პოზიცია ზედამხედველობის ფუნქციის სასამართლოსთვის მინიჭებასთან დაკავშირებით არ არის იმპერატიული. სასამართლო ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან შესაბამისად, მიიჩნევს ასევე აღნიშნული უფლებამოსილების განხორციელებას სხვა ორგანოს მიერ, იმ პირობით, რომ ის დამოუკიდებელია ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განმხორციელებელი უწყებისგან და მინიჭებული აქვს საკმარისი უფლებამოსილება ეფექტიანი და განგრძობადი კონტროლის განსახორციელებლად⁸²⁸.

სასამართლოს განმარტებით, ჩატარებული ღონისძიებების შესახებ მონა-

⁸²⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე მათა რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N2/2/579, 31.07.2015, §9.

⁸²⁷ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: *Klass and others v. Germany*, No. 5029/71, 06.09.1978, §§55-56; *Roman Zakharov v. Russia*, No. 47143/06, 04.12.2015, §233.

⁸²⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Klass and others v. Germany*, No. 5029/71, 06.09.1978, §56.

ცემების აღრიცხვა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი გარანტიაა ზედამხედველი ორგანოს მიერ ღონისძიების ჩატარების შესახებ ინფორმაციასთან ეფექტიანი წვდომის მიზნებისათვის. შესაბამისად, აღნიშნული ინფორმაციის დაფიქსირების შეუძლებლობა პრაქტიკულად გამორიცხავს ზედამხედველი ორგანოს მიერ ღონისძიების ნებართვის გარეშე ჩატარების ფაქტის დადგენას⁸²⁹. მაკონტროლებელი ორგანოს უფლებამოსილება ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელების პროცესში რაიმე დარღვევის აღმოჩენის კუთხით ასევე ერთ-ერთი არსებითი ფაქტორია ზედამხედველობის ეფექტიანობის კონტექსტში – ევროპულმა სასამართლომ დადებითად შეაფასა მაკონტროლებელი ორგანოს კომპეტენციის ფარგლები, მაგალითად, როდესაც ელექტრონული მონიტორინგის განმახორციელებელ ორგანოს ეკისრებოდა ღონისძიების შეწყვეტის ვალდებულება საზედამხედველო კომისიის მიერ მისი უკანონოდ ან „არააუცილებლად“ მიჩნევისას⁸³⁰; ასევე, როდესაც მაკონტროლებელი ორგანოს მიერ ჩატარებული ღონისძიების უკანონოდ მიჩნევის შემთხვევაში მოპოვებული ინფორმაცია განადგურებას ექვემდებარებოდა⁸³¹.

როგორც უკვე აღინიშნა, ევროპული სასამართლო დიდ მნიშვნელობას ანიჭებს თავად ღონისძიების მიმდინარეობის პროცესზე ზედამხედველობის ბერკეტებს, მაგალითად, საქმეში *Iordachi and others v. Moldova*, კონტროლის მექანიზმები უარყოფითად იქნა შეფასებული – მოლდოვის სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის თანახმად, სწორედ მოსამართლე გასცემდა კომუნიკაციის კონტროლსა თუ ფარულ თვალთვალთან დაკავშირებულ ბრძანებას. კანონმდებლობა აგრეთვე ითვალისწინებდა, რომ „გამომძიებელ მოსამართლეს“ შეეძლო შეენახა კომუნიკაციის კონტროლის შედეგად წარმოებული ჩანაწერების დედნები სპეციალურად დალუქულ კონვერტებში, ასევე გაენადგურებინა ის მასალა, რომელიც მნიშვნელოვანი არ იყო სისხლის სამართლის საქმისათვის. მიუხედავად ამისა, კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა მოსამართლის მიერ აღნიშნული ღონისძიების შედეგად მიღწეული შედეგების გაცნობის შესაძლებლობას და ასევე არ მოითხოვდა, რომ მოსამართლეს ზედამხედველობა განეხორციელებინა ფარული თვალთვალის კანონიერებაზე⁸³². კრიტიკა იქნა გამოხატული სხვა საქმეშიც, სადაც,

⁸²⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Roman Zakharov v. Russia*, No. 47143/06, 04.12.2015, §272.

⁸³⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Klass and others v. Germany*, No. 5029/71, 06.09.1978, §53.

⁸³¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Kennedy v. United Kingdom*, No. 26839/05, 18.08.2010, §168.

⁸³² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Iordachi and others v. Moldova*, No. 25198/02, 14.09.2009, მითითებული მიმოხილვაში: „პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები“, 2017, 207. <http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფო ვალდებულებები.pdf> – ნანახია 30.01.2018).

ეროვნული კანონმდებლობა ასევე არ განსაზღვრავდა რაიმე სახის ვალდებულებას, რომ შესაბამისი ორგანოების მიერ მოხსნილი ინფორმაცია წარედგინათ სასამართლოსთვის ან მოსამართლეს ჰქონოდა შესაძლებლობა, გადაემოწმებინა ფარული მეთვალყურეობის ღონისძიების მართლზომიერება⁸³³.

რაც შეეხება ქართულ კანონმდებლობას, შეიძლება ითქვას, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელებასთან დაკავშირებული კონტროლის მექანიზმები ძირითადად ეხება საწყის ეტაპს, ანუ როდესაც ხდება ამ ღონისძიების დაწყება და შემდგომში მისი გაგრძელების საკითხის გადაწყვეტა. მართალია, კანონმდებლობით გათვალისწინებულია გარკვეული გარანტიები, მაგალითად, მოსამართლის მონაწილეობა მოპოვებული მასალის განადგურების პროცედურაში, მაგრამ, საერთო ჯამში, ნებართვის გაცემის შემდეგ ღონისძიების განხორციელების მთლიანი პროცესი ნაკლებად ექცევა მეთვალყურეობის ქვეშ. მართალია, საერთაშორისო სტანდარტის მიხედვით აუცილებელი არ არის განგრძობადი კონტროლი მოსამართლემ განახორციელოს, მაგრამ კანონმდებლის მიერ არჩეული სხვა ზედამხედველი ორგანოს კომპეტენციის ფარგლები ასეთ შემთხვევაში უნდა უზრუნველყოფდეს ადეკვატურ გარანტიებს უფლების ბოროტად გამოყენების თავიდან ასარიდებლად. სსსკ-ით გათვალისწინებულ ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებზე მაკონტროლებელი ორგანოს – სახელმწიფო ინსპექტორის ზედამხედველობა ძირითადად ამ ღონისძიების ჩატარების საფუძვლების კანონიერების შემოწმებაში გამოიხატება, მისი მხრიდან ღონისძიების შეჩერების უფლებამოსილება, რაც სსსკ-ის 143(6) მუხლით არის გათვალისწინებული, ძირითადად, ღონისძიების დასაწყებად შესაბამისი კანონიერი საფუძვლის ინსპექტირებას გულისხმობს, რაც ნიშნავს იმას, რომ თავად მოქმედების განხორციელების პროცესზე არ არის უზრუნველყოფილი კონტროლის ადეკვატური რეჟიმი და არ ხდება იმის გადამოწმება, თუ რამდენად ხორციელდება არსებითი პროცესუალური გარანტიების დაცვა ღონისძიების მსვლელობისას, რომელთა დარღვევა, მათი „არსებითი“ ხასიათიდან გამომდინარე, მოპოვებული მტკიცებულების დაუშვებლად ცნობის საფუძველია, როგორცაა, მაგალითად, პროპორციულობის პრინციპი და საგამოძიებო მოქმედების ფარგლების შეზღუდვა მხოლოდ იმ მოცულობით, რაც აუცილებელია გამოძიების მიზნებისთვის, გამოძიებასთან კავშირში არმყოფი პირების მონიტორინგის მინიმუმამდე დაყვანა, პროფესიულ საიდუმლებას მიკუთვნებული სსსკ-ით განსაზღვრული ინფორმაციის დაცვა და ა.შ. შესაბამისად, ერთი მხრივ, შეზღუდულია არსებითი საპროცესო დარღვევის აღმოჩენის კომპეტენცია, ხოლო, მეორე მხრივ,

⁸³³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Huvig v. France*, No. 11105/84, 24.04.1990, მითითებული მიმოხილვაში: „პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები“, 2017, 200 – http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/piradi-da-ojaxuri-cxovrebis-pativiscemis-upleba-da-sax-elmwipo_valdebulebebi.pdf – ნანახია 30.01.2018.

ასეთი დარღვევის აღმოჩენისას არ არსებობს მასზე რეაგირების ადეკვატური მექანიზმი პროცესუალური კუთხით. ბუნებრივია, ინსპექტორი, მისი ფუნქცია-მოვალეობებისა და როლის გათვალისწინებით, აღნიშნულ უფლებამოსილებას ვერ განახორციელებს. აქედან გამომდინარე, საუკეთესო გამოსავალი კოდექსით უზრუნველყოფილი გარანტიების დაცვაზე ზედამხედველობის განსახორციელებად მოსამართლის ჩართულობა შეიძლება იყოს. მოსამართლის საზედამხედველო კომპეტენციამ უნდა უზრუნველყოს საგამოძიებო მოქმედების კანონიერად წარმართვა, რაც, საბოლოო ჯამში, მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობაზე ახდენს გავლენას.

აღსანიშნავია ისიც, რომ ფარული მეთვალყურეობის ღონისძიების პროცესზე კონტროლის სისტემის ეფექტურობა განსაკუთრებით პრობლემურია ინტერნეტურთიერთობის მონიტორინგის ღონისძიებასთან მიმართებაში. როგორც საკონსტიტუციო სასამართლოში საქმის მიმდინარეობისას გამოიკვეთა, აღნიშნული ღონისძიებების ჩატარების პროცესში გამოიყენება ე.წ. დავირუსების ტექნიკა⁸³⁴. აღსანიშნავია, რომ აღნიშნული მეთოდი სხვა ქვეყნებშიც ფართოდ გამოყენებადი და აპრობირებულია⁸³⁵. მისი გამოყენების პრაქტიკას მნიშვნელოვანი ყურადღება დაეთმო გაეროს სპეციალური მომხსენებლის ანგარიშში, რომელშიც აღნიშნულია, რომ პირადი ცხოვრების მსგავსად ინტენსიურად შემზღუდველი მეთოდების გამოყენება, როგორცაა, მაგალითად, ე.წ. ტროიანი (ჯაშუში პროგრამა), არ მიეკუთვნება კომუნიკაციის ფარული მონიტორინგის ახალ მეთოდს, არამედ წარმოადგენს ამგვარი თვალთვალის ახალ ფორმას. ადამიანის უფლებების დაცვის თვალსაზრისით მოცემული ღონისძიება განსაკუთრებით შემზღუდველ ხასიათს ატარებს⁸³⁶. აღსანიშნავია, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ ეს ღონისძიება ფაქტობრივად უკონტროლოდ, ხოლო მასზე კანონმდებლობით გათვალისწინებული ერთადერთი საზედამხედველო ბერკეტი – ინსპექტორის მიერ ინსპექტირების შესაძლებლობა – არაეფექტიანად მიიჩნია, თუმცა აღნიშნული გადაწყვეტილების საფუძველზე განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებები ამ თვალსაზრისით რაიმე სიახლეს არ ითვალისწინებს.

⁸³⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N1/1/625, 640, 16.04.2016, 54.

⁸³⁵ Petersen, 2012, 982, 987; Landau, 2013, 133.

⁸³⁶ Report of the Special Rapporteur „On the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression“, 17.04.2013, 16, http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session23/A.HRC.23.40_EN.pdf – ნანახია: 1.02.2018). აღნიშნული საგამოძიებო მეთოდის გამოყენების საკითხზე იხ. ასევე გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, 1 BvR 370/07 – 1 BvR 595/07, 27.02.2008.

IV. ბრალდებულის მიერ ბრალდების მხარის მოწმეთა დაკითხვის უფლება და ირიბი ჩვენების დასაშვებობა/გამოყენებასთან დაკავშირებული სტანდარტები

1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა

ა) ზოგადი მოთხოვნები

ბრალდებულის მიერ ბრალდების მოწმეთა კონფრონტაციის შესაძლებლობა წარმოადგენს ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტში მოცემული სამართლიანი სასამართლოს უფლების ასპექტს, რომელიც მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული ნებისმიერი პროცედურის სამართლიანობის შეფასებისას. ამავდროულად, ევროპული სასამართლოს მიზანი მე-6 მუხლის პირველი პუნქტიდან გამომდინარე, არის მთლიანი პროცესის სამართლიანობის შეფასება, რა დროსაც სასამართლო მხედველობაში იღებს როგორც დაცვის უფლებებს, ასევე საჯარო ინტერესს და დაზარალებულის ინტერესებს, რაც ეფექტიანი დევნის განხორციელებაში გამოიხატება. მტკიცებულების დასაშვებობა არის ეროვნული სასამართლოების შეფასების საგანი, ხოლო სტრასბურგის სასამართლო იკვლევს მთლიანობაში სამართალწარმოება რამდენად წარიმართა სამართლიანად⁸³⁷.

მე-6 მუხლის მე-3 (დ) პუნქტით უზრუნველყოფილია პრინციპი, რომ პირის მსჯავრდებამდე ნებისმიერი მტკიცებულება, როგორც წესი, წარდგენილი უნდა იყოს მისი თანდასწრებით სასამართლოს სხდომაზე. გამონაკლისები, მოცემული ზოგადი წესიდან დასაშვებია, თუმცა არ უნდა არღვევდეს დაცვის უფლებებს, რაც, როგორც წესი, მოითხოვს, რომ ბრალდებულს ჰქონდეს ადეკვატური შესაძლებლობა, დაკითხოს ბრალდების მხარის მოწმეები იმ ეტაპზე, როდესაც ისინი აძლევენ ჩვენებას ან პროცესის შემდგომ სტადიაზე⁸³⁸.

აღსანიშნავია, რომ ბრალდებულის მონაწილეობა გამოძიების ეტაპზე კონფრონტაციაში არ ართმევს მას უფლებას, სასამართლოში მოითხოვოს მოწმის დაკითხვა. მოწმის ჩვენება „ცოცხლად“ უნდა იქნას წარდგენილი იმ ორგანოს წინაშე, რომელიც მოწოდებულია შეაფასოს საქმე და დაადგინოს ფაქტები. ეს, პირველ რიგში, ეხება სასამართლოს, რომელიც სისხლის სამართლის პროცესის ცენტრალური ორგანოა⁸³⁹. მიუხედავად აღნიშნულისა,

⁸³⁷ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: *Kostovski v. Netherlands*, No. 11454/85, 20.11.1989, §39; *Windisch v. Austria*, No. 12489/86, 27.09.1990, §23, 25; *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom*, No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §118.

⁸³⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: *Kostovski v. Netherlands*, No. 11454/85, 20.11.1989, §41; *Solakov v. The former Yugoslav Republic of Macedonia*, No. 47023/99, 31.01.2002, §57.

⁸³⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Karpenko v. Russia* No. 5605/04, 12.03.2012, §68.

მონმის გამოუცხადებლობა საქმის არსებითი განხილვის ეტაპზე, შესაძლოა ჩაითვალოს საკმარისად, იმ პირობით, რომ ბრალდებულმა მანამდე მონაწილეობა მიიღო მონმის კონფრონტაციაში, მაგალითად, გამოძიების ეტაპზე⁸⁴⁰. ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ მონმის არსებით განხილვამდე კონფრონტაცია ვერ ჩაითვლება ადეკვატურ გარანტიად, თუკი თან არ ახლდა შესაფერისი პროცესუალური გარანტიები⁸⁴¹ ან როდესაც, მონმემ შემდგომში შეცვალა ჩვენება⁸⁴².

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ირიბ ჩვენებას, როგორც წესი, იყენებს ისეთ შემთხვევებში, როდესაც მონმე (ინფორმაციის პირველადი წყარო) გარკვეული მიზეზით თავად ვერ ან არ ცხადდება სასამართლოში და ეს მიზეზი სასამართლოსთვის ცნობილია⁸⁴³. დაცვის უფლების ასეთი შეზღუდვა მხოლოდ რამდენიმე გარემოებამ შეიძლება გაამართლოს, როგორცაა, მაგალითად, მონმის გარდაცვალება⁸⁴⁴, სასამართლოში გამოუცხადებელი მონმის დაკითხვის შეუძლებლობა იმ შემთხვევაში, როდესაც სახელმწიფო ორგანოების გონივრული ძალისხმევა მისი პროცესზე გამოცხადების უზრუნველსაყოფად უშედეგო აღმოჩნდა⁸⁴⁵, მონმის ვინაობის გასაიდუმლოების ინტერესი, მაგ., კონფიდენცის შემთხვევაში⁸⁴⁶, მონმის სიცოცხლის, თავისუფლებისა და უსაფრთხოების დაცვის ინტერესი ბრალდებულის ან მისი მოკავშირეების მხრიდან დაშინების შემთხვევაში⁸⁴⁷ და სქესობრივი დანაშაულის მსხვერპლი მონმეების დაცვის აუცილებლობა, თუ ბრალდებულთან კონფრონტაცია შეიცავს მათთვის შემდგომი ტრამვის მიყენების რისკს⁸⁴⁸.

⁸⁴⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Isgro v. Italy*, No. 11339/85, 19.02.1991, §34-37.

⁸⁴¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Melnikov v. Russia* No. 23610/03, 14.04.2010, §70-84.

⁸⁴² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეებზე: *Orchan Cacan v. Turkey*, No. 26437/04, 04.10.2010, §31-43, *Vladimir Romanov v. Russia*, No. 41461/02, 26.01.2009, §97-106, მითითებული წიგნში: *Vitkauskas/Dikov*, 2012, 95.

⁸⁴³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ზურაბ მიქაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N1/1/548, 22.01.2015, 26.

⁸⁴⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §.121.

⁸⁴⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Karpenko v. Russia* No. 5605/04, 12.03.2012, §62, 74-75.

⁸⁴⁶ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Lüdi v. Switzerland*, No. 12433/86, 15.06.1992, §44-49.

⁸⁴⁷ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეებზე: *Horncastle and others v. United Kingdom*, No. 4184/10, 16.03.2015, §144-149; *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §123-124.

⁸⁴⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *S.N v. Sweden*, No. 34209/96, 02.10.2002, §47-54.

აღსანიშნავია, რომ საქმეში *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom*, ევროპულმა სასამართლომ შეიმუშავა სტანდარტი, რომლის მიხედვითაც უნდა შემოწმდეს მონმეთა კონფრონტაციის უფლების შეზღუდვის შესაბამისობა მე-6 მუხლის მე-3 (დ) პუნქტთან. მოცემულ საქმეზე შემუშავებული კრიტერიუმები გამოყენებულია თითქმის ყველა მომდევნო საქმეში, რომელიც ამ უფლებას ეხება. აღნიშნულ საქმეზე სასამართლომ დაადგინა შემდეგი მინიმალური სტანდარტი: ა) უნდა არსებობდეს მონმის სასამართლოში გამოუცხადებლობის „კარგი“ მიზეზი; ბ) განაჩენი მთლიანად ან გადამწყვეტი ხარისხით არ უნდა ეფუძნებოდეს სასამართლო სხდომაზე გამოუცხადებელი მონმის ჩვენებას; გ) ამ უკანასკნელი წესიდან გადახვევის შესაძლებლობა დასაშვებია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ საქმეში წარმოდგენილია საკმარისი დამაბალანსებელი ფაქტორები, მათ შორის, ძლიერი პროცესუალური გარანტიები, რომლებიც მონმის ჩვენების სანდოობის სამართლიანი და ადეკვატური შეფასების საშუალებას იძლევა. მსჯავრდება შეიძლება დაეფუძნოს ამგვარ მტკიცებულებას მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ის საკმარისად სანდოა საქმისთვის მისი მნიშვნელობის გათვალისწინებით.⁸⁴⁹ ევროპული სასამართლო ყოველთვის აფასებს, რამდენად გამოიჩინეს ეროვნულმა ორგანოებმა ძალისხმევა მონმის სასამართლოში გამოცხადების უზრუნველსაყოფად. მე-6 მუხლის პირველი და მე-3 (დ) პუნქტები მოითხოვენ, რომ სახელმწიფომ გადადგას პოზიტიური ნაბიჯები, რათა ბრალდებულს მიეცეს მის წინააღმდეგ არსებული მონმების ჩვენებების შემოწმების შესაძლებლობა. ასეთი ზომები წარმოადგენს გულმოდგინების მოთხოვნას, რომელიც წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა შეასრულონ მე-6 მუხლში უზრუნველყოფილი უფლების ეფექტიანად განხორციელების მიზნით.⁸⁵⁰

ბ) მონმეთა ანონიმურობა, როგორც ბრალდებულის მიერ ბრალდების მონმეთა დაკითხვის უფლების შეზღუდვის საფუძველი

მონმის ანონიმურობით გამოწვეული უარყოფითი შედეგები დაცვის მხარისთვის მნიშვნელოვანი პრობლემაა. ანონიმურ მონმეში იგულისხმება როგორც პოლიციის აგენტები და ინფორმატორები, ასევე ბრალდებულის მიერ დაშინებული მონმეები, რომელთა ვინაობის გასაიდუმლოება აუცილებელია მათი უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად. ევროსასამართლო აღნიშნავს, რომ, მართალია, სირთულეები, რომლებიც დაკავშირებულია ანონიმურ და სასამართლოში გამოუცხადებელ მონმეებთან, არ არის იდენტური, მაგრამ

⁸⁴⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეზე: *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §119-152.

⁸⁵⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეებზე: *Karpenko v. Russia* No. 5605/04, 12.03.2012, §75; *Schatschaschwili v. Germany*, No. 9154/10, 15.12.2015, §119-122, 132-140.

ეს ორი სიტუაცია რეალურად მნიშვნელოვნად არ განსხვავდება ერთმანეთისგან. პრინციპი არის შემდეგი – ბრალდებულს მიეცეს მის წინააღმდეგ წარდგენილი მტკიცებულებების ეფექტიანი შემოწმების შესაძლებლობა, რაც მოითხოვს, რომ ბრალდებულმა იცოდეს იმ პირთა ვინაობა, ვინც მას ბრალს დებს, რათა შეამოწმოს მათი პიროვნებისა და მათ მიერ მიცემული ჩვენების სანდოობა მათი უშუალოდ დაკითხვის გზით.⁸⁵¹ ევროპულ სასამართლოს რამდენიმე საქმეში აქვს ხაზგასმული, რომ განაჩენი არ შეიძლება მთლიანად ან გადამწყვეტი ხარისხით ეფუძნებოდეს ანონიმური მოწმის ჩვენებას.⁸⁵² თუმცა აღსანიშნავია ისიც, რომ ევროსასამართლოს განმარტების მიხედვით, ამგვარი ჩვენების გამოყენება განაჩენის საფუძვლად ავტომატურად არ ჩაითვლება კონვენციის სანინააღმდეგოდ⁸⁵³. საქმეში *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* ჩამოყალიბებული სტანდარტის მიხედვით, განაჩენის დაფუძნება გამოუცხადებელი მოწმის ჩვენებაზე დასაშვებია იმ პირობით, რომ ნეგატიური ფაქტორები, რომლებიც დაცვის მხარეს ამგვარი ჩვენების გამოყენების გამო წარმოეშობა, საკმარისად არის დაბალანსებული ძლიერი პროცედურული გარანტიებით.⁸⁵⁴

ზოგადად, პოლიციის ფარული აგენტების გასაიდუმლოების ინტერესს გამოძიების მიზნებისათვის მათი შემდგომი გამოყენების მიზნით, ევროსასამართლო ლეგიტიმურ საფუძვლად მიიჩნევს მათი ვინაობის დაფარვისათვის და უშვებს გამონაკლისის დაშვების შესაძლებლობას კონფრონტაციის უფლებისგან.⁸⁵⁵ სასამართლოს განმარტებით, რელევანტური მტკიცებულების გაცნობის უფლება არ არის აბსოლუტური ხასიათის. ზოგიერთ შემთხვევაში სხვა პირის ფუნდამენტური უფლებების ან მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესის დაცვის საბაბით შესაძლოა წარმოიშვას დაცვის მხარისთვის გარკვეული მტკიცებულების გაუმჟღავნებლობის აუცილებლობა. თუმცა ასეთი ზომები უნდა წარმოადგენდეს მკაცრ აუცილებლობას და უნდა დაბალანსდეს ადეკვატური პროცესუალური გარანტიებით⁸⁵⁶.

⁸⁵¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §127.

⁸⁵² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: *BiruTis and others v. Lithuania*, No. 47698/99; 48115/99, 28.06.2002; §29-31; *Kostovski v. Netherlands*, No. 11454/85, 20.11.1989, §44; *Windisch v. Austria*, No. 12489/86, 27.09.1990, §30-31.

⁸⁵³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Doorson v. The Netherlands*, No. 20524/92, 26.03.1996, §§68-76.

⁸⁵⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქმეებზე: *Ellis, Simms and Martin v. United Kingdom*, No. 46099/06, 46699/06, 10.04.2012, §§76-78; *Pesukic v. Switzerland*, No. 25088/07, 06.03.2013 §45; *Scholer v. Germany*, No. 14212/10, 18.03.2015, §51.

⁸⁵⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეებზე: *Karpenko v. Russia* No. 5605/04, 12.03.2012, §75; *Doncev and Burgov v. Former Yugoslav Republic of Macedonia*, No. 30265/09, 12.09.2014, §52.

⁸⁵⁶ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეებზე: *Rowe and*

იმ შემთხვევაში, როდესაც პოლიციის ინფორმატორის ვინაობის დაფარვა განპირობებულია აღნიშნული პირის მხრიდან ბრალდებულის ან მის სასარგებლოდ მოქმედი პირების მიმართ შიშით, ეროვნულმა სასამართლომ უნდა შეისწავლოს ასეთი შიში რამდენად ემყარება ობიექტურ მიზეზებს და რამდენად დასტურდება კონკრეტული მტკიცებულებით. ამასთანავე, მონმის ვინაობის გასაიდუმლოება და ჩვენების პროცესზე გამოქვეყნება უკიდურეს ზომას უნდა წარმოადგენდეს⁸⁵⁷.

ამასთან, არსებობს ორი სახის შიში: 1) უშუალოდ გამონვეული ბრალდებულის ან მის სასარგებლოდ მოქმედი პირების ქმედებებით და 2) სასამართლოში ჩვენების მიცემის ზოგადი შიში, მაგალითად, დაკავშირებული ბრალდებულის ან მისი თანამზრახველების ცუდ რეპუტაციასთან. მაშინ, როდესაც სახეზეა ბრალდებულის ან მისი თანამზრახველების ქმედებებით პირდაპირ გამონვეული შიში, მონმის ჩვენების გამოქვეყნება მისი სასამართლოში გამოცხადების გარეშე დასაშვებია, თუნდაც ასეთ ჩვენებას განაჩენი მთლიანად ან გადამწყვეტი ხარისხით ეფუძნებოდეს. ივარაუდება, რომ ბრალდებულმა, რომელიც ამგვარად მოიქცა, უარი განაცხადა მის უფლებაზე, უშუალოდ დაკითხოს ბრალდების მხარის მონმეები. ანალოგიური ვითარებაა იმ შემთხვევაშიც, როდესაც მონმე დაშინებულია იმ პირის მიერ, რომელიც მოქმედებს ბრალდებულის სასარგებლოდ ან მისი ქმედების შესახებ ბრალდებულმა იცის და ინონებს⁸⁵⁸.

როგორც უკვე აღინიშნა, მონმის ანონიმურობის საფუძვლიანობის შემომნების შემდეგ უნდა შეფასდეს, განაჩენი მთლიანი ან გადამწყვეტი ხარისხით ხომ არ ეფუძნება სასამართლოში გამოუცხადებელი მონმის ჩვენებას. ამ შემთხვევაში გამოიყენება *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* შემუშავებული სტანდარტი, რომლის მიხედვითაც, ფორმულირება „გადამწყვეტი ხარისხით“ მიუთითებს ისეთ მტკიცებულებაზე, რომლის გარეშეც პირის მსჯავრდების შესაძლებლობა შემცირდებოდა, ხოლო გამართლების გაიზრდებოდა. ის უნდა განიმარტოს ვინრო გაგებით, ანუ გულისხმობს საქმის საბოლოო შედეგის განმსაზღვრელ მტკიცებულებებს. იმ შემთხვევაში, როდესაც სასამართლოში გამოუკვლეველი მონმის ჩვენება გამყარებულია სხვა მტკიცებულებებით, ჩვენების „გადამწყვეტი ხარისხი“ დამოკიდებული იქნება დანარჩენი მტკიცებულებების სიძლიერეზე. რაც უფრო ძლიერია სხვა მტკიცებულება, მით უფრო ნაკლებია შესაძლებლობა, რომ გამოუცხადებელი მონმის ჩვენება

Davis v. the United Kingdom, No. 28901/95, 16.02.2000, §61; *Donohoe v. Ireland*, No. 19165/08, 14.04.2014, §74.

⁸⁵⁷ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეებზე: *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §§124-125; *Scholer v. Germany*, No. 14212/10, 18.03.2015, §46.

⁸⁵⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §§122-123.

ჩაითვალოს „გადამწყვეტად“.⁸⁵⁹

აღსანიშნავია, რომ სტრასბურგის სასამართლოს არ აქვს ჩამოყალიბებული ერთმნიშვნელოვანი პოზიცია იმასთან დაკავშირებით, თუ რა მეთოდებით უნდა მოხდეს ანონიმურობის დაბალანსება, არამედ თითოეულ კონკრეტულ შემთხვევაში აფასებს გამოყენებული ზომების საკმარისობას. მაგალითად, საქმეში Doorson v. United Kingdom, გამოყენებული ღონისძიებები ადეკვატურად იქნა შეფასებული – ანონიმური მონმე დაიკითხა „გამომძიებელი მოსამართლის“ მიერ, რომელმაც იცოდა მისი ვინაობა და პირადი დაკვირვების საფუძველზე შეადგინა ანგარიში მისი სანდოობის თაობაზე. დაცვის მხარის ადვოკატი ესწრებოდა დაკითხვას და ჰქონდა კითხვების შეუზღუდავად დასმის შესაძლებლობა იმ პირობით, რომ ისინი მიზნად არ ისახავდნენ მონმის ვინაობის გამოაშკარავებას. მნიშვნელოვანია ის გარემოებაც, რომ მოცემულ შემთხვევაში ანონიმური მონმის ჩვენება არ იყო გადამწყვეტი მტკიცებულება განმცხადებლის მსჯავრდებისათვის.⁸⁶⁰

განსხვავებული პოზიცია დაიკავა სასამართლომ საქმეში Van Mechelen and others v. Netherlands, სადაც ბრალდებულმა და მისმა ადვოკატმა მონმის ჩვენება მოისმინეს პირდაპირი ტრანსლაციის რეჟიმში და მიეცათ კითხვების დასმის საშუალება, თუმცა აღნიშნული არასაკმარისად ჩაითვალა იმ არგუმენტზე დაყრდნობით, რომ დაცვას არ ჰქონდა მონმის ქცევაზე დაკვირვებისა და ამ გზით მისი სანდოობის შეფასების შესაძლებლობა. მიუხედავად იმისა, რომ მოცემული მეთოდი (მონმის პირდაპირი ტრანსლაციის რეჟიმში დაკითხვა) ხშირად გამოიყენებოდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიის მიერ⁸⁶¹ და არასდროს გამხდარა კრიტიკის ობიექტი ევროპული სასამართლოს მიერ სხვა საქმეებში⁸⁶², მოცემულ შემთხვევაში სასამართლოსთვის გადამწყვეტი აღმოჩნდება ის გარემოება, რომ ანონიმური მონმეები იყვნენ პოლიციის ოფიცრები. სასამართლოს განმარტებით, პოლიციის ოფიცრის მიერ ნაკისრი მოვალეობები ზოგადად მოითხოვს, რომ ჩვენება მისცეს ღია სასამართლო პროცესზე.⁸⁶³

აღსანიშნავია, რომ მონმისთვის წერილობითი კითხვების დასმის შესაძლებლობა საკმარის გარანტიად ჩაითვალა საქმეში Doncev and Burgov v. The

⁸⁵⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე: Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom No. 26766/05, 22228/06, 15.12.2011, §131.

⁸⁶⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე: Doorson v. The Netherlands, No. 20524/92, 26.03.1996, §§75-76.

⁸⁶¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე: Cyprus v. Turkey, No. 25781/94, 10.05.2001, მითითებული წიგნში: *ტრექსელი*, 2009, 337.

⁸⁶² *ტრექსელი*, 2009, 338.

⁸⁶³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე: Van Mechelen and others v. Netherlands, No. 21363/93; No. 21364/93; No. 21427/93; No. 22056/93, 23.04.1997, §§56-65.

fomer Yugoslav Republic of Macedonia, სადაც, მიუხედავად ასეთი შესაძლებლობის არსებობისა, დაცვის მხარემ არ ისარგებლა მოწმისთვის წერილობითი კითხვების დასმის უფლებით. სასამართლომ განმარტა, რომ მისი პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, მოწმე არ ითვლებოდა ანონიმურად, რადგან განმცხადებელი მას იცნობდა, სულ მცირე – გარეგნობით. აქედან გამომდინარე, კითხვების დასმის შესაძლებლობა უმიზნოდ ვერ ჩაითვლებოდა. სასამართლომ მოცემული საქმე განასხვავა საქმისგან Papadakis v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia, სადაც, განმცხადებელს მიეცა მხოლოდ ერთ საათიანი დრო მოწმისთვის კითხვების დასასმელად და შესაბამისად, შეეზღუდა მის წინააღმდეგ არსებული მტკიცებულების სანდოობის გარკვევის შესაძლებლობა.⁸⁶⁴

2. ქართული კანონმდებლობის მიმოხილვა

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა დაფუძნებულია მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპებზე, რაც ვლინდება მხარეთა მიერ მოპოვებულ მტკიცებულებათა გამოკვლევის წესშიც, რაც გულისხმობს იმას, რომ მხარეებს თანაბარი შესაძლებლობა უნდა მიეცეთ, წარადგინონ და გამოიკვლიონ მტკიცებულებები⁸⁶⁵. სსსკ-ის მე-14 მუხლით განმტკიცებული მტკიცებულებათა უშუალობისა და ზეპირად გამოკვლევის პრინციპი პირდაპირ უთითებს მხარის უფლებაზე, სასამართლოში არსებითი განხილვის დროს, საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიმღები მოსამართლის წინაშე მოითხოვოს მოწმის უშუალოდ დაკითხვა. დაცვის მხარეს ამ შემთხვევაში ჯვარედინი დაკითხვის გზით შესაძლებლობა აქვს, ეჭვქვეშ დააყენოს მოწმის პიროვნების და მის მიერ მიცემული ინფორმაციის სანდოობა. თუმცა ზოგადი წესიდან არსებობს გამონაკლისები, კერძოდ, გამოძიების ეტაპზე შედგენილი გამოკითხვის ოქმისა და სსსკ-ის 114-ე მუხლის საფუძველზე მაგისტრატი მოსამართლის წინაშე მიცემული ჩვენების საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე გამოქვეყნება დაიშვება სსსკ-ის 243-ე მუხლის საფუძველზე, რომელიც მოწმის სასამართლო სხდომაზე გამოუცხადებლობის შემთხვევაში ამგვარი ინფორმაციის/ჩვენების საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე საჯაროდ წაკითხვის, აგრეთვე მიღებული ინფორმაციის/ჩვენების აუდიო ან ვიდეოჩანაწერის მოსმენის (დემონსტრირება) შესაძლებლობას უშვებს იმ შემთხვევებში, როდესაც მოწმე გარდაიცვალა, საქართველოში არ იმყოფება, მისი ადგილსამყოფელი უცნობია ან ამონაწერი სასამართლოს წინაშე მისი წარდგენის ყველა გონივრული შესაძლებლობა და გამოკითხვა/

⁸⁶⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: Papadakis v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia, No. 50254/07, 26/05/2013, §94.

⁸⁶⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 30 აპრილის N14აპ-15 გადაწყვეტილება.

დაკითხვა ამ კოდექსით დადგენილი წესით ჩატარდა. ასევე, სსსკ-ის 118-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, საქმის არსებით განხილვაზე არდაიკითხება მონმე, რომელიც დასაკითხად ვერ გამოცხადდება სასამართლოში ამ კოდექსის 114-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ა“, „ბ“ ან „დ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული გარემოების არსებობის გამო. ამ შემთხვევაში საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე ქვეყნდება პირის მიერ გამოძიების ეტაპზე მიცემული ჩვენება. ამასთან, აღნიშნული ნორმისა და სსსკ-ის 243-ე მუხლის დანაწესიდან გამომდინარე, არ შეიძლება გამამტყუნებელ განაჩენს მხოლოდ ეს ჩვენება დაედოს საფუძვლად, თუკი იგი პირის ბრალეულობის დამადასტურებელი სხვა მტკიცებულებით არ დასტურდება. შესაბამისად, კოდექსი კრძალავს სასამართლოში გამოუცხადებელი მონმის ჩვენების გამოყენებას გამამტყუნებელი განაჩენის ერთადერთ საფუძვლად, თუმცა აღნიშნული არ გამოირიცხავს მონმის ჩვენების, როგორც არაერთადერთი, თუმცა საქმის საბოლოო შედეგის თვალსაზრისით „გადამწყვეტი“ მნიშვნელობის მტკიცებულებად გამოყენებას. ასეთი ნორმატიული მოწესრიგება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან გამომდინარე, დღის წესრიგში აყენებს გამოუცხადებელი მონმის სანდოობის შესაფასებლად ადეკვატური დამაბალანსებელი ფაქტორების, მათ შორის, ძლიერი პროცედურული გარანტიების აუცილებლობას. ამ თვალსაზრისით განსაკუთრებით პრობლემურია მონმის ანონიმურობის შემთხვევები. თუმცა საპროცესო კოდექსში არაფერი მიუთითებს იმაზე, რომ დაუსწრებელი მონმეების შემთხვევაში დაცვის მხარისთვის წარმოქმნილი დაბრკოლებები ადეკვატური გარანტიებით უნდა დაბალანსდეს. ამ კუთხით საყურადღებოა, რომ სსსკ-ის 243-ე მუხლის მე-3 ნაწილი ითვალისწინებს მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე მოსამართლის გადანყვეტილებით მონმის დისტანციური დაკითხვის შესაძლებლობას ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით იმავე ან სხვა სასამართლოდან. მართალია აღნიშნული დანაწესი მნიშვნელოვან გარანტიად შეიძლება ჩაითვალოს დაცვის უფლებების კუთხით, მაგრამ გასათვალისწინებელია მისი შესაძლო გამოყენების შეზღუდული ხასიათი – იმ შემთხვევაში, როდესაც მოსამართლე ასეთი ზომის გამოყენებას მონმის ვინაობის დაფარვის ინტერესისთვის საფრთხის შემცველად ჩათვლის, არაფერი ავალდებულებს იმსჯელოს ნაკლებად მკაცრი მეთოდის შერჩევის საკითხზე.

ნებისმიერ შემთხვევაში, იქნება ეს ანონიმური მონმეები, თუ სხვა პირები, რომელთა სასამართლოში დაკითხვა სსსკ-ით გათვალისწინებული სხვა საფუძველით ვერ ხერხდება, მონმის გამოუცხადებლობის დამაბალანსებელი ფაქტორების შერჩევა საქმის კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით უნდა მოხდეს. კანონმდებლის ფუნქცია კი ასეთ დროს მდგომარეობს მოსამართლისთვის გარკვეული სახელმძღვანელო ნორმების განსაზღვრაში, რომელიც მას დაცვის უფლების დამაბალანსებელი გარანტიების გამოყენების ეფექტიან შესაძლებლობას მისცემს დაცვის და სისხლისსამართლებრივი დევნის

განხორციელების ინტერესებს შორის სამართლიანი ბალანსის შენარჩუნების პირობებში. სასამართლოში გამოუცხადებელი მონმის ჩვენების სანდოობა საქმეში არსებულ სხვა მტკიცებულებებთან ერთობლიობაში უნდა შეფასდეს. იმ შემთხვევაში, როდესაც მონმის ჩვენება საქმის საბოლოო შედეგის განმსაზღვრელია, ხოლო მონმის სასამართლოში დაკითხვა ვერ ხერხდება, მაგალითად, როდესაც საზღვარგარეთ იმყოფება და მისი პროცესზე გამოცხადების უზრუნველყოფა შეუძლებელია, დაცვის მხარისთვის წარმოშობილი სირთულეების დასაბალანსებლად შემდეგი გარემოებები უნდა იქნას მხედველობაში მიღებული: სასამართლოს დამოკიდებულება/მიდგომა შეუძლებელი ინფორმაციის/ჩვენების მიმართ, სხვა მაინკრიმინირებელი მტკიცებულებების არსებობა და სიძლიერე, პროცედურული ზომები, რომლებიც გატარებულ იქნა მონმეების სასამართლოში დაკითხვის შეუძლებლობის კომპენსირების მიზნით⁸⁶⁶.

საიმედო პროცედურულ გარანტიას წარმოადგენს, მაგალითად, გამოძიების ეტაპზე დაცვის მხარისთვის მონმის კონფრონტაციის შესაძლებლობის მიცემა. ასევე, როგორც უკვე აღინიშნა, ერთ-ერთ საუკეთესო დამაბალანსებელ ფაქტორად მონმის პირდაპირი ტრანსლაციის რეჟიმში დაკითხვა უნდა ჩაითვალოს. თუმცა აღსანიშნავია ისიც, რომ მონმის უსაფრთხოების დაცვის ან საიდუმლო აგენტების ვინაობის გაუმჟღავნებლობის ინტერესიდან გამომდინარე, ყველა საქმეში შეიძლება ვერ მოხერხდეს ამ ზომის გამოყენება. საუკეთესო შემთხვევაში მონმის კონფრონტაციის შესაძლებლობა ბრალდებულის ადვოკატს უნდა მიეცეს. გარკვეულ პირობებში საკმარის გარანტიად შეიძლება ჩაითვალოს ასევე მონმისთვის წერილობითი კითხვების დასმის შესაძლებლობა. აღნიშნული მეთოდის ეფექტიანობა დამოკიდებულია იმაზე თუ რამდენად მონაწილეობს მოსამართლე მონმის დაკითხვაში, მიეცა თუ არა საკმარისი დრო დაცვის მხარეს კითხვების მოსამზადებლად და რამდენად არის რეალურად შედეგიანი ამგვარი შესაძლებლობა ბრალდებულისთვის.

აღსანიშნავია, რომ ირიბი ჩვენების დასაშვებობის საკითხის მიმართ მიდგომა ძირეულად შეცვალა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 22 იანვრის გადაწყვეტილებამ, რომლითაც არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-13 მუხლის მე-2 და 169-ე მუხლის პირველი ნაწილების ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ითვალისწინებდა ირიბი ჩვენების საფუძველზე განაჩენის გამოტანის და პირის ბრალდებულად ცნობის შესაძლებლობას. აღნიშნული გადაწყვეტილებით საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ ირიბი ჩვენება არ აკმაყოფილებს „უტყუარობის კონსტიტუციურ სტანდარტს“. სასამართლოს განმარტებით, „ირიბი ჩვენება, ზოგადად ნაკლებად სანდო მტკიცებულებაა, მისი გამოყენება შეიცავს პირის ბრალეულობას-

⁸⁶⁶ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: Schatschaschwili v. Germany, No. 9154/10, 15.12.2015, §§119-122, 145.

თან დაკავშირებით მცდარი აღქმის შექმნის საფრთხეს...სასამართლოს მიერ ისეთი ჩვენების დასაშვებად ცნობა, რომელიც ემყარება სხვა პირის მიერ გაკეთებულ განცხადებას ან გავრცელებულ ინფორმაციას, მრავალ რისკთანაა დაკავშირებული... ამავდროულად საკონსტიტუციო სასამართლო არ გამორიცხავს, გამონაკლის შემთხვევებში, ირიბი ჩვენების გამოყენების მართლზომიერებას. ასეთი გამონაკლისის დაშვება შესაძლოა გამართლებული იყოს, თუ არსებობს ობიექტური მიზეზი, რის გამოც შეუძლებელია იმ პირის დაკითხვა, რომლის სიტყვებსაც ემყარება ირიბი ჩვენება და, როდესაც ეს აუცილებელია მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე. მაგალითად, სასამართლომ შესაძლებელია განიხილოს ირიბი ჩვენების დაშვების შესაძლებლობა, როდესაც მოწმე ან დაზარალებული დაშინებულია ან არსებობს მისი როგორც მოწმის უსაფრთხოების უზრუნველყოფის აუცილებლობა. ბრალდებულის კანონსაწინააღმდეგო ქმედებამ – მოწმის დაშინებამ არ უნდა შეაფერხოს მართლმსაჯულების განხორციელება და სწორედ ამიტომ, გამონაკლის შემთხვევებში, სასამართლო უფლებამოსილი უნდა იყოს, შეაფასოს ირიბი ჩვენების დასაშვებობისა და მისი გამოყენების აუცილებლობა. აუცილებლობა ასევე შეიძლება წარმოიშვას სხვა შემთხვევაშიც, როდესაც ინფორმაციის ავტორი თავად ვერ ახერხებს ან არ სურს ჩვენების მიცემა და ამისთვის მნიშვნელოვანი მიზეზი არსებობს⁸⁶⁷.

მიუხედავად იმისა, რომ ზემოთ აღნიშნული გადაწყვეტილებით საკონსტიტუციო სასამართლომ გამორიცხა პირის ბრალდებულად ცნობისა და მსჯავრდების შესაძლებლობა ირიბი ჩვენების საფუძველზე, აღნიშნულმა გადაწყვეტილებამ გარკვეული ორაზროვნება გამოიწვია, ვინაიდან არ შეიცავს ერთმნიშვნელოვან პასუხს კითხვაზე, რამდენად დასაშვებია სისხლის სამართლის პროცესში ირიბი ჩვენების მტკიცებულებად გამოყენება, თუ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიზანს მისი მტკიცებულებად გამოყენების საერთოდ გამორიცხვა წარმოადგენდა. ბუნებრივია, კანონმდებელს მოუწევს ამ გადაწყვეტილების ინტერპრეტირება და ირიბ ჩვენებებთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანი ცვლილებების განხორციელება, რომლითაც დაზუსტდება და განისაზღვრება ამგვარი მტკიცებულების დასაშვებობის საკითხი. ამასთან, კანონმდებლის მიერ არჩეული ნორმატიული მოწესრიგება უნდა პასუხობდეს როგორც საკონსტიტუციო სასამართლოს, ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მოთხოვნებს. აღნიშნული ცვლილებების განხორციელებამდე კი ირიბი ჩვენების გამოყენების საკითხი ღიად რჩება და მოსამართლეებიც მოლოდინის რეჟიმში იმყოფებიან, მაგალითად, ერთ-ერთ საქმეზე საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნა: „...სასამართლო მოკლებულია შესაძლებლობას, გამოიყენოს ირიბი ჩვენება მტკიცებულების

⁸⁶⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ზურაბ მიქაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, N1/1/548, 22.01.2015, 25, 32.

სახით მანამ, სანამ საკანონმდებლო ორგანო სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში მომავალში არ შეიტანს შესაბამის ცვლილებებს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებიდან გამომდინარე⁸⁶⁸.

V. დასკვნა

ამრიგად, ნაშრომში წარმოდგენილ საკითხებთან დაკავშირებით გამოიკვეთა არაერთი პრობლემური ასპექტი საერთაშორისო სტანდარტებთან შესაბამისობის თვალ საზრისით.

ინტერნეტურიეროტობის მონიტორინგისა და სატელეფონო საუბრის ფარული მიყურადებისა და ჩანერის ღონისძიებებთან დაკავშირებით პრობლემატურ საკითხად გამოიკვეთა მოცემული საგამოძიებო მოქმედების აღსრულების პროცესზე ეფექტიანი ზედამხედველობის მექანიზმების ნაკლებობა. აღსანიშნავია, რომ ინტერნეტ ურთიერთობის ღონისძიებასთან დაკავშირებით არსებული ზედამხედველობის მექანიზმი არაეფექტიანად იქნა მიჩნეული საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ და აღნიშნული გადაწყვეტილების შემდეგ კანონმდებლობაში ამ კუთხით რაიმე ცვლილება არ განხორციელებულა.

ზედამხედველობის სისტემასთან დაკავშირებით შეიძლება ითქვას, რომ თუმცა კანონმდებლობა განსაზღვრავს კონტროლის გარკვეულ ბერკეტებს ფარული საგამოძიებო მოქმედებების დაწყების ეტაპზე, მაგრამ საგამოძიებო მოქმედების აღსრულების მთლიანი პროცესი კონტროლის ადეკვატური რეჟიმის და განგრძობადი ზედამხედველობის ქვეშ ვერ ექცევა. გარდა აღნიშნულისა, საპროცესო კოდექსი არ ითვალისწინებს ფარული საგამოძიებო მოქმედებების შედეგად მოპოვებული მასალების გადარჩევისა და დახარისხების პროცედურას, რომლის მიხედვითაც ხორციელდება პროცესუალური მიზნით დასაშვები მტკიცებულების განსაზღვრა და გამოძიებისათვის არარელევანტური ინფორმაციის განადგურება. საერთაშორისო-სამართლებრივ მოთხოვნებთან შესაბამისობის თვალსაზრისით მნიშვნელოვან საკითხს წარმოადგენს ასევე აღნიშნული საგამოძიებო მოქმედების განხორციელების შემდეგ მოპოვებულ მონაცემთა შენახვის აუცილებლობაზე მუდმივი ზედამხედველობის მოთხოვნის საკანონმდებლო რეგლამენტაცია.

ცალსახაა, რომ ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებთან დაკავშირებით ბოლო დროს კანონმდებლობაში განხორციელდა არაერთი პოზიტიური ნოვაცია ადამიანის უფლებების დაცვის კუთხით. აღსანიშნავია ისიც, რომ პერსონალური მონაცემების დაცვა ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებიდან ინფორმაციის მოპოვებისა და გამოყენების სფეროში საერთაშორისო დონეზეც ერთ-ერთი ყველაზე აქტუალური და პრობლემური საკითხია და ამ

⁸⁶⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 5 მაისის N 2კ-440აპ.-14 გადაწყვეტილება.

სფეროში ევროპის მასშტაბით აქტიურად მიმდინარეობს მონაცემთა დაცვის გაძლიერების ღონისძიებები. შესაბამისად, აუცილებელია საქართველომ, როგორც ევროინტეგრაციის გზაზე მდგომმა სახელმწიფომ, კვლავ განაგრძოს მუშაობა ამ მიმართულებით და თავისი კანონმდებლობა შესაბამისობაში მოიყვანოს ევროპულ სტანდარტთან.

ნაშრომში წარმოდგენილ იქნა ასევე ბრალდებულის მიერ ბრალდების მხარის მოწმეთა დაკითხვის უფლებასა და ირიბი ჩვენების დასაშვებობა/გამოყენებასთან დაკავშირებული სტანდარტები. როგორც გამოიკვეთა, საპროცესო კოდექსი კრძალავს სასამართლოში გამოუცხადებელი მოწმის ჩვენების გამოყენებას გამამტყუნებელი განაჩენის ერთადერთ საფუძვლად, თუმცა არაფერი მიუთითებს იმაზე, რომ ამგვარი ჩვენების, როგორც არაერთადერთი, თუმცა „გადამწყვეტი“ მნიშვნელობის მტკიცებულებად გამოყენება განაჩენის საფუძვლად დაუშვებელია. ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, ამგვარ ჩვენებაზე განაჩენის დაფუძნება დასაშვებია გამონაკლისის სახით, იმ პირობით, რომ დაცვის მხარისთვის წარმოშობილი უარყოფითი შედეგები ამ შემთხვევაში საკმარისად არის დაბალანსებული მოწმის ჩვენების სანდოობის შესაფასებელი ადეკვატური ფაქტორებით, მათ შორის, ძლიერი პროცედურული გარანტიებით, თუმცა აღსანიშნავია, რომ ქართული კანონმდებლობა ამ თვალსაზრისით საკმარის გარანტიებს არ ითვალისწინებს.

ირიბი ჩვენების დასაშვებობის თემაზე მსჯელობისას გასათვალისწინებელია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 22 იანვრის გადაწყვეტილების შემდეგ აღნიშნული მტკიცებულების დასაშვებობის საკითხი და მისი შესაძლო გამოყენების ფარგლები ჯერჯერობით გადასაწყვეტია, რომლის საკანონმდებლო რეგულირების პროცესშიც გათვალისწინებულ უნდა იქნას საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი მოთხოვნები.

თავი 8. სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა

ა. სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის შინაარსი და თავისებურებები

ლავრენტი მალლაკელიძე

შინაარსი

I. ზოგადი მიმოხილვა.....	409
II. სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებით განხილვაზე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის გავლენა	411
1. საქმის არსებითი განხილვის დროს აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის საკითხის გადაწყვეტის პრობლემა.....	412
ა) გადაწყვეტილების დასაბუთების პრობლემა	412
ბ) პატიმრობის განმეორებით გამოყენებისა და მიღებული გადაწყვეტილების გასაჩივრების პრობლემა	417
აა)პატიმრობის განმეორებით გამოყენების პრობლემა	418
ბბ) სასამართლოს არსებით სხდომაზე გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების გასაჩივრების პრობლემა	420
2. ბრალდების უცვლელობის პრინციპის დასაბუთების პრობლემა საქმის არსებითი განხილვის დროს.....	423
III. დასკვნა.....	428

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; აქუბარდია, ირინა, მხარეთა თანასწორობა და მოსამართლის როლი შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში, ნიგნში: მ. ლეკვეიშვილს 85-ე საიუბილეო კრებული, 2014; აქუბარდია, ირინა, შეჯიბრებითობის ქართული მოდელის ზოგიერთი ასპექტი, 2016, მეორე გამოცემა, 11-14; ბოხაშვილი, ირინე, წინასასამართლო სხდომა სისხლის სამართლის პროცესში, სამართლის ყურნალი, N1, 2017, 290; თუმანიშვილი, გიორგი,

სისხლის სამართლის პროცესის ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; *თუმანიშვილი, გიორგი*, შეჯიბრობითობის პრინციპი ბრალდებულის დაუსწრებლად სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვისას, წიგნში: მზია ლეკვეიშვილის 85-ე საიუბილეო კრებული, 2014, 108; 130-132; *თუმანიშვილი, გიორგი*, ბრალდება და მისგან გადახრა სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის დროს, სამართლის ჟურნალი, №1; *ლალიაშვილი, თამარ*, ანგლო-ამერიკული და კონტინენტურ-ევროპული სისხლის სამართლის პროცესის სისტემების ჰარმონიული კონვერგენცია და მისი მნიშვნელობა ქართულის სისხლის სამართლისათვის, მართლმსაჯულება და კანონი, N4(52), 2016, 21; *მჭედლიძე, ნანა*, საქართველოს საერთო სასამართლოების მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენების სტანდარტები, 2017; *ნიპარიშვილი, ბადრი*, ბრალდებულის დაუსწრებლად სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა და პროცესის შეჯიბრებითობა, მართლმსაჯულება და კანონი, N1(49), 2016, 7; *ტრექსელი, შტეფან*, ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, 2009; *პრადელი, ჟან*, შედარებითი სისხლის სამართალი, 1999; *ტურავა, მერაბ*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, მე-9 გამოცემა, 2013; *ტურავა, მერაბ*, სისხლის სამართალი, დანაშაულის მოძღვრება, 2011; *წერეთელი, ნინო*, საქართველოს წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების გავლენა კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული და საერთაშორისო მექანიზმები, 2016, 178; *Ambos, Kai*, Zum heutigen Verständnis von Akkusationsprinzip und – verfahren aus historischer Sicht, JURA, 2008, 592; *Burkhard, Jähnke*, Unverfügbares im rechtsstaatlichen Strafprozess und die Rolle des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, Strafrechtswissenschaft in einem zusammenwachsenden Europa, 2013, 481-482; *Heger, Martin*, Adversatorische und inquisitorische Elemente in den Strafprozessordnungen europäischer Staaten als Herausforderung für eine Europäisierung des Strafprozessrechts, DGStZ 2(2016), 3-8; *Goodpaster, Gary*, On the theory of American adversary criminal trial, Journal of Criminal Law and Criminology, 1987, 118-119; *Harding, Christopher*, Überblick über verschiedene Formen des Strafverfahrens, konvergente und divergente Entwicklung im Strafprozessrecht, 2004; *Marcus, Martin*, Above the fray or into the breach: the Judge, s role in New York, s adversariel system of criminal justice, Brooklyn law Review, 1992, 1193; *Winter, Alissa*, Die Ausgestaltung der Anklagebehörde im internationalen Strafverfahren im Spannungsfeld der Strafverfahrenstraditionen inquisitorischer und adversatorischer Prägung, 2015.

I. ზოგადი მიმოხილვა

სისხლის სამართლის პროცესში სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვა ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი სტადიაა⁸⁶⁹. გამოძიების დროს, მართალია, მოპოვებული მტკიცებულებები იძლევა პირის ბრალეულობასთან დაკავშირებით გარკვეული დასკვნის გაკეთების შესაძლებლობას, თუმცა, სწორედ, საქმის არსებითი განხილვისას არის შესაძლებელი, რომ განხორციელდეს ბრალდებულის სამართლიანი მოსმენის უფლება, მისი დამნაშავეობისა თუ უდანაშაულობის შესახებ საბოლოო გადაწყვეტილების მიღება⁸⁷⁰. შეიძლება ითქვას, რომ სისხლის სამართლის პროცესის ამ საფეხურზე სრულყოფილად ხდება მხარეების მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებების გამოკვლევა და ამდენად, მხარეთა მიერ შეჯიბრობითობის პრინციპის სრული რეალიზება⁸⁷¹. სისხლის სამართლის პროცესის შეჯიბრობითობა წარმოადგენს უმნიშვნელოვანეს წინაპირობას დემოკრატიული მექანიზმების განვითარებისათვის, სისხლის სამართალწარმოებაში ბრალდებულის უფლებების დაცვის უზრუნველსაყოფად.⁸⁷² კერძოდ, შეჯიბრობითი პროცესის არსს ქმნის მხარეების შესაძლებლობა, წარმოადგინონ მტკიცებულებები, ახალი ფაქტობრივი გარემოებები, გამოთქვან მოსაზრებები, გამოსატონ პოზიციები როგორც საკუთარ, ისე მონინააღმდეგე მხარის მტკიცებულებებსა და საქმესთან დაკავშირებულ გარემოებებზე, რათა დაარწმუნონ სასამართლო საკუთარი არგუმენტების სისწორეში.⁸⁷³ აღნიშნული პრინციპი თანაბარ მდგომარეობასა და პირობებში აყენებს მხარეებს, მათ მიერ მოპოვებულ მტკიცებულებათა მოსამართლის წინაშე წარდგენის, გამოკვლევისა და ანალიზის თვალსაზრისით.⁸⁷⁴

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, რეალურად, ბრალდების მხარის უპირატესობა შეჯიბრობითობის პროცესში მაინც აშკარაა, თუმცა, სამართალ-

⁸⁶⁹ აღნიშნულთან დაკავშირებით ი. ბოხაშვილი განმარტავს: „სისხლის სამართლის პროცესს არ ახასიათებს ეტაპებად დაყოფა. სისხლის სამართლის პროცესისათვის დამახასიათებელია სტადიებად დაყოფა, სადაც ტერმინი „სტადია“ კონკრეტული მნიშვნელობით გამოიყენება, აქვს განმარტება როგორც ცნებას, ოფიციალურად აღიარებულია სტადიათა რაოდენობა და მათი თანმიმდევრობა სისხლის სამართლის პროცესში“ – იხ. *ბოხაშვილი, 2017, 290*.

⁸⁷⁰ შეად.: *თუმანიშვილი, 2014, 44*; *გუნცაძე*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 225, აბზ. 2.

⁸⁷¹ შეჯიბრობითობის ანუ ადვერსარული მოდელისაგან განსხვავებით, ე.წ. ინკვიზიციურ მოდელში სისხლის სამართლის პროცესში ცენტრალური ადგილი უკავია არა მხარეებს, არამედ მოსამართლეს, რომელსაც ეკისრება სიმართლის დადგენის ვალდებულება ბრალდებულის მიმართ როგორც გამამართლებელი ასევე, გამამტყუნებელი გარემოებების გამოკვლევის გზით. დანვრილებით ამის შესახებ იხ. *Winter, 2015, 17*, ასევე, შეად.: *Ambos, 2008, 592*; *პრადელი, 1999, 292-293*; *Heger, 2016, 3-8*.

⁸⁷² *თუმანიშვილი, 2014, 108*, ასევე, შეად. *აქუბარდია, 2014, 130-132*.

⁸⁷³ შეად. *ნიპარიშვილი, 2016, 7*, ასევე, შეად. *აქუბარდია, 2016, 11-14*; *Heger, 2016, 3-8*.

⁸⁷⁴ შეად. *ლალიაშვილი, 2016, 21*.

წარმოებაზე საბოლოოდ, ბრალდების მხარის „პრივილეგიები“ გავლენას ვერ უნდა ახდენდეს. ხატოვნად გადმოსცემს ამ ვითარებას შ. ტრექსელი თავის ნაშრომში, სადაც, იგი მიუთითებს: „თანასწორობა ასეთ კონტექსტში უნდა განვიხილოთ მხოლოდ როგორც ერთგვარი პარიტეტი. ამ თვალსაზრისით, შეიძლება გავიხსენოთ გლადიატორთა ორთაბრძოლა ძველ რომში, სადაც, ერთი იყო ჯავშნიანი და შეიარაღებული ხმლით, ხოლო მეორე ჯავშნის გარეშე, სამაგიეროდ, შეიარაღებული ბადითა და სამკაპით.“⁸⁷⁵ უფრო შორს მიდის გ. გუდპასტერი, რომელიც შეჯიბრობითობის პრინციპს ადარებს საპრეზიდენტო არჩევნებს, საფეხბურთო მატჩს⁸⁷⁶. ასეთ შემთხვევაში მოსამართლის როლი, რომელიც საქმის მასალებს არ უნდა იცნობდეს, შემოიფარგლება მხოლოდ პროცესის წარმოების კონტროლით, მხარეთა თანასწორობისა და სამართლიანი პროცესის დაცვით.⁸⁷⁷ სასამართლო აკონტროლებს მხარეთა მიერ კანონით მკაცრად განსაზღვრულ პროცესის წარმოების წესების დაცვას და ფაქტობრივად, ითავსებს დამოუკიდებელი არბიტრის როლს⁸⁷⁸.

სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის ორი მოდელი შეიძლება გამოიყოს მოქმედი სისხლის სამართლის პროცესიდან: მოსამართლის მიერ საქმის ერთპიროვნულად განხილვისა და საქმის ნაფიცი მსაჯულების მიერ განხილვის მოდელი. მიუხედავად ამ მოდელებს შორის მცირეოდენი განსხვავებისა, როგორც ერთ, ისე მეორე შემთხვევაში, საბოლოოდ, ხდება ბრალდებულის დამნაშავედ თუ უდანაშაულოდ ცნობა და მის მიმართ სასჯელის დანიშვნა გამამტყუნებელი განაჩენის დადგენის შემთხვევაში.

საქმის არსებითი განხილვა პირობითად მოიცავს ხუთ ძირითად სტადიას, რომლის გავლაც სასამართლოსათვის სავალდებულოა იმ შემთხვევაში, თუკი მხარეები სასამართლოში წარდგენილი მტკიცებულებების შესახებ ვერ თანხმდებიან და მათ გარშემო საქმის არსებით სხდომაზე აპირებენ დავას. ესენია: (1) მხარეების მიერ შესავალი სიტყვების წარმოთქმის; (2) დაპატიმრებული პირის შემთხვევაში, გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის პერიოდულად გადასინჯვის; (3) მოწმეთა დაკითხვისა და სხვა წერილობითი მტკიცებულებების გამოკვლევის; (4) დასკვნითი და ბრალდებულის საბოლოო სიტყვების წარმოთქმის, დაბოლოს, (5) განაჩენის დადგენის ეტაპი. აქედან შესაძლებელია, გამოიყენოს რამდენიმე მნიშვნელოვანი პრობლემა, რომელთა მომწესრიგებელი შესაბამისი კონკრეტული ნორმები ქართულ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ხშირ შემთხვევაში, არ არსებობს. კანონის რეგულაციები ასეთ დროს, ერთი მხრივ, არის ბუნდოვანი, ხოლო მეორე მხრივ – არაკონკრეტიზებული ან ხარვეზიანი. სწორედ

⁸⁷⁵ ტრექსელი, 2009, 122; ასევე, შეად. აქუბარდია, 2014, 133.

⁸⁷⁶ Goodpaster, 1987, 118-119.

⁸⁷⁷ Marcus, 1992, 1193; Harding, 2004, 176; Goodpaster, 1987, 118, ასევე, შეად. Heger, 2016, 6; ლალიაშვილი, 2016, 21.

⁸⁷⁸ შეად. აქუბარდია, 2014, 142-143; პრადელი, 1999, 292-294.

ამიტომ აღნიშნული საკითხები საჭიროებენ ევროპული კონვენციის შესაბამისად, ინტერპრეტაციას.

ცნობილია, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებისა და საერთაშორისო სამართლის შესაბამისი ახსნა-განმარტება სისხლის სამართალში წარმოადგენს, როგორც ნორმის თანამედროვე ინტერპრეტაციის ერთ-ერთ ძირითად სახეს.⁸⁷⁹ თემის აქტუალობიდან და მისი მოცულობიდან გამომდინარე, ჩვენი ყურადღება დასახელებულ ნაშრომში დაეთმოა მხოლოდ ორი პრობლემური საკითხის ანალიზს: (ა) საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული ან გამოსაყენებელი პატიმრობის საკითხის გადაწყვეტას; (ბ) ბრალდების უცვლელობის პრინციპის დაცვას. ამასთან, აღნიშნული საკითხების განხილვისას, ნაშრომში ხაზი გაესმება იმას, თუ რა გავლენას ახდენს სასამართლოს მიერ ამ პრობლემების გადაწყვეტაზე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენცია.

II. სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებით განხილვაზე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის გავლენა

ეროვნული სასამართლოების მიერ სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის მიმდინარეობისას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტებზე მითითება და შემდგომში მიღებულ გადაწყვეტილებებში ევროპული კონვენციის გამოყენება, წარმოადგენს ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს წინაპირობას ეროვნული სამართლის განვითარებისათვის, რაც საბოლოო ჯამში, ხელს უწყობს სამართლებრივი სახელმწიფოს ჩამოყალიბებას.

სამართლებრივი სახელმწიფო ნიშნავს სახელმწიფოს ბოჭვას სამართლის პრინციპების აღიარებითა და პატივისცემით⁸⁸⁰. აღნიშნული ცნება, ერთი მხრივ, ფორმალური ბუნებისაა და ეხება სახელმწიფოს ორგანიზაციულ სტრუქტურასა და მოქმედების პრინციპებს, როგორცაა, მაგალითად, ხელისუფლების დანაწილება, სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობა და ა.შ.⁸⁸¹ მეორე მხრივ, ამ ფორმალურ პრინციპს ემატება დღესდღეობით საყოველთაოდ აღიარებული სამართლის მატერიალური პრინციპები, მაგალითად, ადამიანის პატივისა და ღირსების პატივისცემა, წამების აკრძალვა, სამართლიანი სასამართლოს უფლება და ა.შ.⁸⁸² ყოველივე ეს, თავის მხრივ, განერილია ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპულ კონვენციაში, რომლის ავთენტურ და ავტორიტეტულ განმარტებას ახდენს

⁸⁷⁹ შეად.: ტურავა, 2013, 35-36; ტურავა, 2011, 126.

⁸⁸⁰ შეად. Burkhard, 2013, 481-482.

⁸⁸¹ იქვე.

⁸⁸² იქვე.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი. სწორედ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები და კონვენციის ნორმათა შეფასებები იძლევა ამ ზოგადი შინაარსის და ხშირ შემთხვევაში კონკრეტიკას მოკლებული სამართლებრივი დეფინიციების სწორად აღქმის, გააზრებისა და შემდგომ შეფარდების შესაძლებლობას. კონვენციაში ჩამოყალიბებული მრავალი ნორმა ძალზე ზოგადად არის ფორმულირებული, რის გამოც ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი ეროვნული სასამართლოს მიერ აღქმულ უნდა იქნას სამართლის პირდაპირ წყაროდ. კერძოდ, ისეთ წყაროდ, რომელიც ეროვნულ კანონმდებლობაზე მაღლა დგას სამართლის წყაროთა იერარქიაში⁸⁸³. აღნიშნული ვალდებულება კი, გამომდინარეობს როგორც უშუალოდ ევროპული კონვენციიდან, ისე ეროვნული კანონმდებლობის ზოგიერთი სამართლებრივი აქტებიდან.

ნაშრომის წინამდებარე ქვეთავებში განხილული იქნება ევროპული სასამართლოს ის პრეცედენტები, რომლებიც მნიშვნელოვან გავლენას ახდენენ ეროვნულ სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებით განხილვაზე და შემდგომში სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებზე.

1. საქმის არსებითი განხილვის დროს აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის საკითხის გადაწყვეტის პრობლემა

ა) გადაწყვეტილების დასაბუთების პრობლემა

საქმის არსებითი განხილვის დროს აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის საკითხის გადაწყვეტის შესახებ საკანონმდებლო ნორმა სიახლეა ქართულ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში. აღნიშნული ნორმა მოქმედ კანონს დაემატა 2015 წლის 8 ივლისს. შეიძლება ითქვას, რომ ეს ნოვაცია არის სასამართლოს მიერ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის პერიოდულად, ორ თვეში ერთხელ მაინც, ავტომატურად გადასინჯვის სრულიად ახალი საპროცესო მექანიზმი.⁸⁸⁴ თუმცა, საკითხავია, რატომ დასჭირდა კანონმდებელს ამ ნორმის შემოღება?

როგორც ცნობილია, საერთაშორისო თუ მოქმედი კანონმდებლობა მეტი ყურადღებით ეკიდება საპატიმრო საქმეებს⁸⁸⁵ და შესაბამისად, ადგენს მაქსიმალურად შემჭიდროებულ ვადებს მის განსახილველად. ასეთი ვადა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მიხედვით, შეადგენს

⁸⁸³ შეად. *მჭედლიძე*, 2017, 10.

⁸⁸⁴ შეად. *გუნცაძე*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 230¹, აზ. 1.

⁸⁸⁵ ამაზე მიუთითებს საქართველოს სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი, რომლის თანახმადაც, სასამართლო ვალდებულია პრიორიტეტულად განიხილოს ის სისხლის სამართლის საქმე, რომელშიც ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებულია პატიმრობა.

მაქსიმუმ ცხრა თვეს. გამომდინარე აქედან, ნორმის ამ დანაწესით კანონმდებელმა სწორედ ზემოაღნიშნულ ვადაში საჭიროდ მიიჩნია სასამართლო განხილვის სტადიაზე პატიმრობის გამოყენების აუცილებლობის საკითხის გადასინჯვა.

რაც შეეხება საქმის არსებითად განმხილველი მოსამართლის მიერ ზემოაღნიშნული ორთვიანი ვადის ათვლის დაწყებას, კანონმდებლის მიერ იგი ცალსახადაა განსაზღვრული და იწყება წინასასამართლო სხდომის მოსამართლის მიერ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის ძალაში დატოვების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების დღიდან. ყოველი მომდევნო ორი თვის ვადაში კი სასამართლო ვალდებულია ისევ დაუბრუნდეს ამ საკითხს, ვიდრე არ იქნება მიღებული შემაჯამებელი გადაწყვეტილება ან გამოყენებული პატიმრობა არ შეიცვლება უფრო მსუბუქი აღკვეთის ღონისძიებით ან საერთოდ არ გაუქმდება.

დასახელებული ნორმის ანალაზისას, ასევე ხაზგასასმელია ის გარემოებაც, რომ სასამართლომ საკითხის გადაწყვეტისას უნდა იხელმძღვანელოს საქართველოს სსსკ-ის 206-ე მუხლით, რომელიც ეხება სწორედ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებას, მის შეცვლას ან გაუქმებას. თუმცა პრობლემას წარმოადგენს და საკამათოა პატიმრობაში მყოფი პირის პატიმრობის ხანგრძლივობის დასაბუთების მიზანშეწონილობა.

ხელისუფლების ორგანოების პასუხისმგებლობაა იმის უზრუნველყოფა, რომ პატიმრობა არ აღემატებოდეს გონივრულ ვადას⁸⁸⁶. ხანგრძლივი პატიმრობა, რომელიც ერევა ადამიანის პირადი თავისუფლების პატივისცემის უფლებაში, აუცილებელია დასაბუთდეს „ჭეშმარიტი საჯარო ინტერესის არსებობით.“⁸⁸⁷ ევროპულ სასამართლო პრაქტიკაში არცთუ იშვიათად ყოფილა ისეთი შემთხვევები, როცა ეროვნული სასამართლოს საქმის განმხილველ მოსამართლეს ყოველგვარი დასაბუთებისა და არგუმენტების გარეშე განგრძობად პატიმრობაში დაუტოვებია ბრალდებული⁸⁸⁸. აღნიშნული პროცედურის დარღვევით მიღებული გადაწყვეტილება კი მოგვიანებით ხშირად გამხდარა საერთაშორისო სასამართლოს მსჯელობისა და კრიტიკის საგანი⁸⁸⁹.

⁸⁸⁶ ტრეესელი, 2009, 582.

⁸⁸⁷ Tomasi v. France, განაცხადი №12850/87, ECtHR, 1992 წლის 27 აგვისტოს გადაწყვეტილება, §84.

⁸⁸⁸ Trzaska v. Poland, განაცხადი №25792/94, ECtHR, 2000 წლის 11 ივლისის გადაწყვეტილება.

⁸⁸⁹ ამ საკითხთან მიმართებაში მნიშვნელოვანია ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე *Affaire Samoilă et Cionca v. Rumania*, რომელშიც ევროპული სასამართლო მიუთითებს, რომ „კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტი მოითხოვს სამართლებრივ პროცედურას, რომელიც უზრუნველყოფს შესაბამის გარანტიებს თავისუფლების აღკვეთის მსგავსი ღონისძიებებისათვის... გამორიცხული არ არის, რომ სასამართლოს მიერ თავისუფლების აღკვეთის კანონიერების პერიოდული ავტომატური გადასინჯვის სისტემამ უზრუნველყოს კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის მოთხოვნათა დაკმაყოფილება.“

ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასამართლომ საქმეში *Mamedova v. Russia* მიუთითა, რომ ადგილი ჰქონდა განგრძობადი პატიმრობის უკანონო და დაუსაბუთებელ გამოყენებას. კერძოდ, განმცხადებელი, რომელიც პატიმრობაში იმყოფებოდა წელიწადზე მეტხანს, ჩიოდა მის მიმართ გამოყენებული განგრძობადი პატიმრობის უკანონობაზე⁸⁹⁰.

ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ ასეთ შემთხვევაში დასადგენია ეროვნული სასამართლო ხელისუფლების მიერ წარმოდგენილი სხვა საფუძვლები ამართლებენ თუ არა პირის თავისუფლების შეზღუდვას, ხოლო, როდესაც ასეთი საფუძვლები „შესაბამისი“ და „საკმარისია“, ამის შემდეგ სასამართლომ ასევე უნდა გამოარკვიოს, ეროვნული ხელისუფლების ორგანოებმა გამოავლინეს თუ არა „კეთილსინდისიერება“ სამართალწარმოების წარმართვისას⁸⁹¹.

ამ გადანეგეტილებებში ევროპული სასამართლო მიუთითებს, რომ რაიონული და საოლქო სასამართლოები ეყრდნობოდნენ მხოლოდ წაყენებული ბრალდების სიმძიმეს, როგორც განმცხადებლის მიმალვის უმთავრეს ფაქტორს (მართლმსაჯულებაში ჩარევისა და დანაშაულის ხელახლა ჩადენის საფრთხეს). მიუხედავად იმისა, რომ ამ საკითხზე ევროპულ სასამართლოს თავის გადანეგეტილებებში არაერთხელ ჰქონდა ნამსჯელი და დადგენილი ის გარემოება, რომ თავისუფლების შეზღუდვის გაგრძელების საჭიროება არ შეიძლება შეფასებულიყო მხოლოდ წმინდა აბსტრაქტული თვალსაზრისით და მხოლოდ დანაშაულის სიმძიმის მხედველობაში მიღებით⁸⁹², ეროვნულმა სასამართლოებმა აღნიშნული პრინციპი საერთოდ არ გაითვალისწინეს და ბრალდებული პირი დაუსაბუთებლად დატოვეს ხანგრძლივ პატიმრობაში. უფრო მეტიც, სამართალწარმოების არც ერთ სტადიაზე მათ არ შეამომწესეს „აჭარბებდა თუ არა განმცხადებლის პატიმრობა გონივრულ ვადას“⁸⁹³.

გამომდინარე აქედან, ევროპული სასამართლო ვერ დარწმუნდა ნაციონალური ხელისუფლების წარმომადგენლების არგუმენტების სისწორეში, რომ „გამოძიების გაჭიანურება ბრალად უნდა შერაცხოდა განმცხადებელს“ და შესაბამისად, დაადგინა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტი დარღვევა⁸⁹⁴.

ამის შესახებ იხ. *Affaire Samoilă et Cionca v. Rumania*, განაცხადი №33065/03, ECtHR, 2008 წლის 4 მარტის გადანეგეტილება §57.

⁸⁹⁰ *Mamedova v. Russia*, განაცხადი №7064/05, ECtHR, 2006 წლის 1 ივნისის გადანეგეტილება §§12, 31-34.

⁸⁹¹ იქვე, §73.

⁸⁹² *Letellier v. France*, განაცხადი №12369/86, ECtHR, 1991 წლის 26 ივნისის გადანეგეტილება, §51; ასევე, *Panchenko v. Russia*, განაცხადი №45100/98, ECtHR, 2005 წლის 8 თებერვალი, §102; *Goral v. Poland*, განაცხადი №38654/97, ECtHR, 2003 წლის 30 ოქტომბერი, §68; *Ilijkov v. Bulgaria*, განაცხადი №33977/96, ECtHR, 2001 წლის 26 ივლისი, §81.

⁸⁹³ *Mamedova v. Russia*, განაცხადი №7064/05, ECtHR, 2006 წლის 1 ივნისის გადანეგეტილება, §82.

⁸⁹⁴ იქვე, §84.

საქმეზე *Patsuria v. Georgia* ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-5 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან სასამართლომ მიიჩნია, რომ ეროვნული სასამართლო დაეყრდნო მხოლოდ ბრალდების სიმძიმეს და არ გაითვალისწინა განმცხადებლის საქმის ინდივიდუალური გარემოებები.⁸⁹⁵ ევროპულმა სასამართლომ, ევროპული სასამართლოს შეფასებით, პატიმრობის დასასაბუთებლად გამოიყენა „შაბლონური“ ტექსტი იმის ნაცვლად, რომ შეესრულებინა ვალდებულება და დამაჯერებლად დაესაბუთებინა გაგრძელებული პატიმრობა.⁸⁹⁶

ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევას ადგილი ჰქონდა ასევე, საქმეზე *Merabishvili v. Georgia*.⁸⁹⁷ სტრასბურგის სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ განმცხადებლის პატიმრობის საკითხის (ოთხ თვეზე მეტი ვადით გრძელდებოდა) „განსაკუთრებული გულმოდგინების უფრო მაღალი სტანდარტით შემოწმების ნაცვლად, ქუთაისის საქალაქო სასამართლომ არ დააკმაყოფილა ბრალდებულის შუამდგომლობა, ისე, რომ არ მოახდინა განგრძობადი პატიმრობის გამოყენების საფუძვლების თუნდაც ზეპირსიტყვიერად გამოცხადებაც კი და შემოიფარგლა მხოლოდ აბსტრაქტული ფრაზით – „აღკვეთის ღონისძიების გაუქმების შესახებ შუამდგომლობა არ დაკმაყოფილდეს.“⁸⁹⁸

ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ ეროვნული სასამართლოს ეს გადაწყვეტილება წინააღმდეგობაში მოდიოდა მის განსაკუთრებულ ვალდებულებასთან, რომელიც გულისხმობს: „თავდაპირველად სათანადო წესით წინასწარი პატიმრობის ღონისძიების შეფარდებიდან დროის შუალედის გასვლის გათვალისწინებით, დამაჯერებლად ახალი კონკრეტული გარემოებების არსებობის დადგენას, რაც ამართლებს წინასწარი პატიმრობის ვადის გაგრძელებას...“⁸⁹⁹ ევროპულმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ განმცხადებლის თავისუფლების შეზღუდვის სასამართლო დასაბუთებულობის ზედაპირული ფორმა წარმოადგენდა კონვენციის მე-5 მუხლის

⁸⁹⁵ შეად. *Patsuria v. Georgia*, განაცხადი №30779/04, ECtHR, 2007 წლის ნოემბრის გადაწყვეტილებას, §72.

⁸⁹⁶ იქვე, §7. ასევე, შეად. *ნერეთელი*, 2016, 178.

⁸⁹⁷ *Merabishvili v. Georgia*, განაცხადი №72508/13, ECtHR, 2016 წლის 14 ივნისის გადაწყვეტილება (გადაწყვეტილება არ არის საბოლოო).

⁸⁹⁸ იქვე, §90-91. ანალოგიური დარღვევა დაადგინა სასამართლომ ასევე საქმეში *Giorgi Nikolaishvili v. Georgia*. მოცემულ შემთხვევაში სასამართლომ მიუთითა, რომ განგრძობადი პატიმრობის ძალაში დატოვების ერთადერთი აბსტრაქტული ფრაზის საფუძველი – „აღკვეთის ღონისძიების შეფარდებული ზომა სწორად იქნა შერჩეული“, უხეშად ზღუდავდა მომჩივანის იმ უფლებას, რაც მას გარანტირებული ჰქონდა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტით. ამის შესახებ დანვრილებით იხ. *Giorgi Nikolaishvili v. Georgia*, განაცხადი №37048/04, ECtHR, 2009 წლის 13 იანვრის გადაწყვეტილება, §76, ასევე, შეად. *Patsuria v. Georgia*, განაცხადი #30779/04, ECtHR, 2007 წლის ნოემბრის გადაწყვეტილებას, §74.

⁸⁹⁹ *Merabishvili v. Georgia*, განაცხადი №72508/13, ECtHR, 2016 წლის 14 ივნისის გადაწყვეტილება, §91.

მე-3 პარაგრაფით გათვალისწინებული მომჩივნის უფლების ფართო შეზღუდვას.⁹⁰⁰

ამდენად, ევროპული სასამართლოს ზემოაღნიშნული პრეცედენტების გაანალიზების საფუძველზე სასამართლო, როგორც წესი⁹⁰¹, დიდ ყურადღებას აქცევს განგრძობადი პატიმრობის გამოყენების შემთხვევაში მისი დასაბუთების ხარისხს. ეროვნული სასამართლო არ უნდა შემოიფარგლოს მხოლოდ აბსტრაქტული ფრაზებით, არამედ ყოველი კონკრეტული საქმის განხილვისას, პირის ხანგრძლივ პატიმრობაში ძალაში დატოვების დროს გადანყვეტილების მიღებისას, მოსამართლემ გულდასმით, კუმულაციურად⁹⁰² უნდა გამოიკვლიოს გამოყენებული პატიმრობის როგორც ფორმალური/საპროცესო, ისე მატერიალურ/ფაქტობრივი საფუძველი⁹⁰³. თუმცა მატერიალურ/ფაქტობრივი საფუძვლის შემოწმებისას, საქმის განმხილველ მოსამართლეს ერთგვარად უნევს „ბენვის ხიდზე“ გავლა, ვინაიდან მის მიერ კონკრეტული მტკიცებულებების მოხმობა (მით უფრო, რომ, თუკი ეს მტკიცებულება არსებით სხდომაზე უკვე გამოკვლეული იქნა) და ასეთი მტკიცებულებების შინაარსობრივ მხარეზე მსჯელობა, შეიძლება მხარის მიერ აღქმულ იქნას როგორც მოსამართლის მიერ წინასწარ, განაჩენის გამოტანამდე, აზრის გამოხატვის მცდელობად, რაც მოგვიანებით შეიძლება გახდეს კიდევ ამ კონკრეტული მოსამართლის აცილების საფუძველი. განსაკუთრებით კი ეს პრობლემურია, როდესაც სასამართლო გადასულია საქმის არსებითი განხილვის ბოლო სტადიაზე (როცა ყველა მტკიცებულება უკვე გამოკვლეულია და მხარეები წარმოთქვამენ დასკვნით სიტყვებს) და დაცვის მხარე ითხოვს გამოყენებული პატიმრობის უფრო მსუბუქი ალკვეთის ღონისძიებით შეცვლას. სასამართლომ ასეთ დროს, მიუხედა-

⁹⁰⁰ იქვე.

⁹⁰¹ არგუმენტების ნაკლებობა ყოველთვის არ ნიშნავს კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევას, ასე მაგალითად, თუკი უცხოელის მიმართ არსებობს სერიოზული ბრალდება, მიმალვის საფრთხე ასეთ შემთხვევაში, შეიძლება ამკარა, „კონკრეტული“ იყოს. ამის შესახებ იხ. საქმე Van der Tang v. Spain, №19382/92, ECtHR, 1995 წლის 13 ივლისის გადანყვეტილება, §60.

⁹⁰² გამოწკლისია ამ წესიდან ისეთი შემთხვევა, რომელიც ეხება ე.წ. საექსტრადიციო პატიმრობას, სადაც ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ასეთ დროს სრულიად საკმარისია ალკვეთის ღონისძიების მატერიალურ/ფაქტობრივი საფუძვლების არსებობა. კერძოდ, სტრასბურგის სასამართლომ საქმეში Al Husin v. Bosnia and Herzegovina მიუთითა: „კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის (ფ) ქვეპუნქტი არ მოითხოვს, რომ დაკავება იყოს აუცილებლად დასაბუთებული, მაგალითად, პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის ან გაქცევის პრევენციის მიზნით. აღნიშნულთან დაკავშირებით, ეს ნორმა მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის (ც) ქვეპუნქტისგან გასსხვავებულ დაცვის ხარისხს გვთავაზობს. ის რაც ამ ნორმით არის გათვალისწინებული მოითხოვს, რომ დეპორტაციის პროცედურა პროგრესული იყოს და წარიმართოს სათანადო გულისხმიერებით...“. დანვრ. იხ. Al Husin v. Bosnia and Herzegovina, განაცხადი №3727/08, ECtHR, 2012 წლის 7 თებერვლის გადანყვეტილება, §61.

⁹⁰³ შეად. ლიპარტელიანი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 198, აზ.9.

ვად საქმის განხილვის ამ სტადიისა, მაინც უნდა შეამონმოს იმ საჯარო ინტერესის არსებობის დამადასტურებელი ყველა გარემოება, რომელიც უდანაშაულობის პრეზუმფციის გათვალისწინებით, ამართლებს გადახვევას ადამიანის პირადი თავისუფლების პატივისცემის ზოგადი წესიდან, ე.ი. როცა სასამართლო კვლავ მიიჩნევს პირის პატიმრობაში ძალაში დატოვების მიზენშეწონილობას. გარდა ამისა, სასამართლომ ასეთ დროს უნდა განმარტოს უარის თქმის მიზეზებიც, ვინაიდან სწორედ ამ მიზეზებს ამონმებს შემდგომში სტრასბურგის სასამართლო იმის გადასაწყვეტად, რამდენად „რელევანტური“ და „საკმარისი“ იყო ისინი, ინდივიდუალურად ან კოლექტიურად, პირის პატიმრობის გამართლებისათვის“⁹⁰⁴.

ბ) პატიმრობის განმეორებით გამოყენებისა და მიღებული გადაწყვეტილების გასაჩივრების პრობლემა

საქმის განხილვის არსებით სხდომაზე ბრალდებულისათვის აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენება ერთ-ერთ პრობლემური საკითხია, განსაკუთრებით კი მაშინ, როცა ბრალდებულის მიმართ მანამდე საერთოდ არ არის შერჩეული აღკვეთის ღონისძიების არც ერთი სახე. პირობითად შეიძლება გამოიყოს ორი ძირითადი შემთხვევა⁹⁰⁵, როდესაც ბრალდების მხარე ჩადენილი დანაშაულის ხასიათიდან და სიმძიმეიდან გამომდინარე, ითხოვს ყველაზე მკაცრი აღკვეთის ღონისძიების – პატიმრობის გამოყენას. ესენია: (1) როცა ბრალდებულს სხვა სისხლის სამართლის საქმეზე უკვე შერჩეული აქვს აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობა და 9 თვიანი საპატიმრო ვადა მალევე გადის; (2) როდესაც პირი მსჯავრდებულია (მის მიმართ გამოტანილია გამამტყუნებელი განაჩენი) სხვა სისხლის სამართლის საქმეზე, სასჯელალსრულების დაწესებულებაში იხდის სასჯელს და შეფარდებული სასჯელი უმოკლეს ვადაში ეწურება.

პირველ შემთხვევაში, 2015 წლის 26 ივნისის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე⁹⁰⁶, არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 205-ე მუხლის (პატიმრობა) მე-2 ნაწილის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც უშვებს კონკრეტული სისხლის სამართლის საქმეზე ბრალდებულის პატიმრობას, თუ ამ საქმეზე ბრალის წაყენების ან ბრალის წაყენებისთვის საკმარისი საფუძვლის გამოვლენის შემდეგ მას პატიმრობაში

⁹⁰⁴ ტრეესელი, 2009, 582.

⁹⁰⁵ არსებობს ასევე, მესამე შემთხვევა, როდესაც ბრალდებული გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების უფრო მსუბუქ სახეს არღვევს და ბრალდების მხარე ითხოვს მის შეცვლას უფრო მკაცრი აღკვეთის ღონისძიებით. მოცემული ვითარება შეიძლება, გაერთიანებული იქნას ზემოაღნიშნულ ერთ-ერთ რომელიმე შემთხვევაში.

⁹⁰⁶ იხ. საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 26 ივნისის გადაწყვეტილება, საქართველოს მოქალაქე გ. უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

ერთობლივად გატარებული აქვს 9 თვე, მის მიმართ მიმდინარე ნებისმიერი სისხლის სამართლის საქმის ფარგლებში⁹⁰⁷.

შესაბამისად, ამ ბოლო საკითხს აქ არ განვიხილავთ, პრობლემურია სწორედ მეორე შემთხვევა, როცა პირი არა ბრალდებული, არამედ მსჯავრდებულია სულ სხვა სისხლის სამართლის საქმეზე, მას რამდენიმე დღეში/თვეში ეწურება სასჯელის სახით შეფარდებული თავისუფლების აღკვეთის ვადა და პროკურორი მის მიმართ ითხოვს აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენებას.

ა) პატიმრობის განმეორებით გამოყენების პრობლემა

სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვისას, თუკი მოსამართლე ე.წ. დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტით მიიჩნევს, რომ არსებობს ყველაზე მკაცრი აღკვეთის ღონისძიების – პატიმრობის გამოყენების როგორც ფორმალურ/საპროცესო, ისე მატერიალურ/ფაქტობრივი საფუძველი, როგორც წესი, აკმაყოფილებს პროკურორის შუამდგომლობას და ბრალდებულის მიმართ იყენებს ყველაზე მკაცრ აღკვეთის ღონისძიების სახეს – პატიმრობას. თუმცა პრობლემაა სწორედ ამ დროს გამოტანილი განჩინების როგორც ფორმალური, ისე მისი შინაარსობრივი მხარე. ქართულ სასამართლო სისტემაში დადგენილი პრაქტიკის მიხედვით, ასეთ დროს მოსამართლეთა აბსოლუტური უმრავლესობა, ადგილზე თათბირით, საოქმო განჩინებით იღებს გადაწყვეტილებას.⁹⁰⁸ გამომდინარე აქედან, საკითხავია: ა) როდიდან უნდა დაიწყოს ასეთ დროს პატიმრობის ვადა და ბ) საჩივრდება თუ არა ასეთი გადაწყვეტილება მყისიერად?

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 15 სექტემბრის გადაწყვეტილების⁹⁰⁹ მიხედვით: “...საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 მუხლის მე-6 პუნქტით⁹¹⁰ გათვალისწინებული წინასწარი პატიმრობის ზღვრული ვადის განსაზღვრის მიზნებისათვის, სისხლის სამართლის დანაშაულში ბრალდებული პირი უნდა ჩაითვალოს წინასწარ პატიმრობაში მყოფად, თუ ამ ბრალდების პერიოდში მის მიმართ ფაქტობრივად გამოყენებულია პატიმრობა რომელიმე სხვა სისხლის სამართლის საქმეზე”⁹¹¹. ამავე პუნქტის მეო-

⁹⁰⁷ იქვე.

⁹⁰⁸ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 21 სექტემბრის ამონაწერი სხდომის ოქმიდან N1/1740-15 საქმეზე; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 1 თებერვლის საოქმო განჩინება N1/4556-15 საქმეზე; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 23 თებერვლის საოქმო განჩინება N1/5754-15 საქმეზე; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 12 ივლისის ამონაწერი სხდომის ოქმიდან N1/3193-16 საქმეზე.

⁹⁰⁹ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 26 ივნისის გადაწყვეტილება, საქართველოს მოქალაქე გ. უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

⁹¹⁰ საქართველოს კონსტიტუციის ახალი რედაქციით მე-13 მუხლის მე-5 პუნქტით.

⁹¹¹ იქვე, 34-ე პუნქტი.

რე წინადადებაში სასამართლო აღნიშნავს: “... დაუშვებელია, კონკრეტული სისხლის სამართლის საქმეზე პირის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენება იმ მომენტიდან, როდესაც ამ საქმეზე ბრალის წაყენების შემდეგ მის მიერ წინასწარ პატიმრობაში გატარებული ვადა (ნებისმიერ სისხლის სამართლის საქმეზე) გაუტოლდება 9 თვეს,”⁹¹².

ამ პოზიციას იზიარებს ასევე ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლოც. სასამართლომ საქმეზე Šebalj v. Croatia მიუთითა, რომ კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის საწინააღმდეგოა პირის მიმართ პატიმრობის კანონით განსაზღვრული მაქსიმალური ვადის გასვლის შემდეგ მისი პატიმრობა სხვა საქმეზე მიღებული დაპატიმრების გადაწყვეტილების საფუძველზე, იმ პირობებში, როდესაც არ არსებობს სპეციალური საკანონმდებლო ნორმა ან ცალსახა სასამართლო პრაქტიკა, რომელიც პატიმრობის ზღვრული ვადის გასვლის შემდეგ, სხვა საქმეზე ბრალდების ფარგლებში პატიმრობის გამოყენების საფუძველს ადგენდა⁹¹³.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საკითხავია, უნდა ჩაითვალოს თუ არა, ბრალდებულის მიმართ გამოსაყენებულ საპატიმრო ვადაში მის მიერ სასჯელალარულების დაწესებულებაში (იმ შემთხვევაში როდესაც არსებობს სხვა საქმეზე გამამტყუნებელი განაჩენი) გატარებული დრო? კერძოდ, საუბარია მსჯავრდებულის მიმართ წარდგენილი ახალი ბრალდების პერიოდიდან ციხის დაწესებულებაში გატარებულ პერიოდზე.

ამ მხრივ, საინტერესოა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 21 აპრილის განჩინება⁹¹⁴. აღნიშნული განჩინების თანახმად, მოსარჩელე მხარე დაობდა იმის შესახებ⁹¹⁵, რომ სისხლისსამართლებრივი დევნის განმახორციელებელმა ორგანომ ბოროტად გამოიყენა მის ხელთ არსებული რესურსი მოსარჩელის წინასწარი პატიმრობის პერიოდის განსაზღვრასთან დაკავშირებით.⁹¹⁶ კერძოდ, მოსარჩელე სარჩელში უთითებდა, რომ 2014 წლის 28 მარტს ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს მიერ არ იქნა გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების არც ერთი სახე, რადგან იგი სასჯელს უკვე იხდიდა სასჯელალარულების დაწესებულებაში. მოგვიანებით, თითქმის ერთი წლის შემდეგ, 2015 წლის 26 მარტს სასამართლომ დააკმაყოფილა პროკურორის შუამდგომლობა აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენების შესახებ. ამასთან, სასამართლომ პატიმრობის შუამდგომლობის დაკმაყოფილების ერთ-ერთ ძირითად მოტივად მიუთითა, რომ ინურებოდა სასჯელის

⁹¹² იქვე.

⁹¹³ Šebalj v. Croatia, განაცხადი №4429/09, ECtHR, 2011 წლის 28 ივლისის გადაწყვეტილება, §§197-198.

⁹¹⁴ იხ. საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 21 აპრილის განჩინება, საქართველოს მოქალაქე გ. სეხნიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

⁹¹⁵ იქვე.

⁹¹⁶ იქვე.

მოხდის ვადა და მოსარჩელე თავისუფლდებოდა პატიმრობიდან. მოსარჩელის მტკიცებით, მოცემულ შემთხვევაში სასამართლომ აღკვეთის ღონისძიების შეფარდებისას პატიმრობის ვადაში არ ჩათვალა დაკავების დღიდან მისი მოთავსების ვადა სამართლოვო საკანში (2014 წლის 26 მარტიდან 2015 წლის 26 მარტამდე). შესაბამისად, მას მიაჩნდა, რომ სწორედ აღნიშნული წარმოადგენდა ბრალდებულის მიმართ წინასწარი პატიმრობის პერიოდთან დაკავშირებით დევნის განმახორციელებელი ორგანოს რესურსის ბოროტად გამოყენებას.

საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნულ საქმეზე შეტანილი საჩივარი არ მიიჩნია დასაშვებად (ფორმალური დარღვევის გამო). თუმცა სასამართლომ განჩინების სამოტივაციო ნაწილში, შეიძლება ითქვას, რომ თავი აარიდა მნიშვნელოვანი სამართლებრივი განმარტების გაკეთებას იმის შესახებ, უნდა ჩათვლილიყო თუ არა პატიმრობის ვადაში სასჯელაღსრულების დაწესებულებაში ყოფნის გარკვეული პერიოდი. გამომდინარე აქედან, აღნიშნული საკითხი კვლავ ღიად რჩება, რაც საერთო სასამართლოებში არაერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბებას უწყობს ხელს.

არგუმენტირებულია, თუკი საპატიმრო ვადაში ჩაითვლება თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში პირის ყოფნის ვადა, ამასთან, ახალ ბრალდებაზე გამოსაყენებელი პატიმრობის დაწყების თარიღი უნდა განისაზღვროს იმ პერიოდიდან⁹¹⁷, როდესაც ბრალის წარდგენიდან უმოკლეს დროში არსებობდა სასამართლოსადმი შუამდგომლობით მიმართვის შესაძლებლობა. მიგვაჩნია, რომ ასეთი მსჯავრდებული პირის სამართლებრივი მდგომარეობა უფლებრივად უნდა გაუტოლდეს იმ ბრალდებული პირის სამართლებრივ სტატუსს, რომელსაც სხვა საქმეზე უკვე შეფარდებული აქვს პატიმრობა.⁹¹⁸

ბბ) სასამართლოს არსებით სხდომაზე გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების გასაჩივრების პრობლემა

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში სამართლებრივად დაურეგულირებელია და გარკვეული საკანონმდებლო ვაკუუმი არსებობს იმ შემთხვევაში, როდესაც საქმის არსებითი განხილვის დროს პირის მიმართ გამოყენებულია აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობა და დაცვის მხარეს უფლება აქვს იგი ზემდგომ ინსტანციაში გაასაჩივროს მხოლოდ შემაჯამებელ გადაწყვეტილებასთან ერთად⁹¹⁹. განსხვავებით ბრალდებულის

⁹¹⁷ მოცემულ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია, რამდენად განჭვრეტადი იყო ბრალდების მხარის მიერ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოსაყენებელი პატიმრობის მოთხოვნის აღბათობა.

⁹¹⁸ ამის შესახებ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 1 დეკემბრის განჩინება სისხლის სამართლის №1/4105-16 საქმეზე.

⁹¹⁹ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 21 სექტემბრის ამონაწერი სხდომის

სასამართლოში პირველი წარდგენის სტადიისაგან, სადაც, მხარეს 48 საათის განმავლობაში შეუძლია სააპელაციო წესით გაასაჩივროს სასამართლოს პირველი ინსტანციის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, არსებითი განხილვის დროს, დაცვას მხოლოდ შემაჯამებელ გადაწყვეტილებასთან ერთად აქვს უფლება გაასაჩივროს გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების ნებისმიერი სახე. სწორედ ამიტომ, საკითხავია, ირღვევა თუ არა ამ დროს ბრალდებულის უფლება მინიმუმ ორი ინსტანციის სასამართლოსადმი ხელმისაწვდომობაზე⁹²⁰?

როგორც ზემოთ აღინიშნა, მას შემდეგ, რაც საქართველომ მოახდინა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციისა და მისი ოქმების რატიფიცირება, კონვენცია გახდა საქართველოს კანონმდებლობის ნაწილი, შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის წყარო, რომელიც შეიძლება სასამართლოებმა გამოიყენონ, როგორც დავის გადაწყვეტის სამართლებრივი საფუძველი. საქართველოს კანონმდებლობაში საერთაშორისო ხელშეკრულებებს აქვთ პირდაპირი მოქმედების ძალა და უპირატესობა ეროვნული კანონების მიმართ. აღნიშნული განმტკიცებულია როგორც საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 მუხლის მე-5 პუნქტით (რომლის მიხედვით, „საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, კონსტიტუციურ შეთანხმებას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ“), ასევე „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-7 მუხლის მე-3 პუნქტით. კერძოდ, აღნიშნული ნორმის თანახმად, საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულება და შეთანხმება იერარქიულად უფრო მაღლა დგას, ვიდრე საქართველოს ორგანული და ჩვეულებრივი კანონი.

საქართველოს სახელმწიფომ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-7 ოქმის რატიფიცირებით იკისრა ის ვალდებულებები, რაც ამ ოქმით დაცული უფლებების პრაქტიკული და ეფექტიანი გამოყენების საშუალებას უნდა იძლეოდეს.

სტრასბურგის სასამართლომ არაერთ საქმეში მიუთითა, რომ ხელშემკვრელი სახელმწიფოები სარგებლობენ შეფასების ფართო ზღვართან იმის განსაზღვრისას, თუ როგორ იქნას გამოყენებული მე-7 ოქმის მე-2 მუხლით დაცული (სისხლის სამართლის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების გადასინჯვის) უფლება⁹²¹. კონვენციის მე-7 ოქმის მე-2 მუხლი ეფექტიანია არა

ოქმიდან N1/1740-15 საქმეზე; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 1 თებერვლის საოქმო განჩინება N1/4556-15 საქმეზე; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 23 თებერვლის საოქმო განჩინება N1/5754-15 საქმეზე; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 12 ივლისის ამონაწერი სხდომის ოქმიდან N1/3193-16 საქმეზე.

⁹²⁰ საუბარი აღნიშნული განჩინების მყისიერ გასაჩივრებაზე.

⁹²¹ მაგალითად, Ruslan Yakovenko v. Ukraine, განაცხადი №5425/11, ECtHR, 2015 წლის 4 ივნისის გადაწყვეტილება, §76, Galstyan v. Armenia, განაცხადი №26986/03, 2007 წლის 15 ნოემბერის გადაწყვეტილება, §125, Gurepka v. Ukraine, განაცხადი №61406/00, ECtHR, 2005

მხოლოდ მსჯავრის დადებით დასრულებულ საქმეებთან დაკავშირებით, არამედ ისეთ საქმეებზეც, რომლებიც კონვენციის მე-5 მუხლით – „თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლება“ – დაცულ უფლებებს ეხება⁹²².

აღნიშნულიდან გამომდინარე, ევროპული სასამართლო მიიჩნევს, რომ ქვეყნის შიდა კანონმდებლობაში საკანონმდებლო ვაკუუმის არსებობის შემთხვევაში, გამოყენებულ უნდა იქნას საერთაშორისო ხელშეკრულების, მოცემულ შემთხვევაში, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-7 ოქმის მე-2 მუხლი და იგი უნდა განიმარტოს სწორედ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული პრაქტიკის მიხედვით⁹²³.

კონვენციის მე-7 ოქმის მე-2 მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით ევროსასამართლო საქმეზე *Kucherenko v. Ukraine* განმარტა შემდეგი: „დაცვა ეფექტიანად რომ ჩაითვალოს, ის არ უნდა იყოს დამოკიდებული ხელისუფლების წარმომადგენელთა დისკრეციულ უფლებამოსილებაზე და უნდა იყოს პირდაპირ ხელმისაწვდომი მათთვის, ვისაც ეხება...“⁹²⁴

ასევე, საქმეში *Kakabadze and Others v. Georgia*, სტრასბურგის სასამართლომ, დაადასტურა რა კონვენციის მე-7 ოქმის მე-2 მუხლის დარღვევა, მიუთითა, რომ „... შიდა კანონმდებლობაში არსებობს უჩვეულო კონტროლის პროცედურა, რომლის გამოყენება დამოკიდებულია შესაბამის ორგანოთა დისკრეციაზე, არ გააჩნია ნათლად განსაზღვრული პროცედურა ან ვადის ლიმიტი და წარმოადგენს არაეფექტიან შიდასამართლებრივ საშუალებას მე-7

ნლის 6 სექტემბერის გადაწყვეტილება, §59, *Krombach v. France*, განაცხადი №29731/96 ECtHR, 2001 წლის 13 თებერვლის გადაწყვეტილება §96.

⁹²² ევროპულმა სასამართლომ მე-7 ოქმის მე-2 მუხლის დარღვევის საკითხი კონვენციის მე-5 მუხლით გარანტირებული უფლებების დაცვის კონტექსტში განიხილა, მაგალითად, საქმეებში: *Ruslan Yakovenko v. Ukraine*, განაცხადი №5425/11, ECtHR, 2015 წლის 4 ივნისის გადაწყვეტილება, *Kakabadze and Others v. Georgia*, განაცხადი №1484/07, ECtHR, 2012 წლის 2 ოქტომბრის გადაწყვეტილება, *Hakobyan and Others v. Armenia*, განაცხადი №34320/04, ECtHR, 2012 წლის 10 აპრილის გადაწყვეტილება.

⁹²³ საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით, ერთ-ერთი სისხლის სამართლის საქმის განხილვისას უპირატესობა მიანიჭა არასრულწლოვნის დაცვის საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს. კერძოდ, საკასაციო პალატამ განმარტა: „იმ შემთხვევაში თუ სისხლის სამართლის კოდექსის კონკრეტული ნორმის მოთხოვნა ეწინააღმდეგება არასრულწლოვნის დაცვის საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს, რითაც ირღვევა არასრულწლოვნის უფლებები და მისი რესოციალიზაციისათვის განსაკუთრებული საზოგადოებრივი ინტერესი, სწორედ საერთაშორისო პრინციპებისა და ნორმებისთვის უპირატესი ძალის მინიჭებით, საერთაშორისო სტანდარტების სრული დაცვით უნდა გადაწყდეს არასრულწლოვნის ქვეყნის ინტერესი...“ ამის შესახებ დანერ. იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 29 ივნისის N265აპ-15 გადაწყვეტილება.

⁹²⁴ *Kucherenko v. Ukraine* (დასაშვებობის განჩინება), განაცხადი №41974/98, ECtHR, 1999 წლის 4 მაისის განჩინება.

ოქმის მე-2 მუხლის მიზნებისთვის.⁹²⁵

მითითებული მაგალითები მოწმობს, რომ ევროპულმა სასამართლომ დარღვევა დაადგინა მაშინ, როდესაც არ არსებობდა ნათლად განსაზღვრული ნორმა და უფლების რეალიზაცია შეიძლებოდა დაქვემდებარებოდა ხელისუფლების მხრიდან დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მიღებულ გადაწყვეტილებას. აღნიშნულის საწინააღმდეგოდ, აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების გასაჩივრების საკითხი უნდა დადგინდეს კონვენციის მე-7 ოქმის მე-2 მუხლით გარანტირებული უფლების საფუძველზე. ამასთან, თავისუფლების უფლებაში არათანაზომიერი ან/და თვითნებური ჩარევის პრევენციის მიზნით, დაკავების ან თავისუფლების სხვაგვარი შეზღუდვის შესახებ მიღებული გადაწყვეტილება ცალსახად სასამართლოს მინიმუმ ორი ინსტანციის კონტროლს უნდა ექვემდებარებოდეს⁹²⁶.

2. ბრალდების უცვლელობის პრინციპის დასაბუთების პრობლემა საქმის არსებითი განხილვის დროს

ბრალდებულს დანვრილებით უნდა ეცნობოს ბრალდების არსი და საფუძველი, რაც გულისხმობს წარდგენილ ბრალდებასთან დაკავშირებულ ფაქტებსა და სამართლებრივ კვალიფიკაციას⁹²⁷. ამასთან, ასეთი ინფორმაცია უნდა იყოს სწორი და გასაგები. კერძოდ, ქმედება, რომლის ჩადენაშიც პირს ბრალი ედება, ზუსტად და კონკრეტულად უნდა იყოს განსაზღვრული. აუცილებელია იყოს მითითება იმის შესახებ, თუ რა იყო მისი ქმედება, სად, როგორ და ვისთან ერთად იქნა ის ჩადენილი⁹²⁸. ანუ მოცემულ შემთხვევაში საუბარია იმ ბრალდების ფარგლებზე, რაც პროკურორმა უნდა ამტკიცოს საქმის არსებითი განხილვის მიმდინარეობისას. ინკრიმინირებული ქმედებისათვის დამახასიათებელი გარემოებები ისეთი ფორმით უნდა იქნას გადმოცემული, რომ ზუსტად ხდებოდეს მისი ინდივიდუალიზაცია და გამორიცხული უნდა იყოს სხვა დანაშაულის შემადგენლობაში აღრევის რეალური საფრთხე. ამდენად, ბრალდების ფარგლები დანაშაულის კვალიფიკაციასთან ერთად, ასევე საქროა მოიცავდეს ინკრიმინირებული ქმედების ფაქტობრივ გარემოებებსაც, ე.ი. იმ ფაქტებსა და ვითარებას, რომლებიც ბრალდების მხარის

⁹²⁵ *Kakabadze and Others v. Georgia*, განაცხადი №1484/07, ECtHR, 2012 წლის 2 ოქტომბრის გადაწყვეტილება, §97.

⁹²⁶ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 1 დეკემბრის განჩინება სისხლის სამართლის №1/4105-16 საქმეზე.

⁹²⁷ *Chichlian and Ekindjian v. France*, განაცხადი №10959/84, ECtHR, 1989 წლის 11 ნოემბრის გადაწყვეტილება, §50; *Pélissier and Sassi v. France*, განაცხადი №25444/94, ECtHR, 1999 წლის 25 მარტის გადაწყვეტილება, ასევე, შეად. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 2 მაისის N51-17 გადაწყვეტილება.

⁹²⁸ შეად. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 2 მაისის N51-17 გადაწყვეტილება.

შეფასებით წარმოადგენს კონკრეტულ დანაშაულს.⁹²⁹ პრობლემურია, როდესაც არსებობს შეუსაბამობა ბრალდებით განსაზღვრულ ფაქტობრივ გარემოებებში, ე.ი. როცა ხდება ბრალდებიდან ფაქტობრივი გადახრა. კერძოდ, ბრალდებით წარდგენილი ქმედების ნაცვლად დასტურდება ბრალდებულის მიერ სხვა დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელება.

ამ მხრივ, აღსანიშნავია, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომა აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. სტრასბურგის სასამართლო არაერთხელ მიუთითებს თავის გადაწყვეტილებებში, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის მე-3 (b) პუნქტი უზრუნველყოფს ბრალდებულს „დაცვის მოსამზადებლად ადეკვატური დროითა და საშუალებით.“⁹³⁰

საქმეში *Can v. Austria* კომისიამ მიუთითა: „ბრალდებულს უნდა ჰქონდეს საკუთარი დაცვის ჯეროვნად ორგანიზების საშუალება, დაცვის ყველა არგუმენტის სასამართლოს წინაშე წარდგენისა და შესაბამისად, სამართალწარმოების შედეგზე გავლენის მოხდენის შესაძლებლობა...“⁹³¹

ამდენად, აღნიშნული დებულება, ევროპული სასამართლოს განმარტებით, გულისხმობს იმას, რომ ბრალდებულის დაცვის მომზადებაზე მიმართული საქმიანობა შეიძლება მოიცავდეს ყველაფერს იმას, რაც კი საჭიროა იმისათვის, რომ პირი მზად იყოს მისი საქმის არსებითი განხილვისათვის.⁹³²

საქმეში *Mattocia v. Italy* სასკოლო ავტობუსის მძღოლს ბრალად ედებოდა გონივრულად უნარშეზღუდულ გოგონაზე სექსუალური ძალადობა, სასამართლომ განმარტა, რომ „ბრალდებაში მოცემული ინფორმაცია იყო ბუნდოვანი (დანაშაულის ჩადენის) დროისა და ადგილის მნიშვნელოვან ელემენტებთან დაკავშირებით.“⁹³³ სასამართლომ იქვე მიუთითა: „სამართლიანობა მოითხოვდა, რომ განმცხადებელს მისცემოდა უფრო მეტი საშუალება და შესაძლებლობები საკუთარი თავის პრაქტიკული და ეფექტიანი დაცვისათვის, მაგალითად, ალიბის დასადგენად მონმეთა მონვევისათვის.“⁹³⁴ შესაბამის-

⁹²⁹ შეად. *თუმანიშვილი*, 2016, 274.

⁹³⁰ ევროპული სასამართლო მნიშვნელობას ანიჭებს დროის ფაქტორს. კერძოდ, როდესაც სამართალწარმოების განმავლობაში, ფაქტების კვალიფიკაცია იცვლება, ბრალდებულს უნდა მიეცეს შესაძლებლობა, რომ პრაქტიკულად და ეფექტურად განახორციელოს დაცვის უფლებები გონივრულ ვადაში. ამის შესახებ იხ. *Pélissier and Sassi v. France*, განაცხადი №25444/94, ECtHR, 1999 წლის 25 მარტის გადაწყვეტილება, §62, ასევე, შეად. *მჭედლიძე*, 2017, 135.

⁹³¹ *Can v. Austria*, განაცხადი №9300/81, ECtHR, 1985 წლის 30 სექტემბრის გადაწყვეტილება, §53, ციტირებულია: *ტრეესელი*, 2009, 265, 1101-ე სქოლიო.

⁹³² *Vyerentov v. Ukraine*, განაცხადი №20372/11, ECtHR, 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება, §75.

⁹³³ *Mattocia v. Italy*, განაცხადი №23969/94, ECtHR, 2000 წლის 25 ივლისის გადაწყვეტილება, §70.

⁹³⁴ იქვე, §71.

ად, სასამართლოსათვის გაუგებარი იყო, „როგორ შეიძლებოდა სასამართლო განხილვაზე შეგროვებული მტკიცებულებები ყოფილიყო საკმარისი გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად, თუ გავითვალისწინებთ, რომ ბრალდების „საფუძველი“ შეიცვალა იმ სტადიაზე, როცა ბრალდებულს ამაზე რეაგირების მოხდენა შეეძლო მხოლოდ გასაჩივრების შემდეგ.“⁹³⁵

ყოველივე ზემოაღნიშნული კი ცალსახად მიუთითებს იმაზე, რომ ბრალდებულს უნდა ჰქონდეს ყველა საშუალება, რათა ორგანიზება გაუკეთოს თავის დაცვას შესაბამისი გზით ისე, რომ არ შეეზღუდოს შესაძლებლობა, სასამართლოს წარუდგინოს ყველა რელევანტური დაცვითი არგუმენტი და იმოქმედოს სამართალწარმოების მთლიან შედეგზე.⁹³⁶

აღსანიშნავია, რომ ამ საკითხთან დაკავშირებით ქართულ სასამართლო სისტემაში არაერთგვაროვანი პრაქტიკა ჩამოყალიბდა. ცალკეული მოსამართლეები ბრალდებიდან გადახრის შემთხვევებში, ერიდებიან დანაშაულის გადაკვალიფიცირებას შედარებით ნაკლებად მძიმე დანაშაულის შემადგენლობაზე და გამოაქვთ გამამართლებელი განაჩენი. ასე მაგალითად, თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 28 აპრილის განაჩენით, ბრალდებული პირი გაამართლა ჯანმრთელობის განზრახ ნაკლებად მძიმე დაზიანების ბრალდებაში, მაშინ, როცა აშკარად იკვეთებოდა ბრალდებულის ქმედებაში ჯანმრთელობის განზრახ მსუბუქი დაზიანების ნიშნები⁹³⁷.

მოცემულ შემთხვევაში სასამართლომ მიუთითა, რომ „გამოკვლეული მტკიცებულებების შეფასებისა და ანალიზის შედეგად შესაძლოა ბრალდებულის ქმედებაში ყოფილიყო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის სხვა, უფრო მსუბუქი მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ნიშნები“⁹³⁸. თუმცა, იქვე სასამართლომ განმარტა: „ასევე გასათვალისწინებელია ბრალდების უცვლელობის პრინციპი, რომელიც გამომდინარეობს ვალდებულებიდან, რომ ბრალდებულს სათანადოდ და სრულად ეცნობოს ბრალდების შესახებ, ბრალდების ცვლილების ჩათვლით“.⁹³⁹

⁹³⁵ იქვე.

⁹³⁶ *Mayzit v. Russia*, განაცხადი №63378/00, ECtHR, 2005 წლის 20 იანვრის გადაწყვეტილება, §78; ასევე, შეად. *მჭედლოძე*, 2017, 135.

⁹³⁷ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 23 აპრილის განაჩენი №1/2823-14 საქმეზე. ანალოგიური გადაწყვეტილება გამოიტანა მცხეთის რაიონულმა სასამართლომ, სადაც მოსამართლემ პირი გაამართლა ორი ან მეტი პირის განზრახ მკვლელობის ბრალდებაში, თუმცა, აშკარად იკვეთებოდა ბრალდებულის ქმედებაში ჯანმრთელობის დაზიანება აუცილებელი მოგერიების ფარგლების გადაცილებით. მოგვიანებით დასახელებული განაჩენი გაუქმდა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მიერ და გამოტანილი იქნა გამამტყუნებელი განაჩენი საქართველოს სსკ-ის 122-ე მუხლის (ჯანმრთელობის მძიმე ან ნაკლებად მძიმე დაზიანება აუცილებელი მოგერიების ფარგლების გადაცილებით) შესაბამისად. დაწვრ. იხ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის №1/ბ-117-13 გადაწყვეტილება, ასევე, შეად. *თუმანიშვილი*, 2016, 275.

⁹³⁸ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 23 აპრილის განაჩენი №1/2823-14 საქმეზე.

⁹³⁹ იქვე.

სასამართლომ ჩათვალა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ზემოაღნიშნული სტანდარტები ბრალდების შეცვლისათვის არ იყო საკმარისი. შესაბამისად, გამოკვლეულ მტკიცებულებათა სათანადო შეფასებისა და ანალიზის საფუძველზე მოსამართლემ უდანაშაულოდ ცნო ბრალდებული წარდგენილ ბრალდებაში და იგი გაამართლა.⁹⁴⁰

იმის კითხვა, რა დროს შეუძლია მოსამართლეს მსგავს შემთხვევებში გასცდეს ბრალდების ფარგლებს, კერძოდ კი, პირი ცნოს დამნაშავედ ან გადააკვალიფიციროს ბრალად წარდგენილი ქმედება და მსჯავრი დასდოს ბრალდებულს ბრალდებით გაუთვალისწინებელი დანაშაულის ჩადენისათვის?

როგორც ზემოთ აღინიშნა, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის თანახმად, ყველას, ვისაც ბრალად ედება სისხლის სამართლის დანაშაულის ჩადენა, მათთვის გასაგებ ენაზე დაუყონებლივ და დანვრილებით უნდა ეცნობოს წარდგენილი ბრალდების არსი და საფუძველი. კონვენციის ამ სულისკვეთებას გარკვეულწილად იმეორებს საქართველოს სსსკ-ის 38-ე მუხლის პირველი ნაწილიც, რომლის თანახმადაც, პირის დაკავების მომენტში ან, თუ დაკავება არ ხდება, ბრალდებულად ცნობისთანავე, დაუყონებლივ, ასევე ნებისმიერი დაკითვის წინ, მისთვის გასაგებ ენაზე უნდა ეცნობოს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული რომელი დანაშაულის ჩადენაში არსებობს მის მიმართ დასაბუთებული ვარაუდი. გარდა ამისა, კანონის სავალდებულო მოთხოვნაა, რომ მას გადაეცეს დაკავების ოქმი, ხოლო თუ არ დაუკავებიათ, ბრალდების შესახებ დადგენილების ასლი. ყოველივე ზემოაღნიშნული კი მიუთითებს იმაზე, რომ ბრალდებულს სამართალწარმოების ადრეულ სტადიაზევე უნდა ეცნობოს მის წინააღმდეგ არსებული ბრალდების შესახებ, რათა ამ უკანასკნელმა ჯეროვნად შეძლოს თავის დაცვა⁹⁴¹. თუკი ბრალდების მხარე სასამართლოში ვერ მოახერხებს პირის მიმართ წარდგენილ ბრალდებაში მითითებული ყველა გარემოების სათანადოდ დამტკიცებას, შესაძლოა ამას შედეგად მოჰყვეს ბრალდებულის გამართლება⁹⁴². ამდენად, გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად ბრალდებაში მითითებული ფაქტობრივი და სამართლებრივი გარემოებები უნდა შეესატყვისებოდეს მტკიცებულებების გამოკვლევის შედეგებს (ე.წ. კორესპონდენციის პრინციპი).⁹⁴³ დაცვის მხარეს ასეთ შემთხვევაში უნდა ჰქონდეს იმის მოლოდინი და რწმენა, რომ დაცვის სტრატეგიის მომზადება მოუწევს მხოლოდ წარდგენილი ბრალდების საფუძველზე და ფარგლებში. ამასთან, აღნიშნული წესი გულისხმობს იმასაც, რომ ბრალდებული დაცულ უნდა იქ-

⁹⁴⁰ იქვე.

⁹⁴¹ ამაზე მიუთითებს ასევე, გერმანიის სსსკ-ის 265-266-ე მუხლები, სადაც კანონმდებელი ცალსახად ადგენს, რომ ბრალდების შეცვლის შემთხვევაში, ბრალდებულს შესაბამისი დრო უნდა მიეცეს, რათა მან სათანადოდ განახორციელოს დაცვის უფლება.

⁹⁴² თუმანიშვილი, 2016, 279.

⁹⁴³ იქვე, 281.

ნას ისეთი მოულოდნელობისაგან, რომ მისი გასამართლება მოხდეს საქმის არსებითი განხილვის დროს გამოვლენილი ბრალდებისგან განსხვავებული ფაქტობრივი და სამართლებრივი გარემოებების საფუძველზე.

ერთ-ერთ სისხლის სამართლის საქმეზე საქალაქო სასამართლომ პირის ქმედება საქართველოს სსკ-ის 144¹ მუხლის (წამება) პირველი ნაწილიდან გადააკვალიფიცირა საქართველოს სსკ-ის 120-ე (ჯანმრთელობის გაზრახ მსუბუქი დაზიანება) მუხლზე⁹⁴⁴. ასევე, სხვა სისხლის სამართლის საქმეზეც, საქალაქო სასამართლომ პირის ქმედება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 25, 323¹ მუხლის (ტერორისტული მიზნით ცეცხლსასრული იარაღის გადაზიდვაში დახმარება) პირველი ნაწილიდან გადააკვალიფიცირა საქართველოს სისხლის სამართლის 25, 236-ე მუხლის (ცეცხლსასროლი იარაღის გადაზიდვაში დახმარება) მე-4 ნაწილზე,⁹⁴⁵ მაშინ, როცა თავად ამ დანაშაულის ამსრულებლები სასამართლომ დამნაშავედ ცნო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 323¹ მუხლით (ტერორისტული მიზნით ცეცხლსასრული იარაღის გადაზიდვა) გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენაში.⁹⁴⁶ სასამართლოს ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილებიდან გამომდინარე, საკითხავია, დაირღვა თუ არა თანამონაწილესთან – დამხმარესთან მიმართებაში ბრალდების უცვლელი პრინციპი?

მოცემულ შემთხვევაში სასამართლომ განმარტა, რომ ასეთ დროს მატერიალურ-სამართლებრივად არ ირღვეოდა თანამონაწილის მიერ ერთიანი მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენის წესი, მიუხედავად ამსრულებლისა და დამხმარის მიერ სხვადასხვა მუხლებით განხორციელებული ქმედებისა. როგორც ამსრულებლების, ისე დამხმარის შემთხვევაში, სასამართლომ ჩათვალა, რომ ჩადენილი იყო ერთი სისხლისსამართლებრივი უმართლობა, სადაც, განსხვავება მდგომარეობდა მხოლოდ კონკრეტულ მიზანში (ტერორისტული მიზანი), მაგრამ ქმედების ობიექტური მხარე იყო იდენტური. რაც შეეხება ამ ქმედების პროცესუალურ-სამართლებრივ მხარეს, სასამართლომ მიიჩნია, რომ ქმედების გადაკვალიფიცირების ეს შემთხვევა სრულ შესაბამისობაში იყო ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებულ „ბრალდების უცვლელი პრინციპთან, ვინაიდან კვალიფიკაციის შეცვლა იყო „წინასწარ განჭვრეტა-

⁹⁴⁴ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 15 ოქტომბრის განაჩენი №1/2160-15 საქმეზე, ასევე, შეად. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 8 ივნისის განაჩენი №1/5062-15 საქმეზე, სადაც მოსამართლემ პირის ქმედება ყაჩაღობის ბრალდებიდან გადააკვალიფიცირა იძულების მუხლზე. ანალოგიური გადაწყვეტილება გამოიტანა ასევე, თბილისის საქალაქო სასამართლომ 2007 წლის 23 მარტს, სადაც პირის ქმედება ძარცვის ბრალდებიდან გადააკვალიფიცირა თაღლითობის შემადგენლობაზე. დანვრ. იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2007 წლის 23 მარტის განაჩენი №1/7129 საქმეზე.

⁹⁴⁵ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2017 წლის 19 მაისის განაჩენი №1/5020-16 საქმეზე.

⁹⁴⁶ იქვე.

დი, „მოსალოდნელი“.⁹⁴⁷

მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა ამ საკითხთან დაკავშირებით საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ სისხლის სამართლის საქმის განხილვის დროს⁹⁴⁸. კერძოდ, აღნიშნულ საქმეში ბრალდების მხარე მსჯავრდებულ პირებს ედავებოდა საქართველოს სსკ-ის 116-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენას. უზენაესმა სასამართლომ გადანყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში მიუთითა: „...ბრალდებაში არ არის გამოყოფილი, კონკრეტულად თუ რას ედავება სახელმწიფო თითოეულ ბრალდებულს, რაში გამოიხატა თითოეული მათგანის მოქმედება/უმოქმედობა დამდგარ შედეგთან. ბრალდების ფორმულირებიდან გამომდინარე, სასამართლოს რჩება შთაბეჭდილება, რომ პროკურორი მათ გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის ჯგუფურად ჩადენას ედავება, რაც სცილდება სისხლის სამართლის კანონმდებლობას“⁹⁴⁹. მოცემულ შემთხვევაში უზენაესმა სასამართლომ არ გაიზიარა ბრალდების მხარის არგუმენტები და მსჯავრდებული პირების მიმართ გამამტყუნებელი განაჩენის ნაცვლად, გამამართლებელი განაჩენი გამოიტანა. სასამართლომ მიიჩნია, რომ მათ მიმართ ადგილი ჰქონდა ბრალდების უცვლელი პრინციპის დარღვევას. კერძოდ, საკასაციო პალატამ მიუთითა: „თუ ბრალდებით განსაზღვრულ გარემოებებსა და სასამართლოში დადგენილ ფაქტებს შორის არ არის თანხვედრა, ეს აპრიორი არ გამორიცხავს გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანას, მაგრამ არ შეიძლება გამამტყუნებელი განაჩენის დადგენა იმ შემთხვევაში, როდესაც ბრალდებიდან გადახრით ბრალდების საგანს ემატება ისეთი ფაქტობრივი გარემოებები, რამაც შესაძლოა, ხელყოს ბრალდებულის ფუნდამენტური უფლება – ჯეროვნად დაიცვას თავი ნარდგენილი ბრალდებისაგან.“⁹⁵⁰

III. დასკვნა

ამდენად, დასახელებულ ნაშრომში ჩვენი ყურადღება დაეთმო მხოლოდ ორი პრობლემური საკითხის ანალიზს: (ა) საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული ან გამოსაყენებელი პატიმრობის საკითხის გადანყვეტას და (ბ) ბრალდების უცვლელი პრინციპის დაცვას. როგორც აღნიშნული პრობლემების განხილვამ ცხადყო, უფრო დასაბუთებულია, თუკი საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული ან გამოსაყენებელი პატიმრობის საპატიმრო ვადაში ჩაითვლება თავისუფლების აღკვეთის დანესებულებაში პირის ყოფნის პერიოდი, ამასთან, ახალ ბრალდებაზე გამოსაყენ-

⁹⁴⁷ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2017 წლის 19 მაისის განაჩენი №1/5020-16 საქმეზე.

⁹⁴⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 2 მაისის N51-17 გადანყვეტილება.

⁹⁴⁹ იქვე.

⁹⁵⁰ იქვე.

ნებელი პატიმრობის დაწყების თარიღი უნდა განისაზღვროს იმ დროიდან, როდესაც ბრალის წარდგენიდან უმოკლეს დროში არსებობდა სასამართლო-სადმი შუამდგომლობით მიმართვის შესაძლებლობა. მიგვაჩნია, რომ ასეთი პირის სამართლებრივი მდგომარეობა უფლებრივად უნდა გაუტოლდეს იმ ბრალდებულ პირის სამართლებრივ სტატუსს, რომელსაც სხვა საქმეზე უკვე შეფარდებული აქვს პატიმრობა. ამასთან, გრძელვადიან პერიოდში პირის თავისუფლების აღკვეთის ადგილებში გამწესება, ისე რომ მას არ მიეცეს სასამართლოს მიერ მიღებული ამ გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ, მყისიერად გასაჩივრების უფლება, უნდა იწვევდეს მისი უფლების – მინიმუმ ორი ინსტანციის სასამართლოს ხელმისაწვდომობის – დარღვევას.

რაც შეეხება ბრალდების უცვლელობის პრინციპს, აღნიშნული პრინციპის თანახმად, ბრალდებულს სათანადოდ და სრულად უნდა ეცნობოს ბრალდების შესახებ, ბრალდების ცვლილების ჩათვლით, რათა სათანადოდ მოემზადოს დაცვისათვის. ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლო, როგორც აღინიშნა, ადგენს, რომ ბრალდების გადაკვალიფიცირებისას, ბრალდებულს უნდა მიეცეს სათანადო დრო და საშუალება მათზე რეაგირებისათვის და ახალ ბრალდებაზე დაყრდნობით დაცვის ორგანიზებისათვის⁹⁵¹. ეს პრინციპი არ ირღვევა მაშინ, როდესაც ქმედების კვალიფიკაციის შეცვლა, როგორც წესი, ხდება ერთი სისხლისსამართლებრივი უმართლობის ფარგლებში⁹⁵². კერძოდ, ევროპული სასამართლოს მიდგომით, ქმედების გადაკვალიფიცირება დაცვისთვის მაშინაა წინასწარ განჭვრეტადი, როდესაც ქმედება ბრალდების ორგანული შემადგენელი ელემენტია⁹⁵³. ბრალდებიდან გადახრა, ანუ ბრალდების უცვლელობის პრინციპიდან გადახვევა, არ ზღუდავს მოსამართლეს გამამტყუნებლადი განაჩენის გამოტანაში, თუკი ასეთი გადახრა არ არის არსებითი და

⁹⁵¹ Block v. Hungary, განაცხადი №56282/09, ECtHR, 2011 წლის 25 იანვრის გადაწყვეტილება, §24; Mattoccia v. Italy, განაცხადი №23969/94, ECtHR, 2000 წლის 25 ივლისის გადაწყვეტილება, §61.

⁹⁵² ვფიქრობთ, ბრალდების უცვლელობის პრინციპი დარღვეული იქნა უზენაესი სასამართლოს მიერ განხილულ ერთ-ერთ სისხლის სამართლის საქმეში. კერძოდ, პირველმა ინსტანციის სასამართლომ პირი დამნაშავედ ცნო საქართველოს სსკ-ის 178-ე მუხლის (ძარცვა) მე-2 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებულ დანაშაულის ჩადენაში, სააპელაციო სასამართლოს განაჩენით ცვლილება შევიდა ზემოაღნიშნულ გადაწყვეტილებაში და პირის ქმედება გადაკვალიფიცირდა სსკ-ის 178-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტიდან სსკ-ის 154-ე მუხლის (ყურნალისტისათვის პროფესიულ საქმიანობაში უკანონოდ ხელის შეშლა) 1-ელ ნაწილზე. უზენაესმა სასამართლომ კი, თავის მხრივ, ცვლილება შეიტანა სააპელაციო სასამართლოს განაჩენში და პირი დამნაშავედ გამოაცხადა სსკ-ის 360-ე (თვითნებობა) მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენაში. დაწვრ. იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 12 ივნისის N7აპ-15 გადაწყვეტილება.

⁹⁵³ De Salvador Torres v. Spain, განაცხადი №21525/93, ECtHR, 1996 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება, §33; Juha Nuutinen v. Finland, განაცხადი №45830/99, ECtHR, 2007 წლის 24 აპრილის გადაწყვეტილება, §32.

არ უკარგავს ბრალდებას ინფორმაციისა და დაცვის ფუნქციას. მართალია, სასამართლოს შეუძლია პირის ქმედება გადააკვალიფიციროს სხვა შედარებით ნაკლებად მძიმე დანაშაულზე, თუმცა, გასათვალისწინებელია ასეთი ქმედების როგორც მატერიალურ-სამართლებრივი, ისე პროცესუალურ-სამართლებრივი მხარე. პირველ შემთხვევაში, კვალიფიკაციის შეცვლისას გადასაკვალიფიცირებელი ქმედება, როგორც წესი, უნდა იყოს იმავე სისხლისსამართლებრივი უმართლობის ტიპის (მაგ., სსკ-ის 108-ე მუხლიდან გადაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 113-ე მუხლზე, სსკ-ის 179-ე მუხლიდან გადაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 177-ე მუხლზე)⁹⁵⁴, ხოლო მეორე შემთხვევაში – წინასწარ განჭვრეტადი, მოსალოდნელი, რათა დაცვას მიეცეს შესაბამისი დრო და საშუალება ეფექტიანი დაცვის განსახორციელებლად. თუკი მოსამართლემ იმგვარი ფაქტები და გარემოებები დაადგინა, რომლებიც თვისებრივად და არსობრივად ძალიან შორსაა წარდგენილი ბრალდების არსისგან, თუმცა შეიცავს სხვა დანაშაულის ნიშნებს, არაა მიზანშეწონილი ქმედება გადაკვალიფიცირდეს სხვა, თუნდაც უფრო მსუბუქ მუხლზე და ბრალდებული გამტყუნდეს⁹⁵⁵. უფრო სწორია, თუ პირის მიმართ ასეთ შემთხვევაში გამამართლებელი განაჩენი დადგება.

⁹⁵⁴ სრულიად შესაძლებელია, მოსამართლის მიერ დადგენილი ფაქტები იმდენად განსხვავებოდეს წარდგენილი ბრალდებისაგან, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის სხვა თავით გათვალისწინებულ დანაშაულთან გვეკონდეს საქმე, თუმცა, მნიშვნელოვანია, რომ მოსამართლე წარდგენილი ბრალდების თვისებრივ და არსებით მინაარსს არ გასცდეს.

⁹⁵⁵ სწორედ აღნიშნული პოზიცია გაიზიარა უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ სისხლის სამართლის განხილვის დროს. კერძოდ, სახელმწიფო ბრალდება ბრალდებულ მ.ბ.-ს ედავებოდა საქართველოს სსკ-ის 373-ე (ცრუ დასმენა) მუხლის მე-2 ნაწილითა და მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენას. პირველი და მეორე ინსტანციის სასამართლოს მიერ გამოტანილი იქნა გამამართლებელი განაჩენი. უზენაესმა სასამართლომ კი, საკასაციო საჩივრის დასაშვებობის შემონიშნების ეტაპზე, საკასაციო საჩივარი განსახილველად არ მიიღო. ამასთან, განჩინების სამოტივაციო ნაწილში მიუთითა, რომ მართალია, პირის მიერ გამოკითხვისას/დაკითხვისას მიცემული არასწორი /ცრუ ინფორმაციის მიწოდება ცალსახად საჭიროებდა სისხლისსამართლებრივ რეაგირებას, რადგან წარმოადგენდა საქართველოს სსკ-ის 370-ე (ცრუ ინფორმაცია, ცრუ ჩვენება, ყალბი დასკვნა, საექსპერტო კვლევის ობიექტის დაუცველობა ან არასწორი თარგმანი) მუხლით გათვალისწინებულ დასჯად ქმედებას, თუმცა, ვინაიდან მოცემულ შემთხვევაში სახელმწიფო ბრალდება მ.ბ.-ს მხოლოდ საინფორმაციო ცენტრ 112-ში განხორციელებულ ცრუ შეტყობინებას ედავებოდა, პალატა კანონისმიერად იყო მოკლებული შესაძლებლობას, ემსჯელა მ.ბ.-ს მიერ საქართველოს სსკ-ის 370-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის შესაძლო ჩადენის თაობაზე. სასამართლომ ჩათვალა, რომ ასეთ შემთხვევაში იგი არსებითად გასცდებოდა წარდგენილი ბრალდების ფარგლებს, რაც, პალატის აზრით, შეუთავსებელი იქნებოდა როგორც საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობასთან, ისე – ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლთან. ამდენად, მიუხედავად იმისა, რომ ცრუ დასმენა და ცრუ ინფორმაციის მიწოდება სსკ-ში ერთი სისხლისსამართლებრივი უმართლობის ფარგლებშია (დანაშაული მტკიცებულების მოპოვებისა და საპროცესო წესის წინააღმდეგ) წარმოდგენილი, ცრუ დასმენა თვისებრივად და არსობრივად მაინც განსხვავდება ცრუ ინფორმაციის მიწოდებისაგან. ცრუ დასმენა თავის თავში არ მოიცავს ცრუ ინფორმაციის მიწოდებას და შესაბამისად, მისი გადაკვალიფიცირებაც არამართებული იქნებოდა.

ბ. სასამართლოს სხდომების საჯაროობა

1. საჯაროობის პრინციპი გერმანული სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით

ჰაინერ ალვარტი

შინაარსი

I. შესავალი	432
II. საჯაროობის პრინციპის საერთაშორისო მნიშვნელობის შესახებ .	435
III. სასამართლოს საჯაროობა ნეოჰერმენევტული თვალთახედვით ..	437
IV. აქტუალური კონსტიტუციური და სამართლებრივი სიტუაცია გერმანიაში	441
1. სასამართლო სხდომის დარბაზი როგორც ჩვეულებისამებრ დამცირებისა და წინასწარი დასჯადობის ადგილი	445
2. უმაღლესი ფედერალური სასამართლოების განაჩენების ტელევიზიით გამოცხადება	447
3. საქმის არსებითი განხილვის მედიის სამუშაო ოთახში აუდიოგადაცემა	448
4. თანამედროვეობისთვის განსაკუთრებულად მნიშვნელოვანი სხდომების აუდიოჩანერა	449
V. დასკვნა	450

ბიბლიოგრაფია

Altenhain, Karsten, Öffentlichkeit im Strafverfahren – Transparenz und Schutz der Verfahrensbeteiligten, Gutachten C zum 71. Deutschen Juristentag, 2016; *Alwart, Heiner*, Recht und Handlung, Die Rechtsphilosophie in ihrer Entwicklung vom Naturrechtsdenken und vom Positivismus zu einer analytischen Hermeneutik des Rechts, 1987; *Alwart, Heiner*, Personale Öffentlichkeit (§169 GVG), Juristenzei-

tung (JZ) 1990, S. 883; *Alwart, Heiner*, Aufklärung durch Provokation – über Dürrenmatts „Requiem auf den Kriminalroman“ und das Kino, in: Werner-Festschrift, 2009, 687; *Alwart, Heiner*, „Schreckliches Theater“ – wann wird im NSU-Prozess endlich der Vorhang fallen? Juristenzeitung (JZ) 2014, 1091; *Alwart, Heiner*, Sinn und Unsinn in der „öffentlichen“ Hauptverhandlung, in: Höchstrichterliche Rechtsprechung in der frühen Bundesrepublik, hrsg. v. Christian Fischer und Walter Pauly, 2015, 175; *Alwart, Heiner*, Strafrechtlicher Expressionismus auf dem Vormarsch, in: Fischer-Festschrift, 2018, 1029; *Becker, Christian*, Was bleibt? Recht und Postmoderne, 2014; *Bourdieu, Pierre*, Über das Fernsehen, 1998; *Duttge, Gunnar/Friske, Franziska B.*, Eine neue Medienöffentlichkeit im Gerichtssaal?, Kriminalpolitische Zeitschrift (KriPoZ-online) 4/2018, 204; *Feuerbach, Paul Johann Anselm*, Betrachtungen über die Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, 1821; *Fischer, Thomas*, Richter-Sprüche, 2017; *Friske*, s. unter *Duttge*; *Gadamer, Hans-Georg*, Die anthropologischen Grundlagen der Freiheit des Menschen, in: ders., Das Erbe Europas, 1989, 126; *Grasnack, Walter*, Keine Legitimation, myops 22 (2014), 43; *Haber, Günter*, Probleme der Strafprozessgeschichte im Vormärz – Ein Beitrag zum Rechtsdenken des aufsteigenden Bürgertums, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) 1979, 590; *Hoeren, Thomas*, Medienöffentlichkeit im Gericht – die Änderungen des GVG, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2017, 3339; *Huth, Peter* (Hrsg.), Die letzten Zeugen, Der Auschwitz-Prozess von Lüneburg 2015, Eine Dokumentation, 2015; *Krämer, Katharina*, Individuelle und kollektive Zurechnung im Strafrecht, 2015; *Limperg, Bettina*, Medienöffentlichkeit von Hauptverhandlungen vor obersten Bundesgerichten, in: Matthias Jahn/Henning Radtke (Hrsg.), Der Bundesgerichtshof im Spiegel der Öffentlichkeit, 2017, 23; *Melzer, Thomas*, In der Sternwarte der Justiz, „Die Zeit“, 08.11.2018, 12; *Meyer-Goßner*, StPO, 61. Aufl. 2018; *Münchener Kommentar zur StPO*, Band 3/2, 2018; *Mosbacher, Andreas*, Aufzeichnung der Hauptverhandlung und Revision – ein Vorschlag, Strafverteidiger (StV) 2018, 182; *Nietzsche, Friedrich*, Die fröhliche Wissenschaft (1882), Reclam-Ausgabe, 2000; *Pielow, Tobias*, Öffentliches Strafverfahren – Öffentliche Strafen, 2018; *Wallace, David Foster*, Der Besen im System, Roman, 4. Aufl. 2013; *Wick, Katrin*, Demokratische Legitimation von Strafverfahren, Der Öffentlichkeitsgrundsatz gemäß § 169 GVG nach dem EMöGG, 2018

I. შესავალი

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის საქმის სასამართლოში არსებითი განხილვისადმი მიძღვნილ თავში „გერმანული სისხლის სამართლის პროცესის“ შესახებ მსჯელობა თავდაპირველად უცხო სხეულივით ჩანს. თუმცა აღსანიშნავია, რომ დღეს საჯაროობის პრინციპი არა

მხოლოდ ყველა დემოკრატიულ სამართლებრივ სახელმწიფოს მიეკუთვნება, არამედ მას აგრეთვე განსაკუთრებული მნიშვნელობა გააჩნია საერთაშორისო განზომილების გამო. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს რომის სტატუტი პირდაპირ ითხოვს საჯარო სასამართლო სხდომას. 64-ე მუხლი აწესრიგებს „Functions and powers of the Trial Chamber“ და მე-7 პუნქტის პირველ წინადადებაში ადგენს: „The trial shall be held in public..“

მაგრამ რას ნიშნავს საერთოდ „საჯაროდ“? ნიშნავს კი ეს იმას, რომ ორი უკიდურესი პოზიციის მიხედვით, მთავარი სხდომის ტრანსლირება მთელ მსოფლიოში უნდა მოხდეს ისე, რომ, მაგალითად, იმ ქართველ და გერმანელ მოქალაქეებს, რომლებიც (დროებით) საზღვარგარეთ ცხოვრობენ, ადვილად შეეძლოთ საკუთარი ქვეყნის მართლმსაჯულებაში მონაწილეობის მიღება, თუ ეს მხოლოდ იმას გულისხმობს, რომ, საბოლოო ჯამში, დარბაზის კარი ღია უნდა იყოს, ისე, რომ ყველას, სულ მცირე, ყველა განათლებულ თუ გაუნათლებელ ადამიანს ჰქონდეს დარბაზში შესვლის, ადგილზე მოლაპარაკების შინაარსობრივი გაცნობისა და საჭიროების შემთხვევაში ამის შესახებ მოხსენების უფლება? განსაკუთრებით საერთაშორისო-სამართლებრივი რეჟიმების მხედველობაში მიიღებით, პასუხი უდავოდ დამოკიდებული იქნება იმაზე, თუ რომელ პოლიტიკურ პრაგმატიზმს უმადლის შესაბამისი ტრიბუნალი თავის არსებობას და ვინ აფინანსებს კრიმინალისტიკურ პროცესს. შესაბამისი სამართლის მოქმედების რადიუსი ისევე უნდა თამაშობდეს როლს, როგორც სოციალური კონტექსტი, რომელშიც საქმის განხილვა არის ჩართული.

ბოლო დროს საჯაროობის ცნება და პრინციპი გერმანიის სამართლებრივ წრეებში კითხვის ნიშნის ქვეშ დგება და აქ ვეცდებით, რომ გამოვლენილ იქნას ის ასპექტები, რომლებსაც ყველა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის მნიშვნელობა გააჩნია. საუბარია არა შედარებით სამართალზე, ⁹⁵⁶არამედ – გარკვეულ დონეზე აბსტრაქციის დონით – ასეთი ძირითადი პრობლემების ეგზემპლარულ ანალიზზე, რომლებიც სივრცისა და დროის ვიწროდ განსაზღვრულ საზღვრებს *per se* ცდებიან. სახელდობრ, გერმანიაში საკანონმდებლო ორგანოები და სასამართლოები ბოლო წლებში გააქტიურდნენ, რათა ე.წ. საინფორმაციო საზოგადოების რეალობასთან სამართლებრივი სიტუაციის ადაპტირება მოახდინონ. ზოგიერთ შემთხვევაში მიმდინარე რეფორმები შორს არ მიდის. სხვებისთვის მათი მიდგომა თავიდანვე არასწორია. ისინი, მიმაჩნია, არასწორი განვითარების სამწუხარო ნორმალიზაციად. ნორმალიზაცია ან დადასტურება იმისა, რომ თითქოს აუცილებელი „მორგება“ წინა პლანზე გადმოდის,⁹⁵⁷ ყოველთვის გაცილებით უფრო ადვილია, ვიდრე კომ-

⁹⁵⁶ სამართალშედარებითი მითითებები და მტკიცებულებები მოცემულია მაგ. Wick, 2018, 241. ff.

⁹⁵⁷ ყოველ შემთხვევაში იმ ნაწილებში, რაც წინამდებარე თემას უშუალოდ ეხებიან, წარმოადგენს დასკვნა, რომელიც 71-ე გერმანულ იურისტთა შეკრებაზე 2016 წელს ესენში

ფორტული გაბატონებული შეხედულებებისა და დროის პირობებისაგან განთავისუფლება, ოპორტუნიზმზე უარის თქმა, დინების წინააღმდეგ ცურვა და ფაქტობრივ ცვლილებებთან დაკავშირებით ახალი კონცეფციების საფუძველზე რადიკალური კრიტიკა.

უხეშად რომ ვთქვათ, ეს არასწორი განვითარება უკავშირდება ასოების და სიტყვების მრავალრიცხოვანი სურათებით ჩანაცვლებას. სწრაფი ტექნოლოგიური ინოვაციები ხელს უწყობს სოციალური პირობების ჰერმენევტიკულად შემცირებულ აღქმას და აქამდე ამ ფორმით უცნობ პარადოქსულ ან ალფაბეტიზმს (დისლექსიას) იწვევს. ამავე დროს, საქმე ეხება ანალფაბეტიზმს კითხვისა და წერის უნარების ქონის მიუხედავად. სისხლის სამართლის იუსტიცია ამ მხრივ მხოლოდ ერთადერთი, თუმცა ძალიან მნიშვნელოვანი სფეროა. სისხლის სამართლის პროცესუალური ლიტერატურა ამ პრობლემას აქამდე ვერ ხედავდა, ალბათ, იმიტომ, რომ მეცნიერება მეტ-ნაკლებად თვითნებურ საკანონმდებლო ნოვაციებით დანაწილებულ სამართლებრივ აზროვნებას ნაკლებ წინააღმდეგობას უწევს. ზოგადად, იქ, სადაც პროგრესის მიღწევა ჯერ კიდევ აღინიშნება, რეტროგრადული ნაბიჯებიც არის სახეზე. შესაბამისად, განმარტებულ უნდა იქნას, თუ რა არის საჭირო, რათა ეს პროცესი მინიმუმ ნაწილობრივ ჰუმანური მიმართულებით განვითარდეს. თავისუფალი, მნიშვნელობის მქონე აზროვნების, საუბრისა და მოქმედების შენარჩუნება უნდა იყოს ყველაზე აუცილებელი, რათა თუნდაც მასობრივი საზოგადოების კონტექსტში თანამონაწილეობის ამოცანის მიღწევა არა მარტო სამართლებრივ სისტემაში, არამედ ცხოვრების ყველა სფეროში იქნას შესაძლებელი.⁹⁵⁸

შემდგომში მოცემულმა II ნაწილმა ზემოთ ხსენებული შესავალი კიდევ ოდნავ უნდა განავრცოს. ეს იქნება მცდელობა იმისა, რომ საერთაშორისო სივრცეში სასამართლო საჯაროობის პრობლემის პოტენციალი ორი მკვეთრი მაგალითის საფუძველზე იქნას გამოკვლეული. პირველი მაგალითი სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულებას ეხება, მეორე კი ჩინური სამართლის შესახებ სანდო აქტუალურ ცნობას.

III ნაწილი ეხება ზოგადად საჯაროობის პრინციპს, როგორ ერთ დიდ მთლიანობას. ამავე დროს, იგი ნაკლებად აღწერს მის კონკრეტულ მახასიათებლებსა და ინდივიდუალურ-სამართლებრივ რეგულაციებს. ამ თვალსაზრისით, საჯაროობის პრინციპი ფილოსოფიური პროტო-საპროცესო სამართლის განუყოფელი ნაწილია, რომელსაც ორიენტირების მოხდენა და სამართლის საკანონმდებლო ორგანოს ბოროტად გამოყენებისგან დაცვა სურს. ახალი გერმანული კანონმდებლობა, რომელიც არსებითად წინა პლანზე წამოწეულ საკვირველ პარტიულ-პოლიტიკურ კომპრომისებს ეყრდნობა,

იქნა წარმოდგენილი, მაგალითს ამ უნაყოფო აზროვნებისა. უფრო და უფრო ექსპანსიური მედიის საჯაროობის დიფერენცირებული პერსპექტივისთვის შეად. ამის წინააღმდეგოდ-*Hoeren*, NJW 2017, 3339.

⁹⁵⁸ *Gadamer*, 1989, 132.

IV ნაწილში იქნება ასახული და III ნაწილში განვითარებული ძირითადი კონცეფციების ფონზე უარყოფილ იქნება.

სასამართლოს სხდომების საჯაროობა ცალკეული გამონაკლისებისა და შეზღუდვების ჩათვლით გერმანიაში არა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში, არამედ სასამართლო სისტემის შესახებ კანონში (Gerichtsverfassungsgesetz, GVG) არის მონესრიგებული. შესაბამისი დებულებები მთლიანად ეხება „ჩვეულებრივ იურისდიქციას“,⁹⁵⁹ ანუ არა მხოლოდ სისხლის, არამედ სამოქალაქო სასამართლოებსაც. სხვა იურისდიქციის სამართლებრივი რეგულაციები, როგორცაა, მაგალითად, სოციალური ან ადმინისტრაციული მართლმსაჯულება, შეიცავს მხოლოდ საერთო სასამართლოების შესახებ კანონზე შესაბამის მითითებას. მოცემულ სტატიაში, რომელიც ლეგიტიმური სისხლის სამართლის პროცესის საკითხებს ეხება, ვერ მოხდება მათი განხილვა. საბოლოო ჯამში კი, დასკვნა იქნება მოცემული (V).

II. საჯაროობის პრინციპის საერთაშორისო მნიშვნელობის შესახებ

2017 წლის ბოლოს „იუგოსლავიის ტრიბუნალის“ საქმიანობა დასრულდა. გაერომ ეს ტრიბუნალი 1993 წელს დააარსა. ის ეხებოდა იმ ბოროტმოქმედებებს, რომლებიც რამდენიმე წლის განმავლობაში მიმდინარე სასტიკ სამოქალაქო ომში იქნა ჩადენილი და ხელი შეუწყო ყოფილი მრავალეროვნული სახელმწიფოს დაშლას. მაგალითად, ყოფილი იუგოსლავიის პრეზიდენტი სლობოდან მილოშევიჩი ჰააგაში მართლმსაჯულების წინაშე იქნა პასუხისგებაში მიცემული. იგი 2006 წელს გარდაიცვალა გულის შეტევით, ისე, რომ მის მიმართ სისხლის სამართლის საქმის შინაარსობრივი დასრულება აღარ მომხდარა. მისი პირადი ბრალი, დღესდღეობით დიფერენცირებულად ჩანს, ვიდრე მისი სიცოცხლის განმავლობაში.⁹⁶⁰

2017 წლის ნოემბერში სასამართლოში სასტიკი მოვლენა განხორციელდა, რომელმაც მსოფლიოს ყურადღება მიიქცია და რომელსაც ვერავინ წარმოიდგენდა ან არც კი ისურვებდა. კერძოდ, განაჩენის გამოტანის დროს ერთ-ერთმა ბრალდებულმა ჩართული კამერების წინაშე თავი მოიკლა, მას შემდეგ, რაც მან

⁹⁵⁹ ცნება „საერთო მართლმსაჯულება“ ისტორიულად უნდა აიხსნას. მაშინ როცა 1877 წელს კანონი სასამართლო სისტემის შესახებ (GVG) ძალაში შევიდა, მისი მოქმედების სფეროს გარდა ვინჩო გაგების სამართლებრივსახელმწიფოებრივად განსაზღვრული საპროცესო კოდექსები არ არსებობდა. შეად. ამის შესახებ მაგ. MüKoStPO/Schuster GVG §12 Rn. 1.

⁹⁶⁰ ასე მაგალითად დირკ ეკერტი კითხვას სვამს, რომ უნდა მოხდეს თუ არა 2016 წელს კარაჯიჩის გასამართლების შემდეგ სრებრენიცას გენოციდის გამო მილოშევიჩის როლის – კარაჯიჩის დანაშაული 2615 გვერდით შეფასდა – მინიმუმ ნაწილობრივ ახლებური შეფასება: *Rehabilitierung von Milošević?*, Telepolis vom 21.09.2016, <https://www.heise.de/tp/features/Rehabilitierung-von-Milo-ovic-3336642.html?seite=all> (zuletzt aufgerufen am 20.12.2018).

ხანმოკლედ და ხმამაღლა თავისი უდანაშაულობის შესახებ განაცხადა. სამოქალაქო ომში ყოფილ გენერალს, საერთაშორისოდ შექმნილი მოსამართლეთა კოლეგიის მიერ 20 წლით თავისუფლების აღკვეთა მიესაჯა უკვე მოხდელი რამდენიმეწლიანი წინასწარი პატიმრობის გათვალისწინებით. მსჯავრდებულმა დემონსტრაციულად დალია პატარა თასით შხამი, თითქოს ეს არაყი და სადღეგრძელო ყოფილიყო სამართლიანობის შესახებ. ყველა დამსწრე პირი ამ უცნაურ მომენტში თითქოს ჰოლივუდის ფილმის სტატისტიკებად გადაიქცა. მოსამართლეები კი კომპანია „ლენოვოს“ კომპიუტერების ეკრანების უკან იყვნენ დამალულნი. იმის შესახებ, რომ ეს არ იყო ფარული რეკლამა ან თუნდაც კორუფცია, მხოლოდ იმედი უნდა ვიქონიოთ. ყოველივე ამის შემდეგ, თავმჯდომარემ მაინც შეძლო განაჩენის გამოცხადების შეწყვეტა. მართლმსაჯულების რიტუალი ნამდვილად განსხვავებული სახით უნდა ყოფილიყო გადმოცემული.

იუგოსლავიის სამოქალაქო ომის გენერლის ეს სურათი ინტერნეტმეხსიერებაში დარჩება. მაგრამ ვინ ისარგებლებს ამით? მსჯავრდებულის საჯარო ქმედებით მართლმსაჯულებამ დამცირებულად უნდა იგრძნოს თავი? შეიძლება, რომ მსგავსი რამ ქართულ ან გერმანულ სასამართლოებშიც მოხდეს? იმის ნაცვლად, რომ ჩავუღრმავდეთ ამ კითხვებს, რომლის გაცნობიერებაც ისედაც ყველას შეუძლია, ყურადღება უნდა მივაქციოთ ჩინეთს და ამ შემთხვევაში ტოტალიტარული მოქმედების შესაძლო გლობალურ მომავალს.

ცოტა ხნის წინ თომას მელცერმა მოხსენება გააკეთა ჩინეთში მოსამართლეთა დელეგაციის შესახებ, რომელშიც თვითონაც შედიოდა. ეს მოგზაურობა კანონის უზენაესობის შესახებ გერმანულ-ჩინური დიალოგის ფარგლებში განხორციელდა. მას თითქმის 20 წლის წინ ჩაეყარა საფუძველი. მელცერი წერს: „მოგზაურობა იწყება პეკინში, უზენაეს სახალხო სასამართლოში, გაკვირვებითა და ყრუანტელით. ჯგუფი მეოთხე სართულზე უზარმაზარი, მრავლად დაყოფილი LED-ეკრანის წინ ზის. მასზე ბრწყინვალე ანიმაციის სახით ასოები, ციფრები და დიაგრამები ცეკვავენ[...]. აქედან შესაძლებელია აუდიო და ვიდეოტრანსლაციის ჩართვა ქვეყანის თითოეულ 28, 000 სასამართლო დარბაზში. გერმანულ სტუმრებს შეუძლიათ არჩევანი შეაჩერონ მიმდინარე 6602 პროცესიდან ნებისმიერზე. ჩინეთის სამსახურებრივი ზედამხედველობა მივლინების გარეშე ქვეყნის 120, 000 მოსამართლეს აკონტროლებს: ცხადებიან თუ არა ისინი პუნქტუალურად და სათანადოდ ჩაცმული სასამართლოში, იყენებენ თუ არა პროცესის განმავლობაში ტელეფონს და, სავარაუდოდ, ბევრი სხვა რამის კონტროლიც ხდება. თვალყურის მიდევნების უფლება არა მარტო Big Brother-ს გააჩნია. ყველას შეუძლია ინტერნეტით ამის გაკეთება და განცდილის ფორუმში კომენტირება. თუ რა ზეგავლენას ახდენს ეს ყველაფერი მათზე? ეკითხებიან მოგვიანებით ჩინელ

კოლეგებს. ეს მათ დიდი ზენოლის ქვეშ აყენებს, პასუხობენ ისინი“.⁹⁶¹

ასეთი ცნობა, დიგიტალიზაციის შეუჩერებელი პროცესის შემაშფოთებელი მომავლის სახით გვევლინება. ის გვიჩვენებს, რომ საჯაროობის პრინციპი, რომელიც თავდაპირველად სასამართლო დამოუკიდებლობისა და დემოკრატიული მონაწილეობის ხაზგასმას ისახავდა მიზნად, როგორც ერთი მონეტის ორი მხარე, შეიძლება მის საპირისპიროდ გადაიქცეს. თუმცა, გერმანიის სისხლის სამართლის პროცესისთვისაც უკვე იქმნება სტრუქტურები, სადაც სასამართლოს საჯაროობა აღარ უდრის სამართლის საჯაროობას, არამედ იგი დეგრადირდება პატარა მონეტის სახით. ჩინეთისგან განსხვავებით, მის უკან ნაკლებად პოლიტიკური, მაგრამ უფრო ეკონომიკური ინტერესები დგას. დაუდევრობა, გულგრილობა – ანუ უსაზღვრო ეგოიზმი უხსნის მას გზას.

ამ საერთო განვითარების საეჭვო ფონზე, შემდგომი თავი განმანათლებლობის პოსტულატებს ეყრდნობა. როგორც ვიცით, დღევანდელი სასამართლო საჯაროობის ინსტიტუტი XIX საუკუნის რეფორმატორული მოძრაობისგან წარმოიშვა. მას მუდმივი ზრუნვა სჭირდება. წინააღმდეგ შემთხვევაში, იგი აუცილებლად დაკარგავს თავის მნიშვნელობას. მიუხედავად იმისა, როგორც უკვე აღინიშნა, ყოველთვის შეიძლება მაცდუნებელი აღმოჩნდეს, დროით განპირობებული გავლენების დამორჩილება და არასწორი გზების ბრმა ნორმალიზაცია. მაგრამ ყოველთვის უკომპრომისო კრიტიკასა და გაბედულ გაუმჯობესებაზეა დამოკიდებული ის, რომ თანამედროვეობის პროექტის გაკოტრება არ მოხდეს. სასამართლო საჯაროობის მნიშვნელოვანი ინსტიტუტი არ უნდა გადაიქცეს ჰერმეტიკულ ნანგრევებად, საიდანაც კანონი და მორალი გაქრა და სადაც მხოლოდ დაფრინავენ მედიის სვავები, რომლებიც თავიანთი კლიენტებისთვის მძორს ეძებენ.

III. სასამართლო საჯაროობა ნაოპერატიული თვალთახედვით

ჯერ კიდევ იენელმა წინაპარმა ფოიერბახმა (1775-1833) შეიცნო, რომ ყველა ზრდასრულ ადამიანს არ შეუძლია ინტელექტუალურად სწორად განსაზღვროს, თუ რა ხდება სასამართლოში. აქედან გამომდინარე, საზოგადოებისთვის „სამკურნალო შეზღუდვები“ მნიშვნელოვანია. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, არავითარ შემთხვევაში არ შეუძლია ყველას „განსხვავების გარეშე, როგორც ეს თეატრებში ან ჟონგლიორებთან ხდება“, განხილული საგნების ფაქტობრივად გაგება.⁹⁶² ეს, თავისმხრივ, ნიშნავს, რომ „სასამართლო საჯაროობა“ არ არის წმინდა დესკრიფციული, არამედ აგრეთვე ნორმატიული ცნებაა. აქედან გამომდინარე, საჯაროობა არ ნიშნავს იმას, რომ სასამართლო დარბაზის კარი დაუკეტავია. პირიქით, უპირველეს ყოვლისა, გააზრებულ

⁹⁶¹ Melzer, „Die Zeit“, 08.11.2018, 12.

⁹⁶² სიტყვა-სიტყვითი ციტატები შეად. Feuerbach, 1821, 179 und 178.

უნდა იქნას, თუ რომელი ტიპის საზოგადოებაზე უნდა ფოკუსირდეს ის მისი ლეგიტიმური ფორმით. აზრის ათროპია, რომელიც დღესდღეობით ყველგან არსებობს, შესაძლებელია მხოლოდ ნეოჰერმენევტული თეორიის საფუძველზე და შესაბამისი კვლევის მეთოდის გამოყენებით იქნას აღმოფხვრილი.⁹⁶³

ასეთი ცენზობრივი აზროვნება, რომელსაც უკვე ფოიერბახთან ვპოულობთ,⁹⁶⁴ ძალიან აქტუალურია. განსაკუთრებით მასობრივ დემოკრატიას გააჩნია ტენდენცია, კულტურული მოთხოვნები თანაცხოვრების ადამიანური სახეების საზიანოდ კვლავ შეითვისოს. თუმცა, ის ფაქტი, რომ სასამართლოები ყველაზე კომფორტული გზით ყველასთვის იქნება საჯარო, რაც მინიმუმ თანაგამონვეულ „სასამართლო ხმაურს“ შეეხება, არ შეიძლება მნიშვნელოვნად ჩაითვალოს. უპირველეს ყოვლისა, საფრთხე არსებობს ახალი სურათების წარმოქმნისა და ჰერმენევტულად ასევე უმნიშვნელო „უკანა ფონური ხმაურის“⁹⁶⁵ შექმნისა, რომელიც კანონის თავდაპირველი საგანს განუკუთრებლად „აზიანებს“.⁹⁶⁶ დიდ ბრიტანეთში, არა შემთხვევით უნდა მამაცმა დეპუტატმა ტელევიზიას მედიის პოლიტიკის რეფორმის დისკუსიის ფარგლებში „ხარბი, გაუმძღარი მონსტრი“.⁹⁶⁷ მომხმარებელთან დაკავშირებით ხაზგასმით უნდა აღინიშნოს, რომ დაწკაპუნება, ეკრანზე ყურება და გარკვეული მედიალური ტექნიკის მოხმარების უნარი უბრალოდ არ არის იგივე, რაც გაგება ან კრიტიკული ანალიზია. ის რომ, სამართლითა და სამართლიანობით, არსებითად მხოლოდ რამდენიმე ადამიანია დაინტერესებული ან შეუძლიათ ან სურთ ისეთი ძალისხმევა გამოიჩინონ, რომელიც ხშირად საჭიროა, რომ შესაბამისი საკითხების ოდნავ მაინც შესწავლა მოხდეს, არ შეიძლება – სწორედ დემოკრატიამი – იყოს კონტრარგუმენტი. დასახელებული „კონტრარგუმენტი“ სხვა არსად არაფერთან არ მიგვიყვანდა, გარდა საჯაროობის ბაზარზე გაუთავებელი ტრივიალიზაციისა.

მასობრივი ინფორმაციის საშუალებების მიერ კონტროლირებული სასამართლო საჯაროობის მომავლის საკითხი საკმაოდ მარტივია. მომავალი არ შეიძლება იყოს იმ პროცესების უბრალოდ გაგრძელება, რაც სამწუხაროდ, უკვე დღეს დაიწყო და ეს შედეგებისდაგვარად მალე უნდა დასრულდეს. მომავალი უნდა იყოს, მარტინ ჰაიდეგერის უწყინარი სიტყვა რომ გამოვიყენოთ, შეგნებული და გადანყვეტილი „დაბრუნებით“ განპირობებული.⁹⁶⁸ წინააღმდეგ შემთხვევაში, მომავალი საერთოდ აღარ იქნება, ნებისმიერ შემთხვევაში არა

⁹⁶³ Alwart, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 2019, hrsg. v. Jan C. Joerden und Jan C. Schuhr (in Vorbereitung). შესაბამისი წინარე ნაშრომების შესახებ იხ. Alwart, 1987.

⁹⁶⁴ მაშინდელი კონტექსტით ცენსუსის მოსაზრების შესახებ იხ. Haber, ZStW 1979, S. 618 ff.

⁹⁶⁵ Becker, 2014, 153.

⁹⁶⁶ Alwart, 2015.

⁹⁶⁷ ორიგინალური ინგლისურენოვანი ვერდიქტი დეტალურად ციტირებულ და დამტკიცებულია Alwart, 2015, S. 185 f.

⁹⁶⁸ თუ ვინმეს სურს, რომ საჯარო უმოქმედობა როგორც ნამდვილ ყოფნად გაყიდოს?

მომავალი, რომელიც როგორც სუვერენიტეტისა და დემოკრატიის სახით განმანათლებლობის დროიდან ან უფრო ადრე ცდილობდა განვითარებულიყო. თორემ ჩვენ უამრავი აპარატურისა და გადაჭარბებულად მრავალფეროვანი „ინფორმაციების“ მიერ ვიქნებით გაკონტროლებული, რომელიც აუცილებლად მოჩვენებით კომპლექსურობამდე მიგვიყვანს. საჯაროობის ორიგინალური იდეა გადავიდოდა ზედაპირულობის დიქტატურაში, ქვეშარიტება და სამართლიანობა გაბერილი იქნებოდა მახინჯი ილუზიებით. მხოლოდ ისინი, ვისაც ჯერ კიდევ შეუძლია ჰერმენევტიული აზრის დონეზე შეაღწიოს, ან ღიაა, საჭირო უნარები ახლებურად ისწავლოს, შეუძლია რამე გააკეთოს კრიტიკული აზროვნებისათვის, ისე რომ თავად მუდმივად არ იყოს გადატვირთული.

თუმცა რას ითვალისწინებს ზუსტად სურვილი, რომელიც ამბობს, რომ დაბრუნება ან თუნდაც მიმართულების ცვლილება უნდა განხორციელდეს, დემოკრატია და საჯაროობასთან კავშირში სპეციალურად ახალი ფორენზული გამოცდილების გამოყენებით? „დაბრუნების“ ან „შებრუნების“ ნაცვლად შესაძლებელია გარდატეხვაზე იყოს საუბარი. ეს გამოთქმა, როგორც ცნობილია, გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის დასასრულის შემდეგ გამოიყენება. ამ პერსპექტივით, ნეოჰერმენევტიკის მოთხოვნა შემდეგნაირად იქნებოდა გაჟღერებული:

გერმანიაში რამდენიმე წლის წინ გამოცხადებულ ენერჯის ცვლილებას (Energie-Wende) „შემქმნელების“⁹⁶⁹ კულტურული გარდაქმნაც უნდა მოჰყვეს. მაშინ, როცა ატომური ენერჯია პლანეტებს ბუნებრივი სიკვდილით ემუქრება, რადიოსა და ტელევიზიის უმრავლესობა, ასევე გარკვეული სოციალური მედია საშუალებები და სმარტფონებზე დამოკიდებულების პოტენციური კრეატიულობისა და განათლებული ცნობიერების ბოლო ნარჩენებს ანადგურებს. გონებრივი და სულიერი რესურსები გრძელვადიან პერსპექტივაში უნდა დანებდნენ ინტერნეტიდან შემოთავაზებების პერმანენტულ დაბომბვას. ძველებურად ახალი ან ახლებურად ძველი ღირებულებები შეიძლება აღარ შეიქმნას. ლოგოსი აუცილებლად კვდება, როცა გაზეთების ონლაინ გვერდები და ახალი ამბების ჟურნალები წუთობრივი ტაქტით ახალი შინაარსებით ივსება, იმ შინაარსებით, რომლითაც ყველა ცდილობს, წინ წავიდეს და მთელი ინდუსტრია მუშაობს იმაზე, რომ ხალხი ამ სასტიკ ტაქტს პატარაობიდანვე მიჰყვეს. თავისუფლება ქრება. არსი კულტურულ სიკვდილს განიცდის. იქნებ რამდენიმე მნიშვნელოვანი ნარჩენილა დარჩეს მისგან.

დალმასვლის ასეთმა სპირალმა არც თუ ისე ცოტა ადამიანს უნდა მოუტა-

⁹⁶⁹ Nietzsche, Die fröhliche Wissenschaft (1882), Nr. 58: „მხოლოდ როგორც შემოქმედს შეგვიძლია ჩვენ გავანადგუროთ!“ – სახელდობრ „სიგიჟის ნისლი“ გავანადგუროთ, ანუ ფსევდორეალობის მცდარი რწმება. და „ხანგრძლივობით, ახალი საგნები შევქმნათ“, ჩვენ უპირველეს ყოვლისა უნდა შევქმნათ „ახალი სახელები“ და ძველი კონსტრუქციები ad acta გადავდოთ. თორემ ჩვენ ძალადობისა და შეცდომასთან, ასე რომ ვთქვათ, მუდამ მიმაგრებული ვიქნებით. ასე გამოხატავს ნიცშე იმას, რისი გაკეთებაც ყოველთვის საჭიროა.

ნოს გარკვეული დროის განმავლობაში სარგებელი. ახალი ბიზნეს მოდელების შემუშავებისთვის ფანტაზია ჯერ კიდევ საკმარისია. საზოგადოებრივი მოდელების შემთხვევაში ეს კი უფრო რთული იქნება. რადგანაც ვისაც მხოლოდ მუდმივი გართობა სურს, აღარ შეუძლია რაიმე შექმნას და კარგავს შემოქმედებითობის ყოველგვარ გრძობას: „თქვენ ამდენი დამატებითი ტექნიკა გაქვთ ტელევიზორზე“, – თქვა ლენორემ. – „ჩვენ ვართ ოჯახი, რომელიც სახლის გართობას ძალიან სერიოზულად უდგება“, – უპასუხა ალვინმა.⁹⁷⁰

რას უნდა ნიშნავდეს ეს სისხლის სამართლის სასამართლოს საჯაროობისათვის? პირველ რიგში, უნდა გვახსოვდეს, რომ ჩვენი იურიდიული კულტურა საზოგადოებრივი, სახალხო სუვერენიტეტის და კონსტიტუციური წყობილების მთელი კომპლექსის მართლაც ერთი ნაწილია – თუნდაც მხოლოდ მნიშვნელოვანი ნაწილი. სასამართლო დარბაზში დემოკრატიული მონაწილეობის პირობებში იგი ნაკლებად არ უნდა გამოჩნდეს, ვიდრე სამართალი და სამართლიანობა თავად. ამისათვის არა მარტო სამართლებრივი პერსონალია კომპეტენტური და პასუხისმგებელი, არამედ ნაწილობრივ ადგილზე ჟურნალისტების პერფორმანსიც. უსულო გართობისა და ჭეშმარიტი ინფორმაციას შორის საზღვრები ერთმანეთს ერწყმის. მიუხედავად ამისა, ყოველმა ჟურნალისტმა, თუ მას სურს მიიღოს საკუთარი სამუშაოს სერიოზული აღქმა, არ უნდა მიმართოს ცინიზმსა და მსგავს მეთოდებს.⁹⁷¹

საჯაროობით პრაქტიციკრებული სისხლის სამართლის ფორმისა და შინაარსის ერთობა დაცულ უნდა იქნას. ანუ მართლმსაჯულების ცენტრში არ შეიძლება მედიისთვის სპექტაკლის ინსცენირება, რომელიც საფრთხეს უქმნის მოსამართლეთა დამოუკიდებლობას, ყველა მონაწილე პირსა და ადამიანის ღირსებას, და რაც პროცედურული სამართლიანობის წესებს მსხვერპლად ხდის. მხოლოდ ამ გაგებით არსებული კანონი არის იმისათვის ვარგისი, რომ ძალაუფლების მონოპოლიის განხორციელებას მორალური ავტორიტეტი მიანიჭოს. მხოლოდ საგნობრივი ერთგულების პირობებში ეყრდნობა იძულებითი ძალაუფლება პატივისცემასა და აღიარებას, რომლის გარეშეც ის თავის სოციალური ბოჭვის ძალის განვითარებას ვერ მოახდენდა.

⁹⁷⁰ Wallace, 2013, 228.

⁹⁷¹ ის რომ განმანათლებლობის პროგრამას ფსევდო სამყაროს შეუჩერებელი კონსტრუქციების ჭაობში ჩაძირვა ემუქრება, უკვე ხშირად იქნა აღნიშნული; შეად. მხოლოდ Alwart, 2009, S. 696 ff. ამ კონტექსტს მიეკუთვნება უახლესი, სიმპტომატური გაყალბების სკანდალი „Spiegel“-ში, რომელიც კვირის ჟურნალის ფარგლებს ცდებდა. აქ მჟღავნდება მედიის მიერ ასე სიამოვნებით დიდი პათოსით აღძრული ჭეშმარიტების პრეტენზია (წერა, ჩვენება ან თქმა, რა არის) როგორც იდეოლოგიური თანამდევნი მუსიკა ფაქტობრივად მთლიანი სხვაგვარად ნაქსოვი ჟურნალისტიკისა. უაზრო, მაგრამ გასართობი და მომგებიანი სიგნალების გადაცემის დროს ბუნებრივია არ შეიძლება საქმე ეხებოდეს იმას, „ისტორიები“ რეალურია თუ ფიქტიურია. სამწუხაროდ ბუნდოვანია, თუ ვინ და რა იღებს საერთოდ პასუხისმგებლობას ამ მტკივნეული, ჭეშმარიტების საჯაროობიდან საყოველთაო უკან დახევაზე. აქ მაგალითად მინიშნებული გაყალბების სკანდალის შესახებ შეად. დეტალურად „Der Spiegel“ Nr. 52/22.12.2018.

სინამდვილეში, გერმანული სისხლის სამართლის პროცესი, მინიმუმ სანახაობრივ სტილის შემქმნელ შემთხვევებში, ძალიან დაშორდა ამ მიზნებს. ფოტოკამერების შუქს ნებისმიერ შემთხვევაში არ შეუძლია ჰერმენევტული სიღრმეების უზრუნველყოფა. სურათებზე ზოგადი დამოკიდებულების დაკმაყოფილებამ შესაძლებელია ყველას გაუჩინოს გრძნობა, რომ ინფორმირებულია და მოვლენებში ჩართულია. მაგრამ ინფორმაციის ასეთი პროცესის შიგნით მინიმუმ სავალდებულო საკომუნიკაციო მომსახურების განევა არ მომხდარა, მიუხედავად იმისა, რომ ტელევიზიის ჟურნალისტების მიერ ეს ყოველთვის ასე წარმოჩნდება. ქმედებასა და საუბარში ღირებული მნიშვნელობები არ არიან ავტომატიზმები. ერთი მხრივ, ისინი, ნამდვილად საჩუქარია, მაგრამ მეორე მხრივ, ისინი ასევე არიან *ერთობლივი ძალისხმევის* შედეგი.

„Home-Entertainment“-ის ხიბლი იმაშია, რომ, ერთი მხრივ, არავინ არის იძულებული დაფიქრდეს და მეორე მხრივ, მტანჯველი მოწყენილობაც აღარ არსებობს. ძირითადად, თუ გულწრფელები ვიქნებით და გერმანიაში 20:00 საათზე დაფიქრდებით, მოხერხებულად ილუსტრირებული, ფსევდოპოლიტიკური ახალი ამბებით დროის უახლესი სპორტული შედეგების გამოცხადებამდე ან ამინდის პროგნოზამდე სატელევიზიო მომხმარებლისთვის მასალის უწყვეტი მიწოდება ხდება. იმის ნაცვლად, რომ ტელევიზორი გამოირთოს, მას შეუძლია პროგრამა, მაგალითად, დეტექტივით გააგრძელოს, სანამ იგი დაიძინებს ან შემდგომი მომდევნო დეტექტივის ყურებას გააგრძელებს. თუ ნამდვილი სასამართლო – განსაკუთრებით არსებითი განხილვის ეტაპზე, რომელიც განსაკუთრებით მგრძობიარე სოციალური ფონით მიმდინარეობს, როგორცაა, მაგალითად, ნაცისტური წარსულის მრავალწლიანი დაძლევა გარკვეული (მედია)მოლოდინებით იქნება დატვირთული, მაშინ ნაცვლად ობიექტური და სამართლებრივი სახელმწიფოსადმი ერთგულების გამოჩენისა, ეს იმ საფრთხეს კიდევ უფრო გააძლიერებს, რომ ყოველი ავტონომიური კულტურული პროცესი იმპერიალური მედიის გავლენის ქვეშ მოექცევა.⁹⁷²

IV. აქტუალური კონსტიტუციური და სამართლებრივი სიტუაცია გერმანიაში

გერმანიის სასამართლო სისტემის შესახებ კანონი ახლახან შევსებულ იქნა არასრულყოფილი ნორმით.⁹⁷³ ამ ნოვაციით საქმის არსებითი განხილვა კიდევ უფრო გაიხსნა მასმედიისთვის, ნაცვლად იმისა, რომ მისი დახურვა

⁹⁷² Bourdieu, 1998.

⁹⁷³ Gesetz zur Erweiterung der Medienöffentlichkeit in Gerichtsverfahren und zur Verbesserung der Kommunikationshilfen für Menschen mit Sprach- und Hörbehinderungen (Gesetz über die Erweiterung der Medienöffentlichkeit in Gerichtsverfahren – EMöGG) vom 08.10.2017, BGBl 2017 I 3546.

მომხდარიყო. უპირველეს ყოვლისა, მართლმსაჯულება დეგრადირებულია პრობლემის საკმარისი ცნობიერების გარეშე სურათების მიმწოდებლად, რომელიც „მოთხე ხელისუფლების“ მოთხოვნებსა და კანონზომიერებზე არის მორგებული. სამართალმცოდნეობის სწავლებისას არასამეცნიერო „საკვანძო კვალიფიკაციის“ აგრესიული ტრიუმფი არსებობას განაგრძობს ბავშვური „მედიატრენინგის“ სახით, ნესით დამოუკიდებელი ფედერალური მოსამართლეებისთვის. ერთი შეხედვით, ამ შეუჩერებელ განვითარებას დასასრული არ უჩანს.

შედეგად იმას, რასაც სამართლის საჯაროობის ავტონომიური მოქმედება უნდა ეწოდოს, ფუნდამენტური მნიშვნელობა ეკარგება. რა თქმა უნდა, საქმის არსებითი განხილვა არის პროცესი, სადაც კანონი და მორალი უნდა იყოს განმარტებული. მაგრამ იგი ყველა ამ პროცესში ჩართული პირებისგან, განსაკუთრებით არაიურისტებისგან მოითხოვს რეფლექსიას. აქედან გამომდინარე, საჯაროობის ცნება უნდა შეიზღუდოს ფოიერბახის სიტყვებზე დაყრდნობით.⁹⁷⁴ ნაცვლად იმისა, ტერმინ ინფორმაციის თავისუფლების გაფართოება ხდება ძირითადი უფლების საფუძველზე. მაგრამ არ ჩანს ამით თუ რა სარგებელი შეიძლება იქნას მიღებული საზოგადოებისთვის.

ამ მხრივ, ძირითადი უფლებების აბსოლუტური გაგება, არ აჩვენებს მთლიან სამართლებრივ კონტექსტს, რომელსაც აგრეთვე სხვადასხვა ძირითადი უფლებები მიეკუთვნება. მხოლოდ მთლიანობას შეუძლია თავის შემადგენელ ნაწილებს სიცოცხლე შესძინოს. სასამართლო საჯაროობის მნიშვნელოვანი კონსტიტუირების პრობლემა აზრობრივი ფრაგმენტებითა და ნაჩქარევი „მოსაზრებებით“ ერთმანეთთან კოლიდირებულ ძირითად უფლებებს შორის – ინფორმაციის თავისუფლება, ერთი მხრივ, პირადი დაცვის უფლება, მეორე მხრივ, – მიმართებას თავიდანვე ყოველგვარ სიღრმეს დაუკარგავდა.

თანამედროვე დემოკრატიის კი არ უნდა მოხდეს, რომ სპეციალური ძირითადი უფლების ინტერპრეტაციის გზაზე და ზოგადი უფლების დენატურირების ფასად ყველას გააჩნდეს გრძნობა, რომ ისინი ჩართულნი არიან საინტერესო სამართლებრივ საკითხებში. უფრო მეტად მნიშვნელოვანია, რომ მაქსიმალურად ყველას შეეძლოს ნამდვილ სამართლებრივ კულტურაში მონაწილეობა, ისე, რომ საფრთხე არ შეექმნას იმ მართლმსაჯულებას, რომელიც იმსახურებს თავის სახელს. მხოლოდ ამის შემდეგ შეიძლება საზოგადოებაში შეიქმნას სასურველი კრიტიკული პოტენციალი, რაც, თავის მხრივ, ხელს უწყობს კანონისა და ადამიანის უფლებების რეალიზაციას. მართლმსაჯულების მედიაში „ვიზუალური“ და „აუდიო“ წარმოჩენა – „გამჭვირვალობა“ – არ არის ისეთი მნიშვნელოვანი, როგორც მისი ხარისხი.

გერმანელი კანონმდებელი და მადასტურებელი მეცნიერება მიმდინარე პროცესს სრულიად განსხვავებულად აფასებენ. ახალ რეგულაციის მიხედვით ისინი ხედავენ მედიისთვის აქამდე დადებული ბორკილების „ზომიერ

⁹⁷⁴ Alwart, JZ 1990, 892 ff.

გამარტივებას“.⁹⁷⁵უფრო მეტიც, ტენდენციის მიხედვით „უფრო მეტი“ საჯაროობისკენ გადახრა ხდება, ნაცვლად იმისა, რომ მოხდეს დიდი საზღვრების დანახვა და სტრუქტურული პრობლემის საფუძველშივე მოგვარება.⁹⁷⁶ ისეთი სიგნალების უბრალო გამოყენება, როგორცაა „თანამედროვე ახლებური რეგულაცია“, „მედიალანდშაფტი“, „XXI საუკუნე“ ან „ინფორმაციულ საზოგადოება“ არ აყალიბებს თეორიას ამ „დებატებში“. განსხვავებით ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსაზრებისა,⁹⁷⁷ დღევანდელი ტელემედიუმებელთა მოლოდინი კრიტიკულად უნდა იქნას შესწავლილი, ნაცვლად იმისა, რომ კონსტიტუციის დეზორიენტირებული გაგების კიდეც უფრო გამყარება მოხდეს.

ამდენად, კანონის უზენაესობის დემონტაჟი შეუმჩნეველი რჩება. იგი ჩვევად იქცევა. პოლიტიკურად კორექტული დამოკიდებულების გამო კი ამ სიტუაციის არსებობის უარყოფა ხდება. მაგრამ ეს ხშირად წმინდა თვით-სამართლიანობის განცდას ცდება. ეს, პირველ რიგში, ეხება სრულიად ახალ „ოსვენციმის პროცესს“, უკვე მოხუცი და ხშირად სიკვდილით უკვე დაღდასმული საკონცენტრაციო ბანაკის დარაჯებს⁹⁷⁸ ან პარალელურად მიმდინარე ნაციონალ-სოციალისტური იატაკქვეშა ორგანიზაციის (NSU) პროცესს, ბეატე ჩეპეს წინააღმდეგ, მიუნხენში.⁹⁷⁹ „Shifting Baselines“ ცნობილ ფენომენსაც თავისი წვლილი შეაქვს ამ პროცესში. ხდება გარკვეული კოლექტიური თვითმოტყუებების პირობების შექმნა, რომლითაც პირი გარკვეულ წარმოდგენებს იქმნის პროცესებში მონაწილეობისა და საერთო კონტექსტის გაგების შესახებ.⁹⁸⁰

აქამდე გერმანიის სასამართლო სისტემაში სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ით პირველი წინადადებით დადგენილი საჯაროობის მოთხოვნის პარალელურად (ახლა §169, პირველი პუნქტის პირველი წინადადება) მოქმედებდა რადიო და სატელევიზიო გადაღების აკრძალვა §169-ის მე-2 წინადადების შესაბამისად (ახლა §169, პირველი პუნქტის მე-2 წინადადება). ეს მკაფიო რეგულაცია ნახევარ საუკუნეზე მეტი არსებობდა. თუმცა იგი შერბილებულ იქნა ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით, რომელიც ათი წლის წინ იქნა დადგენილი. იგი ქვემოთ პირველ თავში მოკლედ იქნება განხილული.

⁹⁷⁵ მაგ.: Pielow, 2018, 3; Wick, 2018, 16 (საკანონმდებლო მასალების მხარდაჭერით მაგ. 270).

⁹⁷⁶ სხვაგვარად, მაგრამ Duttge/Friske, KriPoZ 2018, 209.

⁹⁷⁷ BVerfGE 119, 309, 320.

⁹⁷⁸ Alwart, 2018, 1032 ff., 1039 ff. – Was soll nach dem Aussterben seiner Sündenböcke aus Deutschland werden?

⁹⁷⁹ Fischer, 2017, 155.

⁹⁸⁰ დეტალურად Uwe Schneidewind, „Shifting Baselines“ _ Zum schleichenden Wandel in stürmischen Zeiten, Oldenburger Universitätsreden Nr. 185, 2009, https://uol.de/fileadmin/user_upload/wire/fachgebiete/produktion/download/081031Shifting-Baselines-Abschiedsvorlesung.pdf (zuletzt aufgerufen am 23.12.2018).

2018 წლის 18 აპრილიდან, როგორც უკვე რამდენჯერმე აღინიშნა, ძალაში შევიდა არსებითად ფართო რეგულაცია.⁹⁸¹ აქამდე ავთენტურად მიჩნეული §169 გახდა დეტალური ნორმა, რომელიც თავისი სპეციფიკით ნათლად აჩვენებს, რომ იგი უფრო პოლიტიკურ გათვლებს ეფუძნება, ვიდრე სუფთა იურიდიულ ანალიზს. საკანონმდებლო ინიციატივა გამოიწვია სასამართლო დარბაზის სიმციროს პრობლემამ 2013 წელს, NSU-ს პროცესის დასაწყისში. მთელი ეს ისტორია, რომელმაც საბოლოოდ §169-ის დღევანდელ ვერსიამდე მიგვიყვანა, აქ არ იქნება დეტალურად განხილული. საინტერესოა მხოლოდ შიშველი შედეგი:

სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის 1-ლი პუნქტის მე-2 წინადადების მიუხედავად, §169-ის მე-3 პუნქტის პირველი წინადადება იძლევა საშუალებას „განსაკუთრებულ შემთხვევებში“ მოხდეს „ფედერალური სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების გამოქვეყნების“ ჩაწერა და ტრანსლირება რადიოსა და ტელევიზიის მიერ. ამდენად, განსაკუთრებით ვიზუალური მედია უკვე იმყოფება კარებში, რაც აქამდე ტაბუირებული იყო საქმის არსებითი განხილვის დროს. ეს ჯერ კიდევ არ არის საბოლოო გამარჯვება მესამე ძალზე, მაგრამ ეს არის მნიშვნელოვანი ნაბიჯი ამ გზაზე. იგი უფრო დეტალურად განხილულ იქნება ქვემოთ მეორე თავში.

სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის 1-ლი პუნქტის მე-3 წინადადებით ნებადართულია გარკვეულ შემთხვევებში აუდიო გადაცემა საქმის არსებითი განხილვისას სხდომის „სამუშაო სივრცეში მყოფი იმ პირთათვის, რომლებიც პრესის, რადიოს, ტელევიზიის ან მედიის სხვა საშუალებებისთვის მუშაობენ.“ ეს სამუშაო ოთახი არ უნდა მიეკუთვნებოდეს სასამართლო დარბაზს,⁹⁸² ისე, რომ სამართლის საჯაროობა იქ არ შეიძლება უშუალოდ ნაწილობრივი რეალობის სერიოზული ნაწილი გახდეს. ამბები, რომლებიც ასეთ დახურულ გარემოში ჩნდება, ველარ იქნება პირველადი ხელიდან შექმნილი. მხოლოდ „საბოლოო მომხმარებელი“ ძნელად შენიშნავს ამას. ალბათ, ეს ფაქტი დღეს საერთოდაც არ არის პრობლემად მიჩნეული. მე-3 ნაწილში განხილული იქნება ეს, ჩემი აზრით, უცნაური ნოვაცია.

ის, რომ მოქმედმა სისხლის სამართლის პროცესმა სრულიად სხვადასხვა მოლოდინს უნდა გაუძლოს,⁹⁸³ ასახულია სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის მე-2 პუნქტის პირველ წინადადებაში. ამ ნორმის თანახმად: „სასამართლოს წინაშე საქმის განხილვის აუდიო ჩაწერა განაჩენისა და გადაწყვეტილებების გამოცხადების ჩათვლით შესაძლებელია სამეცნიერო და ისტორიული მიზნებისათვის დაშვებულ იყოს, თუ ამ პროცესს გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკისთვის ძალიან დიდი მნიშვნელობა გააჩნია.“ მეო-

⁹⁸¹ BGBl 2017 I 3546.

⁹⁸² Meyer-Göfner/Schmitt, §169 GVG Rn. 21.

⁹⁸³ Alwart, 2018, 1030 ff.

თხე თავი მიეძღვნება ამ ნორმას, რომელიც თავის არსებობას უნდა უმაღლოდეს ოსვენციმის პროცესის დოკუმენტირებას ფრანკფურტში XX საუკუნის 60-იან წლებში, ისევე როგორც 1961 წელს იერუსალიმის აიხმანის პროცესს.⁹⁸⁴

ამ ქართულ სახელმძღვანელოში არ შეიძლება საუბარი იყოს ინტერპრეტაციის დეტალებზე ნეოჰერმენევტული პერსპექტივიდან გამომდინარე ისედაც არმოქმედ ან მინიმუმ ზედმეტ გერმანულ ახალ რეგულაციებზე და მათი პრაქტიკულობის შესახებ პოზიციაზე.⁹⁸⁵ უკეთესი იქნებოდა NSU-პროცესების დასაწყისიდან დაბადებული საკანონმდებლო ინიციატივა საერთოდ შეჩერებული ყოფილიყო და მისი ხელახალი გადააზრება მომხდარიყო. აქაც უარი უნდა ითქვას იმაზე, რომ სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის მე-4 პუნქტის იმპლიკაციების განხილვა მოხდეს, რომლის მიხედვითაც „სასამართლო გადაწყვეტილებები“ §169-ის განხორციელებისათვის „გადასინჯვას“ არ უნდა დაექვემდებაროს. უფრო მნიშვნელოვანია წინამდებარე ნაშრომის საერთო შინაარსის თვალსაზრისით იმის შესწავლა, რომ ეს ცვლილება გამოხატავს ისეთ ტენდენციას, რომელიც შეუქცევადად გვეჩვენება. აშკარაა, რომ საერთაშორისო განვითარებულმა მოვლენებმა იგი კიდევ უფრო გაამწვავა, მაგრამ ეს ჩვენთვის, ისევე როგორც სხვისთვის, კარგს არაფერს მოასწავებს.

1. სასამართლო სხდომის დარბაზი როგორც ჩვეულებისამებრ დამცირებისა და წინასწარი დასჯადობის ადგილი

დისკუსიები, რომლებიც სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის ახალი ვერსიის გარშემო არსებობდა, არ იყო თავისუფალი ფარისევლობის-

⁹⁸⁴ *Meyer-Gofner/Schmitt*, §169 GVG Rn. 23, ახსენებს „ისტორიულ მაგალითებს“ ფრანკფურტის ოსვენციმის ლეგენდარული პროცესთან ერთად „RAF-ის ტერორისტების წინააღმდეგ პროცესებს“, აგრეთვე „უახლესი დროის ე.წ. NSU-პროცესს“. განსაკუთრებით „Süddeutschen Zeitung“-ის სასამართლო რეპორტიორებმა NSU-პროცესის 483 დღის ცნობილი წუთობრივი დოკუმენტაცია განახორციელეს. გარდა ამისა, პრესის შენიშვნებში იკითხებოდა, რომ ბავარიის ტელერადიოკომპანიამ მიუნხენის ისტორიის ინსტიტუტს თავისი მასალა დაუთმო. თუმცა, ამ მასალას აკლდა ორიგინალური აუდიოჩანაწერები. თავად ბეატე ჩეპეს ხმა მთლიან აუდიო ჩანაწერში ფაქტობრივად არ ისმოდა, რადგანაც მას პროცესის განმავლობაში თითქმის არაფერი უთქვამს. ასევე, შემდგომი პროცესიც, 90 წელს მიღწეული (და უკვე გარდაცვლილი) „ოსვენციმის ბულალტერის“, ოსკარ გრონინგის წინააღმდეგ, ოფიციალური არხების გარდა, სრულად იქნა დოკუმენტირებული. იხილე განსაკუთრებით, *Huth*, 2015; აგრეთვე მაგალითად, *Engelmann*, 2018. ენგელმანის ტექსტი საბავშვო და ახალგაზრდული წიგნების გამომცემლობამ ცალკე გამოცემაში პოლიტიკური განათლების ფედერაციულ ცენტრისთვის გამოაქვეყნა. მე-9 გვერდზე იქ ყოველგვარი პრობლემის გაცნობიერების გარეშე მოცემულია: „ოსკარ გრონინგთან ერთად იქ ამავე დროს საბრალდებო სკამზე იჯდა გერმანული მართლმსაჯულება და გერმანული პოლიტიკა.“

⁹⁸⁵ თავისი თავდაპირველი ძირითადი მოსაზრების უარყოფით ფედერალური სასამართლოს პრეზიდენტი ბეტინა ლიმპერგი ახლა პრაქტიკაში ახალი კანონის ზუსტ იმპლემენტაციას ითხოვს (*Limperg*, 2017, 23). დეტალურად აგრეთვე: BGH I StR 159/17, Beschluss vom 09.05.2018.

გან. არ განხილულა, მაგალითად, რომ მედიის საშუალებებს პრაქტიკულად ისედაც შეუძლიათ ყველანაირი სურათის სასამართლოებისგან მიღება, რომლებიც მათ ვითომდა ასე უკიდურესად სჭირდებათ. ტელევიზიით გადაცემის კანონისმიერი აკრძალვისთვის გვერდის ავლა ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს დახმარებითაც იყო შესაძლებელი, რომლის სამოსამართლო პრაქტიკამ მნიშვნელოვან ჩარევებს გაუხსნა გზა სამართლებრივ კულტურაში.⁹⁸⁶ სწორედ რომ კონსტიტუციიდან ან უფრო სწორად, შესაბამისი ძირითადი უფლებების „დაბალანსებიდან“, ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ სპეციალიზებული სასამართლოებისა და სისხლის სამართლის კოდექსის სტანდარტების მიუხედავად, დაინახა საჭიროება იმისა, რომ მედიამ სასამართლო დარბაზში თეატრალური სივრცე მოაწყო. გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის §243-ის 1-ლი პუნქტით საქმის არსებითი განხილვა იწყება საქმის დასახელებით და არა ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გაგებული ამერიკული „perp walk“-ის გერმანული ვარიანტით. ბრალდებულის რამდენი თავი გვინახავს გაზეთებსა და ტელევიზიების მოკლე რეპორტაჟების ფოტოებში საქალაქდევებსა და კაპიუმონებში დამალული? საზოგადოება მიეჩნია ამ სისტემურ დამცირებას, თუმცა ისინი გაუსაძლისია მაშინაც კი, როდესაც ბრალდებულს შეუძლია მისი სახე დამალოს. როგორ შეიძლება გამომდინარეობდეს „ძირითადი უფლებების ბალანსიდან“ ასეთი ფორენზული დასაწყისის რიტუალი,⁹⁸⁷ რომლის შესახებაც კანონმა არაფერი იცის და რაც სხდომასთან უშუალოდ დაკავშირებული მტრული გაკიცხვის სამართლებრივი ტოლფასია?

განსხვავებით რამდენიმე წლის წინ „საპროცესო შეთანხმებებზე“ (გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის §257c)⁹⁸⁸ მსჯელობისას, კანონმდებელს მედიის მიმართ ლოიალურ „perp walk“-თან დაკავშირებით ხმა არ ამოუღია. მას აშკარად გააჩნია მხოლოდ ძალიან ფრაგმენტული საჯაროობის კონცეფცია. რადიოს და სატელევიზიო აკრძალვის „ზომიერი გამარტივების“ უბრალო ლოზუნგით მან ისარგებლა და ცვლილებებისას თავიდანვე გამართლებული ყველა დასაბუთება თავიდან აიცილა. პრობლემური სამართლებრივი სიტუაციის ასეთი შერჩევითი გადანყვეტა სრულიად მიუღებელია ფუნქციონირებად დემოკრატიაში. რატომ დუმს კანონმდებელი იმაზე, ეს რიტუალიზებული წინასწარი დასჯადობა, მისი აზრით, სასურველია თუ არა? რამდენი სურათი ან ვიდეომასალა შეიძლება იქნას ბრალდებულის წინააღმდეგ მიმართული, გადაღებული საქმის არსებითი განხილვისას? განსაკუთრებით ხანგრძლივი პროცესების შემთხვევაში, ეს საკითხი აუცილებლად იქნება დასმული უდანაშაულობის პრეზუმფციასთან მიმართებაში. ან შეიძლება ეს პრობლემა გადატანილ იქნას სხდომის საპოლიციო ბრძანების

⁹⁸⁶ სამარცხვინო საწყის ნერტილს ქმნის გადანყვეტილება BVerfGE 119, 309.

⁹⁸⁷ Alwart, JZ 2014, 1095 f.

⁹⁸⁸ დეტალურად ამის შესახებ Wick, 2018, 168 ff.

ინსტიტუტში (სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §176)? ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს ამ თეზისების ფონზე ჩვენ დამოკიდებული უნდა ვიყოთ და უბრალოდ ვენდოთ შესაბამისი სასამართლოს თავმჯდომარისა და დაინტერესებულ მედიას შორის არსებულ გარიგებას?

შეუძლია სასამართლოს თავის მხრივ ფოტოკამერების ნათურების ქეჩა-ქუხილში და სატელევიზიო კამერების მიერ გადაღების დროს საერთოდ საკონსულტაციო ოთახში დაიმალოს და მაგალითად, მხოლოდ პროკურორები გამოაჩინოს, როგორც NSU-პროცესის შემთხვევაში მოხდა? თუ მას სიტუაცია თავად ყოველთვის მთლიანად კონტროლის ქვეშ უნდა ჰყავდეს? თუ რიტუალური დასაწყისი უკვე არსებითი განხილვის ნაწილია, მოსამართლის არყოფნა ამ საწყის ეტაპზე საქმის გადასინჯვის აბსოლუტური საფუძველი ხომ არ არის (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის §226, 1-ლი პუნქტი, 338 Nr. 5)? იმის ნაცვლად, რომ დამოუკიდებლად ამ კითხვებზე პასუხები გასცეს, საკანონმდებლო ორგანო წინააღმდეგობის გარეშე ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დრომოჭმული გადაწყვეტილებით ხელმძღვანელობს და შეცდომას უშვებს. დღეს ხალხის წარმომადგენლებს აღარ აქვთ გამბედაობა, რომ იმოქმედონ ტელევიზიების პოლიტიკური ძალაუფლების წინააღმდეგ, როგორც სამართლებრივი სახელმწიფო?

2. უმაღლესი ფედერალური სასამართლოების განაჩენების ტელევიზიით გამოცხადება

სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის მე-3 პუნქტის 1-ლ წინადადებას ნაწილობრივ უკან მიაქვს აქამდე არსებულ რადიოსა და ტელევიზიის აკრძალვა გადაწყვეტილების გამოცხადების ეტაპზე, კერძოდ, იმ გადაწყვეტილებებისთვის, რომლებიც ცხადდება ფედერალური სასამართლოს სენატების მიერ. ამდენად, მედიას, ასე რომ ვთქვათ, შეუძლია პირდაპირ მთავარ სასამართლოში შეაღწიოს თავისი პირდაპირი ჩართვის მონყობილობებით. სხდომის დღის რიტუალიზებული დასაწყისისგან განსხვავებით, სადაც მხოლოდ ფოტო და ვიდეოგადაღება მიმდინარეობს, მაგრამ ოფიციალურად არავინ საუბრობს, თავმჯდომარე მოსამართლე აცხადებს და ასაბუთებს განაჩენს სამართალწარმოების დასასრულს. სანახაობრივი კრიმინალური საქმეების შემთხვევაში, რომლებიც ტელევიზიისთვის უნდა მომზადდეს, არხებს არა მხოლოდ სენატის ოთახში შესვლისა და ფოტოების გადაღების უფლება აქვთ, არამედ შესაძლებელია თავმჯდომარის მინიმუმ რამდენიმე ავტორიტეტული წინადადების პროგრამაში ჩასმაც.

მაგრამ მართლაც ხელს უწყობს ეს გამჭვირვალობასა და საქმის უკეთ გაგებას? თუ ამით მართლმსაჯულება მხოლოდ მასობრივი აუდიტორიის ზედაპირულ ჩვევებს ექვემდებარება? საქმე ეხება გასართობ რეალითი შოუს

– ანუ არა ნამდვილ ყოველდღიურობას, არამედ საშიში „ახალი ამბების“ ერთ-ერთ სეგმენტს – ან სავალდებულო აზრის ფორმირების პროცესს, რომელიც, თავის მხრივ, მოითხოვს „მომხმარებელთა“ საკუთარი რეფლექსიის უნარს? დემოკრატიაშიც კი ინსტიტუტებმა არ უნდა მოახდინონ ყველა მოქალაქის ერთსა და იმავე დონეზე დაყენება. ეს მხოლოდ სამართლებრივი კულტურის მტკივნეულ ზიანს გამოიწვევდა. ამ ეტაპზე კიდევ ერთხელ მინდა ფოიერბახის ცენზი გავიხსენო.⁹⁸⁹

განაჩენის გამოსაქვეყნებლად მომზადებული ტექსტი შეიძლება, ისევე როგორც მთლიანად ნაკითხვადი ტექსტი, სხვა დანარჩენი ტექსტების მსგავსად, არხის საიტზე იქნას გამოქვეყნებული. XXI-ე საუკუნის გერმანული საზოგადოება არ შედგება ძირითადად ანალფაბეტებისგან, რომლებიც წამკითხველზე არიან დამოკიდებულნი. ამ პროცესში უშუალოდ ჩართულ პირებს, სავარაუდოდ, განაჩენის გამოცხადების წესების ოდნავ განსხვავებულად, კერძოდ კი, უფრო პერსონალურად განსაზღვრა სურთ. სხვათა შორის, არ უნდა დაგვავინყდეს, რომ გადანყვეტილების სტატიკური გამოცხადება მაყურებელს არსებითი განხილვის ცოცხალ შთაბეჭდილებას არ აძლევს. მის საცხოვრებელ ოთახში შთამბეჭდავ მოსასხამში ჩაცმული თანამდებობის ავტორიტეტი უფრო რჩება. მეტი არაფერი. ძირითადი წირვა კი დიდი ხანია რაც ისედაც ნაკითხულია.

სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის მე-3 პუნქტის 1-ლი წინადადება არის მედიის ლობირების თანმიმდევრული შედეგი. ამ საქმეში მოგებული არავინაა. საპირისპიროდ არის საქმე. სასამართლო უფრო მეტად უახლოვდება „მეოთხე ხელისუფლების“ წესებს, ნაცვლად იმისა, რომ თავისი ავტონომია დაიცვას და უპირველეს ყოვლისა, ეს მის ღირსად ჩაითვალოს.

3. საქმის არსებითი განხილვის მედიის სამუშაო ოთახში აუდიოგადაცემა

როგორც ზემოთ უკვე აღინიშნა, კანონი სასამართლო პროცესში მედიის საჯაროობის გაფართოების შესახებ, სამუშაო ოთახის შექმნის შესაძლებლობას აჩენს (სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის 1-ლი პუნქტის მე-3 წინადადება). სასამართლო ადმინისტრაციამ უნდა უზრუნველყოს, რომ დარბაზის სივნიროვე ამით კომპენსირებული იქნება და არსებითი განხილვისთვის არა მარტო სასამართლოს დაეთმობა ადეკვატური სივრცე, არამედ მედიის წარმომადგენლებსაც ცალკე სამუშაო ოთახი გადაეცემათ. იქ ყურნალისტებს შეუძლიათ სრული კონენტრაციის ნაცვლად სხდომის დარბაზიდან აუდიო გადაცემით ისარგებლონ და ცალი ყურით მაინც მოუსმინონ სა-

⁹⁸⁹ შეად. უკვე ზემოთ მოცემულ 7-დან 9-მდე ციტატებში.

სამართლო პროცესს.

რა თქმა უნდა, მედიას ანუ ჟურნალისტებს, რომლებიც სასამართლო პროცესის თაობაზე ამბების მოყოლა სურთ, შესაძლებლობა უნდა მიეცეთ, მათი მნიშვნელოვანი და საპასუხისმგებლო როლი ეფექტურად შეასრულონ. მაშასადამე, რა უნდა გააკეთოს სასამართლო ადმინისტრაციამ სასამართლო რეპორტიორების მუშაობის შესამსუბუქებლად? შეუძლიათ ჟურნალისტებს შეინარჩუნონ თავისი ადგილი სასამართლო დარბაზში, მაშინ, როცა მათ დრო და დრო ცალკე ოთახიდან, რედაქციასთან მოუნდებათ ჩართვა და ამისთვის გავლენა? აქვთ მათ უფლება ინტერნეტთან დაკავშირებული ლეპტოპები შეიტანონ დარბაზში? შეიძლება თუ არა პროცესიდან რეალურ დროში დიდ ფართო სამყაროში ტვიტების გაგზავნა? რა მოხდება იმ შემთხვევაში, თუ თავმჯდომარე თავისი კომპეტენციის ფარგლებში აკრძალავს ბურთულიანი კალმის სხდომის დარბაზში შეტანას? არის თუ არა ეს ან მსგავსი საკითხები საერთოდ ზოგადი პასუხებისთვის ღია თუ უბრალოდ ბევრი რამ კონკრეტულ უსაფრთხოების სიტუაციაზე დამოკიდებული?

თუმცა, ეს ყველაფერი ცალკეული საკითხებია, რომლებიც სტრუქტურულ ცვლილებებს არ ეხებიან, გამომდინარე §169-ის 1-ლი პუნქტის მე-3 წინადადებიდან და სასამართლოს საჯაროობიდან. სხდომის დარბაზის პარალელურად დადგმული პირდაპირი გადაცემის ოთახი განგაშის სიგნალს წარმოადგენს სივრცითი დახურულობის ფუნდამენტური იდეის გაუქმების მხრივ, როგორც რეალური ათვლის წერტილი სასამართლოს საჯაროობისა. ამ თვალსაზრისით, არსებითი განხილვა კვლავ უნდა დაემსგავსოს კლასიკურ სასცენო სპექტაკლს. ჟურნალისტები, რომლებიც მხოლოდ სამუშაო ოთახში და არა სასამართლო სხდომის დარბაზში იმყოფებიან, მოხსენებას აკეთებენ მცდარი შთაბეჭდილების საფუძველზე, დრამის შესახებ, რომელშიც ისინი თავად არ იყვნენ წარმოდგენილნი.

4. თანამედროვეობისთვის განსაკუთრებულად მნიშვნელოვანი სხდომების აუდიოჩანწერა

რას გულისხმობს „სამეცნიერო და ისტორიული“ მიზნებისთვის აუდიოჩანწერები „გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის თანამედროვე ისტორიის უდიდესი მნიშვნელობის მქონე პროცესისთვის“ (სასამართლო სისტემის შესახებ კანონის §169-ის მე-2 პუნქტის პირველი წინადადება)? რომელ პროცესებს გააჩნიათ განსაკუთრებული ისტორიული მნიშვნელობა უკვე მათი მიმდინარეობისას? რას ექნება ერთ დღეს თანამედროვე ისტორიული მნიშვნელობა? და ვინ ან რამ შეიძლება გადაწყვიტოს ამის შესახებ? უკვე ახლანდელმა დრომ თუ მომავალმა? მაგრამ, კანონის თანახმად, ეს ძალიან გვიანი იქნებოდა.

სასამართლო პროცესში მედიის საჯაროობის გაფართოების შესახებ კანონის მიერ შექმნილი ეს შესაძლებლობა მხოლოდ ძალიან დიდი სიფრთხილით უნდა იქნას გამოყენებული.⁹⁹⁰ აქ შეიძლება ძალიან არასწორად მოხდეს შეფასება, განსაკუთრებით იმ დროში, როდესაც რეჟიმის შეცვლა არ არის მოსალოდნელი და არც გარკვეული მაკროდამნაშავეების⁹⁹¹ გასამართლება ხდება. გარდა ამისა, არსებობს საფრთხე, რომ პროცესის მასალა შეიცვალოს. უპირველეს ყოვლისა, საქმე აღარ ეხება დანაშაულსა და სასჯელს, არამედ ისტორიის სწორ გაგებასა და მის დიდაქტიკურ მნიშვნელობას „ხალხი სახელით“.

წარმოშობილი კითხვა ასეთი აუდიო ჩანაწერების მიმართ წესების შესახებ კანონის ტექსტის უბრალო ციტატით იქნება პასუხგაცემული (§169-ის მე-2 პუნქტის მე-3-დან მე-5 წინადადებები): „ჩანაწერები არ უნდა იქნას საქმის მასალებში ჩადებული და არ შეიძლება მათი გამოქვეყნება და არც ჩანერილი ან სხვა საპროცესო მიზნით გამოყენება ან შეფასება. ისინი სასამართლოს მიერ პროცესის დამთავრების შემდეგ შესანახად შეთავაზებულ უნდა იქნას შესაბამისი ფედერალური ან მინის არქივისთვის, რომელმაც ფედერალური არქივის შესახებ ან მინის არქივის შესახებ კანონის შესაბამისად უნდა განსაზღვროს, რა სამომავლო ღირებულება გააჩნია ამ ჩანაწერებს. თუ ფედერალური ან მინის არქივი ამ ჩანაწერებს არ მიიღებს, მაშინ ისინი უნდა წაიშალოს სასამართლოს მიერ.“

წარმოადგენს თუ არა ეს რეგულაცია მთლიანობაში თანმიმდევრულ, პრობლემის პრაქტიკულ გადაწყვეტას, აქ არ იქნება განხილული. ამავე დროს, ნაკლებად უნდა მოხდეს სპეკულირება იმის შესახებ, გაუმკლავდება თუ არა §169-ის მე-4 პუნქტი, მაგალითად, სასამართლოს უარის შემთხვევაში, ჩანერილი პროცესის მიზნებისათვის ჩანაწერები გამოიყენოს – ყველა შესაძლო და დღეს ჯერ კიდევ წარმოუდგენელ შემთხვევებს: „სასამართლოს გადაწყვეტილებები[...] გასაჩივრებას არ ექვემდებარება.“

V. დასკვნა

სამართალი არის ჰერმენევტულად შინაარსობრივად სავსე ქმედებების წესრიგი გარკვეული ფუნქციის მატარებლებისათვის. მისი (და ამით ჩვენი!) რეალობა იქმნება იურიდიულად და ეთიკურად კომპეტენტური სამართლებრივი და იძულებითი მასშტაბით, რომელსაც სუვერენული ძალაუფლების მონოპოლია აბარია. სასამართლო დარბაზში კანონი, კერძოდ, სისხლის

⁹⁹⁰ Mosbacher, StV 2018, 184, ფართოდ ემხრობა ყველა არსებითი განხილვის ჩანერას მინიმუმ ნაფიც სამოსამართლო მონაწილეობით განხილულ საქმეებში.

⁹⁹¹ მაკროკრიმინალურობის, როგორც შერაცხვის მოცულობითი კონცეფციის ნაწილის შესახებ იხ. Krämer, 2015, 135 ff.

სამართლის კანონი, წარმოჩნდება. საქმის არსებითი განხილვისას სასამართლოს სურს მნიშვნელოვანი პასუხისმგებლობა დააკისროს ბრალდებულს თავისი ქმედებების შესაბამისად, და ყოველივე ეს გასაგები გახადოს საქმეში სერიოზულად ჩართული ჟურნალისტებისა და მოქალაქეებისთვის. განხილვა უნდა მოხდეს კორუფციის გარეშე და თანამედროვე სამართლებრივი სახელმწიფოსა და დემოკრატიის პირობებში. ამას ხელი არ უნდა შეუშალოს თუნდაც სამართლიანობის უამრავმა ფაქტორმა. სამართალმა და სამართლიანობამ – და ეს სწორედ კონსტიტუციის სახელით! – არასოდეს უნდა მოახდინოს საზოგადოების მოლოდინების წინაშე კაპიტულაცია და გაჭყლიტოს ადამიანის ღირსება კაპიტალისტური ექსპლუატაციის სქემაში. სხვათა შორის, მასში მხოლოდ გაჭყლიტელი ლიმონის და არა აყვავებული სამართლებრივი კულტურა თუ მოიპოვება.

ამდენად, სისხლის სამართლის სასამართლოს საჯაროობა არ წარმოადგენს მხოლოდ უბრალო გვერდით ფენომენს, რომელიც შეიძლება მარტივად იქნას ჩათვლილი. პირიქით, იგი ცენტრში იმისა, რაც სამართალს ქმნის. საქმე გართულდება, როცა მართლმსაჯულება ყოველგვარ ნდობას დაკარგავს მოქალაქეების თვალში ან, მაგალითად, ხელისუფლების შეცვლის შემდეგ, „ტრანსფორმაციულ ქვეყანაში“, ნდობა არც არასოდეს მოუპოვებია. ქართველმა კოლეგებმა თავად უნდა მოიფიქრონ, სტრიმინგით გადაცემულ საჯაროობაში სასამართლო დამოუკიდებლობისადმი ლეგიტიმური უნდობლობა იგრძნობა თუ, საბოლოო ჯამში, ეს წმინდა პოლიტიკური მანევრია ან მაგალითად, სენსაციებს, რეიტინგებს და კლიკებს ეხება საქმე. გარკვეულ პირობებში, გონება და განმანათლებლობა შეიძლება იგნორირებულ იქნას.

გერმანიაშიც არსებობს გარკვეული ნიშნები სასამართლოს არასწორად გამოყენებისა. ასე მაგალითად, ზოგიერთი ექსპერტი, საგადასახადო სისხლის სამართლის საქმეს საფეხბურთო პაპის, ული ჰიონესი წინააღმდეგ მხოლოდ დიდი შიშით აკვირდებოდა.⁹⁹² გაჩნდა კითხვები, ამ „მოკლე პროცესში“ ყველაფერი მართლაც სამართლებრივად მოხდა თუ ცნობილი ბრალდებული საბოლოოდ უკანონოდ იქნა პრივილეგირებული.

(პოტენციურად) კორუმპირებული ან პოლიტიკურად მიკერძოებული სასამართლოს რევოლუციურად განწყობილი საზოგადოების ზენოლის ქვეშ მოსაქცევად, გერმანული სასამართლო სისტემის შესახებ კანონში არსებული რადიო და სატელევიზიო აკრძალვის ბოლოდროინდელი „გამარტივება“ ზედმეტად „ზომიერიც“ კი ჩანს. მაგრამ მთავარი ეს არ არის. ცვლილება (ჯერჯერობით) არ აძლევს მოქალაქეებს სისხლისსამართლებრივი პროცესის ტელევიზიის პირდაპირ ეთერში ყურების საშუალებას. ამიტომ აღნიშნული რეფორმა მაინც სრულიად შეუსაბამო იქნებოდა საფუძვლიანი უკმაყოფილების არსებობისას. რომ წარმოვიდგინოთ, მაგ., მაღალ თანამდებობაზე მყოფ იმ მოსამართლეთა თავმჯდომარეობით ჩატარებული პროცესები, რომლებსაც

⁹⁹² მაგალითად, Grasnack, myops 22, S. 43.

აუხსნელად მაღალი დამატებითი შემოსავლები გააჩნიათ.

საჯაროობისა და ზოგადად სახალხო სუვერენიტეტის შესახებ საჯარო დისკუსიები დღევანდელი მედიისა და სამართლებრივი კრიზისის პირობებში აუცილებელია. მაგრამ როგორ შეიძლება დისკუსია იყოს წარმატებული, თუ ტექნოლოგია უფრო ძლიერ შესაძლებლობებს ქმნის, მაგრამ საგნების შინაარსობრივ შეთავაზებას უფრო და უფრო აქრობს – როცა „საჯაროობა“, როგორც ასეთი, ღრმა გაურკვევლობაში იმყოფება. ფრაგმენტული და ბოლომდე გაუაზრებელი კანონით, როგორიცაა, მაგალითად, სასამართლო პროცესში მედიის საჯაროობის გაფართოების შესახებ კანონი, სიტუაცია კი არ უმჯობესდება, არამედ უარესდება. დაჩლუნგების პროცესი კი კვლავ გაგრძელდება. ქეშმარიტებისა და სამართლიანობისთვის, ანუ გააზრებულობისათვის სწრაფვას შესუსტება ემუქრება, თუ არავინ იმოქმედებს იმის წინააღმდეგ, რომ ხალხი მედიის საკვებად არ გადაიქცეს. განსაკუთრებით ტელევიზიას არ აქვს უფლება მართლმსაჯულება, ისევე როგორც სხვა რამ, თავის სამოქმედო ასპარეზად აქციოს. კანონმდებლისა და სასამართლოების, მათ შორის ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს ამოცანაა თავიდან აიცილოს ასეთი არასწორი განვითარება. ჩვენ უნდა დავასრულოთ წარუმატებელი სამართლებრივი პოლიტიკა და დავიწყოთ განახლებული ჰერმენევტული და ეთიკური ცნობიერებით სამართლის, კონსტიტუციისა და ადამიანის უფლებების აღქმის დაბრუნება.

2. საჯაროობის პრინციპი ქართული სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით

ბაჩანა ჯიშკარიანი
ნინო კუცია

შინაარსი

I. შესავალი	454
II. საჯაროობის პრინციპის არსი	455
III. სასამართლო სხდომის საჯაროობის საკანონმდებლო სტანდარტები	456
IV. საჯაროობის პრინციპის შეზღუდვის საფუძვლები	460
V. საპროცესო შეთანხმება და საჯაროობის პრინციპი	462
VI. შეფხიზრებითობა სისხლის სამართლის პროცესში და საჯაროობის პრინციპი	464
VII. უდანაშაულობის პრეზუმფციის არსი და საკანონმდებლო სტანდარტები	465
VIII. მტკიცების ტვირთი და უდანაშაულობის პრეზუმფცია	468
IX. პრესის თავისუფლება და უდანაშაულობის პრეზუმფცია	470
X. პატიმრობა და უდანაშაულობის პრეზუმფცია	474
XI. დასკვნა	475

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის პრო-

ცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები), 2008; ბოუმანი, ერბერტ/ჩხეიძე, გიორგი, ადვოკატირება სისხლის სამართლის პროცესში ქართველი იურისტებისთვის, 2014; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესის ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; მეიშვილი, ზაზა/ჯორბენაძე, ავთო, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარები, 2007; ტრეჟსელი, შტეფან, ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, 2010; ჯიშკარიანი, ბაჩანა, ევროპული სისხლის სამართალი ევროკავშირის ფარგლებში, 2013; საქართველოს სახალხო დამცველის საინფორმაციო მოხსენება, საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 2007 წლის პირველი ნახევარი, <http://www.ombudsman.ge/uploads/other/0/77.pdf>; Barrot, Johannes, Die Unschuldsvermutung in der Rechtsprechung des EGMR, Zeitschrift für das Juristische Studium, (ZJS) 2010, 701; Callies, Christian/Ruffert, Matthias, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtcharta, 5 Aufl., 2016; Fromm, Ingo, Zulässige und verfahrensfehlerhafte Beschränkungen des Öffentlichkeitsgrundsatzes im Strafprozess, Neue Juristische Online-Zeitung (NJOZ) 2015, 1193; Grabenwarter, Christoph/Pabel, Katharina, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl. 2016; Meyer-Ladewig, Jens/Nettesheim, Martin/Von Raumer, Stefan, Handkommentar-EMRK, 4. Aufl., 2017; Meyer, Jürgen, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 4. Aufl. 2014; Rascke, Andreas, Die Staatsanwaltschaft und der Gang an die Öffentlichkeit, Zeitschrift für das Juristische Studium (ZJS) 2011, 38; Rönnau, Thomas, Grundwissen-Strafprozessrecht:Versständigung im Strafverfahren, Juristische Schulung, 2018, 114.

I. შესავალი

საჯაროობის პრინციპი სამართლებრივი სახელმწიფოს ერთ-ერთი უმთავრესი დამახასიათებელი ნიშანია, რომელმაც საქართველოში პოლიტიკური თუ საზოგადოებრივი ცვლილებების შედეგად ტრანსფორმაციის სხვადასხვა ეტაპი გაიარა. აღნიშნული პრინციპის უმთავრესი ამოცანა სწორედ საზოგადოების „გასაიდუმლოებული მართლმსაჯულებისგან“ დაცვაა, რაც სამართლიანი სასამართლოს პრინციპს ძირს გამოუთხრიდა.⁹⁹³

საჯაროობის პრინციპი ქართულ რეალობაში არ არის მხოლოდ წმინდა დოქტრინული ან საგნობრივი დისკუსიის თემა იურისტებს შორის. მისი მნიშვნელობა და აქტუალობა თითქმის ყოველდღიურად იჭრება ჩვენს ცხოვრებაში მასმედიის თუ სოციალური ქსელების მეშვეობით, რომლებშიც სისტემატურად განიხილება მოქმედი თუ ყოფილი პოლიტიკოსების, დამამძიმებელ გარემოე-

⁹⁹³ Fromm, NJOZ 2015, 1193.

ბებში ჩადენილი მკვლევარების ან თუნდაც ოჯახური ძალადობის საქმეები. ყოველივე ეს იმდენად შორს მიდის და „ყვითელია“, რომ მხარეები სწორედ ზემოთ ნახსენები საშუალებების დახმარებით ცდილობენ პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული ინფორმაციების მანიპულირების გზით საზოგადოებრივი აზრის ფორმირებაზე ზეგავლენის მოხდენას. ჩვენ არც ის უნდა დაგვავიწყდეს, რომ სისხლის სამართლის საქმეების ნაწილი საქართველოში ნაფიცი მსაჯულების, ანუ ძირითადად არაიურისტების მიერ განიხილება.

საჯაროობის პრინციპის განხილვა ვერ მოხდება განყენებულად ცალკე. ის ამავდროულად დაკავშირებულია უდანაშაულობის პრეზუმფციასთან, რომლის დაცვის ფარგლებიც პრაქტიკაში შეჯიბრებითი პროცესის სისტემაში საკმაოდ დიდ გამოწვევას წარმოადგენს.

ყოველივე აქედან გამომდინარე, აღნიშნულ ნაშრომში შევეხებით როგორც საქართველოში მოქმედ საკანონმდებლო რეგულაციებს, ასევე განვიხილავთ რამდენიმე საქმეს, რომლებიც გვიჩვენებს საკითხის კომპლექსურობას. გარდა ამისა, შევეხებით საჯაროობის პრინციპთან დაკავშირებულ სისხლის სამართლის პროცესის სხვა ინსტიტუტებსაც.

II. საჯაროობის პრინციპის არსი

საჯაროობის პრინციპი სისხლის სამართლის პროცესში მართლმსაჯულების გამჭვირვალობის ერთ-ერთი გამოხატულებაა, რაც საზოგადოების მხრიდან პროცესებზე დასწრების შესაძლებლობაში გამოიხატება და ამ დროს არ აქვს არავითარი მნიშვნელობა, ეს საქმით პირადად დაინტერესებული დამსწრე პირი იქნება თუ სხვა ვინმე.⁹⁹⁴ ის შეფასება, რომ საჯაროობის პრინციპის განხორციელება სასამართლოების მიმართ ნდობის შენარჩუნების ერთ-ერთი საშუალებაა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაშიც კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტიდან გამომდინარე არაერთხელ აღნიშნულა. სხვა სიტყვებით რომ ითქვას: „სამართლიანობა არა მხოლოდ უნდა აღდგეს, არამედ უნდა ჩანდეს, რომ აღდგა“.⁹⁹⁵ როდესაც სასამართლო დარბაზში მხოლოდ მხარეები იმყოფებიან და სხვები არ დაიშვებიან, ეს შეჯიბრებითობას უზღუდავს დინამიზმსა და სიმძაფრეს და თითქოს მოსამართლის, ბრალმდებლის და ადვოკატის პასუხისმგებლობის გრძნობა ნაკლებია.⁹⁹⁶

საჯაროობის პრინციპის განხილვის პარალელურად, არ უნდა დაგვავიწყდეს ისიც, რომ სასამართლო პროცესების საჯაროდ განხილვისას ორი ინ-

⁹⁹⁴ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 10, აბზ. 2; BGH, NStZ 1981, 311.

⁹⁹⁵ ტრეესელი, 2010, 149.

⁹⁹⁶ აქუბარდია, კომენტარებში: სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები), 2008, 157.

ტერესი შეიძლება მოვიდეს ერთმანეთთან კოლიზიაში: ერთი მხრივ, ბრალდებულის, რომელსაც შეიძლება საერთოდ არ სურდეს მისი საქმის სახალხოდ განხილვა და მეორე მხრივ, საზოგადოების, რომელსაც სხვადასხვა მიზნები ამოძრავებს, დაწყებული სასამართლოების კონტროლიდან, დამთავრებული პირადი ცნობისმოყვარეობის დაკმაყოფილებით.⁹⁹⁷ სწორედ აქედან გამომდინარეობს ის, რომ საჯაროობის პრინციპი არ წარმოადგენს აბსოლუტურ, შეუზღუდავ უფლებას.⁹⁹⁸ ქართული კანონმდებლობით დადგენილია საგამონაკლისო წესები, რომლებსაც მოგვიანებით შევხებით. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტშიც არის ჩამოთვლილი ის გამონაკლისები, რის გამოც პროცესების დახურვა შესაძლებელია. ესენია: საზოგადოებრივი მორალი, წესრიგი, პირადი ცხოვრება და ა.შ.

III. სასამართლო სხდომის საჯაროობის საკანონმდებლო სტანდარტები

საქართველოს კონსტიტუცია, როგორც ქვეყნის უზენაესი კანონი, პირდაპირ და ერთმნიშვნელოვნად ადგენს, რომ სასამართლოში, გარკვეული გამონაკლისების გარდა, საქმე განიხილება ღია სხდომაზე, ხოლო გადაწყვეტილება კი ყველა შემთხვევაში საჯაროდ უნდა გამოცხადდეს (მუხ. 62, პუნქტი 3). ბუნებრივია, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსიც ამ სტანდარტებს ეყრდნობა და მასში ეს სტანდარტებია ასახული (სსსკ მუხ. 10).

სისხლის სამართლის პროცესის საქვეყნოობის პრინციპს 2010 წლამდე მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსიც აღიარებდა და ის მაშინაც მიიჩნეოდა ერთ-ერთ მნიშვნელოვან პრინციპად როგორც პრაქტიკაში, ასევე დოქტრინაში.⁹⁹⁹ ეს, მიუხედავად იმისა, რომ დღეისათვის მოქმედი და მაშინდელი საპროცესო კოდექსები სულ სხვადასხვა პრინციპს ეყრდნობა. პირველი ინკვიზიციურ სანქსებზე იყო დაფუძნებული, მეორე კი შეჯიბრებითია.

1998 წელს მიღებული კოდექსის (მოქმედებდა 2010 წლამდე) მე-16 მუხლი პირდაპირ ადგენდა, რომ სისხლის სამართლის საქმის განხილვა ყველა სასამართლოში ღიაა, რომელშიც იგულისხმებოდა არა მხოლოდ უბრალოდ პროცესზე დასწრების შესაძლებლობა, არამედ ფოტო, ვიდეოგადაღება თუ ვიდეოტრანსლირება ტელევიზიით. ამასთანავე, მოსამართლეს ჰქონდა უფლება დაედგინა სასამართლო დარბაზში ჟურნალისტის ქცევის წესები,

⁹⁹⁷ შეად. ტრექსელი, 2010, 150 და შემდეგი.

⁹⁹⁸ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 10, აბზ. 7.

⁹⁹⁹ შეად. აქუბარდია, კომენტარებში: სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები), 2008, 156.

რათა, მაგალითად, მის გადაადგილებას ან კამერას ხელი არ შეეშალა პროცესის მიმდინარეობისთვის, თუმცა, თუ მოხდებოდა, დავუშვათ, ვიდეოგადაღების შეზღუდვა, ამას სასამართლოს მხრიდან შესაბამისი დასაბუთება სჭირდებოდა.¹⁰⁰⁰

ამ რეგულაციებით საჯაროობის პრინციპი ქართულ სისხლის სამართალში საკმაოდ შორს მიდიოდა. ზოგიერთი დასავლეთევროპული სახელმწიფოებისგან განსხვავებით (თუნდაც გერმანიაში ეს დღემდე დაუშვებელია), არ იზღუდებოდა ვიდეოგადაღება და პროცესების პირდაპირ ეთერში გადაცემაც კი, რაც ალბათ იმის დამსახურება იყო, რომ 1998 წელს მიღებული საპროცესო კოდექსი პირველი ეროვნული დოკუმენტი იყო ამ სფეროში საბჭოთა დიქტატურისგან გათავისუფლების შემდეგ და მასში, ლოგიკურია, პროცესებში საზოგადოების მონაწილეობის უზრუნველყოფის ბევრი შესაძლებლობა ჩაიდო.

2007 წლის ივლისის ცვლილებებით მოხდა საჯაროობის პრინციპის ერთბაშად შეზღუდვა, რომელიც ფოტო და ვიდეოგადაღების ნაწილს შეეხო. „საერთო სასამართლოების შესახებ“ კანონში შეტანილი ცვლილებებით აიკრძალა მსგავსი გადაღებები როგორც უშუალოდ სასამართლო დარბაზში, ასევე სასამართლოს შენობაშიც კი მთლიანად (მუხ. 12, პუნქტი 4). თუმცა, სასამართლოს შეეძლო თვითონ გაეგრძელებინა ხელთ არსებული მსგავსი მასალები. აღნიშნული ცვლილების განხილვისას არ უნდა დაგვავიწყდეს მაშინდელი საქართველოს პოლიტიკური სიტუაცია, რომელიც საკმაოდ დინამიურად ვითარდებოდა 2003 წლის ე.წ. ვარდების რევოლუციის იწვევით. მედია თითქმის ყოველდღიურად ინტენსიურად აშუქებდა ხელისუფლების ყოფილი მაღალჩინოსნების თუ სხვა პირების პროცესების მიმდინარეობას, რაც ხელისუფლების შეფასებით ხელს უშლიდა სასამართლოს, ეფექტურად წარემართა პროცესები, ვინაიდან მხარეები კამერების ადგილზე ყოფნის გამო დესტრუქციულ ქმედებებს მიმართავდნენ.¹⁰⁰¹

კანონმდებლობაში განხორციელებულ ამ ცვლილებებს მკვეთრად უარყოფითად გამოეხმაურა საქართველოს სახალხო დამცველი. მისი შეფასებით, ეს გამოიწვევდა სასამართლოსადმი არსებული ნდობის დაბალი ხარისხის კიდევ უფრო შემცირებას საზოგადოებაში და არსებობდა იმის რისკებიც, რომ ვიდეომტკიცებულების არსებობის გარეშე შეუძლებელი იქნებოდა სასამართლო სხდომის ოქმების სადავო (თუ ვინ რა ჩვენება მისცა რეალურად) მონაკვეთების შესახებ სიმართლის დადგენა. სასამართლოს ისედაც დაბალი ავტორიტეტი, ბუნებრივია, უადგილოს ხდიდა იმ არგუმენტს ხელისუფლების მხრიდან, რომ ვიდეოგადაღებები სასამართლოების დისკრედიტაციას უწყობდა ხელს (ისედაც დისკრედიტირებული იყო). ამ დროს კი რეალურად

¹⁰⁰⁰ დაწვრ. იხ. *მეიშვილი/ჯორბენაძე*, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარები, 2007, 69 და შემდეგი.

¹⁰⁰¹ <http://www.ombudsman.ge/uploads/other/0/77.pdf> (ნანახია: 10.05.2018).

ხელი შეეშლებოდა დაცვის უფლების განხორციელებას. სახალხო დამცველის მოსაზრებებში ამერიკის შეერთებული შტატებიდან ცალკეული მაგალითებიც იყო მოყვანილი, სადაც, ასევე აკრძალული იყო ვიდეოგადაღება, თუმცა, ეს ბრალდებულის და არა სასამართლოს ინტერესების დასაცავად ხდებოდა, საქართველოში კი სრულიად საპირისპირო სიტუაცია იყო.¹⁰⁰²

ერთ-ერთი სავარაუდო საფუძველი, რომელიც სახელისუფლებო უმრავლესობის მაშინდელ გადაწყვეტილებას დაედო საფუძვლად, იყო ახალგაზრდა ბანკირის მკვლელობის საქმე, რომლის ჩადენაშიც ბრალი ედებოდათ შინაგან საქმეთა სამინისტროს მაღალჩინოსნებს. ოპოზიცია თვლიდა, რომ პროცესები არაობიექტურად მიმდინარეობდა და ამან ინციდენტი გამოიწვია მათ წარმომადგენლებსა და სასამართლოს მანდატურებს შორის. ყოველივე ეს კი კამერებით იქნა გადაღებული და ტელევიზიით გაშუქდა. ხელისუფლებამ ეს პრობლემა იმით გადაჭრა, რომ საერთოდ აკრძალა გადაღება დარბაზში. არც ის უნდა დაგვაგინყდეს, რომ ამ პროცესებზე იკითხებოდნენ სახელმწიფოს მაღალი რანგის მოხელეები.¹⁰⁰³ 2009 წელს შეზღუდვები კიდევ უფრო შორს წავიდა და გადაღება სასამართლოს ეზოშიც კი აკრძალა, ხოლო მობილურის ან კომპიუტერის შეტანა დარბაზში დაუშვებელი გახდა.¹⁰⁰⁴

2012 წლის შემოდგომაზე, საპარლამენტო არჩევნების შემდეგ, პარლამენტში ძალთა ბალანსი შეიცვალა და უმრავლესობა ოპოზიციამ მოიპოვა, რასაც ისევ მთელი რიგი სისხლისსამართლებრივი საკანონმდებლო ცვლილებები მოჰყვა. ეს შეეხო საჯაროობის პრინციპსაც, კერძოდ, 2013 წლის მარტიდან ისევ დაშვებული იქნა ფოტო თუ ვიდეოგადაღება და მობილურების, კომპიუტერების დარბაზში შეტანა.¹⁰⁰⁵ დღემდე ეს რეგულაციები ძალაშია.

„საერთო სასამართლოების შესახებ“ ორგანული კანონი გადაღებასთან (მუხ. 131) დაკავშირებით მთელ რიგ იმპერატიულ მოთხოვნებს შეიცავს. სასამართლო ვალდებულია განახორციელოს აუდიო და ვიდეოჩანერა, ხოლო მოთხოვნის შემთხვევაში აღნიშნული მასალა უნდა მიანოდოს მხარეებს. ამის გარდა, საზოგადოებრივი მაუწყებელი უფლებამოსილია განახორციელოს ვიდეოგადაღება, ხოლო ის, თავის მხრივ, ვალდებულია ჩანანერი მოთხოვნისთანავე გადასცეს მასმედიის სხვა საშუალებებს. თუ საზოგადოებრივი მაუწყებელი ამ უფლებით არ სარგებლობს, მას ჩაენაცვლება მოთხოვნის მიხედვით სხვა მაუწყებელი მოსამართლისათვის განცხადებით მიმართვის საფუძველზე.

როგორც ვხედავთ, სისხლის სამართალი საქართველოში განსაკუთრებით მჭიდროდ არის დაკავშირებული პოლიტიკასთან და სამწუხაროდ, თითქმის არც ერთი საკანონმდებლო ცვლილების განხორციელების დროს აღნიშნული საკითხის სიღრმისეული ანალიზი არ განხორციელებულა. გადაწყვეტილე-

¹⁰⁰² <http://www.ombudsman.ge/uploads/other/0/77.pdf> (ნანახია: 10.05.2018).

¹⁰⁰³ დაწვრ. იხ. <http://www.media.ge/ge/portal/news/52682/> (ნანახია: 28.02.2018).

¹⁰⁰⁴ <http://www.media.ge/ge/portal/news/52682/> (ნანახია: 28.02.2018).

¹⁰⁰⁵ <http://www.tspress.ge/ka/site/articles/13707/> (ნანახია: 28.02.2018).

ბების მიღება უფრო სიტუაციიდან და პოლიტიკური საჭიროებიდან გამომდინარე ხდებოდა, რასაც ქართულმა სამართალმა დღემდე ვერ დააღწია თავი.

დღეისათვის რომ წარმოვიდგინოთ, სასამართლოში ნებისმიერ პირს შეუძლია მოხვედრა ძალიან მარტივად, სასამართლოს შესასვლელში უსაფრთხოების პროცედურების გავლის შემდეგ. მისი არც ვინაობის დაფიქსირება ხდება სადმე და არც პირადი ნივთების ჩამორთმევა (ეს არ ეხება იარაღს ან დანას). სასამართლოს სხდომის დარბაზში არც მოსამართლეს აქვს დამსწრე პირებთან კომუნიკაცია, გარდა, რა თქმა უნდა, წესრიგის დარღვევის შემთხვევებისა.

სასამართლო პროცესის ვიდეოგაღებასთან დაკავშირებით საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2009 წლის 27 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე „რამიშვილი და კობრეიძე საქართველოს წინააღმდეგ“. განმცხადებლები იყვნენ ერთ-ერთი ქართული არხისა და კერძო მედია-კომპანიის დამაარსებლები, ამასთანავე, პირველი განმცხადებელი იყო პოპულარული ტელეშოუს წამყვანი. 2005 წლის აგვისტოში ორივე განმცხადებელი გამოძალვის ბრალდებით იქნა დაპატიმრებული¹⁰⁰⁶.

აღნიშნული საქმის მსვლელობის დროს, გარდა მთელი რიგი პროცესუალური ხასიათის დარღვევებისა და პიროვნების პატივისა და ღირსების შემლახავი მოპყრობისა, რომელიც ევროპულმა სასამართლომ დაადასტურა, მნიშვნელოვანია იმის აღნიშვნა, თუ რა პირობებში მიმდინარეობდა განმცხადებლების წინააღმდეგ მიმართული სასამართლო პროცესები, რომ-

¹⁰⁰⁶ განმცხადებლები ევროპული სასამართლოს წინაშე ასაჩივრებდნენ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 (წამების, არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობის აკრძალვა), მე-5 (თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება), მე-6 (სამართლიანი განხილვის უფლება), მე-8 (პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება), მე-10 (აზრის გამოხატვის თავისუფლება), მე-13 (უფლება სამართლიანი დაცვის ეფექტიან საშუალებაზე), მე-14 (დისკრიმინაციის აკრძალვა) და მე-18 (უფლებებზე შეზღუდვათა გამოყენების ფარგლები) მუხლების დარღვევას, ასევე, მეორე განმცხადებელი მიუთითებდა ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის სავარაუდო დარღვევაზე. არსებითი განხილვის შედეგად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ადგილი არ ჰქონია ევროპული კონვენციის 5.4 მუხლის დარღვევას, ვინაიდან, განმცხადებლებს ხელი მიუწვდებოდათ საქმეში არსებულ მტკიცებულებებზე. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ რამიშვილის მიმართ ადგილი ჰქონდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევას თბილისის №5 საპყრობილეში არსებული პირობების გამო. ამასთანავე, მეორე განმცხადებელთან მიმართებით სასამართლომ დაადგინა, რომ თბილისის №5 საპყრობილეში საკნის გადატვირთულობა წარმოადგენდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევას. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ 2005 წლის 2 სექტემბრის სასამართლო პროცესზე განმცხადებლების მოთავსება რკინის გისოსებს მიღმა ეწინააღმდეგებოდა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლს. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის 5.1 მუხლის დარღვევა იმ ფაქტთან დაკავშირებით, რომ 2005 წლის 27 ნოემბრიდან 2006 წლის 13 იანვრის ჩათვლით (ერთი თვე და 17 დღე) განმცხადებლები იმყოფებოდნენ პატიმრობაში შესაბამისი სასამართლო გადაწყვეტილების გარეშე. რაც შეეხება 2006 წლის 2 სექტემბრის ზეპირ მოსმენას, სასამართლომ აღნიშნა, რომ მითითებული პროცესი მოკლებული იყო სამართლიანი სასამართლო განხილვის ფუნდამენტურ კრიტერიუმს.

ლებიც ვიდეოგადაღებების ფონზე იმართებოდა. ჟურნალისტები, რომლებიც უშუალოდ სასამართლო პროცესს ესწრებოდნენ, სხდომის ნორმალურ პირობებში წარმართვას უშლიდნენ ხელს. ადვოკატებს საუბრის დროს, კამერების განათებისა და ჰალოგენის ნათურების გამო ყურადღება ეფანტებოდათ. სასამართლო დარბაზში კომუნიკაცია მუდმივად ფერხდებოდა ჟურნალისტების უნებართვო ჩარევების, პერიოდული მობილური ტელეფონის ზარისა და საუბრების გამო, გარდა ამისა, პროცესის დამსწრე პირებს შორის მიმდინარეობდა ცხარე კამათი გინების თანხლებით. ბრალდებულები მოთავსებულები იყვნენ გისოსებიან საბრალდებულო სკამზე, რომელსაც ჰქონდა გისოსებიანი ქერი, რომელიც ძალიან წააგავდა რკინის გალიას და იდგა დარბაზის ბოლოში განცალკევებით. ბრალდებულებს მოსამართლისთვის პასუხის გასაცემად ან იმის დასაწახად, თუ რა ხდებოდა დარბაზში, უწევდათ სკამზე დადგომა ან გისოსებზე ჩამოკიდება, ამასთანავე, მათ უწევდათ ყვირილი პროცესში მონაწილეობის მისაღებად. გარდა ამისა, ბრალდებულები გარშემორტყმულები იყვნენ ნიღბიანი შეიარაღებული გუშაგებით. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ 2005 წლის 2 სექტემბრის სასამართლო სხდომა ჩატარდა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტით განმცხადებლებისთვის მინიჭებული უფლებების დარღვევით და რომ სასამართლო განხილვას არ ჰქონია სამართლიანი სასამართლო პროცესის აუცილებელი ელემენტები.

გარდა ამისა, სასამართლომ აღნიშნა, რომ ის ფორმა, რა ფორმაშიც მიმდინარეობდა სასამართლო პროცესები და ამ პროცესის პირდაპირ ეთერში ტრანსლირება ქვეყნის მასშტაბით, არღვევს უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპს, რომელიც წარმოადგენს უმთავრეს პრინციპს სისხლის სამართალ-წარმოების ნებისმიერ ეტაპზე¹⁰⁰⁷.

IV. საჯაროობის პრინციპის შეზღუდვის საფუძვლები

ვინაიდან საჯარო სასამართლო განხილვის უფლება არ წარმოადგენს აბსოლუტურ უფლებას, კანონმდებლობაში გათვალისწინებულია მისი შეზღუდვის საფუძვლები, რომლებიც გარკვეულ შემთხვევებში უნდა მოხდეს სავალდებულო წესით, გარკვეულ შემთხვევებში კი დასაშვებია სასამართლოს ინიციატივით ან მხარის შუამდგომლობით. რა თქმა უნდა, ასეთ დროს სასამართლომ უნდა დაასაბუთოს თავისი გადაწყვეტილება და მინიმიზაციის პრინციპიდან გამომდინარე სხდომის დახურვა უნდა მოხდეს მხოლოდ იმ მოცულობით, რაც აუცილებელია თანაზომიერების პრინციპიდან გამომდინარე, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით პირდაპირ გათვალისწინებული სიკეთის დასაცავად.¹⁰⁰⁸

¹⁰⁰⁷ დანვრ. იხ. <http://catalog.supremecourt.ge/blog/foto/153.pdf>. (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰⁰⁸ ფავიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექ-

სხდომის დახურვის წინაპირობები განერილია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 182-ე მუხლში, რომლის მეორე ნაწილიდან გამომდინარე, თუ საქმე ეხება სახელმწიფო საიდუმლოების შემცველ მასალებს, სასამართლო ვალდებულია ის განიხილოს დახურულ სხდომაზე, ხოლო სხვა დანარჩენ შემთხვევებში ის გადაწყვეტილებას იღებს დისკრეციულად. მაგალითად, ერთ-ერთი ასეთი საფუძველი შეიძლება იყოს პერსონალური მონაცემების, პროფესიული ან კომერციული საიდუმლოების დაცვა (ნაწ. 3); ისეთ დანაშაულებთან დაკავშირებული საქმეების განხილვა, როგორცაა ტრეფიკინგი, გაუპატიურება და ა.შ. ეს გამოწვეულია იმით, რომ საჯაროობის შემთხვევაში შესაძლოა პროცესის მონაწილეების ინტერესებს მნიშვნელოვანი ზიანი მიადგეს.¹⁰⁰⁹

ასევე, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი იმპერატიულად ადგენს (მუხ. 29, ნაწ. 1), რომ კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნის საქმე დახურულ სასამართლო სხდომაზე უნდა იქნას განხილული. ეს განპირობებულია არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების დაცვის პრინციპით, რომელიც აღნიშნულ საკანონმდებლო აქტს ლაიტმოტივად გასდევს. შესაძლებელია, საქმის საჯარო განხილვამ და გარკვეულწილად საქვეყნო გაკიცხვამ, მის პიროვნულ განვითარებაზე უარყოფითი ზეგავლენა მოახდინოს.

საჯაროობის პრინციპთან დაკავშირებით საინტერესო იყო 2017 წელს განხილული განმაურებული საქმე სასულიერო პირთან მიმართებაში, რომელსაც თავდაპირველად ნივთიერება ციანიდის გამოყენებით საქართველოს კათოლიკოს-პატრიარქის წინააღმდეგ მკვლელობის მომზადება ედებოდა ბრალად (ე.წ. ციანიდის საქმე), რამაც საზოგადოების განსაკუთრებული ყურადღება მიიპყრო, თუმცა, მალევე ბრალი დაკონკრეტდა და პატრიარქის მთარგმნელ-რეფერენტის წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებად გადაკვალიფიცირდა.¹⁰¹⁰

სასამართლო განხილვა რვა თვის განმავლობაში მიმდინარეობდა და განსაკუთრებული ინტენსივობით შუქდებოდა მასმედიის მიერ, ვინაიდან ეკლესიის შიგნით თუ გარეთ მიმდინარე მწვავე საკითხებზე ხდებოდა მსჯელობა. საბოლოოდ ბრალდებულს 9 წლით თავისუფლების აღკვეთა შეეფარდა,¹⁰¹¹ თუმცა საინტერესო იყო თვითონ უშუალოდ პროცესის მიმდინარეობასთან დაკავშირებული დისკუსიები. პროკურატურამ სასამართლო პროცესების დახურვა მოითხოვა იმ დასაბუთებით, რომ საქმის მასალები ეხებოდა სხვადასხვა პირებს, მათ შორის, ბრალდებულის პირადი ცხოვრების ამსახველ საკითხებს. საინტერესოა თვითონ ბრალდებულის პოზიცია, რომელიც აცხადებდა, რომ

სის კომენტარი, 2015, მუხ. 10, აბზ. 7.

¹⁰⁰⁹ თუმანიშვილი, 2014, 83.

¹⁰¹⁰ <http://www.tabula.ge/ge/story/117377-pog-patriarqis-an-sxva-maRali-ierarqiis-sasuliero-piris-mkvlel-oba-ar-igegmeboda> (ნანახია: 1.03.2018).

¹⁰¹¹ <https://www.radiotavisupleba.ge/a/cianidis-saqmis-ganaCeni/28718162.html> (ნანახია: 1.03.2018).

მას არაფერი არ ჰქონდა დასამალი და პროცესები არ უნდა დახურულიყო.¹⁰¹² არასამთავრობო ორგანიზაციებმაც პროცესების დახურვასთან დაკავშირებით უარყოფითი პოზიცია დააფიქსირეს და განაცხადეს, რომ ეს არ ემსახურებოდა ლეგიტიმურ მიზანს და არათანაზომიერ ღონისძიებას წარმოადგენდა. მათი თქმით, სრულიად საკმარისი იქნებოდა პროცესების ნაწილობრივ და არა მთლიანად დახურვა, რათა მესამე პირების პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაცია არ გავრცელებულიყო, ხოლო სხვა დანარჩენ შემთხვევებში საპროცესო კოდექსის 182-ე მუხლიდან გამომდინარე დისკრეციის გამოყენება და პროცესების საჯაროდ გამართვა უნდა მომხდარიყო.¹⁰¹³

როგორც ვხედავთ, ამ გახმაურებულ საქმეში თვითონ ბრალდებული და უფლებადამცველები იყვნენ საქმის საჯაროდ განხილვით დაინტერესებული, რათა საზოგადოების ჩართულობით და მაქსიმალური ღიაობით სასამართლოზე თავი უფრო დაცულად ეგრძნოთ.

გარდა ზემოთ აღნიშნული საფუძვლებისა, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 182-ე მუხლის მეოთხე ნაწილი მოსამართლეს აძლევს უფლებამოსილებას, წესრიგის დაცვის მიზნით, საკუთარი ინიციატივით ნაწილობრივ ან სრულად დახუროს სასამართლო სხდომა, თუმცა, რა თქმა უნდა, ეს ნაბიჯი მხოლოდ უკიდურეს შემთხვევაში უნდა იქნას გადადგმული,¹⁰¹⁴ ვინაიდან საუბარია კონსტიტუციით გარანტირებული უფლების შეზღუდვაზე. სასამართლოს ისედაც გააჩნია კანონით გათვალისწინებული საკმარისი ბერკეტები იმისათვის, რომ საქვეყნოობის პრინციპის შეზღუდვამდე სხვა ზომებს მიმართოს სასამართლოში წესრიგის უზრუნველსაყოფად, იქნება ეს სიტყვიერი შენიშვნა, დაჯარიმება, დარბაზიდან გაძევება თუ 30 დღე-ღამემდე ვადით პატიმრობა (სსსკ მუხ. 85).

სასამართლოში არ დაიშვებიან სხდომის თავმჯდომარის ნებართვის გარეშე 14 წლამდე ასაკის პირები. იგივე სტანდარტი ვრცელდება შეიარაღებულ პირებზეც (სსსკ მუხ. 182, ნაწ. 8, 9).

V. საპროცესო შეთანხმება და საჯაროობის პრინციპი

საპროცესო შეთანხმება დღეისათვის ქართული სისხლისსამართლებრივი რეალობის განუყოფელი ნაწილია, რომელიც სწრაფი მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე გამოიყენება და სასამართლოს აძლევს საშუალებას, გადანყვეტილება მიიღოს საქმის არსებითი განხილვის გარეშე იმ

¹⁰¹² <http://www.resonancedaily.com/mobile/index.php?id=rub=4&id=artc=36029> (ნანახია: 1.03.2018).

¹⁰¹³ <https://imedineews.ge/ge/saqartvelo/19418/adamianis-uplebata-tsentri-dekanoz-mamaladzis-protsesis-gakhsnas-itkhovs> (ნანახია: 1.03.2018).

¹⁰¹⁴ ფავიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 10, აბზ. 20.

შემთხვევაში, თუ მხარეებს შორის, ანუ ბრალდებულსა და ბრალმდებელს შორის მიღწეულია ეს კომპრომისი (სსსკ მუხ. 209). საპროცესო შეთანხმების წინაპირობა არის ბრალის აღიარება, რის საფუძველზეც ხდება, მაგ., უფრო მსუბუქ სასჯელზე შეთანხმება.¹⁰¹⁵ იგივე გერმანული მოდელისგან განსხვავებით, როგორც ვხედავთ, საქართველოში დასაშვებია კონკრეტულ სასჯელის ზომაზე შეთანხმება, რაც ბრალდებულს აძლევს იმის საშუალებას, წინასწარ იცოდეს, თუ რა ზომის სანქცია გატარდება მის მიმართ.¹⁰¹⁶

საპროცესო შეთანხმების მთავარი დამახასიათებელი ნიშანია მოლაპარაკებების გამართვა მხარეებს შორის დახურულ კარებს მიღმა, ანუ შეთანხმების პროცესი არ მიმდინარეობს სასამართლო დარბაზში საზოგადოების თვალწინ, არამედ ის, კლასიკური სისხლისსამართლებრივი პროცესისგან განსხვავებით, სადაც, სასამართლო ასრულებს გადამწყვეტ როლს, მთლიანად მხარეების ხელშია.¹⁰¹⁷ მართალია, საპროცესო შეთანხმების შესახებ დგება ოქმი (სსსკ მუხ. 210, ნაწ. 6), რომელშიც ასახულია ბრალდებულსა და პროკურორს შორის მოლაპარაკებების პროცესი და ის საჯაროა (სსსკ მუხ. 211 ნაწ. 6), თუმცა, თუ რა ხდებოდა ოქმის დადებამდე და რა არაოფიციალურ გარიგებას ჰქონდა მხარეებს შორის ადგილი, ეს დაფარული რჩება. საჯაროობის პრინციპის მიზანი კი სწორედ იმაში მდგომარეობს, რომ საქმის არსებითი განხილვის მიმდინარეობისას პირის ბრალეულობა-არაბრალეულობის საკითხის დადგენა მის თვალწინ უნდა ხდებოდეს და არა კულისებს მიღმა, რაც საპროცესო შეთანხმების პირობებში მიღებული პრაქტიკაა. მართალია, საბოლოო გადაწყვეტილებას მაინც სასამართლო იღებს, თუმცა, გარკვეული გამოწვევების გარდა, ის პირდაპირ ამტკიცებს შეთანხმებას და მისი შინაარსი აისახება გამოტანილ განაჩენში (სსკ მუხ. 212, ნაწ. 1).

როგორც ვხედავთ, საპროცესო შეთანხმების გამოყენების დროს ერთმანეთთან კოლიზიაში მოდის სწრაფი მართლმსაჯულებისა და საჯაროობის პრინციპის ინტერესები. საჯაროობის დანაკლისის კომპენსირება ხდება გარკვეულწილად იმით, რომ ოქმები და სასამართლოს გადაწყვეტილება საჯაროა და მასზე ხელი ყველას მიუწვდება.¹⁰¹⁸ ის, რაც მხარეებმა ერთმანეთთან სასამართლოს მიღმა შეთანხმეს, ოფიციალურად ოქმში უნდა აისახოს და ასე ვთქვათ, დაფარული არ რჩება (გარდა იმ ნაწილისა, რომელშიც მითითებულია ბრალდებულის მიერ გამოძიებისთვის მიწოდებული ინფორმაცია, სსსკ მუხ. 211, ნაწ. 6). მიუხედავად იმისა, რომ საჯაროობის პრინციპი, როგორც ვხედავთ, იზღუდება, არ უნდა დაგვავინყდეს, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-8 მუხლიდან გამომდინარე ბრალდებულს აქვს სწრაფი

¹⁰¹⁵ *მეზვრიშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 209, აბზ. 1 და შემდეგი.

¹⁰¹⁶ დაწვრ. იხ. *ჯიშკარიანი*, 2013, აბზ. 225 და შემდეგი.

¹⁰¹⁷ *Rönnau*, JuS 2018, 114.

¹⁰¹⁸ *Fromm*, NJOZ 2015, 1193.

მართლმსაჯულების უფლება. გამომდინარე აქედან, თუ მას სურს საპროცესო შეთანხმების დადება ბრალდების მხარესთან და საქმის შეძლებისდაგვარად მალე დამთავრება მისთვის ასე თუ ისე ხელსაყრელ სასჯელზე შეთანხმებით, საჯაროობის პრინციპი გარკვეულწილად უკან დაიხევს და მისი შეზღუდვა არ ქმნის არათანაზომიერ ჩარევას ზოგადად მის პრაქტიკაში გატარებაში.

VI. შეჯიბრებითობა სისხლის სამართლის პროცესში და საჯაროობის პრინციპი

2010 წელს შეჯიბრებითობის პრინციპზე გადასვლა საქართველოში არ ყოფილა ქართული სისხლის სამართლის პროცესის დროში თანდათან განვითარების შედეგი.¹⁰¹⁹ ასეთმა რადიკალურმა ცვლილებამ და ინკვიზიციური სისტემიდან, რომელშიც სასამართლო აქტიურად იყო პროცესში ჩართული და თვითონაც შეეძლო საჭიროებისდა მიხედვით საკუთარი ინიციატივით გამოეთხოვა მტკიცებულებები,¹⁰²⁰ შეჯიბრებითობაზე გადასვლამ მოითხოვა ბევრი საკითხის ახლებური გააზრება, ვინაიდან მთელი პროცესი დაფუძნებულია ორი მონინალმდეგე მხარის, ბრალდებისა და ბრალდებულის დაპირისპირებაზე, როდესაც თითოეული მათგანი წარმოადგენს სიმართლის თავის ვერსიას, ზრუნავს მტკიცებულებების მოპოვებაზე; სასამართლო კი მაქსიმალურად პასიურია და მხოლოდ მისთვის წარდგენილი მტკიცებულებების საფუძველზე იღებს გადაწყვეტილებას.¹⁰²¹ ამით მნიშვნელოვნად არის მხარეების პასუხისმგებლობის ტვირთი გაზრდილი როგორც დარბაზს შიგნით, ასევე მის მიღმა, ვინაიდან ისინი საჯაროობის პრინციპის (მათ შორის დარბაზში ვიდუგადადების პირობებში) მაქსიმალური გამოყენებით ცდილობენ საზოგადოებაში სათავისო შთაბეჭდილების შექმნას. არ უნდა დავავიწყდეს ისიც, რომ სასამართლო პროცესებში შესაძლებელია ჩართულები იყვნენ ნაფიცი მსაჯულები, რომლებიც, როგორც წესი, არაიურისტები არიან და გადაწყვეტილების მიღებისას ფორმალურ-იურიდიული კატეგორიებით არ ხელმძღვანელობენ.

საჯაროობის პრინციპის, ნაფიცი მსაჯულების მონაწილეობის, პროცესების ტელევიზიების მიერ პირდაპირ ეთერში გაშუქებისა და უდანაშაულობის პრეზუმფციის კომპლექსური მაგალითი იყო ე.წ. პაპიდის საქმე ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, რომელიც მაგდა პაპიდის მიერ 2015 წელს მეუღლისა და შვილის მკვლელობას ეხებოდა და ციანიდის საქმის მსგავსად, საზოგადოების განსაკუთრებული ყურადღება მიიპყრო, იქნებოდა ეს სატელევიზიო

¹⁰¹⁹ ბოუმანი/ჩხეიძე, 2014, 20 და შემდეგი.

¹⁰²⁰ შეად. აქუბარდია, კომენტარებში: სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები), 2008, 156.

¹⁰²¹ ბოუმანი/ჩხეიძე, 2014, 20 და შემდეგი.

გადაცემების თუ უშუალოდ დარბაზში მყოფი დამსწრე პირების რაოდენობის მიხედვით. აღნიშნული საქმის დეტალები ხშირად გაზეთების პირველ გვერდზე ხვდებოდა და ქვეყნისათვის აქტუალური სხვა საკითხებიც კი გადაფარა.¹⁰²²

პაპიძე საბოლოოდ სასამართლომ დამნაშავედ ცნო დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენილი მკვლელობისთვის, თუმცა მატერიალურ-სამართლებრივი კვალიფიკაციის მიღმა ეს შემთხვევა საკმაოდ პრობლემატური იყო უშუალოდ მხარეების მიერ პროცესის წარმართვის მეთოდების თვალსაზრისით. განსაკუთრებით ამ მხრივ აქტიურობდა პროკურატურა, რომელიც პროცესის მიმდინარეობის პარალელურად სხვადასხვა მტკიცებულებას, იქნებოდა ეს ვიდეორჩანანერები თუ სხვა, აწვდიდა საზოგადოებას საკუთარი ოფიციალური წყაროების და მასმედიის მეშვეობით. ყოველივე ამას კი თან სდევდა ტექსტების ისეთი ფორმულირება, სადაც, კატეგორიული ტონით იკითხებოდა, რომ ბრალდებული დამნაშავეა, მაშინ, როდესაც განაჩენის გამოტანამდე საკმაოდ დრო იყო დარჩენილი. აღსანიშნავია, ის, რომ სასამართლო სხდომები დახურული იყო, ვინაიდან ის პირადი ცხოვრების დეტალებს ეხებოდა, თუმცა, რეალურად როგორც დაცვის, ასევე ბრალდების მხარემ „პროცესი“ გარეთ გამოიტანა და საზოგადოების თვალწინ მიმდინარეობდა მტკიცებულებათა ომი, რასაც ყოველთვის სოციალურ ქსელებში გაცხარებული განხილვები სდევდა თან. როგორც ამ საქმემ დაგვანახა, მიუხედავად იმისა, რომ ფორმალურად თვითონ სასამართლო პროცესები პირადი ცხოვრების დაცვის ინტერესებიდან გამომდინარე დახურული იყო, ამან საერთოდ ვერ უზრუნველყო იმ მიზნის მიღწევა, რასაც ეს დახურვა ემსახურებოდა. ეს შეჯიბრებითი სისხლის სამართლის პროცესის ერთ-ერთ უარყოფით თანამდევ მოვლენად შეიძლება შეფასდეს, სადაც, ნაფიცი მსაჯულების თვალწინ, რომლებიც საქართველოში არ არიან იზოლირებულები გარესამყაროსგან, ასეთმა საჯაროობამ მეორე პრინციპი, უდანაშაულობის პრეზუმფცია შეინირა, რაც, რა თქმა უნდა, დაუშვებელია.

VII. უდანაშაულობის პრეზუმფციის არსი და საკანონმდებლო სტანდარტები

უდანაშაულობის პრეზუმფცია სამართლებრივი სახელმწიფოს ერთ-ერთ ფუნდამენტურ პრინციპს წარმოადგენს. მისი მიზანია, დაიცვას პიროვნება სამართალწარმოების პროცესში. კერძოდ, აღკვეთოს ბრალდებულის მიმართ ღირსების შემლახავი დამოკიდებულება და ისეთი მოპყრობა, რომელიც მას პროცესის არათანასწორუფლებიან ობიექტად წარმოაჩენს¹⁰²³. უდანაშაულო-

¹⁰²² დაწვრ. იხ. <https://sputnik-georgia.com/reviews/20160706/232488894.html> (ნანახია: 3.03.2018).

¹⁰²³ ტურავა, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, თავი მეორე, 487.

ბის პრეზუმფცია საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის მე-6 პუნქტშია მოწესრიგებული. ბრალდებულის ეს უფლება დაცულია არა მხოლოდ შიდა კანონმდებლობით, არამედ გარანტირებულია ევროპის კავშირის ძირითადი უფლებების ქარტიითა (შემდგომში – ქარტია) და ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციით. ქარტიის 48-ე მუხლი უკრძალავს ყველა სახელმწიფო ორგანოს, მათ წარმომადგენელსა თუ ფიზიკურ პირს ბრალდებულის დამნაშავედ მოხსენიებასა თუ მოპყრობას, მანამ, სანამ კანონით დადგენილი სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენი არ შევა ძალაში¹⁰²⁴. გარდა ამისა, კონვენციის მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტი განსაზღვრავს ბრალდებულის „მინიმალურ“ საპროცესო უფლებებს. უდანაშაულობის პრეზუმფცია დაცულია ასევე სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-14 მუხლით. გარდა ზემოაღნიშნული რეგულაციებისა, ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2016 წლის 9 მარტის დირექტივა (შემდგომში – დირექტივა), სწორედ უდანაშაულობის პრეზუმფციის გარკვეული ასპექტების გაძლიერებას ეხება. ამ პრინციპის განხორციელების მთავარი იდეა არის ის, რომ წევრი სახელმწიფოები სისხლის სამართლის წარმოების პროცესში ერთმანეთს ნდობას უცხადებენ და საერთო სტანდარტს ქმნიან¹⁰²⁵. უდანაშაულობის პრეზუმფციის საერთო მინიმალური სტანდარტების შემუშავებით დირექტივა მიმართულია წევრი სახელმწიფოების ორმხრივი ნდობის ჩამოყალიბებისა და არსებული მართლმსაჯულების გაძლიერებისაკენ¹⁰²⁶. დირექტივა მოითხოვს სახელმწიფოებისაგან პრეზუმფციის დარღვევის შემთხვევაში, დარღვევის აღმოსაფხვრელად ეფექტური ღონისძიებების გატარებას. ამასთანავე, დირექტივის მუხლები ისე არ უნდა იქნას გამოყენებული, რომ ქარტიით, კონვენციით ან საერთაშორისო სამართლით აღიარებული და გარანტირებული დაცვის სტანდარტები შეიზღუდოს.

უდანაშაულობის პრეზუმფცია საქართველოში მოქმედებს არა მხოლოდ სასამართლო სხდომაზე, არამედ მთელი სისხლისსამართლებრივი დევნის ეტაპზე. პრეზუმფციის ადრესატია არა მხოლოდ პროკურატურა, არამედ მოსამართლეებიც, რომლებმაც თავიანთი კომპეტენციის განხორციელება ისე არ უნდა დაიწყონ, თითქოს ბრალდებულმა დანაშაული ჩაიდინა და დამნაშავეა¹⁰²⁷. შესაძლოა, გარკვეულ შემთხვევებში ბრალდებულის წინააღმდეგ იმდენად დამაჯერებელი მტკიცებულებები იყოს წარმოდგენილი, რომ მოსამართლეც და პროკურორიც დარწმუნებულები იყვნენ პირის ბრალეულობაში, თუმცა უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპი ასეთ შემთხვევებში გულისხმობს, მათ მზაობას ნებისმიერ მომენტში შეიცვალონ აზრი პირის

¹⁰²⁴ *Blanke*, in: Callies/Ruffert/Blanke, 2016, Art. 48 Rn. 4.

¹⁰²⁵ <https://db.eurocrim.org/db/de/doc/2461.pdf>, Rn. 1-4. (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰²⁶ <https://db.eurocrim.org/db/de/doc/2461.pdf>, Rn. 9-11. (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰²⁷ *Meyer-Ladewig*, 2017, Art. 6 Rn. 212.

ბრალეულობასთან დაკავშირებით¹⁰²⁸. პირის დამნაშავეობასთან ან უდანაშაულობასთან დაკავშირებით კითხვა უნდა დარჩეს ღია, მაშინაც კი, როდესაც ბრალდებულის წინააღმდეგ წარმოდგენილი მტკიცებულებები საკმაოდ დამაჯერებელია. გარანტიის მთავარი მიზანია შეზღუდოს მართლსაწინააღმდეგო განცხადებები ბრალდებულის წინააღმდეგ და სამართლებრივი პროცესის უზრუნველყოფას შეუწყოს ხელი¹⁰²⁹.

პრეზუმფცია თანაბრად ვრცელდება სხვა საჯარო მოხელეებზეც რომლებმაც თავიანთი შეფასებებითა და მოპყრობით არ უნდა დაარღვიონ ბრალდებულის უფლება ითვლებოდეს უდანაშაულოდ, მანამ, სანამ მისი დანაშაულებრიობა არ დამტკიცდება სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გამამტყუნებელი განაჩენით.

მნიშვნელოვან ყურადღებას იმსახურებს პროცესში მონაწილე პროკურორის პოზიცია, რომელიც კანონიერ ძალაში შესული გამამტყუნებელი განაჩენის არსებობის გარეშე ამტკიცებს პირის ბრალეულობას, როგორც სახელმწიფო ბრალმდებელი. რასაკვირველია, ამ მხრივ არაფერია სადავო, რადგან პროკურორი ამ დროს ახორციელებს თავის უფლებამოსილებას, თუმცა უნდა დაზუსტდეს რა დოზით და რა ფარგლებში შეუძლია მას თავისი პროცესუალური უფლებამოსილების განხორციელების დროს ბრალდებულთან მიმართებაში გამოიყენოს სხვადასხვა ფორმულირება, რომელიც პირს დამნაშავედ წარმოაჩენს. საინტერესოა, სად გადის ზღვარი ამ პროცესუალური უფლებამოსილების განხორციელებასა და უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარღვევას შორის. აღსანიშნავია, რომ პროკურორი ამ უფლებამოსილების განხორციელების დროს არ უნდა შეეცადოს გავლენა მოახდინოს საზოგადოებრივი აზრის ჩამოყალიბებაზე, რადგან ასეთ შემთხვევაში ის არღვევს თავისი პროცესუალური უფლებამოსილების განხორციელების საზღვრებს. მან ბრალდებულის დახასიათებისა თუ მტკიცებულებების წარდგენის დროს უნდა გამოთქვას პირის ბრალეულობასთან დაკავშირებით ვარაუდები, ის არ არის უფლებამოსილი ისაუბროს პირის დამნაშავეობაზე სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენის არსებობის გარეშე. აღსანიშნავია, რა თქმა უნდა, ის ფაქტიც, რომ საქართველოში სისხლის სამართლის პროცესი შეჯიბრებითია და პროცესის მიმდინარეობისას პროკურორის მხრიდან მეტია ნაფიც მსაჯულებზე გავლენის მოხდენის მცდელობა. სწორედ ასეთი პოპულისტური გამოსვლების დროს არასწორმა ფორმულირებებმა შეიძლება დაარღვიოს უდანაშაულობის პრეზუმფცია¹⁰³⁰.

¹⁰²⁸ ტრექსელი, 2010, 195.

¹⁰²⁹ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 5, აბზ. 7-9.

¹⁰³⁰ <http://www.zjs-online.com/dat/artikel/2011-1-418.pdf>. (ნანახია: 31.01.2019).

VIII. მტკიცების ტვირთი და უდანაშაულობის პრეზუმფცია

უდანაშაულობის პრეზუმფცია ბრალდებულის სასარგებლოდ გულისხმობს, რომ ის არ არის ვალდებული ამტკიცოს თავისი უდანაშაულობა, მტკიცების ტვირთი ეკისრება იმ ორგანოს, რომელიც ახორციელებს სისხლისსამართლებრივ დევნას. ბრალდებულის ეს უფლება მოცემულია როგორც საქართველოს კონსტიტუციის 31 მუხლის მე-6 პუნქტში, ასევე კონვენციის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტში. შესაბამისად, ყველა ეჭვი უნდა გადაწყდეს ბრალდებულის სასარგებლოდ (*in dubio pro reo*)¹⁰³¹.

საინტერესოა როგორ მოქმედებს უდანაშაულობის პრეზუმფცია შეჯიბრებითობის პრინციპის ფარგლებში, კერძოდ, მიდგომა, რომ ყველა ეჭვი უნდა გადაწყდეს ბრალდებულის სასარგებლოდ და რომ ბრალდებული არ არის ვალდებული ამტკიცოს თავისი უდანაშაულობა, რამდენად რეალურია მაშინ, როდესაც მხარეები პროცესის მიმდინარეობისას თავიანთ პოზიციებს ამტკიცებენ. შეიძლება თუ არა მტკიცების ტვირთის შებრუნება და მისი ბრალდებულზე გადაკისრება? მტკიცების ტვირთის შებრუნების პრობლემა ნათლად ჩანს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ განხილულ საქმეში „სალაბიაკუ საფრანგეთის წინააღმდეგ“ (*Salabiaku*), სადაც, მომჩივანს, რომელსაც აეროპორტის საბაჟო პუნქტში გადაჰქონდა 10 კგ. კანაფით სავსე ჩემოდანი, დაეკისრა მტკიცების ტვირთი იმასთან დაკავშირებით, რომ მას არ ჩაუდენია დანაშაული¹⁰³², თუმცა იგი ამტკიცებდა, რომ არაფერი იცოდა აღნიშნულ ფაქტთან დაკავშირებით. მოცემულ შემთხვევაში მტკიცების ტვირთი იყო შებრუნებული, მაშინდელი ფრანგული კანონმდებლობის შესაბამისად, ვის მფლობელობაშიც აღმოჩნდებოდა ნარკოტიკები, ის იყო ვალდებული ემტკიცებინა, რომ სისხლისსამართლებრივად აკრძალული ქმედება არ ჩაუდენია¹⁰³³. ზემოაღნიშნულ საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არ დაადგინა კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის დარღვევა და განმარტა, რომ უდანაშაულობის პრეზუმფცია არა ავტომატურად, არამედ ყველა არსებული მტკიცებულების შეფასების საფუძველზე გამოიყენება.¹⁰³⁴ მტკიცების ტვირთის შებრუნებასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია ბრალდებულის დუმილის უფლებით სარგებლობის გარანტიის განხილვაც. საქართველოს კონსტიტუციის 31 მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად, გამამტყუნებელი განაჩენი უნდა ემყარებოდეს მხოლოდ უტყუარ მტკიცებულებებს. შესაბამისად, ალიბის არქონა ან სასამართლოსთვის ჩვენების მიცემაზე უარის თქმა ვერ ჩაითვლება უტყუარ მტკიცებულებად და ვერც გამამტყუნებელ განაჩენს დაედება საფუძვლად. ამკარაა, რომ დუმილის

¹⁰³¹ *Eser*, in: Meyer, 2014, Rn. 12.

¹⁰³² <http://www.eugrz.info/PDF/EGMR4/EGMR04-10.pdf>. (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰³³ *ტრექსელი*, 2010, 200 და შემდეგი.

¹⁰³⁴ *დანვრ. იხ.* <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57570> (ნანახია: 31.01.2019).

უფლებით სარგებლობის აკრძალვა კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტით გარანტირებულ სამართლიანი სასამართლო მოსმენის დარღვევა¹⁰³⁵. თუმცა საინტერესოა, რა ხდება მაშინ, როდესაც ბრალდებულის წინააღმდეგ ცალსახად წარმოდგენილია იმდენად დამარწმუნებელი მტკიცებულებები, რომლებიც ბრალდებულის მხრიდან შესაბამისი განმარტებების გაკეთებას საჭიროებენ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში „მიურეი ირლანდიის წინააღმდეგ“ (Murray) დუმილის უფლებასთან დაკავშირებით განმარტა, რომ ეს უფლება არ არის აბსოლუტური, ის მხოლოდ არასათანადო იძულებისაგან დაცვას უზრუნველყოფს, სადაც დაუშვებელია მცირედი ხარისხის ზენოლაც კი, რომელიც თავისთავად შეიძლება კონვენციის დარღვევად განიხილებოდეს. სასამართლომ აღნიშნულ საქმეში დაასკვნა, რომ პირის გამამტყუნებელი განაჩენი მხოლოდ დუმილის უფლებით სარგებლობის შედეგად ვერ დადგება, თუმცა აღნიშნა, რომ იმ შემთხვევებში, როდესაც ბრალდებული პირის წინააღმდეგ წარმოდგენილი მტკიცებულებები აშკარად საჭიროებენ შესაბამისი განმარტებების გაკეთებას ბრალდებულის მხრიდან, დუმილის უფლება ვერ იქნება განხილული როგორც ბრალდებულის პრივილეგია.¹⁰³⁶ ყველა კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს, რამდენად დამაჯერებელია პროკურატურის მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებები იმისთვის, რომ ბრალდებულის მხრიდან შესაბამისი ახსნა-განმარტებებს საჭიროებდეს. აღნიშნულ შემთხვევაში სასამართლომ დაასკვნა, რომ ბრალდებულის მხრიდან შესაბამისი განმარტებების გაკეთების მოთხოვნა არ არღვევდა კონვენციის მე-6 მუხლს. ამასთანავე, სასამართლომ აღნიშნა, რომ განმცხადებლის ქცევიდან გამომდინარე, შესაბამისი დასკვნების გაკეთებას არ ჰქონდა მტკიცების ტვირთის ბრალდების მხრიდან დაცვის მხარეზე გადასვლის ეფექტი იმგვარად, რომ გამოენჭია უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპის დარღვევა¹⁰³⁷.

პრეზუმფციის გადაკისრების ქართულ მაგალითად, შეიძლება მოვიხსნათ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე (უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაცია); 262-ე (ნარკოტიკული საშუალებების, მისი ანალოგის, პრეკურსორის ან ახალი ფსიქოაქტიური ნივთიერების საქართველოში უკანონოდ შემოტანა, საქართველოდან უკანონოდ გატანა ან ტრანზიტით საერთაშორისო გადაზიდვა) ან 263-ე (საქართველოში ფსიქოტროპული ნივთიერების, მისი ანალოგის ან ძლიერმოქმედი ნივთიერების დიდი ოდენობით უკანონოდ შემოტანა, საქართველოდან უკანონოდ გატანა ან ტრანზიტით

¹⁰³⁵ Meyer-Ladewig/Harrendorf/König, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer, 2017, Art. 6, Rn. 129.

¹⁰³⁶ ტურავა, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, თავი მეორე, 495-496.

¹⁰³⁷ დანვრ. იხ. [469](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„languageisocode“:[„ENG“], „appno“:[„18731/91“], „documentcollectionid2“:[„GRANDCHAMBER“], „itemid“:[„001-57980“]}. (ნანახია: 31.01.2019).</p></div><div data-bbox=)

საერთაშორისო გადაზიდვა) მუხლები. ამ შემთხვევებში კანონმდებელი ავალ-
დებულებს ბრალდებულ პირს ამტკიცოს თავისი უდანაშაულობა¹⁰³⁸.

IX. პრესის თავისუფლება და უდანაშაულობის პრეზუმფცია

უდანაშაულობის პრეზუმფციაზე საუბრისას მნიშვნელოვანია ასევე მე-
დიის როლის განმარტება, მისი გავლენა და მნიშვნელობა, კერძოდ, რა შემ-
თხვევებში შეიძლება მასმედიის ჩართულობამ და პროცესის საჯაროობამ
ნეგატიური ზეგავლენა მოახდინოს ბრალდებულის სამართლებრივ მდგო-
მარეობაზე. როგორც უკვე აღინიშნა, საჯარო სასამართლო განხილვის
უფლება გულისხმობს როგორც პროცესის მონაწილეთა, ისე მასმედიისა და
საზოგადოების წარმომადგენლების უფლებას დაესწრონ სასამართლო განხი-
ლვას. ეს უფლება მოიცავს პროცესის ფოტო-აუდიო-ვიდეოგადაღების შესაძ-
ლებლობას¹⁰³⁹. მასმედიის წარმომადგენლები სამართალწარმოების ნებისმიერ
ეტაპზე აქტიურად არიან ჩართულები, და საზოგადოებას ინფორმაციას აწვ-
დიან მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის მქონე საქმეებზე. ჩნდება კითხვე-
ბი იმასთან დაკავშირებით, ხომ არ ახდენს მედიის ჩართულობა და პროცესის
საჯაროობა ნეგატიურ გავლენას ნაფიც მსაჯულებზე და საზოგადოებაზე.
ხომ არ უყალიბებს მედია წინასწარ ნეგატიურ დამოკიდებულებას ნაფიც მსა-
ჯულებს ან საზოგადოებას? ხომ არ ირღვევა ამის შედეგად უდანაშაულობის
პრეზუმფცია.¹⁰⁴⁰ მაშინ, როდესაც ნაფიცი მსაჯულები არ არიან იურისტები,
განსხვავებით მოსამართლეებისაგან, რომლებიც თავიანთი პროფესიონალიზ-
მით არიან დაცულები. საინტერესოა, სად გადის ზღვარი პრესის თავისუფლე-
ბასა და უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარღვევას შორის, ან სასამართლო
სხდომის საჯაროობის უფლებასა და უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარ-
ღვევას შორის. პრესის თავისუფლებასთან მიმართებაში უდანაშაულობის
პრეზუმფციის დაცვის ვალდებულება არა მხოლოდ მასმედიის წარმომადგენ-
ლებს, არამედ მაღალი რანგის საჯარო მოხელეებსაც აკისრიათ. ერთი მხრივ,
ისინი ვალდებული არიან პროცესის დასრულებამდე თავი შეიკავონ ისეთი
შეფასებებისაგან, რომლებიც ქარტიის 48-ე მუხლით გარანტირებულ უფლე-
ბას დაარღვევს. მეორე მხრივ, ისინი ვალდებული არიან დააკმაყოფილონ
ლეგიტიმური საჯარო ინტერესი საზოგადოების ინფორმირების კუთხით. ამ
ვალდებულებამ შესაძლოა სახელმწიფო მოხელეები გარკვეულ შემთხვევებში

¹⁰³⁸ ტურავა, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, თავი მეორე, 492.

¹⁰³⁹ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 10, აბზ. 1-6.

¹⁰⁴⁰ Meyer-Ladewig/Harrendorf/König, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/ von Raumer, 2017, Art, 6, Rn. 211-220.

რთულ სიტუაციაში ჩააყენოს. ისინი ვალდებულნი არიან, ერთი მხრივ, მინოდონ საზოგადოებას ინფორმაცია, ხოლო, მეორე მხრივ, არ დაარღვიონ უდანაშაულობის პრეზუმფცია¹⁰⁴¹. ყველაფერი იმაზეა დამოკიდებული, თუ რა კონტექსტში მოხდება სიტყვათა შერჩევა. საჯარო მოხელეების მხრიდან უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარღვევის კარგი მაგალითია „ალენ დე რიბემონი საფრანგეთის წინააღმდეგ“ (Allenet de Ribemont). მომჩივანის წინააღმდეგ მიმდინარეობდა საქმე ყოფილი მინისტრის მკვლელობასთან დაკავშირებით. მომჩივანი სატელევიზიო ინტერვიუს საშუალებით შინაგან საქმეთა მინისტრისა და პოლიციის თანამდებობის პირის მიერ როგორც მკვლელობის ნამქეზებელი იქნა დახასიათებული, რითაც დაირღვა კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილი¹⁰⁴².

მედიის ჩართულობასთან დაკავშირებით საინტერესო მაგალითია „ბუტკევიჩიუსი ლატვიის წინააღმდეგ“ (Butkevicius), განმცხადებელი დაობდა მის წინააღმდეგ მედიისა და პრესის საშუალებით გაკეთებული განაცხადების საფუძველზე უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარღვევასთან დაკავშირებით. განმცხადებელი, რომელიც იყო ყოფილი მინისტრი და ლიტვის პარლამენტის დეპუტატი, პარლამენტის თავმჯდომარისა და გენერალური პროკურორის მიერ საგაზეთო ინტერვიუსა და სხვა მედიის საშუალებით დახასიათებულ იქნა დამნაშავედ. პარლამენტის თავმჯდომარემ ინტერვიუში განაცხადა, რომ ის დარწმუნებული იყო, რომ განმცხადებელმა ქრთამი აიღო. აღნიშნულ საქმეში ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილის დარღვევა, რადგან, სასამართლოს აზრით, მედიასაშუალებებით გაკეთებულმა განაცხადებებმა ხელი შეუწყო განმცხადებლის ბრალეულობის შესახებ წინასწარი აზრის ჩამოყალიბებას და სასამართლოს მიერ მისი ბრალეულობის შეფასება მოხდა წინასწარ ჩამოყალიბებული აზრით¹⁰⁴³.

ზემოთ განხილული მაგალითების საფუძველზე აშკარაა, რომ მედიისა და პრესის ჩართულობასაც შეუძლია დაარღვიოს უდანაშაულობის პრეზუმფცია. ევროპული სასამართლო მედიის და საზოგადოების ჩართულობასთან დაკავშირებით აღნიშნავს, რომ სახელმწიფოს ვალდებულებაა სისხლისსამართლებრივი პროცესების ჩატარება ისეთ გარემოში უზრუნველყოს, სადაც მედიისა და საზოგადოების ჩართულობის შედეგად ბრალდებული პირის მისამართით წინასწარ ჩამოყალიბებული შეხედულებები და ბრალეულობის შემცველი შეფასებები არ იქნება გაკეთებული¹⁰⁴⁴.

მთავარი კითხვა მედიის და საზოგადოების ჩართულობასთან დაკავშირებით არის, თუ რამდენად შეიძლება საზოგადოებრივი განსჯა გახდეს

¹⁰⁴¹ ტრეესელი, 2010, 209.

¹⁰⁴² <http://www.zjs-online.com/dat/artikel/2010-6-394.pdf> (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰⁴³ Grabenwarter/Pabel, 2016, Rn. 142.

¹⁰⁴⁴ Grabenwarter/Pabel, 2016, Rn. 143.

სამართლებრივი სასამართლო განხილვის გართულების საფუძველი. ასეთმა შეფასებებმა, პირველ რიგში, შეიძლება დაარღვიოს ბრალდებულის უფლებები. მედიის ჩართულობასთან დაკავშირებით ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2016 წლის 9 მარტის დირექტივა მოუწოდებს წევრი სახელმწიფოების ორგანოებს კანონით დადგენილი წესით მიღებული განაჩენის ძალაში შესვლამდე დაახასიათონ და მოექცნენ ეჭვიმტანილ თუ ბრალდებულ პირებს ისე, თითქოს ისინი არიან უდანაშაულოები¹⁰⁴⁵.

მედიისა და საზოგადოების მნიშვნელოვანი როლის კარგ მაგალითს წარმოადგენს მაგდა პაპიდისა და ე.წ. „ციანიდის“ საქმეები, რომლებიც სტატიის პირველ ნაწილში დეტალურად იქნა განხილული. როგორც უკვე აღინიშნა, მთელი სამართალწარმოების განმავლობაში ორივე საქმე გამოირჩეოდა მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესით. მედია და პროკურატურა გამუდმებით აწვდიდნენ საზოგადოებას არსებული მტკიცებულებებისა და ეჭვების შესახებ ინფორმაციას. უდანაშაულობის პრეზუმფციის კუთხით საინტერესოა მაგდა პაპიდის საქმეში როგორი გავლენა მოახდინა აღნიშნულმა „კამპანია“ საქმის განხილვაში მონაწილე ნაფიც მსაჯულებზე, რადგან, როგორც უკვე აღინიშნა, მთელი პროცესის განმავლობაში საზოგადოებრივი აზრი იყო პაპიდის წინააღმდეგ¹⁰⁴⁶. რაც შეეხება „ციანიდის“ საქმეს¹⁰⁴⁷, მწვავე კამათი ამ საქმესთან დაკავშირებითაც არ წყდება, „ციანიდის“ საქმეში ეჭვიმტანილი პირის დაკავების დღესვე მაღალი რანგის პოლიტიკოსი პირები პირდაპირი ეთერისა და ინტერნეტის საშუალებით საზოგადოებას ამცნობდნენ, რომ დამნაშავე დაკავებულია და რომ პროკურატურის მიერ სახელმწიფოებრივი ტრაგედია აღიკვეთა. ის ფორმულირებები და შეფასებები რაც მედიის საშუალებით გაკეთდა ბრალდებულის მიმართ, იყო სადავო უდანაშაულობის პრეზუმფციის უფლების დარღვევის კუთხით.

პრეცედენტული სამართლის მიხედვით აშკარაა, რომ პრესის კამპანია-საც შეუძლია კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევა, თუმცა ასეთ შემთხვევაში ბრალდებულმა უნდა დაამტკიცოს, რომ პრესის ჩართულობამ სასამართლოს მიუყვებლობაზე გავლენა იქონია. აღნიშნულთან დაკავშირებით საინტერესოა ევროპული სასამართლოს მიერ განხილული საქმე „ნაცვლიშვილი და ტოგონიძე საქართველოს წინააღმდეგ“. ნაცვლიშვილი – პირველი განმცხადებელი და ტოგონიძე – მეორე განმცხადებელი დაობდნენ მათ მიმართ კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტით გარანტირებული უფლების დარღვევასთან და პირველი განმცხადებლის მიმართ უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარღვევასთან დაკავშირებით. პირველი განმცხადებელი 1993-1995 წლებში ქუთაისის მერის მოადგილე იყო და ქუთაისის საავტომობილო ქარხანას ხელმძღვანელობდა. 2004 წლის 12 მარტს პირველ განმცხადებელს ბრალი

¹⁰⁴⁵ <https://db.eurowrim.org/db/de/doc/2461.pdf>, აბზ. 19-20 (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰⁴⁶ <http://pog.gov.ge/geo/news?info-id=959> (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰⁴⁷ <http://pog.gov.ge/geo/news?info-id=1328> (ნანახია: 31.01.2019).

დაედო სისხლის სამართლის კოდექსის 182-ე მუხლით (მითვისება/გაფლანგვა) გათვალისწინებული დანაშაულისთვის. 2004 წლის 15 მარტს პოლიციამ და პროკურატურამ პირველი განმცხადებელი მის სამუშაო ადგილას დააკავა. აღნიშნული ფაქტი იმავე ღამით ადგილობრივ ტელევიზიაში გაშუქდა. ტელევიზიით აჩვენეს ხელეშეკრული განმცხადებელი, რომელსაც გარს პოლიციელები და ყურნალისტები ეხვია. აღნიშნულ ფაქტთან დაკავშირებით გუბერნატორმა განცხადება გააკეთა და პირველი განმცხადებლის იდენტიფიცირების გარეშე, განმარტა, რომ „ქვეყანაში შექმნილი მდგომარეობის გათვალისწინებით არ უნდა გადაეხვიათ არჩეული გზისთვის, რათა მომხდარიყო იმ პირთა გამოვლენა და დასჯა, რომლებმაც სახელმწიფო სახსრები მიითვისეს. სწორედ მათ გამო ვერ ხდებოდა პენსიების და ხელფასების გაცემა“. პირველი განმცხადებელი მიუთითებდა, რომ მისი საჯარო დაკავებით და განსაკუთრებით, გუბერნატორის განცხადებით მის მიმართ კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტი დაირღვა¹⁰⁴⁸.

აღნიშნულთან დაკავშირებით სასამართლომ აღნიშნა, რომ კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტით დაცულია უდანაშაულობის პრეზუმფცია, რომელიც სამართლიანი სასამართლო უფლების არსებითი შემადგენელი ნაწილია. უდანაშაულობის პრეზუმფცია დაირღვევა, თუკი საჯარო ხელისუფლების წარმომადგენლების განცხადება, პირის დანაშაულში მონაწილეობასთან დაკავშირებით, გამომხატავს აზრს ამ პირის დამნაშავეობაზე. აღნიშნულისათვის საკმარისია ვარაუდი, რომ ხელისუფლების წარმომადგენლები ბრალდებულს დამნაშავედ მიიჩნევენ. სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმაზე, რომ გუბერნატორის განცხადებაში არ იყო მითითებული პირველი განმცხადებლის დამნაშავეობაზე. უფრო მეტიც, არ იყო მითითებული, რომ პირველ განმცხადებელს კავშირი ჰქონდა სისხლის სამართლის საქმესთან. გუბერნატორმა მხოლოდ კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ სახელმწიფოს პოზიცია დააფიქსირა¹⁰⁴⁹.

საბოლოო ჯამში, მედიის ჩართულობასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს მედიის პოზიტიური და ნეგატიური როლი. ზემოთ მოყვანილი მაგალითები ისე არ უნდა იქნას გაგებული, თითქოს მედიისა და საზოგადოების ჩართულობა ყოველთვის საზიანოა ბრალდებულის სამართლებრივი მდგომარეობისთვის. მედია და საზოგადოება, ერთი მხრივ, წარმოადგენენ გარკვეულ ბერკეტს იმისთვის, რომ სასამართლო პროცესები არ ჩატარდეს სახელმწიფოს მხრიდან თვითნებურად და მართლმსაჯულება არ იქნას გასაიდუმლოებული. ამასთანავე, მნიშვნელოვანია, რომ უდანაშაულობის პრეზუმფციის დაცვამ არ გამოიწვიოს პრესის თავისუფლების შეზღუდვა.

¹⁰⁴⁸ დაწვრ. იხ. <http://catalog.supremecourt.ge/blog/index.php/2014-05-22-15-22-04/134-2014-06-25-08-20-19> (ნანახია: 31.01.2019).

¹⁰⁴⁹ დაწვრ. იხ. <http://catalog.supremecourt.ge/blog/index.php/2014-05-22-15-22-04/134-2014-06-25-08-20-19> (ნანახია: 31.01.2019).

X. პატიმრობა და უდანაშაულობის პრეზუმფცია

საინტერესოა, ირღვევა თუ არა უდანაშაულობის პრეზუმფცია საგამოძიებო ორგანოების მხრიდან იძულებითი ღონისძიებების გამოყენების შედეგად, განსაკუთრებით მაშინ, თუკი აღკვეთი ღონისძიების სახედ გამოყენებულია ბრალდებული პირის პატიმრობა. ზოგადად, პატიმრობა, როგორც აღკვეთი ღონისძიების ერთ-ერთი სახე, პრევენციული ხასიათის ღონისძიებაა და წარმოადგენს სახელმწიფოს ბერკეტს ეფექტური სისხლისსამართლებრივი დევნის განსახორციელებლად¹⁰⁵⁰. უდანაშაულობის პრეზუმფცია არ ირღვევა ისეთი ღონისძიებების გამოყენების შედეგად, რომლებიც დანაშაულის ჩადენის შესახებ არსებულ ეჭვთანაა დაკავშირებული. მაგალითად, პირის სატელეფონო საუბრის მოსმენა, ელექტრონული ან სხვაგვარი თვალთვალი, ჩხრეკა-ამოღება და ბოლოს პატიმრობა¹⁰⁵¹. უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარღვევად ვერ ჩაითვლება ასევე ის, რომ საგამოძიებო ორგანოს წარმომადგენლებმა ბრალდებული როგორც ეჭვმიტანილი, ისე დაახასიათონ ან მოექცნენ. როგორც უკვე აღინიშნა, მათ ეკრძალებათ სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენის არსებობამდე ბრალდებულის მიმართ ისეთი მოპყრობა, რომელიც მას დამნაშავედ წარმოაჩენს. მნიშვნელოვანია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს პირის ბრალეულობა და ეჭვი იმისა, რომ პირმა დანაშაული ჩაიდინა. აღკვეთის ღონისძიების გამოყენება თავის თავში არ გულისხმობს პირის ბრალეულობას, არამედ მხოლოდ ეჭვს იმისა, რომ შესაძლოა პირმა ჩაიდინა დანაშაული, შესაბამისად, მაშინ, როდესაც საგამოძიებო ორგანოს მხრიდან გამოიყენება აღკვეთი ღონისძიებები, ეჭვმიტანილი პირი ვალდებულია ითმინოს ამ ღონისძიებების შედეგად მისთვის მიყენებული ზიანი¹⁰⁵². რა თქმა უნდა, მსგავსი ღონისძიებების გამოყენების საფუძველი მხოლოდ ლეგიტიმური საჯარო მიზნის მიღწევა უნდა იყოს, რაც თანაზომიერების პრინციპის დაცვით უნდა მოხდეს.

საერთო ჯამში, რადგან თავისუფლების შეზღუდვა ადამიანის ძირითად უფლებებში მძიმე ჩარევას წარმოადგენს, ამ ჩარევის მართლზომიერებისათვის უნდა არსებობდეს ისეთი საფუძვლები, რომლებიც პატიმრობას, როგორც ძირითადი უფლების დარღვევას, გაამართლებდნენ. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 205-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, პატიმრობის, როგორც აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისთვის უნდა არსებობდეს შემდეგი საფუძვლები:

- ბრალდებულის მიმალვის და მის მიერ მართლმსაჯულების განხორციელებისთვის ხელის შეშლის საფრთხე;

¹⁰⁵⁰ *ფაფიაშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 205, აბზ.1.

¹⁰⁵¹ *ფაფიაშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 5, აბზ.48-52.

¹⁰⁵² *ტრექსელი*, 2010, 211-214.

- ბრალდებულის მიერ მტკიცებულებათა მოპოვებისთვის ხელის შეშლის საფრთხე და

- ბრალდებულის მიერ ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხე.

საერთო ჯამში, პატიმრობის საფუძველზე სახელმწიფოს ეძლევა შესაძლებლობა ჩაატაროს ეფექტური სისხლისსამართლებრივი გამოძიება და დევნა, რომელიც მხოლოდ უკიდურესი აუცილებლობის არსებობისას არის დასაშვები. პატიმრობის, როგორც აღკვეთის ღონისძიების სახის გამოყენების აუცილებლობა ცალსახად უნდა ემყარებოდეს შესაბამის მტკიცებულებებს, რომლებიც დასაბუთებულ ვარაუდს შექმნიან, რომ პირის იზოლირება გარე სამყაროსგან ერთადერთი საშუალებაა ეფექტური მართლმსაჯულების განსახორციელებლად¹⁰⁵³.

XI. დასკვნა

როგორც ზემოთ განხილულმა მაგალითებმა გვიჩვენა, ზოგ შემთხვევაში სასამართლო პროცესის საჯაროობა, ერთი მხრივ, ბრალდებულისთვის და შემდგომ საზოგადოების ნებისმიერი წევრისთვის წარმოადგენს ერთგვარ გარანტიას იმისა, რომ სამართალწარმოება სახელმწიფოს მხრიდან თვითნებურად არ განხორციელდეს, თუმცა გარკვეულ შემთხვევებში საქართველოში ამ პრინციპის გამოყენება სწორედ ბრალდებული პირის უფლებების საზიანოდ ხდება. პროცესის საჯაროობამაც შეიძლება, დაარღვიოს ბრალდებულის უფლება, ითვლებოდეს უდანაშაულოდ მანამ, სანამ მისი ბრალი სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენის საფუძველზე არ დამტკიცდება. საჯაროობისა და უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპები ქართულ რეალობაში ხშირად ნიშნავს ბრალდებულ პირთან დაკავშირებული ინფორმაციით მანიპულირებასა და სასამართლო პროცესის ერთგვარ „სანახაობად“ გადაქცევას, მაშინაც კი, როდესაც სასამართლო პროცესი კანონით გათვალისწინებული საფუძვლით დახურულია.

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მედიისა და პრესის ჩართულობა. როგორც ზემოთ განხილულმა მაგალითებმა გვიჩვენა, მედიის საშუალებით არასწორად გაკეთებულმა ინტერპრეტაციამ შესაძლოა ბრალდებული პირის უდანაშაულობის პრეზუმფცია შეინიროს, თუმცა კიდევ ერთხელ აღსანიშნავია, რომ ქართული რეალობიდან გამომდინარე, ალბათ ნაკლებად სასურველია სასამართლო პროცესები დახურულ კარს მიღმა მიმდინარეობდეს მაშინ, როდესაც შეჯიბრებითობის პრინციპის ფარგლებში საზოგადოების ნდობა სასამართლო სისტემის მიმართ დაბალია, სასამართლო სხდომის დახურვა საერთოდ შეამცირებდა ამ ნდობის მაჩვენებელს და პროცესების სახელმწიფოს მხრიდან თვითნებურ რეჟიმში გამართვას შეუწყობდა ხელს.

¹⁰⁵³ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 205, აზ. 2-4.

**თავი 9. სააპელაციო და სააკასაციო სასამართლოში სისხლის
სამართლის საქმის განხილვის შინაარსი და თავისებურებანი**

ნათია სონგულია

შინაარსი

I. შესავალი	479
II. სააპელაციო სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის განხილვის თავისებურებანი	480
1. სააპელაციო სამართალწარმოების განხორციელების პრინციპები	483
2. სააპელაციო საჩივარი და მისი განხილვა	485
3. სააპელაციო სასამართლოს მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და პრეცედენტული სამართლის გამოყენების სასამართლო პრაქტიკა	486
III. კასაციის არსი და მნიშვნელობა	489
1. საკასაციო საჩივარი	489
2. საკასაციო სასამართლოს მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და პრეცედენტული სამართლის გამოყენების სასამართლო პრაქტიკა	490
3. საქმის დიდი პალატისთვის გადაცემა	494
4. ადამიანის უფლება ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნისთვის მიმართვა	494
IV. დასკვნა	496

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017; აქუბარდია, ირინა, შეჯიბრებითობის ქართული მოდელის ზოგიერთი ასპექტი, გერმანულ ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი – DGSiZ, 2016, მეორე გამოცემა, 11; ბოხაშვილი, ბესარიონ, ადამიანის უფლება ევროპული სასამართლოს როლი სოციალურ,

ეკონომიკურ და კულტურულ უფლებათა დაცვის სფეროში, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული და ეროვნული სისტემები, 2007, 23, *ბოხაშვილი, ირინა*, აპელაცია სისხლის სამართლის პროცესში, 2004; *გაბისონია*, სისხლის სამართლის საქმეთა განხილვა სასამართლოში, 2002; განმარტებითი იურდიული ლექსიკონი, 2012; *გუცენკო, გოლოვკო/ფილიმონოვი*, დასავლეთის სახელმწიფოთა სისხლის სამართლის პროცესი, 2007; *თუმანიშვილი, გიორგი*, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; *ლალიაშვილი, თამარი*, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილი, 2015; *კორკელია, კონსტანტინე*, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის როლი საქართველოს სასამართლოების პრაქტიკაში, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვა ეროვნულ და საერთაშორისო სამართალში 2002, 54; *ლალიაშვილი, თამარ*, ანგლო-ამერიკული და კონტინენტურ ევროპული სისხლის სამართლის პროცესის სისტემების ჰარმონიული კონვერგენცია და მისი მნიშვნელობა ქართული სისხლის სამართლისათვის, მართლმსაჯულება და კანონი, N4(52), 2016, 21; *მჭედლიძე, ნანა*, საქართველოს საერთო სასამართლოების მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენების სტანდარტები, 2017; სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებათა ევროპული კონვენციის თანახმად (მე-6 მუხლი), სახელმძღვანელო იურისტებისთვის, 2008; საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, ევროგაერთიანების ქვეყნების სისხლის სამართლის საპროცესო სისტემები, 1993; საქართველოს უზენაესი სასამართლო, გზამკვლევი სასამართლო საქმისწარმოებაში, 2009; უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, განათლება, 1989, 222. *ნერეთელი, ნინო*, საქართველოს წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების გავლენა კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული და საერთაშორისო მექანიზმები, 2016, 163; *ჭელიძე, ლაშა*, საქართველოს საკონსტიტუციო და საერთო სასამართლოების მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გამოყენების სასამართლო პრაქტიკა, კრებულში: ადამიანის უფლებათა ევროპული და ეროვნული დაცვის სისტემები, 2007, 147; *Beulke, Werner*, Strafprozessrecht, 13. Aufl.; 2017; *Becker, Monika/Kinzig, Jörg*, Rechtsmittel im Strafrecht, Band 2, 2000; *Bohlander, Michael*, Principle of German criminal procedure, 2012; *Blackstone, William*, Commentaries on the laws of England in four Books, 1893; *Dellapenna, Joseph W./Gupta, Joyeeta*, The Evolution of the law and Politics of Water, 2009; *Gercke, Björn/Hembach, Diana, Wollschlänger, Sebastian*, Strafprozessrecht, 2013; *Heger, Martin*, Strafprozessrecht, 2013; *Haller, Klaus/Conzen, Klaus*, Das Strafverfahrens, 7. Aufl., 2014; *Haumer, Joachimski*, Strafverfahrensrecht, 6. Aufl., 2010; *Hansen, Patrick David*, Stacking Appellate Dissents: Due Process in the Appellate Arena, 18, 1983. *Hartmann, Arthur/Schmidt, Rolf*, Strafprozessrecht, 5. Aufl., 2015; *Keillor, Stan*, Should Minneso-

ta Recognize A State Constitutional Right to A Criminal Appeal? 2013; *Kindhäuser, Urs*, Strafprozessrecht, 4. Aufl., 2016; *Kühne, Hans-Heiner*, Strafprozessrecht: Das Rechtsmittelverfahren und das Wiederaufnahmeverfahren, 9. Aufl., 2015; *Löhr, Silke*, Prozeßgrundrechte in Deutschland, Frankreich und England, 2012; *Langbein, John/H. Lettlow/Lerner, Rene/Smith Bruce P*, History of the Common Law: The Development of the Anglo-American Legal Institutions, 2nd, 2009; *Meyer-Gossner, Lutz/Schmitt, Bertram*, Strafprozessordnung, 57. Aufl., 2014; *Mcbride, Jeremy*, Human rights and criminal procedure, The case law of the European Court of Human Rights, 2009; *Ostendorf, Heribert*, Strafprozessrecht, 1. Aufl., 2012; *Roxin, Claus*, Strafprozessrecht, 2006; *Ress, Georg*, The Effect of Judgments and Decisions in Domestic Law, in: The European System for the Protection of Human Rights, R. Macdonald, F. Matscher & H. Petzold, 1993; *Plessis, Paul du*, Textbook on Roman Law, 5th ed, 2015; *Perrot, Roger*, Institutions Judiciary, 2008; *Roxin, Claus/Schiemann, Bern*, Strafverfahrensrecht, 26. Aufl., 2009; *Stein, Gary*, Expanding as per the Process Rights of Indigent Litigants, 1986; *Stewart-Bowman, John*, Columbia Chronologies of Asian History and Culture, 2013; *Schmidt, Rolf*, Strafprozessrecht, 6. Aufl., 2016; *Trüg, Gerson*, Lösungskonvergenzen trotz Systemdivergenzen im deutschen und US – Amerikanischen Strafverfahren, 2002; *Volker, Engländer*, Grundkurs StPO, 8. Aufl., 2013; *Trechsel, Stefan*, Human Rights in Criminal Proceedings, 2005; *Verrel, Torsten/Schroeder, Friedrich-Christian*, Strafprozessrecht, 6. Aufl, 2014; *Bock, Deniss*, Die Entscheidungen des Revisionsgericht in Strafsachen, Juristische Arbeitsblätter, 2011, 134; *Dahs, Hans*, Neue Zeitschrift für Strafrecht, 2001, 298; *Gereon, Wolters/Janko, Markus*, Die Revision in der Strafrechtlichen, Juristische Schulung, 2004, 584; *Heger, Martin*, Adversatorische Elemente des Revisionsverfahrens aus deutscher sicht, FS: Die strafprozessuale Hauptverhandlung zwischen inquisitorischem und adversatorischem Modell, 2012, 182; *Huber, Michael*, Grundwissen – Strafprozessrecht: Der Anklagegrundsatz, Juristische Schulung, 2008, 779; *Huber, Michael*, Arbeitstechnik zur Abfassung einer Formgerecht Revisions begründung im Strafprozess, Juristische Schulung, 2009, 521; *Knauer, Christoph*, Vom Wesen und Zweck der Revision, Neue Zeitschrift für Strafrecht, 2016, 1; a comparative analysis of the Right to Appeal, „Duke Journal of Comparative and international Law“, 2011, N22, 2-3; *Marshall, Peter D*, A Comparative Analysis of the Right To Appeal, Duke Journal of Comparative & International Law, 2011, N22, 1-46, 4; *Pommer, Stephanie*, Das Legalitätsprinzip im Strafprozess, Juristische Arbeitsblätter, 2007, 662; *Robinson, P.L.*, Rough Edges in the Aligment of legal Systems in the Proceedings of the ICTY, Journal of International Criminal Justice 3, 2005, 1039; *Schuster, Thomas*, Das Verteidigerplädierer, Juristische Arbeitsblätter, 2015, 618; *Vogel, Joachim*, Amtspflichten der Staatsanwaltschaft gegenüber Verletzte? Neue Juristische Wochenschrift, 1996, 3401; *Weitner, Friedrich/Schuster Thomas*, Revisionsklausur Teil 1, Juristische Arbeitsblätter 2016, 60; *Zehetgruber*,

Christoph, Die EMRK, ihre Rechtsstellung sowie die Entscheidungen des EGMR im Stufenbau der deutschen Rechtsordnung, Zeitschrift für das Juristische Studium, 2016, 52;

I. შესავალი

„ადამიანის უფლებები არ გახლავთ უტოპიური იდეალები. უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა მოითხოვს ეროვნულ, რეგიონალურ და საერთაშორისო დონეზე სამართლებრივი სისტემების ჩამოყალიბებას, რომელთა საშუალებითაც ინდივიდუალურ პირებს ექნებათ შესაძლებლობა გაასაჩივრონ და იდაონ თავიანთი დარღვეული უფლებების თაობაზე“.¹⁰⁵⁴ სასამართლო პრაქტიკაში ხშირია ხარვეზიანი სასამართლო გადაწყვეტილებები, რომელთა შემცირება ან გამოსწორება შესაძლებელია გასაჩივრების გზით.¹⁰⁵⁵

თანამედროვე სისხლის სამართლის პროცესში მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს სასამართლო განაჩენის გასაჩივრების ეტაპებს, აპელაციასა და კასაციას.¹⁰⁵⁶

სააპელაციო სასამართლოში მოწმდება პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება. კასაციის შემთხვევაში კი, სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილების კანონიერება.¹⁰⁵⁷

წარმოდგენილი საკითხების აქტუალობიდან გამომდინარე, წინამდებარე ნაშრომში განხილული იქნება სააპელაციო და საკასაციო სასამართლოების როლი და მნიშვნელობა მართლმსაჯულების განხორციელებისა და კანონიერების პრინციპის დამკვიდრების კუთხით, მათ მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და პრეცედენტული სამართლის გამოყენების სასამართლო პრაქტიკა.

¹⁰⁵⁴ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ადამიანის უფლებათა კომისარ ქ-ნ არბოს განცხადება სამუშაო ჯგუფის შეხვედრაზე, რომლის მიზანიც არის წინადადებების შემუშავება ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების პაქტის დამატებითი ოქმის შემუშავებასთან დაკავშირებით, 2005 წლის 14 იანვარი; ასევე შეად: *ბოხაშვილი*, 2007, 23.

¹⁰⁵⁵ *Kühne*, 2015, 651.

¹⁰⁵⁶ *Joachimski/Haumer*, 2010, 253; *Heger*, 2013, 149; *Volker/Engländer*, 319; *Kindhäuser*, 377; *Verrel/Torsten/Schroeder*, Friedrich-Christian, 2014, 199; *Becker/Kinzig*, 2000, 1.

¹⁰⁵⁷ *Meyer-Gossner/Schmitt*, 296; *Roxin*, 2006, 357; *Gercke/Hembach/Wollschlänger*, 2013, 234.

II. სააპელაციო სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის განხილვის თავისებურებანი

„აპელაცია“ ლათინური სიტყვაა და ქართულად ნიშნავს მიმართვას, მონოდებას.¹⁰⁵⁸ აპელაცია არის პირველი ინსტანციის მიერ დაშვებული „შეცდომების“ გამოსწორების საშუალება, რომელიც მნიშვნელოვან წინ გადადგმულ ნაბიჯს წარმოადგენს სამართლებრივი სისტემის განვითარების კუთხით. იგი ემსახურება განსაზღვრულ ფუნქციებს, რომელთაგანაც მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებების დაცვა¹⁰⁵⁹.

სტეფან ტრექსელის მტკიცებით, აპელაციის უფლება წარმოადგენს სამართლიანობის აღდგენის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საშუალებას, გზას.¹⁰⁶⁰ გასაჩივრება ხელს უწყობს ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის დამკვიდრებას. მას პრევენციული მნიშვნელობაც აქვს, ვინაიდან განაჩენის გამოტანისას პირველი ინსტანციის მოსამართლეებმა იციან, რომ მათი გადაწყვეტილება შეიძლება გასაჩივრდეს, გადაისინჯოს, რის გამოც უფრო მეტი პასუხისმგებლობის გრძნობითა და სიფრთხილით ეკიდებიან მას.¹⁰⁶¹ სააპელაციო სასამართლოს მრავალწლიანი ისტორია აქვს. ჯერ კიდევ ჰამურაბის მეფობის პერიოდში არსებობდა მინის სასამართლოები, რომელთა მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები საჩივრდებოდა უმაღლეს ინსტანციაში, სააპელაციო სასამართლოში.¹⁰⁶² ძველი რომის სამართალში სააპელაციო სასამართლოების კომპლექსური იერარქია არსებობდა, სადაც, ზოგიერთი საჩივარი იმპერატორის მიერ განიხილებოდა.¹⁰⁶³ აღსანიშნავია, რომ სააპელაციო სასამართლო არსებობდა იაპონურ სამართალში ფეოდალ Kamakura Shogunate-ს მოღვაწეობის პერიოდში (1185–1333 CE). იმ პერიოდში ფეოდალმა შექმნა მაღალი ინსტანციის სასამართლო, რომელსაც შემდგომში სააპელაციო სასამართლო ეწოდა, რომლის მიზანი იყო სახელმწიფოს დახმარება საჩივრების განხილვისას.¹⁰⁶⁴ XVIII საუკუნეში ამერიკელმა მეცნიერმა William Blackstone-მა თავის ნაშრომში ინგლისის სამართალი, ხაზი გაუსვა სააპელაციო სასამართლოს მნიშვნელობასა და როლს და განმარტა, რომ სააპელაციო სასამართლოები გამოიყენებოდა დაშვებული შეცდომების გამოსასწორებლად.¹⁰⁶⁵ საფრანგეთში აპელაცია წარმოიშვა 1789 წლის რევოლუციის შემდგომ. 1808 წლის

¹⁰⁵⁸ გუნცაძე, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 292, აზვ.2.

¹⁰⁵⁹ Marshal, 2011, 2-3; ასევე, შეად. Langbein/Lettow/Lerner/Smith, 2009, 416.

¹⁰⁶⁰ Trechsel, 2005, 362.

¹⁰⁶¹ Hansen, 18, 1983, 141-144.

¹⁰⁶² Dellapenna/Gupta, 2009, 29.

¹⁰⁶³ Plessis, 2015, 82.

¹⁰⁶⁴ Stewart-Bowman, 2013, 133.

¹⁰⁶⁵ Blackstone, 1893, 14.

სისხლის სამართლის კოდექსში პირველად იქნა გათვალისწინებული აპელაციის შესახებ.¹⁰⁶⁶ დანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის თანახმად, გასაჩივრებას ექვემდებარება პირველი ინსტანციის მიერ გამოტანილი ყველა გადაწყვეტილება, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ სასამართლომ გამოიტანა გამამართლებელი განაჩენი, ამ შემთხვევაში გამართლებულს ეკრძალება საჩივრის შეტანა.¹⁰⁶⁷ მართალია, ზოგიერთი მეცნიერი ირწმუნება, რომ აპელაციის უფლება წარმოადგენს თავისუფლებისაკენ ლტოლვას და მრავალწლიანი ისტორია აქვს,¹⁰⁶⁸ მაგრამ ცნება „აპელაცია“ მაინც ახალ მოვლენად ითვლება იურისპრუდენციაში.¹⁰⁶⁹ მეცნიერთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ გასაჩივრების უფლება, როგორც ადამიანის უფლების მნიშვნელოვანი ელემენტი, ნელ ტემპში ხორციელდებოდა, ვიდრე ეს შესაძლებელი იყო.¹⁰⁷⁰ მაგალითად, ამერიკის შეერთებულ შტატებში სააპელაციო სასამართლოები შეიქმნა 1789 წელს, მაგრამ, როგორც ასეთი, გასაჩივრების უფლება მოქალაქეს მიეცა 1889 წლიდან.¹⁰⁷¹

საქართველოში 2005 წელს განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების შესაბამისად, 1 ნოემბრიდან ამოქმედდა სააპელაციო სასამართლოს ინსტანცია, რითაც ძირეულად შეიცვალა არსებული საოლქო სასამართლოების მოდელი საერთო სასამართლოების ერთიან სისტემაში. „საერთო სასამართლოების შესახებ“ ორგანული კანონის 22-ე მუხლის თანახმად, სააპელაციო სასამართლოს სამოქმედო ტერიტორია განისაზღვრება საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს გადაწყვეტილებით. სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება ცვლის ან ძალაში ტოვებს პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილებას. გასაჩივრებას ექვემდებარება როგორც გამამტყუნებელი, ისე გამამართლებელი განაჩენი. სააპელაციო წესით საქმის განხილვა ნიშნავს სააპელაციო საჩივრის საფუძველზე პირველი ინსტანციის სასამართლო გადაწყვეტილების შეფასებას როგორც კანონიერების, ისე დასაბუთებულობის კუთხით.¹⁰⁷² სააპელაციო საჩივრის შეტანის უფლებით სარგებლობს აპელანტი.¹⁰⁷³ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-7 ოქმის მე-2 მუხლის თანახმად, გარანტირებულია მსჯავრდებულის მიერ გასაჩივრების უფლება. ცნობილია, რომ საპროცესო კანონ-

¹⁰⁶⁶ Perrot, 2008, 14.

¹⁰⁶⁷ ევროგაერთიანების ქვეყნების სისხლის სამართლის საპროცესო სისტემები, 1993, 63.

¹⁰⁶⁸ Stein, 1986, 487-88.

¹⁰⁶⁹ Marshall, 2011, 4.

¹⁰⁷⁰ Keillor, 2013, 399, 402 .

¹⁰⁷¹ Act of February 6, კონგრესის 1889 წლის 6 თებერვლის აქტი, 1889, 113.

¹⁰⁷² გუნცაძე, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 292, აზ.3; ივანიძე, ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, კერძო ნაწილი, 2017, 752-753.

¹⁰⁷³ განმარტებითი იურიდიული ლექსიკონი, 2012, 49.

მდებლობა გამართლებულს ართმევს გასაჩივრების უფლებას. ამ საკითხთან მიმართებაში მნიშვნელოვანია აღინიშნოს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 24 დეკემბრის 3/3/601 გადაწყვეტილება, რომლითაც არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის (ძველი რედაქციით) პირველ პუნქტთან¹⁰⁷⁴ მიმართებით საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ №601 კონსტიტუციურ წარდგინებაში აღნიშნული საქართველოს 1998 წლის 20 თებერვლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 518-ე მუხლის პირველი ნაწილის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც უგულებელყოფს გამართლებულის მიერ განაჩენის სააპელაციო წესით გასაჩივრების შესაძლებლობას და ამავე კოდექსის 546-ე მუხლის პირველი ნაწილის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც უგულებელყოფს გამართლებულის მიერ განაჩენის საკასაციო წესით გასაჩივრების შესაძლებლობას.¹⁰⁷⁵ მართალია, საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო 1998 წლის 20 თებერვლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის შესაბამისი ნორმების შინაარსი, მაგრამ ასევე დასძინა, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტი (ძველი რედაქციით) ქმნის სამართლიანი სასამართლოს კონსტიტუციურ-სამართლებრივ გარანტიას და მოიაზრებს ყველა სამართლებრივ მექანიზმს, რომელიც უზრუნველყოფს უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების სასამართლო წესით სრულყოფილი და ეფექტური დაცვის შესაძლებლობას. საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი (ძველი რედაქციით) პუნქტით განმტკიცებული უფლების სასამართლო წესით დაცვის სისტემა მოიცავს კონსტიტუციით გარანტირებული სასამართლო ინსტიტუციებისადმი ხელმისაწვდომობის უფლებას. მოცემულ შემთხვევაში საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ გამართლებულს შესაძლებელია მაინც გააჩნდეს განაჩენის გასაჩივრების ინტერესი. ეს ინტერესი შესაძლებელია იყოს განაჩენით გადაწყვეტილი ნებისმიერი საკითხი, რომელიც პირდაპირ არ უკავშირდება მის მიერ დანაშაულის ჩადენას, თუმცა პოტენციურად, შეიძლება ზღუდავდეს მის უფლებებს, აქედან გამომდინარე, გამამართლებელი განაჩენის გასაჩივრების შესაძლებლობის შეზღუდვა იმ შემთხვევაში, როდესაც ამავე განაჩენით იზღუდება პირის სხვა უფლებები ან კანონიერი ინტერესები, წარმოადგენს სამართლიანი სასამართლოს უფლებაში ინტენსიურ ჩარევას და ხელს უშლის ამ უფლებით სრულყოფილად სარგებლობასა და უფლებებისა და თავისუფლებების ეფექტიანად დაცვას.¹⁰⁷⁶

¹⁰⁷⁴ ახალი რედაქციით 31-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი.

¹⁰⁷⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 24 დეკემბრის N3/3/601 გადაწყვეტილება, <http://constcourt.ge/>.

¹⁰⁷⁶ იქვე, 5-13.

1. სააპელაციო სამართალწარმოების განხორციელების პრინციპები

სისხლის სამართალწარმოების პრინციპები, როგორც ზოგადი იდეები, რომლებიც საფუძვლად უდევს შესაბამის სასამართლო საქმეებზე წარმოებას, ფართო აღიარების საგანს წარმოადგენს პრაქტიკულად ყველა თანამედროვე სახელმწიფოთა კანონმდებლობასა და სისხლის სამართლის საპროცესო დოქტრინაში¹⁰⁷⁷. კანონიერების, ქეშმარიტების დადგენის აუცილებლობის, შეჯიბრებითობისა და მხარეთა თანასწორობის, დანაშაულის ჩადენაში ნაყენებული ბრალდებისაგან დაცვის უფლების, უდანაშაულობის პრეზუმფციის, სისხლის სამართლის პასუხისგებაში მიცემულ პირთა დამნაშავეობის დადგენისას მტკიცების ტვირთის სათანადო განაწილების, მართლმსაჯულების განხორციელებისას ხალხის წარმომადგენელთა მონაწილეობის, სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმეთა ღიად განხილვის იდეები – ყველაფერ ამას ცნობს და აღიარებს პრაქტიკულად ყველა თანამედროვე სახელმწიფოს სისხლის სამართალწარმოება.¹⁰⁷⁸

სააპელაციო სამართალწარმოების განხორციელების პრინციპებს შორის მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს კანონიერებისა და სასამართლოს დამოუკიდებლობის პრინციპს¹⁰⁷⁹.

კანონიერების პრინციპის რეალიზება, გარკვეულწილად, უზრუნველყოფილია სააპელაციო სასამართლოს სამართალადგენითი უფლებამოსილებით. კერძოდ, დაუსაბუთებელი და უკანონო განაჩენის ან სხვა გადაწყვეტილების გაუქმება, კანონის დარღვევით გამოწვეული შედეგის გამოსწორება და ა.შ.¹⁰⁸⁰

კანონიერების პრინციპი პროკურატურისა და გამოძიების ორგანოებს არა მარტო სისხლის სამართლის საქმის გამოძიების უფლებამოსილებას ანიჭებს, არამედ იგი მათ ავალდებულებს, რომ სათანადო პირობების არსებობის შემთხვევაში დაიწყონ გამოძიება.¹⁰⁸¹

კანონიერების პრინციპი მჭიდროდ არის დაკავშირებული კანონისმიერი სასამართლოს პრინციპთან. კანონისმიერი უფლება ერთ-ერთი უმთავრესი და უმნიშვნელოვანესი კონსტიტუციური უფლებაა და სამართლიანი სახელმწიფოს მნიშვნელოვან ნაწილს წარმოადგენს.¹⁰⁸² ამ პრინციპის არსი მდგო-

¹⁰⁷⁷ Bohlander, 2012, 251.

¹⁰⁷⁸ გუცენკო/გოლოვკო/ფილიმონოვი, 2007, 28.

¹⁰⁷⁹ Heger, 2012, 182,

¹⁰⁸⁰ ივანიძე, კომენტარებში: ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 759-760; ბოხაშვილი, 2004, 19.

¹⁰⁸¹ თუმანიშვილი, 2014, 69; ლალიაშვილი, 2015, 84; Roxin, 2006, 64; Beulke, 2017, 24; Haller/Conzen, 2014, 10; Kindhäuser, 2016, 47; Schmidt, 2015, 30; Vogel, NJW 1996, 3401; BGH, NJW 1996, 2373, Pommer, Jura 2007, 662; BVefG, NStZ 1983, 130; Huber, JuS 2008, 779; Ostendorf, 2012, 42;

¹⁰⁸² თუმანიშვილი, 2014, 73.

მარეობს იმაში, რომ კანონით უნდა იყოს დარეგულირებული სასამართლოს განსჯადობა და უფლებამოსილება. სასამართლო უნდა იყოს დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი, მოსამართლე დაცული უნდა იყოს ყოველგვარი ზეგავლენისაგან.¹⁰⁸³ ასევე მნიშვნელოვანია შეჯიბრებითობის პრინციპის როლი, როგორც ცნობილია, მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა აგებულია შეჯიბრებითობისა და მხარეთა თანასწორობის პრინციპზე.¹⁰⁸⁴ ამ პრინციპის არსიდან გამომდინარე, მხარეებს თანაბარად აქვთ უფლება მოიპოვონ მტკიცებულებები, გამოთქვან მოსაზრებები, გამოხატონ პოზიციები როგორც საკუთარ, ისე მონინალმდევე მხარის მტკიცებულებებსა და საქმესთან დაკავშირებულ გარემოებებზე. მხარეები სასამართლოში საქმის განხილვამდე ერთმანეთს აცნობენ მტკიცებულებებს და შემდგომ წარუდგენონ სასამართლოს¹⁰⁸⁵. აქვე აღსანიშნავია ისიც, რომ მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა ხორციელდება არა მხოლოდ სასამართლო განხილვის ეტაპზე, არამედ გამოძიების სტადიაზეც.¹⁰⁸⁶

ევროპული სასამართლოს აზრით, თითოეულ მხარეს უნდა მიეცეს საკუთარი პოზიციის, მათ შორის მტკიცებულებების წარდგენის გონივრული შესაძლებლობა ისეთ პირობებში, რომლებიც მას არ ჩააყენებს არსებითად არახელსაყრელ მდგომარეობაში მონინალმდევესთან შედარებით.¹⁰⁸⁷ აღნიშნული პრინციპების განხორციელებისას სასამართლო უნდა იყოს აღნიშნული შესაძლებლობების რეალიზების გარანტი, მოსამართლე კი ვალდებულია კონტროლი გაუწიოს პროცესის მიმდინარეობას და დაიცვას მხარეთა თანასწორობა.¹⁰⁸⁸ მაშასადამე, შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპის საფუძველზე, სასამართლო უზრუნველყოფს „სამართლიანობის სასწორის“ პინის თანაბარ მდგომარეობას.¹⁰⁸⁹

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ თითოეულ პრინციპს განსა-

¹⁰⁸³ Löhr, 2012, 46.

¹⁰⁸⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 7 ივნისის №742აპ-16 განაჩენი. ამ საკითხთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: Rowe and Davis, რომელშიც ევროპული სასამართლო მიუთითებს, რომ სამართლიანი სასამართლოს უფლება მოიცავს თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპსაც, რომელიც გულისხმობს მხარეთა შესაძლებლობას, სამართალწარმოების პროცესში ჰქონდეთ ინფორმაცია ერთმანეთის მტკიცებულებებზე და ჰქონდეთ მათი შეფასების უფლება. დანვრ. იხ. Rowe and Davis v. The UK, განაცხადი No. 28910/95, 2000 წლის 16 თებერვლის გადაწყვეტილება.

¹⁰⁸⁵ ლალიაშვილი, 2016, 21.

¹⁰⁸⁶ აქუბარდია, 2016, 11.

¹⁰⁸⁷ Bulut v. Austria, განაცხადი, No. 17358/90, ECHR, §47. Brandstetter v. Austria, განაცხადი No. 11170/84, 12876/87, 13468/87 ECHR, §67; Laukkanen and Manninen v. Finland, განაცხადი, No. 50230/99 ECHR, §34. Kamasinski v. Austria, განაცხადი, No. 9783/82 ECHR, §102.

¹⁰⁸⁸ ლალიაშვილი, მართლმსაჯულება და კანონი, №4(52), 2016, 21; Trüg, 2002, 16;

¹⁰⁸⁹ თუმანიშვილი, 2014, 75; Robinso, 2005, 1039.

კუთრებული მნიშვნელობა აქვს საქმის განხილვის ეტაპზე და ერთმანეთთან მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი.

2. სააპელაციო საჩივარი და მისი განხილვა

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის თანახმად, სამოქალაქო უფლებათა და მოვალეობათა განსაზღვრისას ან წარდგენილი ნებისმიერი სისხლისსამართლებრივი ბრალდების საფუძვლიანობის გამოკვლევისას, ყველას აქვს გონივრულ ვადაში თავისი საქმის სამართლიანი და საქვეყნო განხილვის უფლება კანონის საფუძველზე შექმნილი დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს მიერ. კონვენციის მე-6 მუხლის მოთხოვნა ვრცელდება სააპელაციო და საკასაციო წესით საქმის განხილვის ეტაპზეც.

მართლმსაჯულების სწორი ადმინისტრირება მოითხოვს გარკვეული ვადებისა და სწორი პროცედურების დაცვას სააპელაციო საჩივრების შეტანის ეტაპზე.¹⁰⁹⁰

სააპელაციო სასამართლოში გასაჩივრების ვადა უნდა იყოს ოპტიმალური, რათა გასაჩივრების სუბიექტმა შეძლოს აღნიშნული უფლების რეალიზება.¹⁰⁹¹

აპელანტი უნდა დაასაბუთოს სააპელაციო საჩივარი. მიუთითოს რაში მდგომარეობს გასაჩივრებულ დებულებათა უკანონობა ან დაუსაბუთებლობა, მისი პოზიციის გასამყარებელი და დამადასტურებელი მტკიცებულებები და ასევე ის, თუ რა ნაწილში საჩივრდება განაჩენი, მოიყვანოს სწორი და ზუსტი არგუმენტები. აპელანტი ვალდებულია დაასაბუთოს განაჩენის უკანონობა ანდა დაუსაბუთებლობა.¹⁰⁹²

სააპელაციო სასამართლოში მხარის შუამდგომლობის საფუძველით შესაძლოა გამოკვლეულ იქნას ისეთი მტკიცებულება, რომელიც პირველ ინსტანციაში გამოკვლეულ იქნა კანონის არსებითი დარღვევით.

სასამართლოში მხარე სურვილისამებრ წარმოადგენს შესაგებელს, რომლითაც აბათილებს აპელანტის მიერ მითითებულ მოტივებსა და არგუმენტებს. შესაგებლის შეტანით სასამართლოს უადვილდება მხარეთა პოზიციის გაგება, რაც, თავის მხრივ, ხელს უწყობს საქმის ყოველმხრივ, სრულ და ობიექტურ განხილვას.¹⁰⁹³

სააპელაციო განაჩენი გამოტანილ უნდა იქნას სააპელაციო სასამართლოს მიერ სააპელაციო საჩივრის დასაშვებად ცნობიდან 2 თვის ვადაში. გარდა

¹⁰⁹⁰ სამართლიანი სასამართლოს განხილვის უფლება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის თანახმად (მე-6 მუხლი), სახელმძღვანელო იურისტებისთვის, 2008, 52.

¹⁰⁹¹ ბონაშვილი, 2004, 53.

¹⁰⁹² Schuster, JA 2015, 618.

¹⁰⁹³ ბონაშვილი, 2004, 40.

ამისა, საქმის განხილვისას მნიშვნელოვანია დაცული იყოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული „სამართლიანი სასამართლო განხილვის პრინციპი“.¹⁰⁹⁴ მსჯავრდებულის უფლება, დაესწროს სააპელაციო სასამართლოს სხდომას, გარანტირებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით. მართალია, ამ შემთხვევაში ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი სისხლის სამართლის პროცესში გასაჩივრებას არ უზრუნველყოფს, მაგრამ, როგორც აღინიშნა, მე-6 მუხლის გარანტიები ძალაში რჩება სააპელაციო პროცესებთან მიმართებითაც.¹⁰⁹⁵

3. სააპელაციო სასამართლოს მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და პრეცედენტული სამართლის გამოყენების სასამართლო პრაქტიკა

სააპელაციო სასამართლოში პროცედურული საკითხების განხილვის შემდგომ განაჩენის დადგენა ყველაზე საპასუხისმგებლო სტადიას წარმოადგენს. მოსამართლე ვალდებულია დაასაბუთოს როგორც გამამტყუნებელი, ისე გამამართლებელი განაჩენი. ასევე, სასურველია, დასაბუთებისას გამოიყენოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და მოახდინოს მისი სასამართლო კანონმდებლობისა და სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისობაში მოყვანა. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და პრეცედენტული სამართლის გამოყენებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება როგორც სააპელაციო ისე საკასაციო საქმის განხილვის ეტაპზე. პრაქტიკაში ნელ-ნელა იკვეთება ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გამოყენების ტენდენცია. იურისტების უმრავლესობა მიიჩნევს, რომ, ვინაიდან საქართველო არის არა საერთო სამართლის, არამედ კონტინენტური სამართლის ქვეყანა, ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი არ არის ეროვნული სამართლის წყარო და, შესაბამისად, ეროვნულმა სასამართლოებმა არ უნდა გამოიყენონ ის.¹⁰⁹⁶ აღნიშნული დებულება მცდარია, ვინაიდან, ევროპული კონვენცია ქვეყნის საკანონმდებლო სისტემის ნაწილია და სასამართლოებს თავისუფლად შეუძლიათ გამოიყენონ მისი დებულებები და დაეყრდნონ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალს.¹⁰⁹⁷ „ევროპული კონვენცია ცოცხალ სამართლებრივ აქტად გვევლინება, რომელიც განმარტებულ უნდა იქნას დღევანდელი ქრილში,“¹⁰⁹⁸ ხოლო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართ-

¹⁰⁹⁴ სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებათა ევროპული კონვენციის თანახმად (მე-6 მუხლი), სახელმძღვანელო იურისტებისთვის, 2008, 81.

¹⁰⁹⁵ McBride, 2009, 308.

¹⁰⁹⁶ კორკელია, 2002, 54.

¹⁰⁹⁷ ჭელიძე, 2007, 146.

¹⁰⁹⁸ Loizidou v. Turkey, განაცხადი, No. 310.1995 წლის 23 მარტის გადაწყვეტილება.

ლოს პრეცედენტული სამართალი კონვენციის ავტენტურ და ავტორიტეტულ განმარტებას იძლევა¹⁰⁹⁹. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, რომელიც მიღებულია 1950 წელს იურიდიულად სავალდებულო საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტია, რომელმაც საერთაშორისო დონეზე განამტკიცა ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები¹¹⁰⁰. საქართველომ 1999 წლის 20 მაისს მოახდინა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის რატიფიცირება¹¹⁰¹. სწორედ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები და კონვენციის ნორმათა შეფასებები იძლევა ზოგადი შინაარსის და ხშირ შემთხვევაში კონკრეტულ საკვლეულ სამართლებრივი დეფინიციების სწორად აღქმის, გააზრებისა და შემდგომ შეფარდების შესაძლებლობას. ევროსასამართლოს პრეცედენტული სამართალი ეროვნული სასამართლოს მიერ აღქმულ უნდა იქნას სამართლის პირდაპირ წყაროდ, თანაც ისეთ წყაროდ, რომელიც ეროვნულ კანონმდებლობაზე მაღლა დგას სამართლის წყაროთა იერარქიაში.¹¹⁰² სააპელაციო სასამართლოს პრაქტიკის შესწავლამ დაადასტურა, რომ უკვე არის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გამოყენების რამდენიმე შემთხვევა. სასამართლო პრაქტიკის შესწავლისას საინტერესოა რამდენიმე განაჩენი, სადაც, სააპელაციო სასამართლო იყენებს კონვენციის ნორმებსა და ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებებს განაჩენის დასაბუთების ნაწილში; მაგალითად, სააპელაციო სასამართლოს №1/ზ-172-15 გამამართლებელი განაჩენი, სადაც პალატამ მტკიცებულების სტანდარტებისა და თანაბრადებულების მიერ ბრალის აღიარების კონტექსტში განმარტა, რომ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის თანახმად, ყოველი ადამიანი აღჭურვილია საქმის სამართლიანი განხილვის უფლებით. ადამიანის ამ ფუნდამენტური უფლების არსი თავის თავში გულისხმობს პირის მსჯავრდებას უტყუარი და გონივრულ ეჭვს მიღმა არსებული საკმარისი მტკიცებულებების საფუძველზე¹¹⁰³. რაც შეეხება თანაბრადებულების მიერ ბრალის აღიარების საკითხს, კერძოდ, ერთი ბრალდებულის მიერ დანაშაულის ჩადენის ფაქტის აღიარება იწვევს თუ არა სხვა თანაბრადებულის მიერ დანაშაულის ჩადენის დადასტურებას, ევროსასამართლომ საქმეში *Karpenko v. Russia* მიუთითა, რომ თანაბრადებულების მიერ ბრალის აღიარების კონტექსტში კონვენციის მე-6 მუხლის გარანტიები დაცულად

¹⁰⁹⁹ *Zehetgruber, ZJS 2016, 52.*

¹¹⁰⁰ აღნიშნულთან დაკავშირებით კ. კორკელია განმარტავს, „1945 წელს მიღებულმა გაეროს წესდებამ პირველად მოახდინა ადამიანის უფლებათა დაცვის „ინტერნაციონალიზაცია“. კ. კორკელია, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის როლი საქართველოს სასამართლოების პრაქტიკაში.

¹¹⁰¹ *ნერეთელი, 2016, 163.*

¹¹⁰² შეად. *მჭედლიძე, 2017, 10.*

¹¹⁰³ საქართველოს სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 21 აპრილის №1/ზ-172-15 განაჩენი, 6.

ჩაითვლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუკი ასეთი ბრალის აღიარება სასამართლოს მიერ დაშვებულია იმ პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის დასადგენად, რომელიც აღიარებს ბრალს და არა სხვა ბრალდებული პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის დასადგენად. ეროვნულმა მოსამართლემ ცალსახად უნდა აღნიშნოს, რომ თანაბრალდებულის მიერ ბრალის აღიარება არ ამტკიცებს მეორე ბრალდებულის კავშირს დანაშაულთან.¹¹⁰⁴ ამ განმარტებიდან გამომდინარე, ცალსახაა, რომ საქმეში უნდა არსებობდეს სხვა მტკიცებულებების ერთობლიობაც, რომელიც დაადასტურებდა კონკრეტული პირის მიერ დანაშაულის ჩადენას. ზემოთ აღნიშნული გადაწყვეტილებების შემდგომ ასევე საინტერესოა სააპელაციო სასამართლოს №1/ზ-929-17 გამამართლებელი განაჩენი, სადაც, სააპელაციო სასამართლომ მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა ორმაგი დასჯის აკრძალვის პრინციპთან (*Ne bis in idem*) და მტკიცების ტვირთთან დაკავშირებით. პალატამ დასაბუთებისას მოიშველია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-7 ოქმის მე-4 მუხლი, რომლის მიხედვითაც „დაუშვებელია სისხლის სამართლის წესით პირის ხელმეორედ გასამართლება ან დასჯა ერთი და იმავე სახელმწიფოს იურისდიქციის ფარგლებში იმ დანაშაულისათვის, რომლისთვისაც ის ერთხელ უკვე საბოლოოდ იქნა გასამართლებული ან მსჯავრდებული ამ სახელმწიფოს კანონმდებლობისა და სისხლის სამართლის პროცესის შესაბამისად.“ პალატამ მტკიცების ტვირთის განმარტებასთან დაკავშირებით განმარტა, რომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-40 მუხლის (ძველი რედაქციით)¹¹⁰⁵ თანახმად, დადგენილია, რომ „გამამტყუნებელი განაჩენი უნდა ემყარებოდეს მხოლოდ უტყუარ მტკიცებულებებს. ყოველგვარი ეჭვი, რომელიც ვერ დადასტურდება კანონით დადგენილი წესით, უნდა გადაწყდეს ბრალდებულის სასარგებლოდ“. საქართველოს სსსკ-ის 269-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით კი გამამტყუნებელ განაჩენს არ შეიძლება საფუძვლად დაედოს ვარაუდი, სსსკ-ის მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, დადგენილია, რომ „არავინ არ არის ვალდებული, ამტკიცოს თავისი უდანაშაულობა, ბრალდების მტკიცების ტვირთი ეკისრება ბრალმდებელს“. ასევე, სსსკ-ის მე-5 მუხლის თანახმად, მტკიცებულებების შეფასების დროს წარმოშობილი ეჭვი, რომელიც არ დასტურდება კანონით დადგენილი წესით, უნდა გადაწყდეს ბრალდებულის სასარგებლოდ¹¹⁰⁶. გარდა ქართული კანონმდებლობისა, პალატამ ასევე მოიშველია ევროსასამართლოს გადაწყვეტილება ბარბერა ესპანეთის წინააღმდეგ. ევროსასამართლომ აღნიშნულ საქმეში განმარტა, რომ მტკიცების ტვირთი მხოლოდ ბრალდების მხარის ვალდებულებაა და ნებისმიერი სახის ეჭვი უნდა გადაწყდეს ბრალდებულის სასარგებლოდ¹¹⁰⁷.

¹¹⁰⁴ Karpenko v. Russia, განაცხადი, No. 5605/04, §66. Vladimir Romanov v. Russia, განაცხადი No. 41461/02.

¹¹⁰⁵ ახალი რედაქციით საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლი.

¹¹⁰⁶ საქართველოს სააპელაციო სასამართლოს 2017 წლის 10 ნოემბრის №1/ზ- 929-17 განაჩენი, 4.

¹¹⁰⁷ Barbera v. Spain, განაცხადი, No. 10590/83 77.

III. კასაციის არსი და მნიშვნელობა

კასაცია ნიშნავს სასამართლოს განაჩენის ან გადაწყვეტილების გასაჩივრებას და გადასინჯვას ზემდგომ სასამართლო ინსტანციაში.¹¹⁰⁸ ტერმინი „კასაცია“ წარმოდგება ლათინური სიტყვისაგან და ქართულად ნიშნავს გაუქმებას, განადგურებას.¹¹⁰⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლო საკასაციო ინსტანციის სასამართლოა, რომელიც 2005 წელს ჩამოყალიბდა წმინდა საკასაციო ინსტანციის სასამართლოდ. ის განიხილავს საკასაციო საჩივარს სააპელაციო სასამართლოების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებაზე, უზენაესი სასამართლოს სისხლის საქმეთა პალატა არ ახდენს ფაქტობრივი გარემოებების გამოკვლევასა და ხელახალ გადასინჯვას და არც ახალი ფაქტების დადგენას.¹¹¹⁰ საკასაციო სასამართლოს როლი მართლმსაჯულების განხორციელებისა და კანონიერების პრინციპის დამკვიდრების კუთხით ძალიან მნიშვნელოვანია. იგი ხელს უწყობს კანონის ერთგვაროვანი განმარტების დამკვიდრებასა და ერთიანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებას¹¹¹¹. საკასაციო სასამართლო საკასაციო სუბიექტის მიერ შეტანილი საკასაციო საჩივრის საფუძველზე ამონიშნავს სააპელაციო სასამართლოს განაჩენის კანონიერებას და იღებს შესაბამის გადაწყვეტილებას. საკასაციო ინსტანციის სასამართლო ზედამხედველობს მართლმსაჯულების განხორციელებას საქართველოს საერთო სასამართლოებში, თავის საქმიანობაში ხელმძღვანელობს კანონიერების, კოლეგიურობის, საქვეყნოობის, მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის, მოსამართლეთა შეუცვლელიობის, ხელშეუხებლობისა და დამოუკიდებლობის პრინციპებით.¹¹¹² ერთიანი სასამართლო პრაქტიკის შექმნით საკასაციო სასამართლო უზრუნველყოფს სასამართლო სისტემის სწრაფ და გამართულ ფუნქციონირებას, საქმეთა გაჭიანურების მინიმუმამდე დაყვანას, სწრაფი მართლმსაჯულების განხორციელებას.¹¹¹³

1. საკასაციო საჩივარი

საკასაციო საჩივრის განხილვის საფუძველს წარმოადგენს კასატორის მიერ შეტანილი საკასაციო საჩივარი. საკასაციო საჩივრით განაჩენი შესაძლოა

¹¹⁰⁸ განმარტებითი იურიდიული ლექსიკონი, *Berliner Wissenschafts-Verlag*, 2012, 52; *Knauer*, *NStZ* 2016, 1; *Wolters/Janko*, *JuS* 2004, 584.

¹¹⁰⁹ უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, 1989, 222.

¹¹¹⁰ *ლალიაშვილი*, 2015, 250; *Hartmann/Schmidt*, 2015, 338; *Haumer*, 2010 269.

¹¹¹¹ *ივანიძე*, კომენტარებში: ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 802; *Bock*, *JA* 2011, 134; *Huber/Michael*, *JuS* 2009, 521; *Knauer*, *NStZ* 2016, 1-2; *Weitmer/Schuster*, *JA* 2016, 60.

¹¹¹² საქართველოს უზენაესი სასამართლო, გზამკვლევი სასამართლო საქმისწარმოებაში, 2009, 8.

¹¹¹³ იქვე, 10.

გასაჩივრდეს როგორც მთლიანად, ისე ნაწილობრივ. საკასაციო საჩივარში მითითებულ უნდა იქნას იმ სასამართლოს დასახელება, სადაც, შეიტანება საკასაციო საჩივარი, იმ პირის მონაცემები, რომელსაც შეაქვს საჩივარი, გასაჩივრებული განაჩენის სახე – გამამართლებელი თუ გამამტყუნებელი, განაჩენის დამდგენი სააპელაციო სასამართლოს დასახელება და განაჩენის დადგენის თარიღი, ვინაიდან სწორედ ამ თარიღიდან აითვლება განაჩენის გასაჩივრების ვადა. საჩივარში მითითებული უნდა იყოს მომჩივნის აზრი და შესაბამისი დასაბუთება. საკასაციო საჩივარი მომჩივანს შეაქვს განაჩენის გამომტან სასამართლოში მისი გამოცხადებიდან ერთი თვის ვადაში.

საჩივრის დასაშვებად ცნობიდან 1 თვის ვადაში იმართება საკასაციო სხდომა. ხოლო შემაჯამებელ გადაწყვეტილებას სასამართლო იღებს სასამართლოში საქმისა და საჩივრის შესვლიდან არა უგვიანეს 6 თვისა. სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით დაცულია პატიმრის უფლება, დაესწროს სასამართლოს სხდომებს.

2. საკასაციო სასამართლოს მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და პრეცედენტული სამართლის გამოყენების პრაქტიკა

უზენაეს სასამართლოში საქმის განხილვის შემდგომ ყველაზე მნიშვნელოვან ეტაპს წარმოადგენს განაჩენის გამოტანა. საკასაციო სასამართლო განაჩენით იღებს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებას, კერძოდ, აუქმებს სააპელაციო სასამართლოს განაჩენს და მის ნაცვლად ადგენს გამამართლებელს, აუქმებს სააპელაციო სასამართლოს გამამართლებელ განაჩენს და მის ნაცვლად ადგენს გამამტყუნებელ განაჩენს; ცვლილება შეაქვს სააპელაციო სასამართლოს განაჩენში; უცვლელად ტოვებს სააპელაციო სასამართლოს განაჩენს და უარს ამბობს საკასაციო საჩივრის დაკმაყოფილებაზე. საკასაციო სასამართლოს განაჩენი ცვლის სააპელაციო სასამართლოს მიერ გამოტანილ განაჩენს. სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა უზრუნველყოფს პირის დაცვას მის მიმართ დადგენილი განაჩენის საუარესოდ შებრუნებისგან როგორც სააპელაციო სასამართლოში, ასევე საკასაციო ინსტანციის სასამართლოში. როგორც აპელაციის, ისე კასაციის შემთხვევაში საკასაციო პალატას ნებისმიერი ზემოთ ჩამოთვლილი გადაწყვეტილების მიღებისას აკისრია დიდი პასუხისმგებლობა, ვინაიდან მართლმსაჯულების განხორციელების უმაღლესი და საბოლოო ინსტანციის სასამართლოა. შესაბამისად, საკასაციო განაჩენი დასაბუთებულ უნდა იქნას¹¹¹⁴. ბოლო წლებში საკასაციო სასამართლო განაჩენის დასაბუთების ნაწილში ხშირად იყენებს ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასა და ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებებს, რაც ფრიად მისასაღმებელია, ვინაიდან საკასაციო სასამართლო წარ-

¹¹¹⁴ *Bock*, JA 2011, 134; *BVerfG*, NStZ 2002, 487-489; *BGH*, NStZ 2003, 103. *Dahs*, NStZ 2001, 298.

მოადგენს ბოლო ინსტანციის სასამართლოს და მისი გადაწყვეტილებები მნიშვნელოვანია როგორც პირველი, ისე სააპელაციო სასამართლოსთვის, შესაბამისად, უზენაესი სასამართლოს მიერ ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გამოყენებას პრინციპული მნიშვნელობა აქვს. უზენაესმა სასამართლომ რამდენიმე საკვანძო საკითხთან დაკავშირებით საინტერესო განმარტება გააკეთა, სადაც მოყვანილ იქნა ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებები და ევროკონვენციის შესაბამისი მუხლები. ერთ-ერთ სისხლის სამართლის საქმეზე, რომელიც ეხებოდა ექსტრადიციის საკითხს, დაცვის მხარე უთითებდა, რომ სამივე სასამართლო სხდომაზე ისე მოხდა ბრალდებულის მიმართ საექსტრადიციო პატიმრობის გამოყენება, რომ არ უმსჯელიათ იმაზე, თუ რატომ არ იქნებოდა საკმარისი მოცემულ შემთხვევაში პატიმრობაზე ნაკლებად შემზღუდველი ღონისძიების გამოყენება. ადვოკატის განმარტებით, მისი დაცვის ქვეშ მყოფი წარმოადგენდა ისრაელის მოქალაქეს და მომთხოვნი ქვეყანა ბრალს სდებს დანაშაულის ჩადენაში, რომლის ხასიათიდან გამომდინარეც, არსებობდა „არსებითი საფუძვლები ვარაუდისათვის“, რომ მოლდოვას რესპუბლიკაში დაემუქრებოდა წამების, არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობის საფრთხე.¹¹¹⁵ პალატამ განმარტა, რომ საკასაციო საჩივარში დაცვის მხარე ექსტრადიციას დაქვემდებარებული პირის მიმართ წამების, არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობისადმი დაქვემდებარების არგუმენტებს უთითებს ზოგადად, კასატორმა კი უნდა დაასაბუთოს, თუ რატომ არსებობს მისი დაცვის ქვეშ მყოფი პირის უფლებების შელახვის რისკი. სხვა სიტყვებით, წარმოდგენილი მასალებიდან უნდა დასტურდებოდეს ექსტრადიციას დაქვემდებარებული პირის ინდივიდუალური საქმე კონკრეტულად რა მიზეზით წარმოშობს ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის საშიშროებას. აღნიშნულის დასასაბუთებლად პალატამ მიუთითა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: „შამაევი და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ“ (Shamayev and Others v. Georgia and Russia) და „მამტლუკოვი და ასკაროვი თურქეთის წინააღმდეგ“ (Mamatkulov and Askarov v. Turkey), სადაც, ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ განზოგადებული ხასიათის ცნობები, სხვა სპეციფიკური სამხილის გარეშე, არ წარმოადგენს საკმარის მტკიცებულებას¹¹¹⁶. უკანონო მოპყრობის შესახებ განცხადება დასაბუთებული უნდა იყოს შესაბამისი მტკიცებულებით¹¹¹⁷. ამდენად, მოცემულ შემთხვევაში კასატორის ზოგადი ხასიათის მითითებები არ წარმოადგენს საკმარის გარემოებას ექსტრადიციის განხორციელებაზე უარის თქმასთან მიმართებით. კასაციამ ასევე მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა არასრულწლოვნის მიერ სასჯელის მოხდისაგან თავის არიდების შემთხვევაში ხანდაზმულობის ვადის ღინების შეჩერე-

¹¹¹⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 21 ნოემბრის 30/17აპ განაჩენი, 4.

¹¹¹⁶ Shamayev and Others v. Georgia and Russia, განაცხადი No. 36378/02, §352.

¹¹¹⁷ Mamatkulov and Askarov v. Turkey, განაცხადი No. 46827/99, No. 46951/99, §70.

ბასთან დაკავშირებით. ერთ-ერთ სისხლის სამართლის საქმეზე ადვოკატი ითხოვდა გამამტყუნებელი განაჩენის ხანდაზმულობის გავლის გამო, არასრულწლოვანი მსჯავრდებულის სასჯელის მოხდისაგან გათავისუფლებას. მოთხოვნას საფუძვლად დაუდო არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 36-ე მუხლი, რომლის თანახმადაც, არასრულწლოვანი მსჯავრდებული თავისუფლდება სასჯელის მოხდისაგან, თუ კანონიერ ძალაში შესული გამამტყუნებელი განაჩენი განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მსჯავრდებიდან 7 წელში არ აღსრულებულა. ამასთან, მისი განმარტებით, ვინაიდან აღნიშნული კოდექსი არ შეიცავს ხანდაზმულობის ვადის შეჩერების დამდგენ ნორმებს, რაც შეიძლება მიუთითებდეს ან კანონმდებლის კვალიფიციურ დუმილზე, ან საკანონმდებლო ხარვეზზე, ხარვეზის აღმოფხვრის მიზნით, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 76-ე მუხლის მე-2 ნაწილის გამოყენება „არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის“ 36-ე მუხლთან მიმართებით დაუშვებელია, ვინაიდან იგი შესაძლებელია წამების ტოლფასად იქნას მიჩნეული.¹¹¹⁸ საკასაციო პალატამ არ გაიზიარა დაცვის მხარის პოზიცია, არასრულწლოვნის მიერ სასჯელის მოხდისაგან თავის არიდების შემთხვევაში, საქართველოს სსკ-ის 76-ე მუხლის მე-2 ნაწილის გამოყენების დაუშვებლობის თაობაზე. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მე-2 მუხლის მე-3 ნაწილი ადგენს, რომ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში გამოიყენება საქართველოს სხვა ნორმატიული აქტების დებულებებიც (განსახილველ შემთხვევაში, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 76-ე მუხლის მე-2 ნაწილი), თუ ისინი არ ეწინააღმდეგება ამ კოდექსს ან/და არასრულწლოვნისთვის შეღავათს ითვალისწინებს. მოცემული დანაშაულის მიზანია, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში არ დარჩეს მოუწესრიგებელი სამართლებრივი სფეროები. ხანდაზმულობის ვადის დინების შეჩერება არ წარმოადგენს კოდექსის მიზნებისა და პრინციპების საწინააღმდეგო დებულებას, ვინაიდან არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 36-ე მუხლით დადგენილია მხოლოდ სასჯელის მოხდისაგან გათავისუფლების სპეციფიკური ვადები, ხოლო ვადის დინების განსხვავებული წესი ან ვადის დინების შეჩერების აკრძალვა ამავე კოდექსით მოწესრიგებული არ არის, ამდენად, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 76-ე მუხლის მე-2 ნაწილის შინაარსი არათუ ეწინააღმდეგება, არამედ ავსებს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 36-ე მუხლს. პალატამ განაჩენის დასაბუთებისას განმარტა, რომ ბავშვის ჭეშმარიტ ინტერესს გააჩნია საკუთარი შეფასების საზღვრები, კერძოდ, სასამართლო გადაწყვეტილების მიღების დროს მონოდებულია, შეარჩიოს ისეთი სახის ღონისძიება, რომლის მეშვეობითაც ბავშვის საზოგადოებაში ინტეგრაცია წარმატებით განხორციელდება და ამასთან, იგი კანონისა თუ ადამიანის უფლებების დაცვის სურვილითა და პატივისცემით განიმსჭვალება. პალატამ

¹¹¹⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 17 მარტის №558აპ-16 განაჩენი.

ასევე მიუთითა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესის მნიშვნელობა აგრეთვე გათვალისწინებულია გაეროს მინიმალური სტანდარტული წესები არასრულწლოვანთა მიმართ მართლმსაჯულების განხორციელების შესახებ („პეკინური წესები“) მე-17 მუხლით, გაერო-ს სახელმძღვანელო პრინციპებით არასრულწლოვანთა მიერ ჩადენილ დანაშაულთან დაკავშირებით („რიადის სახელმძღვანელო პრინციპები“) მე-5 მუხლით და ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის სახელმძღვანელო დირექტივებით ბავშვზე ორიენტირებული მართლმსაჯულების თაობაზე (მიღებულია მინისტრთა კომიტეტის მიერ 2010 წლის 17 ნოემბერს, მინისტრთა მოადგილეების 1098-ე შეხვედრაზე) „ბ“ პარაგრაფით¹¹¹⁹. საკასაციო პალატა განმარტავს, რომ ბავშვის მიმართ საქართველოს სსკ-ის 76-ე მუხლის მე-2 ნაწილის გაუთვალისწინებლობის პირობებში, ხანდაზმულობის ვადის გასვლამდე არასრულწლოვანში შესაძლოა, გაიზარდოს სასჯელის მოხდისაგან თავის არიდების ცდუნების რისკი. როგორც განიმარტა, ბავშვთა უფლებათა კონვენციის თანახმად, გამოყენებული ღონისძიება ბავშვს უნდა განუმტკიცებდეს ადამიანის უფლებებისა და სხვათა ძირითადი თავისუფლებებისადმი პატივისცემას, რაც სასჯელის მოხდისაგან თავის არიდების შემთხვევაში ვერ მიიღწევა. ვინაიდან, სასჯელის მოხდისაგან თავის არიდების დროს პირი არათუ არ ცდილობს, გაანალიზოს დარღვეული სამართლებრივი სიკეთის მნიშვნელობა და მისი ქმედებით გამოწვეული მართლსაწინააღმდეგო შედეგი, არამედ უპირისპირდება სახელმწიფოს რეაქციას (გამოხატულს გამამტყუნებელ განაჩენში) მის მიერ ჩადენილ ქმედებაზე. შესაბამისად, მოცემულ ვითარებაში, არასრულწლოვანი სრულიად უგულებელყოფს ან მნიშვნელოვნად ამცირებს სასჯელის მიზნების შესრულების შესაძლებლობას¹¹²⁰. ამდენად, პალატის განმარტებით, სასჯელისგან თავის არიდების შემთხვევაში ხანდაზმულობის ვადის დინების შეუჩერებლობა არ წარმოადგენს ბავშვის საზოგადოებაში წარმატებით დაბრუნების წინაპირობას და, შესაბამისად, საქართველოს სსკ-ის 76-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიმართ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მე-2 მუხლის მე-3 ნაწილის გამოყენება ეფექტურად ემსახურება ბავშვის საუკეთესო ინტერესს. საკასაციო პალატა აგრეთვე არ დაეთანხმება დაცვის მხარის პოზიციას, რომ არასრულწლოვნის მიერ სასჯელის მოხდისაგან თავის არიდების შემთხვევაში ხანდაზმულობის ვადის დინების შეჩერება საქართველოს კონსტიტუციითა და ევროპული კონვენციით წარმოადგენს უკანონო სასჯელს, რომელიც წამების ტოლფასია. პალატა განმარტავს, რომ, თუ კანონიერ ძალაში შესული გამამტყუნებელი განაჩენით დადგენილი სასჯელი პირს არ მოუხდია, თავი აარიდა სასჯელის მოხდას, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მე-2 მუხლის მე-3 ნაწილისა და საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 76-ე მუხლის მე-2 ნაწილის გამოყენებით ხან-

¹¹¹⁹ უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 17 მარტის №558აპ-16 განაჩენი.

¹¹²⁰ უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 17 მარტის №558აპ-16 განაჩენი.

დაზმულობის ვადის დინება შეჩერდება, რის გამოც მას ეკისრება ვალდებულება, ჩადენილი ქმედებისათვის კანონით დადგენილი წესით მოიხადოს სასჯელი. მეტიც, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან არ გამომდინარეობს სასჯელის მოხდისაგან თავის არიდების შემთხვევაში ხანდაზმულობის ვადის შეჩერების ფაქტის წამებასთან გაიგივება. პალატამ აღნიშნულ საკითხთან მიმართებაში მიუთითა ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებები (Harakchiev & Tolumov v. Bulgaria, Vinter and Others v. the United Kingdom; Aleksanyan v. Russia; Kafkaris v. Cyprus), რომლებშიც ევროპული სასამართლო სასჯელთან დაკავშირებულ საკითხთა მოწესრიგებას (სასჯელის გადახედვა, სასჯელის გადავადება, სასჯელისგან გათავისუფლება...) სახელმწიფოს არჩევანის ფარგლებში ტოვებს, გამონაკლისს, მაგალითად, წარმოადგენს უვადო თავისუფლების აღკვეთა, გათავისუფლების პირობის არსებობის გარეშე¹¹²¹.

3. საქმის დიდი პალატისთვის გადაცემა

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 304-ე მუხლის თანახმად, საკასაციო წესით განმხილველ სასამართლო პალატას უფლება აქვს დიდ პალატას გადასცეს საქმე განსახილველად. დიდ პალატას საქმე გადაეცემა იმ შემთხვევაში, თუ საქმის განხილვასა და გადაწყვეტას განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებისთვის და საქმე თავისი შინაარსით წარმოადგენს იშვიათ სამართლებრივ პრობლემას. შესაძლებელია თუ არა საკასაციო პალატამ დიდ პალატას გადასცეს საქმე, თუ საკასაციო პალატა არ იზიარებს დიდი პალატის მიერ ადრე ჩამოყალიბებულ სამართლებრივ შეფასებას? აღნიშნულ საკითხს აწესრიგებს „საერთო სასამართლოების შესახებ“ ორგანული კანონის მე-17 მუხლის მე-5 პუნქტი, რომლის თანახმადაც, საქმის საკასაციო წესით განმხილველი სასამართლო მოტივირებული განჩინებით საქმეს განსახილველად გადასცემს უზენაესი სასამართლოს დიდ პალატას, თუ საკასაციო პალატა არ იზიარებს დიდი პალატის მიერ ადრე ჩამოყალიბებულ სამართლებრივ შეფასებას.

4. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნისთვის მიმართვა

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს ევროპული სასამართლოსადმი საკონსულტაციო დასკვნისთვის მიმართვის უფლებამოსილებით სარგებლობის შესაძლებლობას.¹¹²² საკასაციო სასამართლოში

¹¹²¹ Harakchiev & Tolumov v. Bulgaria, განაცხადი, No. 15018/11, N6119/12, §243; Vinter and Others v. the United Kingdom, განაცხადი, No. 66069/09, 130/10, 3896/10, §104, 107; Aleksanyan v. Russia, No. 46468/06, §138; Kafkaris v. Cyprus, განაცხადი, No. 21906/04, §99.

¹¹²² ამ უფლებით საკასაციო სასამართლო სარგებლებს ადამიანის უფლებათა და ძირითად-

საქმისა და საჩივრის შესვლის შემდეგ, თუკი საკითხი ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციით და მისი ოქმებით გათვალისწინებული უფლებებისა და თავისუფლებების განმარტებას ან გამოყენებას შეეხება, საკასაციო სასამართლოს უფლება აქვს საკონსულტაციო დასკვნისათვის მიმართოს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს.¹¹²³ თანამედროვე საერთაშორისო-სამართლებრივ სისტემაში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მიიჩნევა ერთ-ერთ ყველაზე ეფექტიან ორგანოდ, რომლის საქმიანობაც გავლენას ახდენს ნევრ სახელმწიფოთა სამართლებრივ სისტემებზე. სტრასბურგის სასამართლო დაარსდა, რათა „უზრუნველყოფილ იქნას კონვენციისა და მისი ოქმების ხელმოწერ მხარეთა მიერ აღიარებულ ვალდებულებათა პატივისცემა“.¹¹²⁴ ევროპული სასამართლო სუბსიდიური, ანუ დამატებითი ხასიათისაა, ვინაიდან მისი ამოცანაა განიხილოს უფლებათა დარღვევის კონკრეტული ფაქტები, რომელთა მოგვარებაც ვერ მოხერხდა ეროვნულ დონეზე.¹¹²⁵ სასამართლო არ არის ეროვნული სასამართლო ხელისუფლების ზემდგომი მეოთხე ინსტანცია.¹¹²⁶ ამ ორგანოს არ შეუძლია შეცვალოს ეროვნული ნორმატიული თუ ინდივიდუალური აქტი. გადაწყვეტილებებში სასამართლოს არაერთხელ მიუთითებია იმ გარემოებაზე, რომ ვერ გასცემს ბრძანებებს. მაგალითად, საქმეზე – სელმუნი საფრანგეთის წინააღმდეგ – განმცხადებელი მოითხოვდა, დარჩენილი ვადა მოეხადა ნიდერლანდების ციხეში. ნიდერლანდების მხარე, საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, არ იყო ამის წინააღმდეგი. მაგრამ სტრასბურგის სასამართლომ განმარტა, რომ, კონვენციის თანახმად, მას არა აქვს უფლებამოსილება, გასცეს ამგვარი ბრძანება.¹¹²⁷ სასამართლოს შეუძლია მხოლოდ დააფიქსიროს, რომ ამა თუ იმ სამართლებრივი აქტის მოქმედების შედეგად კონვენციის დებულება დაირღვა. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, რეკომენდაციას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ჩვენი ქვეყნის მართლმსაჯულების ორგანოებისათვის.

თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-16 ოქმის საქართველოს მიმართ ამოქმედების დღიდან.

¹¹²³ *ივანიძე*, კომენტარებში: ავტორთა ჯგუფი, საქართველოს სისხლის საპროცესო სამართალი, კერძო ნაწილი, 2017, 839.

¹¹²⁴ კონვენციის 21-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი.

¹¹²⁵ მე-13 მუხლში აღნიშნულია, რომ „ყველას, ვისაც დაერღვა ამ კონვენციით გათვალისწინებული უფლებები და თავისუფლებები, ექნება ეფექტური ზომის მიღების უფლება ეროვნული ხელისუფლების წინაშე“.

¹¹²⁶ *Ress*, 1993, 802.

¹¹²⁷ *Selmouni v. France*, განაცხადი, No. 25803/94.

IV. დასკვნა

მოსამართლეების მიერ ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის გაცნობასა და გამოყენებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს. მოსამართლეების მიერ ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის გაცნობა და მისი პრეცედენტული გადაწყვეტილებების გაანალიზება ხელს შეუწყობს მართლმსაჯულებაში ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სტანდარტების რეალურ დამკვიდრებას. ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლოს პრაქტიკის გაცნობა სასამართლო კორპუსისათვის სასარგებლოა როგორც სამართლებრივი თვალსაზრისით, ასევე იმ პასუხისმგებლობის გააზრებისათვის, რომელსაც თითოეული მოსამართლე იღებს თავის თავზე განაჩენის გამოტანისას. თითოეული მოსამართლე საქმის განხილვისას უნდა ითვალისწინებდეს, რომ მის მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება შესაძლოა გახდეს კრიტიკის საგანი, გასაჩივრდეს და გახდეს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მსჯელობის საგანი. სწორედ ამიტომაც ენიჭება ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებებისა და ევროკონვენციის შესაბამისი მუხლების გამოყენებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა. დღეს მიღებული გადაწყვეტილებები იქნება მომავალში ჩვენი სახელმწიფოს ავტორიტეტის განმსაზღვრელი ერთ-ერთი კრიტერიუმი.

თავი 10. სასჯელაღსრულების სამართალი

მორის შალიკაშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	499
II. სასჯელაღსრულების სამართლის პრინციპები და მიზანი	499
III. მსჯავრდებულთა სტატისტიკური მონაცემები და მისი ანალიზი ..	500
1. პენიტენციურ დაწესებულებათა რაოდენობა	500
2. მსჯავრდებულთა სტატისტიკა.....	500
IV. პენიტენციური დაწესებულების ტიპები და პერსონალი	501
V. ადამიანის უფლებები პენიტენციურ დაწესებულებაში.....	502
1. საცხოვრებელი პირობები და ჰიგიენა.....	502
2. პაემნის უფლება	503
ა) ხანმოკლე პაემანი	503
ბ) ვიდეოპაემანი.....	504
გ) ხანგრძლივი პაემანი	505
დ) საოჯახო პაემანი	505
3. შრომის უფლება	505
4. განათლების უფლება.....	506
5. ჯანმრთელობის უფლება	506
VI. პირობით ვადამდე გათავისუფლება	507
VII. მსჯავრდებულის დისციპლინური და ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა	509
1. დისციპლინური პასუხისმგებლობა	509
2. დისციპლინური პატიმრობა	511
VIII. კრიმინალური სუბკულტურა	511
IX. პრობაციის სამსახური	513
1. პრობაციის ეროვნული სააგენტო	513

2. პრობაციის ბიურო.....	513
3. პრობაციის ოფიცერი.....	514
X. პენიტენციური სისტემის ეროვნული და საერთაშორისო მონიტორინგის სისტემა	514
1. საქართველოს სახალხო დამცველი.....	514
2. პრევენციის ეროვნული მექანიზმი.....	515
3. წამების პრევენციის ევროპული კომიტეტი – CPT	515
XI. დასკვნა	516

ბიბლიოგრაფია

არსოშვილი, გიორგი/მიქანაძე, გივი/შალიკაშვილი, მორის, პრობაციის სამართალი, 2015; კოილი, ენდრიუ, პენიტენციალური სისტემის მართვა ადამიანის უფლებათა პოზიციიდან – სახელმძღვანელო პენიტენციალური სისტემის თანამშრომლებისთვის, 2007; კრისტი, ნილსი, დანაშაულის კონტროლი, როგორც ინდუსტრია. გულაგების მიმართ დასავლური მიდგომა, 2017; ლოზ-ჟანიძე, გივი/ლლონტი, გოგი, კანონიერი ქურდები საქართველოში, 2004; მიქანაძე, გივი, ევროპის ომბუდსმენები, 1999; ნიკოლეიშვილი, კარლო, პირობით ვადამდე გათავისუფლების საკითხის განმხილველი ადგილობრივი საბჭოს დამოუკიდებლობა და მიუკერძოებლობა. სამართლის ჟურნალი 1 (2014), 310, 328; პაპუაშვილი, სიმონ, თავისუფლება აღკვეთილი პირების უფლება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობაზე ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით. ადამიანის უფლებათა ევროპული სტანდარტები და მათი გავლენა საქართველოს კანონმდებლობაზე. 2006. 246; შალიკაშვილი, მორის, კრიმინოლოგია, მესამე შევსებული და გადამუშავებული გამოცემა, 2017; შალიკაშვილი, მორის/მიქანაძე, გივი/ხასია, მაია, სასჯელალსრულების სამართალი. 2014; შალიკაშვილი, მორის/ჩიხლაძე, დავითი, პირობით ვადამდე გასათავისუფლებელი მსჯავრდებულებისათვის რისკფაქტორების შეფასების კრიმინოლოგიური ანალიზი, 2013; შვაბე, იურგენ, გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები, 2011; საქართველოს სახალხო დამცველის 2017 წლის საპარლამენტო მოხსენება; <http://www.moc.gov.ge> (ნანახია: 7.04.2018); <http://probation.moc.gov.ge> (ნანახია: 10.04.2018); Shalikashvili, Moris, „Diebe im Gesetz“: Eine kriminelle Organisation im deutschen Jugendstrafvollzug? Die aus der ehemaligen UdSSR stammende kriminelle Organisation „Wor v Sakone“ – „Dieb im Gesetz“ und ihre subkulturelle Existenz unter russischsprachigen Gefangenen in einer deutschen Jugendstrafanstalt bei Hamburg, 2009.

I. შინაგანი

საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით სასჯელის აღსრულებას (პატიმრობის ჩათვლით) ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე ახორციელებს საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სისტემაში შემავალი სპეციალური პენიტენციური სამსახური. პატიმრობისა და თავისუფლების აღკვეთის უშუალოდ აღმასრულებელი ორგანო არის სპეციალური პენიტენციური სამსახურის პენიტენციური დაწესებულება, ხოლო არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულებას ახორციელებს არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულებისა და პრობაციის ეროვნული სააგენტო.

2017 წელს განხორციელდა საკანონმდებლო ცვლილებები, რომელიც შეეხო როგორც არასაპატიმრო სასჯელებს, ასევე მსჯავრდებულთა რესოციალიზაციის საკითხებს. კერძოდ, რეფორმის ფარგლებში შინაპატიმრობა, როგორც სასჯელის სახე, შემოდებულ იქნა სრულწლოვნებისთვისაც, ხოლო თავისუფლების შეზღუდვის დაწესებულება გაუქმდა და შეიქმნა გათავისუფლებისთვის მომზადების თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულება. აღნიშნული რეფორმების მიზანია სასჯელაღსრულების სისტემის გადატვირთულობასთან ბრძოლა და მსჯავრდებულის რესოციალიზაციაზე ზრუნვა.

II. სასჯელაღსრულების სამართლის პრინციპები და მიზანი

სასჯელაღსრულების სამართლის პრინციპები და მიზანი მოცემულია პატიმრობის კოდექსის პირველ მუხლში. ამ მუხლის თანახმად, საქართველოში პატიმრობისა და თავისუფლების აღკვეთის აღსრულება ხორციელდება კანონიერების, ჰუმანიზმის, დემოკრატიულობის, კანონის წინაშე თანასწორობისა და სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპებზე დაყრდნობით.

ჰუმანიზმის პრინციპის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან გამოვლინებად უნდა ჩაითვალოს 1997 წელს საქართველოში სიკვდილით დასჯის გაუქმება.¹¹²⁸

პატიმრობის კოდექსის მიზანია პატიმრობისა და თავისუფლების აღკვეთის აღსრულება, ახალი დანაშაულის თავიდან აცილება და მსჯავრდებულის რესოციალიზაცია. მსჯავრდებულის რესოციალიზაციის, დანაშაულის პრევენციისა და სარეაბილიტაციო პროგრამების მეცნიერული შესწავლის მიზნით შესაძლებელია კრიმინოლოგიური კვლევების განხორციელება (პატიმრობის კოდექსის მუხლი 118').

¹¹²⁸ შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 11.

III. მსჯავრდებულთა სტატისტიკური მონაცემები და მისი ანალიზი

1. პენიტენციურ დაწესებულებათა რაოდენობა

დღეის მდგომარეობით ქვეყანაში არსებობს 15 პენიტენციური დაწესებულება, სადაც, პატიმართა საერთო ლიმიტირებული რაოდენობა 12 493-ს შეადგენს. პენიტენციურ დაწესებულებას ხელმძღვანელობს პენიტენციური დაწესებულების დირექტორი. პენიტენციურ დაწესებულებაში მუშაობენ სპეციალური პენიტენციური სამსახურის ოფიცრები და რიგითები, აგრეთვე პენიტენციური დაწესებულების ის საჯარო მოსამსახურეები, რომლებიც ამ პენიტენციურ დაწესებულებაში უშუალოდ ასრულებენ ლოჯისტიკურ, საფინანსო, ორგანიზაციულ და სამართლებრივ უზრუნველყოფასთან დაკავშირებულ ფუნქციებს. პენიტენციურ დაწესებულებაში მსჯავრდებულთა სამედიცინო მომსახურებას უზრუნველყოფენ სამედიცინო დეპარტამენტის მოსამსახურეები.

2. მსჯავრდებულთა სტატისტიკა

2018 წლის თებერვლის თვეში, 15 პენიტენციურ დაწესებულებაში, სულ 8 009 მსჯავრდებული ირიცხებოდა. საერთო შეფარდებით დაწესებულებებში განთავსებულ პირთა 84.7%-ს მსჯავრდებულები შეადგენდნენ, ხოლო ამავე პერიოდის მონაცემებით, 8 პენიტენციურ დაწესებულებაში სულ 1 448 ბრალდებული ირიცხებოდა. საერთო შეფარდებით დაწესებულებებში განთავსებულ პირთა 15.3%-ს ბრალდებულები შეადგენდნენ. შესაბამისად, ბრალდებულთა და მსჯავრდებულთა საერთო რაოდენობა 2018 წლის თებერვლის თვეში შეადგენდა 9 457 პირს, რომელთაგან 9 178 კაცი, 279 ქალი იყო. ბრალდებულებისა და მსჯავრდებულების საერთო რიცხვმა (9 457) 100 000 სულ მოსახლეზე 250 პატიმარი შეადგინა. მსჯავრდებულთა 39% სასჯელს იხდის ეკონომიკური, 22% – ადამიანის წინააღმდეგ და 29% საზოგადოებრივი უშიშროებისა და წესრიგის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულისათვის.¹¹²⁹

2018 წლის თებერვლის სტატისტიკური მონაცემებით არასრულწლოვან (14-17 წელი) ბრალდებულ ვაჟთა რაოდენობა იყო 18, ხოლო მსჯავრდებულთა – 21. ამავე საანგარიშო პერიოდში საქართველოს პენიტენციურ სისტემაში განთავსებულნი იყო 41 უცხო ქვეყნის 470 მოქალაქე და სამი მოქალაქეობის არმქონე პირი. უცხოელთაგან უდიდესი ნაწილი თურქეთზე, აზერბაიჯანსა და რუსეთზე მოდის.¹¹³⁰

¹¹²⁹ <http://www.moc.gov.ge> (ნანახია: 7.04.2018)

¹¹³⁰ <http://www.moc.gov.ge> (ნანახია: 7.04.2018)

IV. პენიტენციური დანასჯულების ტიპები და პერსონალი

პატიმრობის კოდექსის თანახმად, პენიტენციურ დაწესებულებაში არსებობს თავისუფლების აღკვეთის შემდეგი ტიპები: ა) გათავისუფლებისთვის მომზადების თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულება; ბ) დაბალი რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულება; გ) ნახევრად ღია ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულება; დ) დახურული ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულება; ე) განსაკუთრებული რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულება; ვ) არასრულწლოვანთა სარეაბილიტაციო დაწესებულება; ზ) ქალთა სპეციალური დაწესებულება.

თავისუფლების აღკვეთის ტიპებში მსჯავრდებულთა განაწილება ხდება მსჯავრდებულის პიროვნებისა და ჩადენილი დანაშაულის გათვალისწინებით.

გათავისუფლებისთვის მომზადების თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში მსჯავრდებულის წერილობითი თანხმობით თავსდება დაბალი ან საშუალო რისკის მქონე მსჯავრდებული, რომლის მიერ ფაქტობრივად მოსახდელი სასჯელის ვადა არ აღემატება 1 წელს.

გათავისუფლებისთვის მომზადების თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში მოთავსებულ პირს აქვს საშუალება დატოვოს დაწესებულება სწავლის ან დასაქმების შემთხვევაში, ან საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილ დასვენებისა და უქმე დღეებში, ან დასაბუთებული მოთხოვნის შემთხვევაში, 1 კვირის განმავლობაში არა უმეტეს 3 დღე-ღამისა.

დაბალი რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში თავსდება მსჯავრდებული, რომლის პიროვნული თვისებები, დანაშაულის ჩადენის მოტივი, დამდგარი მართლსაწინააღმდეგო შედეგი ან/და თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში გამოვლენილი ქცევა იძლევა იმის ვარაუდის საფუძველს, რომ მისგან მომდინარე საფრთხე დაბალია.

ნახევრად ღია ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში მოთავსებულია ის პირი, რომელიც მსჯავრდებულია ნაკლებად მძიმე ან მძიმე დანაშაულისათვის და რომლისთვისაც დანიშნული თავისუფლების აღკვეთის ვადა არ აღემატება 10 წელს; ან გადმოყვანილია სხვა ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებიდან; ქალი, რომელსაც შეფარდებული აქვს სასჯელი ვადიანი თავისუფლების აღკვეთის სახით.

დახურული ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში თავსდება პირი, რომელიც პირველად არის მსჯავრდებული განზრახი, განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულისათვის, სასამართლოს მიერ განესაზღვრა 10 წელზე მეტი ვადით თავისუფლების აღკვეთა; განზრახი დანაშაულისათვის არაერთგზის ნასამართლევი პირი, უვადო თავისუფლებააღკვეთილი პირი და ადრე ნასამართლევი პირი, რომლებსაც სასჯელის სახით განსაზღვრული ჰქონდათ თავისუფლების აღკვეთა, აგრეთვე მსჯავრდებული, რომელიც გადმოყვანილია სხვა ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებიდან.

განსაკუთრებული რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში სასჯელის მოსახდელად თავსდება საშიშროების მაღალი რისკის მსჯავრდებულები, რომლის პიროვნული თვისებები, კრიმინალური ავტორიტეტი, დანაშაულის ჩადენის მოტივი, დამდგარი მართლსაწინააღმდეგო შედეგი ან/და თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში გამოვლენილი ქცევა მნიშვნელოვან საფრთხეს უქმნის ან შეიძლება შეუქმნას თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებას ან გარშემომყოფთ, აგრეთვე საზოგადოების, სახელმწიფოს ან/და სამართალდამცველი ორგანოების უსაფრთხოებას.

თუ რა რაოდენობის პაემნის უფლებით, სატელეფონო საუბრის ხანგრძლივობით ისარგებლებს მსჯავრდებული, დამოკიდებულია დაწესებულების ტიპზე. მაგ.: **დაბალი რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში** მოთავსებულ მსჯავრდებულს უფლება აქვს 1 თვის განმავლობაში ჰქონდეს 4 ხანმოკლე პაემანი, ხოლო წახალისების ფორმით – თვეში 2 დამატებითი ხანმოკლე პაემანი, **ნახევრად ღია ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში მოთავსებულს** – 1 თვის განმავლობაში 2 ხანმოკლე პაემანი, ხოლო წახალისების ფორმით – თვეში 1 დამატებითი ხანმოკლე პაემანი, **დახურული ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში** მყოფ პირს – 1 თვის განმავლობაში 1 ხანმოკლე პაემანი, ხოლო წახალისების ფორმით – თვეში 1 დამატებითი ხანმოკლე პაემანი, ხოლო **განსაკუთრებული რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში** მყოფს კი – 1 თვის განმავლობაში 1 ხანმოკლე პაემანი, ხოლო წახალისების ფორმით – თვეში 1 დამატებითი ხანმოკლე პაემანი. ყველაზე შეზღუდულად პაემნისა და სატელეფონო სარგებლობის უფლებით სარგებლობენ **განსაკუთრებული რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში** მყოფი მსჯავრდებულები.

V. ადამიანის უფლებები პენიტენციურ დაწესებულებაში

1. საცხოვრებელი პირობები და ჰიგიენა

პატიმრობის კოდექსის მე-15 მუხლის თანახმად, ერთ მსჯავრდებულზე საცხოვრებელი ფართობის ნორმა ბრალდებულთა/მსჯავრდებულთა სამკურნალო დაწესებულებასა და თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში არ უნდა იყოს 4 კვ. მეტრზე ნაკლები. ერთ ბრალდებულზე საცხოვრებელი ფართობის ნორმა პატიმრობის დაწესებულებაში არ უნდა იყოს 3 კვ. მეტრზე ნაკლები. ციხის საცხოვრებელს უნდა ჰქონდეს ფანჯარა, რომელიც უზრუნველყოფს ბუნებრივ განათებას. ის აგრეთვე უზრუნველყოფილი უნდა იყოს გათბობით, ბუნებრივი ან/და ხელოვნური ვენტილაციით. ორსულ ქალს, მეძუძურ დედას, ავადმყოფს, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირს, ხანდაზმულებს (ქალს – 60 წლიდან, მამაკაცს – 65 წლიდან) უნდა ჰქონდეთ სხვებთან შედარებით გაუმჯობესებული საყოფაცხოვრებო პირობები.

საქართველოს სახალხო დამცველი 2017 წლის საპარლამენტო მოხსენებაში გაუმართლებლად მიიჩნევს პატიმრობის კოდექსით ბრალდებულის მინიმალურ საცხოვრებელ ფართად 3 კვ.მ. განსაზღვრას და აცხადებს, რომ ბრალდებულები მსჯავრდებულებთან შედარებით, უფრო მეტად შემზღვეველ პირობებში არ უნდა იყვნენ.¹¹³¹ ამავე ანგარიშის მიხედვით, №2, N8, 12, N14, N15 და N17 დანესებულებებში კვლავ გამონვევას წარმოადგენს ყველა მსჯავრდებულის 4 კვ.მ. მინიმალური პირადი ფართით უზრუნველყოფა.¹¹³²

პატიმრობის კოდექსის 21-ე მუხლის თანახმად, პატიმარს უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა, დაიკმაყოფილოს ბუნებრივი ფიზიოლოგიური მოთხოვნები და დაიცვას პირადი ჰიგიენა პატივისა და ღირსების შეუღახავად, მათ შორის იგულისხმება შხაპის კვირაში ორჯერ მიღების შესაძლებლობა და საპარიკ-მახერო მომსახურებით არანაკლებ თვეში ერთხელ სარგებლობა.

სახალხო დამცველი, რა თქმა უნდა, მიესალმება სამინისტროს ძალისხმევას გეგმური სარემონტო სამუშაოების ჩატარების გზით, მატერიალური პირობების (ინფრასტრუქტურის ცვეთით გამოწვეული) გაუარესების თავიდან ასაცილებლად, თუმცა, მიუხედავად მცდელობისა, კვლავაც არსებობს პრობლემები საკნებში სანიტარიულ-ჰიგიენური პირობების დაცვის მხრივ, სათანადო ვენტილაციასა და არასაკმარის განათებასთან დაკავშირებით. დანესებულებებში არსებული მძიმე საყოფაცხოვრებო პირობებიდან გამომდინარე, უცვლელია სახალხო დამცველის რეკომენდაცია მე-7 დანესებულების დახურვის შესახებ.¹¹³³

2. პაემნის უფლება

ბრალდებულის/მსჯავრდებულის საზოგადოებისაგან სრული იზოლაცია დაუშვებელია. პატიმრის საზოგადოებასთან ურთიერთობა არის რესოციალიზაციის ერთ-ერთი აუცილებელი პირობა.¹¹³⁴ პატიმრობის კოდექსი ითვალისწინებს მსჯავრდებულის გარესამყაროსთან ურთიერთობის შესაძლებლობებს, მათ შორის ყველაზე მნიშვნელოვანია პაემნის უფლება. საქართველოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს პაემნის განხორციელების რამდენიმე შესაძლებლობას.

ა) ხანმოკლე პაემანი

პატიმრობის კოდექსის მე-17 მუხლის თანახმად, ბრალდებულს/მსჯავრდებულს მისი წერილობითი თხოვნის საფუძველზე შეიძლება მიეცეს თავის

¹¹³¹ საქართველოს სახალხო დამცველის 2017 წლის საპარლამენტო მოხსენება, 48.

¹¹³² იგივე, 47.

¹¹³³ იქვე.

¹¹³⁴ შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 167.

ახლო ნათესავებთან (შვილი, მეუღლე, პირი, რომელთანაც საერთო შვილი ჰყავს, მშობელი (მშვილებელი), დედინაცვალი, მამინაცვალი, მეუღლის მშობელი, გერი, ნაშვილები და მისი შთამომავალი, შვილიშვილი, და, ძმა, დისწული, ძმისწული და მათი შვილები, ბებია, პაპა, ბებუის დედ-მამა, პაპის დედ-მამა (როგორც დედის, ისე მამის მხრიდან), ბიძა (დედის ძმა, მამის ძმა), დეიდა, მამიდა, ბიძაშვილი, დეიდაშვილი, მამიდაშვილი, აგრეთვე პირი, რომელთანაც ცხოვრობდა და საერთო მეურნეობას ეწეოდა პენიტენციურ დაწესებულებაში მოხვედრამდე ბოლო ერთი წლის განმავლობაში) ხანმოკლე პაემნის უფლება. გარდა ზემოჩამოთვლილ პირებთან პაემნის შესაძლებლობისა პენიტენციური დაწესებულების დირექტორის თანხმობით შეიძლება მსჯავრდებულს/ბრალდებულს პაემნის უფლება მიეცეს სხვა ნებისმიერ პირთან. ხანმოკლე პაემნის განხორციელება უნდა მოხდეს მისი პატივისა და ღირსების შეუღალავად ერთიდან ორ საათამდე ვადით.

მსჯავრდებულის ხანმოკლე პაემანი არის ერთიდან ორ საათამდე და მისი რაოდენობა დამოკიდებულია დაწესებულების ტიპზე. ბრალდებული სარგებლობს ერთი თვის განმავლობაში არა უმეტეს 4 ხანმოკლე პაემნის უფლებით, რომელიც შეიძლება შეიზღუდოს გამომძიებლის ან პროკურორის დადგენილების საფუძველზე.

უცხო ქვეყნის მოქალაქე პატიმარს უფლება აქვს, შეუზღუდავად შეხვდეს თავისი ქვეყნის დიპლომატიურ წარმომადგენლებს.

ბ) ვიდეოპაემანი

პატიმრობის კოდექსი ითვალისწინებს მსჯავრდებულის მიერ ვიდეოპაემნით სარგებლობის უფლებას, რაც გულისხმობს პირდაპირი ხმოვანი და ვიზუალური ტელეხიდით საუბარს მის ახლო ნათესავთან, რომელიც იმყოფება პრობაციის ეროვნული სააგენტოს ბიუროში საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით.

მსჯავრდებულის ვიდეოპაემნის უფლების განხორციელების წესსა და პირობებს ადგენს საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის მინისტრის 2011 წლის 5 აპრილის №55 ბრძანება. ბრძანების თანახმად, ვიდეოპაემანი შეიძლება განხორციელდეს სამუშაო დღეებში 10:00 საათიდან 18:00 საათამდე და მისი ხანგრძლივობაა 15 წუთი. პრობაციის ეროვნული სააგენტოს იმ ოთახში, საიდანაც ხორციელდება ვიდეოპაემანი მსჯავრდებულთან, შეიძლება მხოლოდ სამი ახლო ნათესავის ერთდროულად ყოფნა.

ვიდეოპაემნის განხორციელების უფლება არ გააჩნიათ: განსაკუთრებული რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში მოთავსებულ და განსაკუთრებით საშიშ მსჯავრდებულებს, კრიმინალურ ავტორიტეტებს.

ქვეყნის მძიმე სოციალური და ეკონომიკური პირობების გათვალისწინებით ვიდეოპაემანი არის ოჯახის წევრების მსჯავრდებულთან კომუნიკაციის ერთ-ერთი ყველაზე საჭირო ფორმა.¹¹³⁵

¹¹³⁵ არსოშვილი/მიქანაძე/შალიკაშვილი, 2015, 265.

გ) ხანგრძლივი პაემანი

ხანგრძლივი პაემანი არის მსჯავრდებულის ოჯახის წევრებთან, ახლო ნათესავებთან ცხოვრება თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულების ტერიტორიაზე გამოყოფილ ოთახში, ციხის თანამშრომლების დაუსწრებლად. ხანგრძლივი პაემანი გრძელდება არა უმეტეს 23 საათისა. მსჯავრდებულს უფლება აქვს: ა) დაბალი რისკის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში 1 წლის განმავლობაში ჰქონდეს 6 ხანგრძლივი პაემანი; ბ) ნახევრად ღია ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში 1 წლის განმავლობაში ჰქონდეს 3 ხანგრძლივი პაემანი; გ) დახურული ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში 1 წლის განმავლობაში ჰქონდეს 2 ხანგრძლივი პაემანი; დ) არასრულწლოვანთა სარეაბილიტაციო დაწესებულებაში 1 წლის განმავლობაში ჰქონდეს 4 ხანგრძლივი პაემანი. თითოეული ხანგრძლივი პაემნის საფასურის ოდენობაა სრულწლოვან მსჯავრდებულებზე 60 ლარი, ხოლო არასრულწლოვნებზე – 30 ლარი.

დ) საოჯახო პაემანი

საოჯახო პაემანი არის ქალი მსჯავრდებულის შეხვედრა ოჯახის წევრებთან, ახლო ნათესავებთან თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულების ტერიტორიაზე, ამისათვის სპეციალურად გამოყოფილ ოთახში. საოჯახო პაემანი გრძელდება არა უმეტეს 3 საათისა.

გარდა პაემნის უფლებისა, მსჯავრდებულს უფლება აქვს ისარგებლოს სატელეფონო კომუნიკაციით, რომლის პირობები და რაოდენობა დადგენილია პენიტენციური დაწესებულების ტიპების მიხედვით.

3. შრომის უფლება

შრომა, როგორც რესოციალიზაციის უმნიშვნელოვანესი საშუალება აუცილებელია მსჯავრდებულისათვის.¹¹³⁶ პატიმრობის კოდექსი ითვალისწინებს (მუხლი 110-112¹) პატიმართა დასაქმების სამ შესაძლებლობას: პენიტენციური დაწესებულების ტერიტორიაზე არსებულ სანარმოში; პენიტენციური დაწესებულების ტერიტორიის გარეთ (გათავისუფლებისთვის მომზადების თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში მოთავსებულ პირს აქვს საშუალება დატოვოს დაწესებულება დასაქმების შემთხვევაში) და ციხის სამეურნეო სამსახურში ჩარიცხული პატიმრები ეხმარებიან ციხის ადმინისტრაციას სხვადასხვა საქმიანობის განხორციელებაში.

პატიმრობის კოდექსის 66³-ე მუხლის თანახმად, განსაკუთრებული რისკის დაწესებულებაში მოთავსებულ პატიმრებს არ აქვთ შრომის უფლება. ამ რისკის დაწესებულებაში ძირითადად თავსდება კრიმინალური ავტო-

¹¹³⁶ შვაბე, 2011, 216.

რიტეტები და სახელმწიფოს მიზანია შეამციროს მათი გავლენა მსჯავრდებულებზე და უზრუნველყოს ციხის უსაფრთხოება. თუმცა ასეთი მიდგომა აშკარად ხელს შეუშლის მსჯავრდებული კრიმინალური ავტორიტეტის რესოციალიზაციას.¹¹³⁷ ევროსაბჭოს სტანდარტებით საშიში პატიმრები ჩვეულებრივ მოპყრობას უნდა დაექვემდებარონ.¹¹³⁸ 2018 წლის თებერვლის მონაცემებით პენიტენციური დაწესებულების ტერიტორიაზე დასაქმებული იყო 546, ხოლო ციხის სამეურნეო სამსახურში – 443 პატიმარი.¹¹³⁹

4. განათლების უფლება

პატიმრობის კოდექსის თანახმად (მუხლი 113-115¹), პატიმარს ციხის პირობებში შეუძლია მიიღოს ზოგადი, პროფესიული და უმაღლესი განათლება. განათლების მეშვეობით პატიმარმა უნდა შეძლოს საკუთარი ცხოვრების პოზიტიური მიმართულებით წაყვანა, ხელახლა დაწყება.¹¹⁴⁰

პენიტენციური დაწესებულება კი ვალდებულია შექმნას პირობები, რათა ბრალდებულმა/მსჯავრდებულმა მიიღოს ზოგადი და პროფესიული განათლება. სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს 2018 წლის თებერვლის მონაცემებით ზოგად განათლებას იღებდა 32, პროფესიულს (სასერტიფიკატო, კრედიტები) – 46, ხოლო უმაღლესს – 14 პატიმარი.¹¹⁴¹ 2017 წლის პირველი ივნისის საკანონმდებლო ცვლილებით გათავისუფლებისთვის მომზადების თავისუფლების აღკვეთის, დაბალი რისკისა და არასრულწლოვანთა სარეაბილიტაციო დაწესებულებაში მოთავსებულ მსჯავრდებულებს უფლება აქვთ, ისარგებლონ უმაღლესი განათლების პირველ საფეხურზე (ბაკალავრიატი) განათლების მიღების უფლებით.

5. ჯანმრთელობის უფლება

პატიმრობის კოდექსის 24-ე მუხლის მიხედვით, ბრალდებულს/მსჯავრდებულს უფლება აქვს, ისარგებლოს საჭირო სამედიცინო მომსახურებით. საჭიროების შემთხვევაში ბრალდებულისათვის/მსჯავრდებულისათვის ხელმისაწვდომი უნდა იყოს პენიტენციურ დაწესებულებაში ნებადართული სამკურნალო საშუალებები. მოთხოვნის შემთხვევაში ბრალდებულს/მსჯავრდებულს აქვს პენიტენციური დაწესებულების მიერ შეძენილზე მეტი ღი-

¹¹³⁷ შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 74-84.

¹¹³⁸ კოილი, 2007, 81.

¹¹³⁹ <http://www.moc.gov.ge> (ნანახია 7.04.2018)

¹¹⁴⁰ კოილი, 2007, 100.

¹¹⁴¹ <http://www.moc.gov.ge> (ნანახია 10.04.2018)

რებულების ანალოგიური თვისებების მქონე სამკურნალო საშუალების საკუთარი სახსრებით შექმნის უფლება. დასაბუთებული მოთხოვნის შემთხვევაში ბრალდებულს/მსჯავრდებულს უფლება აქვს, სპეციალური პენიტენციური სამსახურის გენერალური დირექტორის ნებართვით, საკუთარი სახსრებით მიიწვიოს პირადი ექიმი.

პენიტენციურ დაწესებულებაში ბრალდებულის/მსჯავრდებულის მიღებისას სავალდებულოა მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის შემოწმება.

მსჯავრდებულის ჯანმრთელობის მდგომარეობასთან დაკავშირებით სერიოზული პრობლემების წინაშე იდგა სახელმწიფო 2008-2012 წლებში. ნულოვანი ტოლერანტობის კრიმინალურმა პოლიტიკამ, შეჯიბრებითობის პრინციპის გამოყენებამ, მცირე დანაშაულებზე ადამიანებისათვის თავისუფლების აღკვეთის გამოყენებამ და ციხიდან გათავისუფლების არაეფექტურმა მექანიზმებმა ციხეების გადატვირთულობა გამოიწვია.¹¹⁴² აღნიშნული კი პირდაპირ აისახა მსჯავრდებულების ჯანმრთელობის უფლების დარღვევაზე. სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ 2009 წლის გადანყვეტილებაში პოლოსიანი საქართველოს წინააღმდეგ (საჩივარი № 9870/07) აღნიშნა, რომ ამ დროისთვის სასამართლოში განხილვის პროცესში იყო დაახლოებით 40-მდე საჩივარი, რომლებიც საქართველოს პენიტენციურ დაწესებულებებში სამედიცინო პრობლემებს ეხებოდა.

2013 წლიდან მოიხსნა ციხეების გადატვირთულობის პრობლემა და მნიშვნელოვნად გაუმჯობესდა მსჯავრდებულთა სამედიცინო მომსახურება. თუმცა, სახალხო დამცველის 2017 წლის მოხსენების თანახმად,¹¹⁴³ მსჯავრდებულთა ჯანმრთელობის მხრივ ყველაზე დიდ პრობლემად ჯერ კიდევ რჩება ფსიქიკური ჯანმრთელობის დროული გამოვლენა, შესაბამისი დიაგნოზი და სწორი მკურნალობა.

VI. პირობით ვადამდე გათავისუფლება

საქართველომ პირობით ვადამდე გათავისუფლების ოთხი სისტემა გამოსცადა ბოლო ათწლეულის განმავლობაში. 2006 წლამდე მოქმედებდა სისტემა, რომლის მიხედვით თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულების დირექტორი წარადგენდა მსჯავრდებულის საქმეს ტერიტორიული სასამართლოს წინაშე პირობით ვადამდე გათავისუფლების საკითხის განხილვისა და გადანყვეტილების მისაღებად. 2006 წლიდან ეს ფუნქცია დაწესებულების დირექტორებს ჩამოერთვათ და სასჯელაღსრულების დეპარტამენტში შექმნილ კომისიას გადაეცა. კომისია განიხილავდა მსჯავრდებულის საქმეს, წარადგენდა სასამართლოში საბოლოო განხილვისა და გადანყვეტილების

¹¹⁴² შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 249-251.

¹¹⁴³ საქართველოს სახალხო დამცველის 2017 წლის საპარლამენტო მოხსენება, 51.

მისაღებად. 2009 წლის სექტემბერში პირობით ვადამდე გათავისუფლების ეს მოდელიც გაუქმდა და იგი ჩაანაცვლა საქართველოს სასჯელაღსრულების, პრობაციისა და იურიდიული დახმარების საკითხთა სამინისტროს მუდმივმოქმედმა კომისიამ. გადაწყვეტილების მიმღები გახდა მუდმივმოქმედი კომისია და არა სასამართლო.¹¹⁴⁴

2010 წლის 1 ოქტომბრიდან ძალაში შევიდა საქართველოს პატიმრობის ახალი კოდექსი, რომელმაც რადიკალურად შეცვალა ქვეყანაში მოქმედი პირობით ვადამდე გათავისუფლების სისტემა და გარკვეულწილად იგი ინგლისსა და შოტლანდიაში მოქმედი სისტემის იდენტურად ჩამოაყალიბა. კერძოდ, შეიქმნა ადგილობრივი საბჭოები, რომლებიც განიხილავენ მსჯავრდებულის პირობით ვადამდე გათავისუფლებისა და სასჯელის მოუხდელი ნაწილის უფრო მსუბუქი სახის სასჯელით შეცვლასთან დაკავშირებულ საქმეებს.

დღეს არსებული მდგომარეობით არსებობს პირობით ვადამდე გათავისუფლების (პვგ) 5 ადგილობრივი საბჭო, რომელიც მსჯავრდებულის საქმეს იხილავს პენიტენციური დაწესებულების ტერიტორიული ერთეულის მიხედვით: აღმოსავლეთ საქართველოს პირველი ადგილობრივი საბჭო – განიხილავს ქ. თბილისისა და მცხეთის მუნიციპალიტეტის ტერიტორიაზე მდებარე პენიტენციური დაწესებულებებში განთავსებული მსჯავრდებულების პვგ საქმეს; ბ) აღმოსავლეთ საქართველოს მეორე ადგილობრივი საბჭო – განიხილავს თვითმმართველი ქალაქის რუსთავისა და გარდაბნის მუნიციპალიტეტის ტერიტორიაზე მდებარე პენიტენციურ დაწესებულებებში განთავსებული მსჯავრდებულების პვგ საქმეს; გ) დასავლეთ საქართველოს ადგილობრივი საბჭო – განიხილავს აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის, თვითმმართველი ქალაქის – ქუთაისის და წყალტუბოს მუნიციპალიტეტის ტერიტორიაზე მდებარე პენიტენციურ დაწესებულებებში განთავსებული მსჯავრდებულების პვგ საქმეს; დ) არასრულწლოვანთა საქმეების განმხილველი ადგილობრივი საბჭო – განიხილავს არასრულწლოვანი მსჯავრდებულების პვგ საქმეს; ე) ქალ მსჯავრდებულთა საქმეების განმხილველი ადგილობრივი საბჭო – განიხილავს ქალი მსჯავრდებულების პვგ საქმეს. თითოეული საბჭო შედგება 5 წევრისგან. საბჭოს შემადგენლობაში შედის: ა) სამინისტროს სამოქალაქო სამსახურში შემავალი სტრუქტურული ქვედანაყოფის 1 მოსამსახურე; ბ) პრობაციის ეროვნული სააგენტოს 1 თანამშრომელი; გ) საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს 1 წარმომადგენელი; დ) არასამთავრობო ორგანიზაციების 1 წარმომადგენელი; ე) ზოგადსაგანმანათლებლო და უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებების 1 წარმომადგენელი. ადგილობრივი საბჭო პრობლემურია მისი დამოუკიდებლობის და მიუკერძოებლობის თვალსაზრისით.¹¹⁴⁵

მსჯავრდებულის პირობით ვადამდე გათავისუფლება შეიძლება მხოლოდ

¹¹⁴⁴ შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 261.

¹¹⁴⁵ ნიკოლეიშვილი, 2013, 317-321.

მაშინ, თუ მან ფაქტობრივად მოიხადა: ა) ნაკლებად მძიმე დანაშაულისათვის (6 თვიდან 5 წლამდე) მოსახდელი სასჯელის – თავისუფლების აღკვეთის ვადის არანაკლებ ნახევარი; ბ) მძიმე დანაშაულისათვის (5-10 წლამდე) მოსახდელი სასჯელის – თავისუფლების აღკვეთის ვადის არანაკლებ ორი მესამედი; გ) განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულისათვის (10 წლის ზევით) მოსახდელი სასჯელის – თავისუფლების აღკვეთის ვადის არანაკლებ სამი მეოთხედი. არასრულწლოვანი მსჯავრდებულების შემთხვევაში: ა) ნაკლებად მძიმე დანაშაულისათვის (6 თვიდან 5 წლამდე) მოსახდელი სასჯელის – თავისუფლების აღკვეთის ვადის არანაკლებ $1/3$; ბ) მძიმე დანაშაულისათვის (5-10 წლამდე) მოსახდელი სასჯელის – თავისუფლების აღკვეთის ვადის არანაკლებ $1/2$; გ) განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულისათვის (10 წლის ზევით) მოსახდელი სასჯელის – თავისუფლების აღკვეთის ვადის არანაკლებ $2/3$.

პირობით ვადამდე გათავისუფლების საკითხს საბჭო განხილავს ზეპირი მოსმენით ან/და ზეპირი მოსმენის გარეშე. ადგილობრივი საბჭო საქმის განხილვის დროს ხელმძღვანელობს მსჯავრდებულის შეფასების კრიტერიუმებით: ა) დანაშაულის ხასიათი; ბ) მსჯავრდებულის ქცევა სასჯელის მოხდის პერიოდში; გ) მსჯავრდებულის მიერ წარსულში დანაშაულის ჩადენის ფაქტები, ნასამართლობა; დ) ოჯახური პირობები; ე) მსჯავრდებულის პიროვნება. აღნიშნული კრიტერიუმები მსჯავრდებულის წარსულზე უფრო არიან ორიენტირებული, ვიდრე მის მომავალზე.¹¹⁴⁶

VII. მსჯავრდებულის დისციპლინური და ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა

1. დისციპლინური პასუხისმგებლობა

პატიმრობის კოდექსი არეგულირებს ბრალდებულის/მსჯავრდებულის დისციპლინური პასუხისმგებლობის საკითხებს. კერძოდ, დისციპლინურ დარღვევად მიჩნეულ ქმედებებს, დისციპლინური სახდელის სახეებს, დისციპლინურ სამართალწარმოებასა და გასაჩივრების წესს.

პატიმრობის კოდექსის მე-80 მუხლი გვთავაზობს დისციპლინური დარღვევების ჩამონათვალს. ამ დარღვევებს შორის არის ისეთი დარღვევები, რომლებიც ციხის სპეციფიკიდან გამომდინარე გარდაუვალია. მაგალითად, ხმაური ან სხვაგვარი ქმედება, რომელიც არღვევს წესრიგს და ხელს უშლის დაწესებულების ნორმალურ ფუნქციონირებას; ნებისმიერი სახის ინფორმაციის უკანონო ფორმით მიწოდება საკნიდან საკანში ან დაწესებულების გარეთ. მოვალეობის ან აკრძალვის შინაარსი უნდა იყოს რეალური და დაკონკრეტებული. არ უნდა ხდებოდეს მისი არასწორად შეფასება და მოვა-

¹¹⁴⁶ შალიკაშვილი/ჩიხლაძე, 2013, 57-60.

ლეობის დარღვევად მიჩნევა. მაგალითისათვის საინტერესოა სახალხო დამცველის 2012 წლის საპარლამენტო ანგარიში, სადაც, მითითებულია, რომ მომსახურე პერსონალის მხრიდან არაადეკვატურად იყო აღქმული ხმაური. ის, რაც სცილდებოდა ჩურჩულს, ითვლებოდა ხმაურად და მსჯავრდებულთა დასჯას იწვევდა. ხმაურად ითვლებოდა ასევე ექიმის მოთხოვნაც რაც დასჯის საბაზი შეიძლება გამხდარიყო.¹¹⁴⁷

ევროპის წამების საწინააღმდეგო კომიტეტის (CPT) 2010 წლის ანგარიშში აღნიშნულია, რომ გლდანის N8 საპყრობილეში ვიზიტის დროს კომიტეტს პრაქტიკულად არ მიუღია განცხადებები არასათანადო მოპყრობის შესახებ. დელეგაციამ აღნიშნა, რომ გლდანის საპყრობილეში ვიზიტის დროს საკნებში უჩვეულო სიჩუმე სუფევდა, იმის მიუხედავად, რომ აქ 4 ათასამდე პატიმარი იხდიდა იმ დროისთვის სასჯელს.¹¹⁴⁸ რაც შეეხება ნებისმიერი ხასიათის ინფორმაციის უკანონო ფორმით მიწოდებას საკნიდან საკანში, ვფიქრობ, მეტად ზოგადი ჩანანერია. ინფორმაციის უკანონო ფორმით მიწოდებაში შესაძლებელია ჩაითვალოს საკნიდან საკანში გადალაპარაკება (ძახილი), რაც ციხის ცხოვრების ნორმალური პროცესია და არ შეიძლება დისციპლინურ დარღვევად იქნას მიჩნეული.

პატიმრობის კოდექსის 82-ე მუხლში ჩამოთვლილია დისციპლინური სახდელის სახეები. პრობლემურია ისეთი სახდელის გამოყენება, რომელიც მსჯავრდებულს ართმევს სოციალური ურთიერთობების უფლებას, მაგალითად: მუშაობის უფლების შეზღუდვა არა უმეტეს 6 თვის ვადით; საკნის ტიპის საცხოვრებელში გადაყვანა 6 თვემდე ვადით; სამარტოო საკანში მოთავსება 14 დღემდე ვადით; სატელეფონო საუბრის უფლების შეზღუდვა არა უმეტეს 3 თვის ვადით; პირადი ხასიათის კორესპონდენციის მიღება-გაგზავნის უფლების შეზღუდვა არა უმეტეს 3 თვის ვადით; კუთვნილი ხანმოკლე პაემნის აკრძალვა არა უმეტეს წელიწადში 6-ჯერ; პირადი ტელევიზორით ან რადიომიმღებით სარგებლობის უფლების შეზღუდვა არა უმეტეს 6 თვის ვადით. ორსული ქალების, მცირეწლოვანი ბავშვების დედებისა და 65 წელს გადაცილებული ბრალდებულის/მსჯავრდებულის მიმართ არ გამოიყენება ამ მუხლის პირველი ნაწილის „ვ“ და „ზ“ ქვეპუნქტებით გათვალისწინებული სახდელები. ამ მუხლის პირველი ნაწილის „თ“-„ლ“ ქვეპუნქტებით გათვალისწინებული თითოეული უფლების შეზღუდვის ვადა 1 წლის განმავლობაში არ უნდა აღემატებოდეს 6 თვეს. დაუშვებელია „თ“, „ი“ და „მ“ ქვეპუნქტებით გათვალისწინებული უფლებების ერთდროულად შეზღუდვა.

მსჯავრდებულის რესოციალიზაცია შეუძლებელია საზოგადოებასთან ურთიერთობის გარეშე, შესაბამისად, რესოციალიზაციის ხელის შეშლად უნდა ჩაითვალოს ისეთი დისციპლინური სახდელები, რომლებიც საკმაოდ

¹¹⁴⁷ შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 297.

¹¹⁴⁸ იგივე, 296.

ზღუდავენ პატიმრის გარესამყაროსთან ურთიერთობას. მაგალითად, დახურული ტიპის დაწესებულებაში მყოფი პირისათვის კუთვნილი ხანმოკლე პაემნის აკრძალვა წელიწადში 6-ჯერ გულისხმობს, რომ მას წელიწადში მხოლოდ 6 ხანმოკლე პაემანი ექნება განსახორციელებელი, რაც პირდაპირ ხელს შეუშლის მსჯავრდებულის რესოციალიზაციის პროცესს.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სამართლო საკანში მოთავსების გამოყენების მიმართ ვერავითარ პრობლემას ვერ ხედავს. თუ ეს აუცილებელია სასჯელაღსრულების დაწესებულების უსაფრთხოებისათვის და დაცულია გამოყენების ხანგრძლივობა.¹¹⁴⁹

2. დისციპლინური პატიმრობა

პატიმრობის კოდექსი ასევე ითვალისწინებს ადმინისტრაციულ პატიმრობას, თუ მსჯავრდებულმა დისციპლინური სახდელის მოქმედების ვადაში განმეორებით ჩაიდინა ამ კოდექსით გათვალისწინებული დისციპლინური დარღვევა, მას შეიძლება შეეფარდოს დისციპლინური პატიმრობა არა უმეტეს 30 დღე-ღამის ვადით. ერთი წლის განმავლობაში შეფარდებული დისციპლინური პატიმრობის საერთო ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 60 დღე-ღამეს. დისციპლინური პატიმრობა არ შეეფარდებათ ორსულ ქალებსა და 65 წელს გადაცილებულ მსჯავრდებულებს. დისციპლინური პატიმრობა განსაკუთრებული რისკის დაწესებულებაში მოთავსებულ მსჯავრდებულს შეიძლება დაეკისროს უფრო ხანგრძლივი ვადითაც, ერთ წელში მაქსიმუმ 150 დღე. დისციპლინური პატიმრობის დროს მოხდელი ვადა სასჯელის საერთო ვადაში არ გაითვალისწინება. დისციპლინური პატიმრობის განკარგულებას გამოსცემს პენიტენციური დაწესებულების ხელმძღვანელი და წარუდგენს სასამართლოს დაწესებულების ტერიტორიული ადგილმდებარეობის მიხედვით.

VIII. კრიმინალური სუბკულტურა

დღეს არსებული კრიმინალური სუბკულტურა – „კანონიერი ქურდები“, რომელიც გვხვდება როგორც ციხის გარეთ, ასევე პენიტენციურ სისტემაში, ჩამოყალიბდა გასული საუკუნის 20-30-იან წლებში.¹¹⁵⁰ „კანონიერი ქურდების“ კრიმინალური ფენომენი განვითარების სხვადასხვა ეტაპზე განიცდიდა ევოლუციას, ცვლიდა მის წიაღში აღმოცენებულ წესებსა და ნორმებს.¹¹⁵¹ იგი საკმაოდ მოხერხებულად ახდენდა ადაპტაციას ქვეყნის პოლიტიკური, სოცია-

¹¹⁴⁹ პაპუაშვილი, 2006, 246.

¹¹⁵⁰ Shalikhshvili, 2009, 11, 12.

¹¹⁵¹ შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 410.

ლური და ეკონომიკური მდგომარეობის შესაბამისად. „კანონიერ ქურდებს“ აქვთ საკუთარი იერარქია, მმართველობის ორგანო, დაუნერვლი ნორმები, შავი სალარო და სასჯელის საკუთარი სისტემა.¹¹⁵² ციხეში ისინი საკმაოდ გავლენიან ჯგუფად ითვლებიან.¹¹⁵³

2014 წელს საქმეში აშლარბა საქართველოს წინააღმდეგ (N45554/08) ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღიარა „კანონიერი ქურდებისა“ და კრიმინალური ავტორიტეტების მიერ ციხეებზე კონტროლი, მათი უზარმაზარი გავლენა სხვა პატიმრებსა და ციხეების ხელმძღვანელობაზე.

პენიტენციურ სისტემაში მსჯავრდებულთა იერარქია სავარაუდოდ ასე გამოიყურება: კანონიერი ქურდები; მაცურებლები; კაი ბიჭები; პატიოსნები; მუშა პატიმრები; ბოზები, ნაბოზვრები; ქათმები.¹¹⁵⁴

არსებობს შემთხვევები, როდესაც სუბკულტურის მიმდევრები ციხის მთლიანი ან გარკვეული ნაწილების პატიმრების არაოფიციალური ზედამხედველები – „მაცურებლები“ – არიან. „მაცურებლებს“, როგორც წესი, ჰყავთ ერთი ან ორი თანამემწე. ასევე, ისინი ცდილობენ დაწესებულებებში ყველა სექტორში დაამყარონ კონტროლი. უფრო მეტიც, არის პატიმართა კატეგორია, რომლებიც აკონტროლებს დაწესებულების ადმინისტრაციის წარმომადგენელთა გადაადგილებას, მორიგეობენ ღამე. მათ დეტალურად აქვთ შესწავლილი თანამშრომელთა მორიგეობის ყველა ცვლა, იციან რომელი თანამშრომლები არიან უფრო ყურადღებიანები, რომლები – ნაკლებად.

სხვადასხვა წყაროებში არის მონაცემები, რომ არსებობს ერთიანი დიდი სალარო, რომელიც ასეულობით მილიონობით განისაზღვრება.¹¹⁵⁵ მისი დანიშნულებაა: ქურდების, კრიმინალური ავტორიტეტების და მათი ოჯახების დახმარება; სხვა პატიმრების, მათი ოჯახების დახმარება; დანაშაულებრივი ბიზნესის შემდგომი გაფართოება; სამართალდამცავი ორგანოებისა და სახელმწიფო ჩინოვნიკების მოსყიდვა; დანაშაულებრივი ბიზნესის ლეგალიზაცია; პროპაგანდისტულ-ფსიქოლოგიური ფუნქციების შესრულება (მოზარდების წახალისება, გადაბირება); პენიტენციური დაწესებულებების ადმინისტრაციისთვის წინააღმდეგობის განევა.¹¹⁵⁶

¹¹⁵² შალიკაშვილი, 2017, 86-90.

¹¹⁵³ იგივე, 87.

¹¹⁵⁴ შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 444.

¹¹⁵⁵ ლობჯანიძე/ღლონტი, 2004, 139.

¹¹⁵⁶ იქვე.

IX. პრობაციის სამსახური

1. პრობაციის ეროვნული სააგენტო

პრობაციის სამსახურის ძირითადი სამართლებრივი რეგულირება ხდება 2007 წლის საქართველოს კანონით „არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულების წესისა და პრობაციის შესახებ“. „არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულების წესისა და პრობაციის შესახებ“ საქართველოს კანონი არეგულირებს საქართველოში არასაპატიმრო სასჯელებისა და პრობაციის საქმიანობის უმნიშვნელოვანეს საკითხებს. მათ შორის, არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულებისა და პრობაციის ეროვნული სამსახურის სტრუქტურას და პრობაციის ბიუროებს; პრობაციის ეროვნული სამსახურის საქმიანობის ძირითად პრინციპებსა და მიზნებს; პრობაციის ეროვნული სამსახურის თანამშრომელთა სამართლებრივ სტატუსს, სოციალური და სამართლებრივი დაცვის გარანტიებს, პრობაციონერთა უფლება-მოვალეობებს და სამართლებრივი აქტის აღსრულების წესს.

პრობაცია წარმოადგენს ციხის ალტერნატივას. პრობაციას ციხესთან შედარებით ნაკლები ეკონომიკური ხარჯი გააჩნია, ჰუმანურია და მსჯავრდებულს სოციალური გარემოდან არ წყვეტს.¹¹⁵⁷

„არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულების წესისა და პრობაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის მიხედვით, პრობაციის ეროვნული სააგენტო არის საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში მოქმედი საჯარო სამართლის იურიდიული პირი. პრობაციის ეროვნულ სააგენტოს ხელმძღვანელობს სააგენტოს უფროსი, რომელსაც თანამდებობაზე ნიშნავს და თანამდებობიდან ათავისუფლებს საქართველოს იუსტიციის მინისტრი.

2. პრობაციის ბიურო

„არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულების წესისა და პრობაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, პრობაციის ბიუროს მსჯავრდებულის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით აღსასრულებლად გადაეცემა შემდეგი სამართლებრივი აქტები: ა) სასჯელის სახით თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევის შესახებ; ბ) სასჯელის სახით იურიდიული პირისათვის საქმიანობის უფლების ჩამორთმევის შესახებ; გ) სასჯელის სახით საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომის დანიშვნის შესახებ; დ) სასჯელის სახით გამასწორებელი სამუშაოს დანიშვნის შესახებ; ე) სასჯელის სახით შინაპატიმრობის დანიშვნის შესახებ; ვ) პირობითი მსჯავრის დანიშვნის შესახებ; ზ) სასჯელის მოხდისაგან პირობით ვადამდე გათავისუფლების შესახებ; თ) სასჯელის მოხდის გადავადების შესახებ (ორსული ქალისათვის – მშობიარობის შემდეგ 1 წლამდე); განრიდების სუბიექტის მიერ საზოგადოე-

¹¹⁵⁷ არსოშვილი/მიქანაძე/შალიკაშვილი, 2015, 58.

ბისათვის სასარგებლო შრომის აღსრულება. ზემოთ ჩამოთვლილი სამართლებრივი აქტების აღსრულებას უზრუნველყოფს პრობაციის ოფიცერი.

საქართველოს მასშტაბით ფუნქციონირებს 11 პრობაციის ბიურო, სადაც, ხდება მსჯავრდებულის აღრიცხვა, კონტროლი და დახმარება.¹¹⁵⁸

3. პრობაციის ოფიცერი

სამართლებრივი აქტების აღსრულებას უზრუნველყოფს პრობაციის ოფიცერი. პრობაციის ოფიცერი შეიძლება იყოს საქართველოს მოქალაქე, რომელიც ფლობს საქართველოს სახელმწიფო ენას და აქვს უმაღლესი განათლება. პრობაციის ოფიცერი საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში მოქმედ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირში – პენიტენციური და პრობაციის სისტემის მოსამსახურეთა მომზადების ცენტრში გადის პრობაციის ოფიცრის სპეციალურ სასწავლო კურსს, რომლის დასრულებისას აბარებს შესაბამის გამოცდას.

2018 წლის მარტის მდგომარეობით პრობაციის ეროვნული სააგენტოს დაქვემდებარებაში იყო 20 106 პირი, რომელთაგან 84 არასრულწლოვანი და 1231 ქალია;¹¹⁵⁹ თბილისში 72 პრობაციის ოფიცერია, ხოლო მთლიანად საქართველოში 180. ერთი პრობაციის ოფიცერი დახმარებას უწევს 150-200 პრობაციონერს. მსჯავრდებულების რაოდენობა ოფიცერს ხელს უშლის თავისი პროფესიული ვალდებულებების – ზედამხედველობა და დახმარება – ჯეროვნად და შედეგზე ორიენტირებულად განხორციელებაში.¹¹⁶⁰

X. პენიტენციური სისტემის ეროვნული და საერთაშორისო მონიტორინგის სისტემა

1. საქართველოს სახალხო დამცველი

საქართველოს სახალხო დამცველი (ომბუდსმენი) არის კონსტიტუციური ინსტიტუტი, რომელიც ხელმძღვანელობს 1996 წელს მიღებული ორგანული კანონით „სახალხო დამცველის შესახებ“ და ზედამხედველობას უწევს საქართველოს ტერიტორიაზე ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვას, ავლენს მათი დარღვევის ფაქტებს და ხელს უწყობს დარღვეული უფლებების აღდგენას.¹¹⁶¹

საქართველოს სახალხო დამცველი განიხილავს ადამიანის უფლებათა

¹¹⁵⁸ *არსოშვილი/მიქანაძე/შალიკაშვილი*, 2015, 72-73.

¹¹⁵⁹ <http://probation.moc.gov.ge> (ნანახია 10.04.2018)

¹¹⁶⁰ *შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია*, 2014, 461.

¹¹⁶¹ *მიქანაძე*, 1999, 11.

და თავისუფლებათა დარღვევის შესახებ განცხადებასა და საჩივარს იმ შემთხვევაში, თუ განმცხადებელი სადავოდ ხდის: ა) საჯარო დანესებულების გადანყვეტილებას; ბ) სასამართლო განხილვის პროცესში საქართველოს კანონმდებლობით მინიჭებული უფლებებისა და თავისუფლებების შელახვას ან დარღვევას; გ) დაკავებული, დაპატიმრებული ან სხვაგვარად თავისუფლებაშეზღუდული პირისთვის საქართველოს კანონმდებლობით უზრუნველყოფილი უფლებების დარღვევას; დ) ნორმატიული აქტების საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავთან შესაბამისობას; ე) რეფერენდუმისა და არჩევნების მომწესრიგებელი ნორმების და ამ ნორმების საფუძველზე ჩატარებული ან ჩასატარებელი არჩევნების (რეფერენდუმის) კონსტიტუციურობას. სახალხო დამცველი ქვეყანაში ადამიანის უფლებების მდგომარეობის შესახებ ყოველწლიურ ანგარიშს წარუდგენს საქართველოს პარლამენტს.

2. პრევენციის ეროვნული მექანიზმი

2009 წლის 16 ივლისს „სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში განხორციელებული ცვლილებებით სახალხო დამცველი ასრულებს გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წამებისა და სხვა სასტიკი, არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობის ან სასჯელის წინააღმდეგ კონვენციის ფაკულტატური ოქმით გათვალისწინებული პრევენციის ეროვნული მექანიზმის ფუნქციებს.¹¹⁶²

პრევენციის ეროვნული მექანიზმის ფუნქციების შესრულების მიზნით საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატში შექმნილია პრევენციისა და მონიტორინგის დეპარტამენტი, რომელიც რეგულარულად ამოწმებს დაკავებულ, პატიმრობაში მყოფ ან სხვაგვარად თავისუფლებაშეზღუდულ პირთა და მსჯავრდებულთა მდგომარეობას და მათდამი მოპყრობას წამებისა და სხვა სასტიკი, არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობისაგან ან სასჯელისაგან დაცვის მიზნით. სპეციალური პრევენციული ჯგუფის წევრი შეიძლება იყოს პირი, რომელსაც აქვს სათანადო განათლება, პროფესიული გამოცდილება და საქმიანი და მორალური თვისებებით შეუძლია შეასრულოს პრევენციის ეროვნული მექანიზმის ფუნქციები. სპეციალური პრევენციული ჯგუფის წევრებს უფლება აქვთ, არ მისცენ ჩვენება იმ ფაქტის გამო, რომელიც მათ გაანდეს პრევენციის ეროვნული მექანიზმის ფუნქციების შესრულებისას.

3. წამების პრევენციის ევროპული კომიტეტი (CPT)

წამებისა და არაადამიანური ან ღირსების შემლახველი მოპყრობისა თუ დასჯის პრევენციის ევროპული კომიტეტი (CPT) დაარსდა ევროპის საბჭოს

¹¹⁶² შალიკაშვილი/მიქანაძე/ხასია, 2014, 481.

„წამებისა და არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობისა თუ დასჯის აღკვეთის ევროპული კონვენციის“ საფუძველზე, რომელიც ძალაში შევიდა 1989 წელს და ეფუძნება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლს.

წამების პრევენციის კომიტეტი არ არის საგამოძიებო ორგანო, არამედ ის უზრუნველყოფს არასამართლებრივ აღმკვეთ მექანიზმს თავისუფლება-აღკვეთილ პირთა დასაცავად წამებისა და არასათანადო მოპყრობის სხვა ფორმებისაგან.

წამების პრევენციის კომიტეტის დელეგაციები ვიზიტებს ახორციელებენ პერიოდულად (ჩვეულებრივ, 4 წელიწადში ერთხელ), თუმცა, აუცილებლობის შემთხვევაში ხორციელდება დამატებითი საგანგებო, ე.წ. „ad hoc“ ვიზიტები.

საქართველოში წამების პრევენციის კომიტეტმა პირველი ვიზიტი 2001 წელს, ხოლო ბოლო – 2012 წელს განახორციელა.¹¹⁶³

XI. დასკვნა

დასკვნის სახით აღსანიშნავია, რომ სასჯელალსრულების სამართალს, როგორც კერძო ადმინისტრაციული სამართლის დარგს, მნიშვნელოვანი ფუნქცია აკისრია საზოგადოების უსაფრთხოების საკითხში. სასჯელის აღსრულების სისტემა პირდაპირკავშირშია დანაშაულის კონტროლთან. „სხვა ინდუსტრიებთან შედარებით, დანაშაულის კონტროლის ინდუსტრია ყველაზე პრივილეგირებულ მდგომარეობაშია. არ არსებობს დასამუშავებელი მასალის ნაკლებობის პრობლემა“.¹¹⁶⁴

ციხის პირობებში მსჯავრდებულის რესოციალიზაციამ ხელი უნდა შეუწყოს საზოგადოებრივი უსაფრთხოების დაცვას, რაც თითოეული მოქალაქის მოთხოვნაა. სახელმწიფო კი, თავის მხრივ, ვალდებულია შექმნას კვლევებზე დაფუძნებული ისეთი სარეაბილიტაციო პროგრამები, რაც მსჯავრდებულის რესოციალიზაციას შეუწყობს ხელს.

¹¹⁶³ იქვე, 490.

¹¹⁶⁴ კრისტი, 2017, 17.

თავი 11. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება

მორის შალიკაშვილი

შინაარსი

I. შესავალი

II. სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკი

III. არასრულწლოვანთა დანაშაულობის ბოლო წლების სტატისტიკა

IV. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ზოგადი პრინციპები

1. არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობა
2. პატიმრობა, როგორც უკიდურესი ღონისძიება
3. არასრულწლოვნის ნასამართლობა
4. არასრულწლოვნისადმი ინდივიდუალური მიდგომა

V. არასრულწლოვანთა განრიდება და მედიაცია

1. განრიდება/მედიაცია როგორც ალტერნატიული მართლმსაჯულების ნაწილი
2. განრიდება/მედიაციის სტატისტიკური მონაცემები და მისი ანალიზი
3. განრიდება
 - ა) განრიდების გადანყვეტილება და მისი გამოყენების წინაპირობები
 - ბ) განრიდების ღონისძიებები
4. განრიდებისა და განრიდებისა და მედიაციის ხელშეკრულება
5. მედიაცია
6. მოკლე შეჯამება

VI. არასრულწლოვანთა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა

1. არასრულწლოვანთა სასჯელის მიზანი
2. არასრულწლოვანთა სასჯელის სახეები
 - ა) შინაპატიმრობა/ელექტრონული ზედამხედველობა
 - ბ) თავისუფლების აღკვეთა

VII. არასრულწლოვანთა საპროცესო თავისებურებანი

1. არასრულწლოვანთა საქმისწარმოების სახელმწიფო სტრუქტურები
 - ა) პოლიციელი, გამომძიებელი

- ბ) პროკურორი არასრულწლოვანთა პროცესში
- გ) არასრულწლოვანთა მოსამართლე
- დ) არასრულწლოვანთა ადვოკატი
- 2. არასრულწლოვნის მიმართ აღკვეთის ღონისძიებების შეფარდება
- 3. არასრულწლოვანთა საქმისწარმოების თავისებურებანი
- ა) არასრულწლოვნის დაკავება
- ბ) არასრულწლოვნის გამოკითხვა და დაკითხვა
- გ) არასრულწლოვნის საქმის სასამართლოში განხილვა
- 4. არასრულწლოვანი მონმე/დაზარალებული

VIII. თავისუფლება აღკვეთილი არასრულწლოვნები

IX. დასკვნა

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს პოლიციის საქმიანობის მარეგულირებელი ნორმების შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტთან, წიგნში: ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში (სტატიათა კრებული), 2014, 119; არსოშვილი, გიორგი/მიქანაძე, გივი/შალიკაშვილი, მორის, პრობაციის სამართალი, 2015; ბოხაშვილი, ირინე/ბენიძე, მელიტონ, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საკითხები, სამართლის ჟურნალი 2 (2009), 44; გვენეტაძე, ნინო, საპროცესო შეთანხმება – საქართველოში კანონმდებლობის ანალიზი. სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიანი ევროპული განვითარების პროცესში, წიგნში: სისხლის სამართლის სამეცნიერო სიმპოზიუმის კრებული. სტატიათა კრებული, 2013; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; ივანიძე, მაია/თოდუა, ნონა/ვარძელაშვილი, იოსებ/მახარობლიძე, თამარ, არასრულწლოვანთა კანონმდებლობის ანალიზი და სასამართლო პრაქტიკა, 2017; ფაფიაშვილი ლალი, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ზოგიერთი საკითხი, საერთაშორისო სამართლის ჟურნალი 1, (2008); 164; შალიკაშვილი, მორის, ვიქტიმოლოგია – მეცნიერება დანაშაულის მსხვერპლის შესახებ, 2011; შალიკაშვილი, მორის, არასრულწლოვანთა განრიდების და მედიაციის პროგრამის სისხლისსამართ-

ლებრივი, კრიმინოლოგიური და ფსიქოლოგიური ასპექტები, 2013; შალიკაშვილი, მორის/მიქანაძე, გივი, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება, 2016; შაჰოვიჩი, ნევენა ვუჩკოვიჩი/დოეკი, იაპი/ცერმატენი, ჟანა, ბავშვის უფლებები საერთაშორისო სამართალში, 2012; შვაბე, იურგენ, გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, 2011; Diemer, Herbert/Schatz, Holger/Sonnen, Bernd-Rüdeger, Jugendgerichtsgesetz Kommentar, 6. Aufl., 2011; Eisenberg, Ulrich, Jugendgerichtsgesetzkommentar, 11. Aufl., 2006; Hudy, Marc, Elektronisch überwachter Hausarrest. Befunde zur Zielgruppenplanung und Probleme einer Implementation in das deutsche Sanktionensystem, 1999; Laubenthal, Klaus/Baier, Helmut, Jugendstrafrecht, 2006; Meier, Bernd-Dieter/Rössner, Dieter/Trüg, Gerson/Wulf, Rüdeger (Hrsg.), Jugendgerichtsgesetz. Handkommentar, 2. Aufl. 2014; Schaffstein, Friedrich/Beulke, Werner/Swaboda, Sabine, Jugendstrafrecht. Eine systematische Darstellung, 15. Aufl., 2014; Schneider, Hans Joachim, Kriminologie, 1987; Winter, Frank (Hrsg.), Der Täter-Opfer-Ausgleich und die Vision von einer „heilenden“ Gerechtigkeit, 2004; Wittstamm, Katja, Elektronische Hausarrest? Zur Anwendbarkeit eines amerikanischen Sanktionsmodells in Deutschland, 1999.

I. შესავალი

2015 წლის 12 ივნისს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, რომლის ძირითადი ნაწილი 2016 წლის 1 იანვრიდან ამოქმედდა.

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მიღებით ერთ საკანონმდებლო აქტში იქნა თავმოყრილი არასრულწლოვან ბრალდებულთა, მსჯავრდებულთა შესახებ არსებული ნორმები. გარდა ამისა, განრიდების განხორციელება შესაძლებელი გახდა 21 წლამდე პირებისთვისაც, 15 წლიდან 12 წლამდე შემცირდა თავისუფლების აღკვეთის მაქსიმალური ვადა და ხაზი გაესვა არასრულწლოვანთა საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობას მართლმსაჯულების განხორციელების ყველა ეტაპზე.

II. სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკი

გასული საუკუნის 20-იანი წლებიდან მოყოლებული 1999 წლამდე სისხლის სამართლის სრული პასუხისმგებლობის ასაკი საქართველოში იყო 16 წელი, ამასთან, 14-16 წლის მოზარდს მძიმე დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში ეკისრებოდა პასუხისმგებლობა. 1999 წელს სისხლის სამართლის კო-

დექსში შეტანილი ცვლილებების შედეგად საქართველოში სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის ასაკი ყველა სახის დანაშაულისთვის გახდა 14 წელი. 2007-2010 წლებში ნულოვანი კრიმინალური პოლიტიკის განხორციელების ფარგლებში სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის ასაკი ზოგიერთი დანაშაულისთვის (მაგ., განზრახ მკვლელობა, გაუპატიურება, ძარცვა, ყაჩაღობა) გახდა 12 წელი.¹¹⁶⁵

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის (შემდგომში – ამკ) მესამე მუხლის თანახმად, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის მინიმალური ასაკი თოთხმეტი, ხოლო მაქსიმალური თვრამეტი წელია. 18-დან 21 წლამდე მოზარდის მიმართ, ასევე ვრცელდება ამკ-ს 38-48-ე მუხლის ნორმები, რაც მათ განრიდებაში ჩართვასა და ადვოკატის უფასო მომსახურებას გულისხმობს.

III. არასრულწლოვანთა დანაშაულების ბოლო წლების სტატისტიკა

კრიმინალური სტატისტიკით შესაძლებელია დანაშაულის კონტროლი და სახელმწიფო სტრუქტურების საქმიანობის შეფასება.¹¹⁶⁶ შესაბამისად, მნიშვნელოვანია იმის ცოდნა, თუ როგორია ქვეყანაში არასრულწლოვნების მიერ ჩადენილი დანაშაულის მაჩვენებელი.

არასრულწლოვანთა მსჯავრდებულთა რაოდენობა სრულწლოვან მსჯავრდებულებთან მიმართებით არასოდეს ყოფილა 6%-ზე მეტი და 2005 წლამდე შეადგენდა 525 მსჯავრდებულს. ეს მონაცემი საგრძნობლად შეიცვალა ნულოვანი ტოლერანტობის კრიმინალური პოლიტიკის დროს (2006-2011) და მაქსიმუმს 2008 წელს მიაღწია 1166 არასრულწლოვანი მსჯავრდებულთ. ბოლო წლებში საგრძნობლად იკლო მსჯავრდებულ არასრულწლოვნების რაოდენობამ და 2016 წელს 146 შეადგინა.¹¹⁶⁷ ჩადენილ დანაშაულებს შორის სჭარბობს ეკონომიკური ხასიათის დანაშაულები.

საინტერესოა ჯგუფურად არასრულწლოვნების მიერ ჩადენილი დანაშაულის პროცენტული მაჩვენებელი და მისი შედარება სხვა ქვეყნების ანალოგიურ მაჩვენებლებთან. საქართველოში ბოლო 2014-2016 წლებში ჯგუფურად არასრულწლოვნების მიერ დანაშაულის მაჩვენებელი იყო 12-9%. ეს მაჩვენებელი საგრძნობლად განსხვავდება დასავლეთის ქვეყნებში მოზარდების ჯგუფურად დანაშაულის ჩადენის მაჩვენებელისგან, მაგ.: 60% ინგლისში, 75% აშშ-ში.¹¹⁶⁸ საქართველოში არასრულწლოვნების მიერ ჯგუფურად დანაშაულის ჩადენის ასეთი დაბალი მაჩვენებელი შეიძლება აიხსნას: ჯგუფურად ჩა-

¹¹⁶⁵ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 119-121.

¹¹⁶⁶ Schneider, 1987, 162-163.

¹¹⁶⁷ <http://www.supremecourt.ge/statistics> (ნანახია 10.03.2018)

¹¹⁶⁸ Schafstein/Beulke/Swoboda, 2014, 24.

დენილი დანაშაულისათვის განრიდება მედიაციის პროგრამაში მოხვედრის შესაძლებლობით; ბოლო (2012-2016) წლებში კრიმინალური მენტალობის ზეგავლენის ზრდით, რაც აიძულებს მოზარდს ჯგუფურად ჩადენილი დანაშაული საკუთარ თავზე აიღოს; ჯგუფური დანაშაულის გამოძიების შრომატევადობითა და დანაშაულის სწრაფად გახსნის სურვილით, რამაც შესაძლებელია გამომძიებელს მიაღებინოს გადაწყვეტილება, არ დააფიქსიროს საქმეში მონაწილე, გამოძიებისთვის დაუდგენელი პირები და მხოლოდ ერთი პირის მიმართ დაიწყო სისხლისსამართლებრივი დევნა; ქვეყანაში არსებული მძიმე ეკონომიკური მდგომარეობისა და სიღარიბის გამო მოზარდები საკუთარი თავის გადასარჩენად უფრო სწრაფად დანაშაულს, ვიდრე ჯგუფში საკუთარი აღიარებისათვის ან ჯგუფური დინამიკის ფონზე.¹¹⁶⁹

IV. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ზოგადი პრინციპები

ამკ-ის მეორე თავი გამოყოფს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ზოგად პრინციპებს. ესენია: არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობა (მუხლი მე-4), დისკრიმინაციის აკრძალვა (მუხლი მე-5), არასრულწლოვანის ჰარმონიული განვითარების უფლება (მუხლი მე-6), თანაზომიერება (მუხლი მე-7), ყველაზე მსუბუქი საშუალებისა და ალტერნატიული ზომის პრიორიტეტულობა (მუხლი მე-8), პატიმრობა, როგორც უკიდურესი ღონისძიება (მუხლი მე-9), არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში არასრულწლოვნის მონაწილეობა (მუხლი მე-10), არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესის გაჭიანურების დაუშვებლობა (მუხლი მე-11), არასრულწლოვანის ნასამართლობა (მუხლი მე-12), არასრულწლოვანის პირადი ცხოვრების დაცულობა (მუხლი მე-13), არასრულწლოვანისადმი ინდივიდუალური მიდგომა (მუხლი მე-14) და არასრულწლოვანის საპროცესო უფლებები (მუხლი მე-15).

მოცემული პრინციპები კარგად გამოხატავს არასრულწლოვნის მართლმსაჯულების ძირითად იდეასა და მიდგომებს. განვიხილოთ რამდენიმე მნიშვნელოვანი პრინციპი და მათი მიმართება საკანონმდებლო მდგომარეობასთან.

1. არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობა

ამკ-ის მეოთხე მუხლის თანახმად, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში, უპირველეს ყოვლისა, გათვალისწინებულია არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები.

¹¹⁶⁹ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 9.

არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესი განიმარტება, როგორც „არასრულწლოვნის უსაფრთხოების, კეთილდღეობის, ჯანმრთელობის დაცვის, განათლების, განვითარების, რესოციალიზაცია-რეაბილიტაციისა და სხვა ინტერესები, რომელთა განსაზღვრა უნდა მოხდეს საერთაშორისო სტანდარტებისა და არასრულწლოვნის ინდივიდუალური მახასიათებლების შესაბამისად, აგრეთვე მისი აზრის გათვალისწინებით“.¹¹⁷⁰

არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის ან ბავშვის ჭეშმარიტი ინტერესის ცნება ორ საკითხს აერთიანებს: კონტროლს და გამოსავლის ძიებას.¹¹⁷¹

არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესი შესაძლებელია დარღვეულ იქნას შეჯიბრებითობის პრინციპის დროს. დღეს არსებული სისხლის სამართლის პროცესი ითვალისწინებს მხარეთა შეჯიბრებითობის პრინციპს, სადაც მოსამართლე შეზღუდულია მხარეებთან შეთანხმების გარეშე დასვას კითხვები, მოიპოვოს მტკიცებულებები (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 25-ე მუხლის მეორე ნაწილი, 228-ე მუხლის მეორე ნაწილი).

შეჯიბრებითობის პრინციპი გულისხმობს მხარეების მიერ მტკიცებულებების დამოუკიდებლად მოპოვებას, მოწმეთა მოძიებას, ხოლო სასამართლოს მხრიდან (მას ეკრძალება საკუთარი ინიციატივით მტკიცებულებების მოპოვება) მხარეების მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებებით გადანყვეტილების მიღებას.¹¹⁷²

სამწუხაროდ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 25-ე მუხლის მეორე ნაწილის, 228-ე მუხლის მეორე ნაწილის ჩანაწერები გაგებულია სიტყვასიტყვით და მოსამართლეებს მართლაც უჭირთ კითხვის დასმა ან ცდილობენ დამაზუსტებელი კითხვის დასმის დროს დაადგინონ საქმეზე ობიექტური ჭეშმარიტება.

კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნის ჭეშმარიტი ინტერესის გათვალისწინების მიზნით აუცილებელია მოსამართლეს მიეცეს უფლება მხარეების შეთანხმების გარეშე დასვას კითხვები და არასრულწლოვანს მიუსაჯოს სასჯელის ის სახე და ის ზომა, რომელიც ინდივიდუალურად მის აღზრდას შეუწყობს ხელს.¹¹⁷³ კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნის ჭეშმარიტი ინტერესი შეუთავსებელია არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების განხორციელების დროს საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტთან. საპროცესო შეთანხმების გაუმჭვირვალე ქართული მოდელი ვერ უზრუნველყოფს ბრალდებულისათვის სარგებლის მოტანას, საჯარო ინტერესის დაკმაყოფილების გზით.¹¹⁷⁴ საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტით ხდება

¹¹⁷⁰ განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის პროექტზე.

¹¹⁷¹ შაჰოვიჩი/დოევი/ცერმატენი, 2012, 111-112.

¹¹⁷² თუმანიშვილი, 2014, 74.

¹¹⁷³ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 77.

¹¹⁷⁴ გვენეტაძე, 2013, 236.

არასრულწლოვანთან/კანონიერ წარმომადგენელთან სასჯელზე „ვაჭრობის“ მცდელობა, ¹¹⁷⁵ რაც ეწინააღმდეგება კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნის ინტერესს, მის აღზრდას. საპროცესო შეთანხმების დროს მოზარდთან საუბარი იმაზე კი არ მიდის, რა სურს მას, არამედ რა უნდა გააკეთოს მან, რომ მას საპროცესო გარიგება გაუფორმდეს.¹¹⁷⁶

2. პატიმრობა, როგორც უკიდურესი ღონისძიება

ამკ-ის მეცხრე მუხლის მიხედვით, დაუშვებელია არასრულწლოვნისთვის თავისუფლების შეზღუდვა და არასრულწლოვნის დაკავება და დაპატიმრება. მისთვის თავისუფლების შეზღუდვა და თავისუფლების აღკვეთა დასაშვებია მხოლოდ როგორც უკიდურესი ღონისძიება, რომელიც შეძლებისდაგვარად მოკლე ვადით და რეგულარული გადასინჯვის პირობით უნდა იქნას გამოყენებული. ამკს მოცემული ჩანაწერი გათვალისწინებულია ბავშვთა უფლებათა კონვენციის 37-ე მუხლის (ბ) პუნქტით.

პატიმრობის უკიდურეს ზომად გამოყენება ან მისი მოკლე ვადა მეტად პრობლემური საკითხი იყო 2006-2011 წლებში. შესაბამისად, მისასაღმებელია მიდგომა, რომ არაინსტიტუციურ მიდგომებს, ინსტიტუციურ მიდგომებთან შედარებით, უპირატესობა ენიჭება და ბავშვებისთვის თავისუფლების აღკვეთა იშვიათად გამოიყენება.¹¹⁷⁷ აქვე აღსანიშნავია, რომ იმის მიუხედავად, რომ საგრძნობლად შემცირდა მსჯავრდებულ არასრულწლოვანთა რაოდენობა, მაინც მაღალი რჩება მათ მიმართ თავისუფლების აღკვეთის გამოყენების მაჩვენებელი, მაგ.: 2016 წელს – 31, 5%.

3. არასრულწლოვნის ნასამართლობა

ამკ-ის მე-12 მუხლი ეხება ნასამართლობას. მისასაღმებელია, რომ თუ არასრულწლოვანმა პირველად ჩაიდინა დანაშაული, ნასამართლობა გაქარწყლებულად ჩაითვლება სასჯელის მოხდისთანავე.

4. არასრულწლოვნისადმი ინდივიდუალური მიდგომა

ამკ-ის შემოღებამ ხელი შეუწყო არასრულწლოვნის მიმართ გადანყვეტილების მიღებისას არასრულწლოვნის ინდივიდუალური მახასიათებლების გათვალისწინების საკითხს. ეს მახასიათებლებია: ასაკი, განვითა-

¹¹⁷⁵ შეად. მეზერიშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 211, აზ. 7.

¹¹⁷⁶ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 78.

¹¹⁷⁷ შაჰოვიჩი/დოევი/ცერმატენი, 2012, 177.

რების დონე, ცხოვრების, აღზრდისა და განვითარების პირობები, განათლება, ჯანმრთელობის მდგომარეობა, ოჯახური ვითარება და სხვა. იმისათვის, რომ გადაწყვეტილების მიღების პროცესში გათვალისწინებული იყოს არასრულწლოვნის ჭეშმარიტი ინტერესი, ხდება ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის მომზადება. ასეთი ანგარიშის გათვალისწინება სავალდებულოა სისხლის სამართლის პროცესის შემდეგ სტადიებზე: ა) განრიდების ღონისძიების განსაზღვრისას; ბ) სასჯელის დანიშვნისას; გ) საპატიმრო სასჯელის ინდივიდუალური დაგეგმვისას; დ) არასაპატიმრო სასჯელის აღსრულებისას; ე) პირობით ვადამდე გათავისუფლების საკითხის განხილვისას (ამკ 27-ე მუხლი).

V. არასრულწლოვანთა განრიდება და მედიაცია

1. განრიდება/მედიაცია როგორც აღდგენითი მართლმსაჯულების ნაწილი

არასრულწლოვანთა დანაშაულის კრიმინოლოგიური თავისებურებების (ნორმალურობა, ეპიზოდურობა, ყველა დროში გავრცელება)¹¹⁷⁸ გათვალისწინებით მნიშვნელოვანია ისეთი ღონისძიებების არსებობა, რომელიც მოზარდს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას ააცილებს თავიდან. სწორედ ასეთია განრიდება, განრიდება/მედიაციის პროგრამა, რომელიც საქართველოში 2010 წლის 15 ნოემბერს დაიწყო. განრიდება და მედიაცია არის აღდგენითი (რესტორაციული) მართლმსაჯულების ნაწილი,¹¹⁷⁹ რომლის ძირითადი მიზანია მოზარდმა დამნაშავემ აიღოს პასუხისმგებლობა მომხდარ ქმედებაზე და მოახდინოს საზოგადოებაში სწრაფი ინტეგრაცია, რაც ხელს შეუშლის დანაშაულის განმეორებით ჩადენას.¹¹⁸⁰

2. განრიდება/მედიაციის სტატისტიკური მონაცემები და მისი ანალიზი

ოფიციალური სტატისტიკური მონაცემებით 2010 წლის 15 ნოემბრიდან 2015 წლის 30 ივნისის ჩათვლით განრიდების/განრიდებისა და მედიაციის რაოდენობა წლების მიხედვით ასე გამოიყურება: 2010 წელს – 2 განრიდება/მედიაცია; 2011 – 52 განრიდება და 28 განრიდება/მედიაცია (სულ 80); 2012 – 80 განრიდება და 44 განრიდება/მედიაცია (სულ 124); 2013 – 281 განრიდება და 51 განრიდება/მედიაცია (სულ 332); 2014 – 168 განრიდება და 36 განრიდება/მედიაცია (სულ 204); 2015 – 182 განრიდება და 114 განრიდება/მედიაცია (სულ 296); 2016 – 14-18 წლამდე 462, ხოლო 18-21 – 322 (სულ

¹¹⁷⁸ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 15-18.

¹¹⁷⁹ Winter (Hrsg.), 2004, 15.

¹¹⁸⁰ იქვე, 16.

784). 2017 წლის განმავლობაში განრიდებულ იქნა 910 პირი, აქედან 475 არასრულწლოვანი (14-დან 18 წლამდე) და 435 სრულწლოვანი (18-დან 21 წლამდე). 334 პირის მიმართ გამოყენებულ იქნა მედიაცია და შედგა 267 მედიაციის საერთო შეხვედრა.¹¹⁸¹ 2010 წლიდან 2017 წლის ჩათვლით, საერთო ჯამში, განრიდებულ იქნა 2733 21 წელს მიუღწეველი პირი.

აღსანიშნავია, რომ განრიდების რეციდივის მაჩვენებელი არის განხორციელებული განრიდების/განრიდების და მედიაციის საქმეების მხოლოდ 4%. ეს მაჩვენებელი გერმანიაში არის 36, 6% 2013 წელს.¹¹⁸² აღნიშნული დიდი სხვაობა შეიძლება აიხსნას იმით, რომ გერმანიაში განრიდება ხდება თითქმის ყველა იმ არასრულწლოვნის საქმის, რომელიც ამ კრიტერიუმს აკმაყოფილებს. საქართველოში კი იმ საქმეების, სავარაუდოდ, მხოლოდ ნახევარის ან 40%-ის, რომლებიც ამ პროგრამაში ჩართულობის საკანონმდებლო კრიტერიუმებს აკმაყოფილებენ.

3. განრიდება

ამკ-ის 38-ე მუხლის თანახმად, თუ არასრულწლოვანმა ნაკლებად მძიმე ან მძიმე დანაშაული ჩაიდინა, პროკურორი უფლებამოსილია არ დაიწყოს ან დაწყებული სისხლისსამართლებრივი დევნა შეწყვეტოს და მოახდინოს მოზარდის განრიდება.

ამკ-ის 38-ე მუხლი ითვალისწინებს განრიდების გამოყენებას ასევე 18-დან 21 წლამდე პირების მიმართ. მოზარდის განრიდება გულისხმობს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან მის განრიდებას.

ა) განრიდების გადაწყვეტილება და მისი გამოყენების წინაპირობები

ამკ-ის 39-ე მუხლის მიხედვით, წინასასამართლო სხდომამდე პროკურორი იღებს განრიდების შესახებ გადაწყვეტილებას. ამავე მუხლის მეორე ნაწილი ითვალისწინებს განრიდების გამოყენებას სასამართლოში საქმის წარმართვის შემდეგაც სასამართლოს ინიციატივით ან მხარის დასაბუთებული შუამდგომლობის საფუძველზე რა დროსაც საქმე დაუბრუნდება პროკურორს, რომელიც არასრულწლოვან ბრალდებულს განრიდებას შესთავაზებს და მისი თანხმობის შემთხვევაში, მიიღებს გადაწყვეტილებას განრიდების შესახებ. მოსამართლის ჩართვა განრიდების პროცესში მისასაღმებელია, რადგან პროკურორი აღარ დაიწყებს ისეთ საქმეზე სისხლისსამართლებრივ დევნას, რომელზეც ეჭვი ექნება, რომ შესაძლებელია მოსამართლის მიერ განრიდების მოთხოვნით უკან დაუბრუნდეს.¹¹⁸³

¹¹⁸¹ <http://www.ganrideba.ge> (ნანახია 31.03.2018).

¹¹⁸² Schafstein/Beulke/Swoboda, 2014, 35.

¹¹⁸³ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 95.

ამკ-ის მე-40 მუხლის მიხედვით, განრიდების გამოყენება შესაძლებელია შემდეგ გარემოებათა ერთობლიობისას: ა) არსებობს საკმარისი მტკიცებულებები დასაბუთებული ვარაუდისთვის, რომ არასრულწლოვანმა ნაკლებად მძიმე (6 თვიდან 5 წლამდე) ან მძიმე დანაშაული (5-დან 10 წლამდე) ჩაიდინა; ბ) არასრულწლოვანი ნასამართლევია არ არის; გ) არასრულწლოვანი განრიდება-მედიაციის პროგრამაში ჩართული არ ყოფილა; დ) არასრულწლოვანი დანაშაულს აღიარებს; ე) პროკურორის/სასამართლოს შინაგანი რწმენით, არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების ან დაწყებული სისხლისსამართლებრივი დევნის გაგრძელების საჯარო ინტერესი არ არსებობს; ვ) არასრულწლოვანი და მისი კანონიერი წარმომადგენელი განრიდების გამოყენებაზე წერილობით ინფორმირებულ თანხმობას გამოხატავენ.

ამკ-ს მე-40 მუხლის ჩანაწერი შესაძლებელია გაგებულ იქნას იმგვარად, რომ არასრულწლოვანმა, იმის მიუხედავად, იყო თუ არა ადრე გასამართლებული, მონაწილეობა მიიღოს განრიდების პროგრამაში, რადგან ამკ-ის მე-12 მუხლის პირველი ნაწილი უარს ამბობს არასრულწლოვნის ნასამართლობაზე. კერძოდ, თუ 14 წლის არასრულწლოვნის მიმართ გამოტანილია გამამტყუნებელი განაჩენი და მას ნასამართლობა არა აქვს (ამკ-ის მე-12 მუხლი), შესაძლებელია იგი ჩართულ იქნას განრიდებაში.

სამწუხაროა, რომ, თუ მოზარდი ერთხელ იყო ჩართული განრიდება-მედიაციის პროგრამაში, ის განმეორებით ამ პროგრამაში მონაწილეობას ვეღარ იღებს. ეს საკითხი ამკარად ეწინააღმდეგება არასრულწლოვანთა დანაშაულის ნორმალურობისა და ეპიზოდურობის თავისებურებას.

ბ) განრიდების ღონისძიებები

ამკ-ს 42-ე მუხლი ითვალისწინებს განრიდების ან განრიდებისა და მედიაციის შესახებ ხელშეკრულების შემდეგ ღონისძიებებს: ა) არასრულწლოვნის წერილობითი გაფრთხილება; ბ) აღდგენითი მართლმსაჯულების ღონისძიება, მათ შორის, განრიდება-მედიაციის პროგრამაში ჩართვა; გ) მიყენებული ზიანის სრულად ან ნაწილობრივ ანაზღაურება; დ) უკანონოდ მოპოვებული ქონების სახელმწიფოსთვის გადაცემა; ე) დანაშაულის იარაღის ან/და სამოქალაქო ბრუნვიდან ამოღებული ობიექტის სახელმწიფოსთვის გადაცემა; ვ) არასრულწლოვნისთვის მოვალეობის დაკისრება; ზ) არასრულწლოვნის მინდობით აღსაზრდელად განთავსება.

განრიდების ღონისძიებები განისაზღვრება ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის საფუძველზე და მან არ უნდა გამოიწვიოს მოზარდის ღირსებისა და პატივის შელახვა, ნორმალური სასწავლო პროცესისაგან და ძირითადი სამუშაოსაგან მისი მოწყვეტა, ან მიაყენოს ზიანი მის ფიზიკურ ან/და ფსიქიკურ ჯანმრთელობას. განრიდების ღონისძიებები მოზარდისათვის იმაზე მძიმე შესასრულებელი არ უნდა იყოს, ვიდრე სასჯელის ღონისძი-

ბები იქნებოდა.¹¹⁸⁴ ამკ-ს 42-ე მუხლით გათვალისწინებული განრიდების ან განრიდებისა და მედიაციის ხელშეკრულების ზოგიერთი ღონისძიებები ზოგადია და დაკონკრეტებას საჭიროებს. საინტერესოა ასევე განრიდების რამდენიმე ღონისძიების ერთად გამოყენების საკითხი. განრიდებისა და მედიაციის 27 საქმის შესწავლამ და ანალიზმა ცხადყო, რომ მოზარდს დაკისრებული ჰქონდა ისეთი დიდი რაოდენობის ღონისძიება, რომ შეიძლებოდა მათ შესრულებასთან დაკავშირებით პრობლემები შეჰქმნოდა.¹¹⁸⁵

4. განრიდებისა და განრიდებისა და მედიაციის ხელშეკრულება

განრიდების და განრიდება/მედიაციის პროგრამაში ჩართულ მოზარდს შეიძლება დაეკისროს ღონისძიებები, რომელსაც მხარეები ხელშეკრულების სახით აფორმებენ. ისინი შეიძლება იყოს ამკრძალავი და ვალდებულების ხასიათის. ყოველი ხელშეკრულება უნდა შეიცავდეს შემდეგ ძირითად პირობებს: ა) ხელშეკრულების მოქმედების ვადა; ბ) ხელშეკრულების პირობების შესრულების ადგილი (ქალაქი); გ) მითითება იმის თაობაზე, რომ არასრულწლოვანი აღიარებს ბრალს/დანაშაულის ჩადენას; დ) მითითება იმის თაობაზე, რომ არასრულწლოვანმა დაზარალებულს მოუხადა ბოდიში მასთან შეხვედრისას; ე) ზიანის ანაზღაურების შესახებ მითითება, თუ ზიანი არ ანაზღაურებულა ხელშეკრულების დადებაამდე. განრიდების ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს 12 თვემდე ვადით. ხელშეკრულებით განსაზღვრული პერიოდულობის შემონგებას ახორციელებს სოციალური მუშაკი და პროკურორს აწვდის ინფორმაციას შესრულების შესახებ. თუ ხელშეკრულების მოქმედების განმავლობაში არასრულწლოვანი კეთილსინდისიერად ასრულებს მის პირობებს, ხელშეკრულების ვადის გასვლის შემდეგ პროკურორი იღებს გადაწყვეტილებას სისხლის სამართლის საქმეზე გამოძიების შეწყვეტის შესახებ (ამკ-ის 47-ე მუხლი). თუ ხელშეკრულების მოქმედების მსვლელობისას არასრულწლოვნის მიერ ხელშეკრულების პირობები უხეშად დაირღვევა, სოციალური მუშაკი ამის შესახებ აცნობებს პროკურორს. აღნიშნულისა და სხვა გარემოებების გათვალისწინებით არასრულწლოვანთან (მის კანონიერ წარმომადგენელთან, სოციალურ მუშაკთან) საუბრის შემდეგ პროკურორი აუქმებს ან ძალაში ტოვებს განრიდების შესახებ გადაწყვეტილებას, ცვლის განრიდების ღონისძიებას ან/და აგრძელებს განრიდების ხელშეკრულების ვადას. განრიდების შესახებ გადაწყვეტილების გაუქმების შემთხვევაში პროკურორი უფლებამოსილია დასაბუთებული დადგენილებით გააუქმოს გადაწყვეტილება სისხლისსამართლებრივი დევნის არდაწყების ან დაწყებული სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ და ახალი დასაბუთებული დადგენილე-

¹¹⁸⁴ Diemer/Schatz/Sonnen, 2011, 450.

¹¹⁸⁵ შალიკაშვილი, 2013, 106-108.

ბით დაიწყო ან განაახლოს სისხლისსამართლებრივი დევნა (ამკ-ის 48-ე მუხლი). განრიდებაში ჩართულ მოზარდს შეიძლება დაეკისროს:¹¹⁸⁶ დაეხმაროს მუზეუმის თანამშრომლებს ტურისტების მომსახურებაში; დაეხმაროს შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირებს გადაადგილებაში; მიიღოს მონაწილეობა ტყე-პარკის დასუფთავებაში; ისწავლოს ქსოვა და შექმნილი ნივთები გადასცეს მზრუნველობამოკლებულ ბავშვებს; უფასო სასადილოდან საკვები მიუტანოს მოხუცებულებს; მიიღოს მონაწილეობა გამწვანებაში; დაეხმაროს უმცროსკლასელს სასკოლო დავალებების შესრულებაში; მიიღოს მონაწილეობა ტაძრის სარემონტო სამუშაოებში; დაგეგმოს სპორტული ღონისძიება; წაუკითხოს ლექსი, ან მოთხრობა ბავშვთა სახლის აღსაზრდელებს და სხვა.

5. მედიაცია

ამკ-ის მე-3 მუხლის თანახმად, მედიაცია არის კანონთან კონფლიქტში მყოფ არასრულწლოვანსა და დაზარალებულს შორის დიალოგის პროცესი, რომელსაც უძღვება მედიატორი და რომლის მიზანია არასრულწლოვნისა და დაზარალებულის შერიგება და მათ შორის კონფლიქტის გადაწყვეტა. მედიაციის პროცესში მონაწილეობს აგრეთვე არასრულწლოვნის კანონიერი წარმომადგენელი, ფსიქოლოგი, სოციალური მუშაკი ან/და სხვა პირი. სურვილის შემთხვევაში ამ პროცესში მონაწილეობის მიღება პროკურორსაც შეუძლია. მედიაციით ხდება არა მხოლოდ დამნაშავეს, არამედ მსხვერპლის რეაბილიტაცია-რესოციალიზაცია.¹¹⁸⁷ დამნაშავესა და დაზარალებულს შორის არსებული კონფლიქტის გრძელვადიანი პერსპექტივით მოგვარება შესაძლებელია მედიაციის გზით, რის შემდეგაც განმეორებითი დანაშაულის ან რევიქტიმიზაციის საფრთხე მნიშვნელოვნად მცირდება.¹¹⁸⁸ მედიაციით იზრდება არასრულწლოვნის მიერ დანაშაულის გააზრებისა და პასუხისმგებლობის აღების ალბათობა. მედიაციის დადებითი მნიშვნელობა შესაძლებელია შემდეგში გამოიხატოს:¹¹⁸⁹ სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან ნაკლები დროისა და ადამიანური თუ ეკონომიკური რესურსის ხარჯვა; კონფლიქტის სწრაფი და სამართლიანი მოგვარება; დაზარალებულს გაუქარწყლდება დამნაშავეობის მიმართ დანაშაულის შედეგად წარმოშობილი შიში; დამნაშავე იგრძნობს პირად პასუხისმგებლობას დაზარალებულისა და საზოგადოების წინაშე; დაზარალებულის დამნაშავესთან შერიგებას აქვს მონაწილე მხარეებისათვის აღმზრდელობითი და სოციალიზაციის ეფექტი; შესაძლებელია დამნაშავესა და დაზარალებულს შორის არსებული კონფლიქტის ძირეული მოგვარება.

¹¹⁸⁶ <http://www.ganrideba.ge> (ნანახია 31.03.2018).

¹¹⁸⁷ *შალიკაშვილი*, 2011, 66, 193.

¹¹⁸⁸ *Meier/Rössner/Trüg/Wulf*, 2014, 54.

¹¹⁸⁹ *შალიკაშვილი*, 2013, 162-164.

მედიაციის პროცესს უძღვება მედიატორი. იგი არის სათანადო უნარების მქონე პირი, მიუკერძოებელი და დამოუკიდებელი მესამე მხარე, რომელიც ასრულებს შუამავლის როლს არასრულწლოვანსა და დაზარალებულს შორის, წარმართავს და კოორდინაციას უწევს მედიაციის პროცესს.

6. მოკლე შეჯამება

განრიდება/მედიაციის პროცესი განერილია იუსტიციის მინისტრის 2016 წლის 1 თებერვლის №120 ბრძანებით და შემდეგნაირად წარმართება. განრიდების შესახებ წინასწარ გადაწყვეტილებას პროკურორი იღებს არასრულწლოვანთან და დაზარალებულთან შეხვედრების შემდეგ. თუ დაზარალებული უარს იტყვის შერიგებაზე (მედიაციაზე), პროკურორს უფლება აქვს განახორციელოს განრიდება. თუ პროკურორი განარიდება არასრულწლოვანს პროკურორი დადგენილების გამოტანიდან 3 სამუშაო დღის ვადაში, ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის მომზადების მიზნით, მიმართავს საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს¹¹⁹⁰ მმართველობის სფეროში მოქმედ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს პრობაციის ეროვნულ სააგენტოს, რომელიც მოცემულ საქმეს ორი სამუშაო დღის ვადაში გადასცემს სოციალურ მუშაკს. საქმეში დაზარალებულის არსებობის შემთხვევაში პროკურორი, არასრულწლოვანის მიმართ განრიდების პროცესის დაწყების შესახებ დადგენილების გამოტანიდან 3 სამუშაო დღის ვადაში, მიმართავს საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში მოქმედ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს დანაშაულის პრევენციის ცენტრს (შემდგომში „დანაშაულის პრევენციის ცენტრი“), რომელიც მოცემულ საქმეს ორი სამუშაო დღის ვადაში გადასცემს მედიატორს. სოციალური მუშაკი ატარებს არასრულწლოვანის ინდივიდუალურ შეფასებას, რომელსაც პროკურორს საქმის მისთვის გადაცემიდან 10 სამუშაო დღის ვადაში წარუდგენს. სოციალური მუშაკის პარალელურად, 10 სამუშაო დღის განმავლობაში მედიატორი უკავშირდება დაზარალებულს, უხსნის მას განრიდებისა და მედიაციის პროგრამის არსს, პრინციპებს, მიზნებს, მისი მონაწილეობის შედეგებს და აწვდის ყველა საჭირო ინფორმაციას, რათა დაზარალებულმა მედიაციაში მონაწილეობაზე ინფორმირებული თანხმობა ან უარი განაცხადოს. ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის საფუძველზე პროკურორი სოციალურ მუშაკთან და მედიაციის შემთხვევაში – მედიატორთან ერთად განსაზღვრავს ხელშეკრულების პირობებს. პირობების ჩამოყალიბებისას პროკურორი, სოციალური მუშაკი და მედიატორი ითვალისწინებენ არასრულწლოვანისა და

¹¹⁹⁰ საქართველოს მთავრობაში განხორციელებული სტრუქტურული ცვლილებებიდან გამომდინარე, საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტრო შეუერთდა საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს და იგი ჩამოყალიბდა როგორც ამ უკანასკნელის საქვეუწყებო დაწესებულება პენიტენციური სამსახურის სახით.

დაზარალებულის ინტერესებს. განრიდების შემთხვევაში პროკურორი არასრულწლოვანთან განრიდების ხელშეკრულებას აფორმებს ანგარიშის მიღებიდან 10 სამუშაო დღის ვადაში. განრიდებისა და მედიაციის შემთხვევაში, განრიდებისა და მედიაციის ხელშეკრულებას არასრულწლოვანთან აფორმებს მედიატორი.

VI. არასრულწლოვანთა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა

1. არასრულწლოვანთა სასჯელის მიზანი

არასრულწლოვანისთვის სასჯელის მიზანია არასრულწლოვანის რესოციალიზაცია-რეაბილიტაცია და ახალი დანაშაულის თავიდან აცილება. ამკ თანახმად, რესოციალიზაცია-რეაბილიტაცია არის არასრულწლოვანში პასუხისმგებლობის გრძნობის, სხვა ადამიანთა უფლებების პატივისცემის გრძნობის ჩამოყალიბება და განვითარება, არასრულწლოვანის ფიზიკური, გონებრივი, სულიერი, ზნეობრივი და სოციალური განვითარების ხელშეწყობა და მისი მომზადება საზოგადოებაში ადგილის დასამკვიდრებლად. სსკ-ის 39-ე მუხლში სასჯელის მიზნები იერარქიულად სხვაგვარად არის დალაგებული, ვიდრე ამკ-ის 65-ე მუხლში, რაც იძლევა იმის რწმენას, რომ არასრულწლოვანის მიმართ, პირველ რიგში, ისეთი სასჯელის გამოყენების თაობაზე საუბარი, რომელიც არასრულწლოვანის რესოციალიზაცია-რეაბილიტაციას უზრუნველყოფს.¹¹⁹¹

არასრულწლოვანთა მიმართ სასჯელი გამოყენებულ და შერჩეულ უნდა იქნას ინდივიდუალურად, მისი პიროვნების, ოჯახური, სოციალური და მატერიალური მდგომარეობის გათვალისწინებით და იგი (სასჯელი) უნდა ემსახურებოდეს დამნაშავე მოზარდის აღზრდას.¹¹⁹²

არასრულწლოვანებისათვის სასჯელის დანიშვნის საკითხის გადანყვეტი-სას უნდა გამოირიცხოს ზოგადი (გენერალური) პრევენციის გამოყენება და გამოყენებულ უნდა იქნას მხოლოდ და მხოლოდ სასჯელის სპეციალური (ინდივიდუალური) პრევენცია.¹¹⁹³

2. არასრულწლოვანთა სასჯელის სახეები

ამკ-ის 66-ე მუხლის თანახმად, არასრულწლოვან დამნაშავეს შეიძლება დაენიშნოს სასჯელის შემდეგი სახეები: ჯარიმა; შინაპატიმრობა; საქმიანობის

¹¹⁹¹ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 125.

¹¹⁹² Eisenberg, 2006, 216.

¹¹⁹³ იქვე.

უფლების ჩამორთმევა; საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომა; ვადიანი თავისუფლების აღკვეთა. ამავე კოდექსის 67-ე მუხლი განსაზღვრავს არასრულწლოვნის მიმართ ძირითადი და დამატებითი სასჯელების გამოყენების თავისებურებას. კერძოდ, არასრულწლოვანს ვადიანი თავისუფლების აღკვეთა შეიძლება დაენიშნოს მხოლოდ ძირითად სასჯელად, ხოლო ჯარიმა, შინაპატიმრობა, საქმიანობის უფლების ჩამორთმევა და საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომა შეიძლება დაენიშნოს როგორც ძირითად, ისე დამატებით სასჯელად. ძირითად სასჯელთან ერთად შეიძლება მხოლოდ ერთი დამატებითი სასჯელის დანიშვნა და არასრულწლოვანს სასჯელთან ერთად შეიძლება დაენიშნოს ამკ-ს 42-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ერთი ან რამდენიმე ღონისძიება.

განვიხილოთ სასჯელთა სახეებიდან რამდენიმე პრობლემური საკითხი.

ა) შინაპატიმრობა/ელექტრონული ზედამხედველობა

ამკ-მა შემოიღო სასჯელის ახალი ფორმა შინაპატიმრობა, რომლის აღსრულება ხდება ელექტრონული ზედამხედველობის საშუალების გამოყენებით. შინაპატიმრობის შემოღებას აქვს დადებითი და უარყოფითი მხარეები. დადებითია ის, რომ მისი გამოყენების ღირებულება უფრო იაფია, ვიდრე სხვა სასჯელი და ხელს უწყობს დამნაშავეობის მონიტორინგს.¹¹⁹⁴ გარდა ამისა, ციხის სიტუაციასთან შედარებით მსჯავრდებულს აღარ უწევს კრიმინალური მენტალობის ადამიანებთან ურთიერთობა ციხეში და სოციალური უნარ-ჩვევების დავიწყება, აღარ არის იზოლირებული საკუთარი ოჯახისაგან.¹¹⁹⁵ ელექტრონული მონიტორინგის ქვეშ შინაპატიმრობის განხორციელებას გააჩნია პრობლემები. სტიგმატიზაციის პრობლემა: ელექტრონული მონიტორინგის პირობებში მსჯავრდებულს ხელზე ან ფეხზე უკეთია ელექტრონული მონიტორინგის მოწყობილობა, რაც იძლევა იმის საშუალებას (განსაკუთრებით ზაფხულის პერიოდში), რომ იგი იდენტიფიცირებულ იქნას სხვა ადამიანებს შორის როგორც სამართალდამრღვევი, რაც, თავის მხრივ, ზრდის მის სტიგმატიზაციას, რაც შეიძლება ეწინააღმდეგებოდეს კონსტიტუციის მე-12 მუხლით გარანტირებულ უფლებას პიროვნების თავისუფალი განვითარების შესახებ.¹¹⁹⁶

შინაპატიმრობის დროს ელექტრონული მონიტორინგის გამოყენებით ასევე შესაძლებელია დაირღვეს ოჯახის სხვა წევრების საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 ნაწილით გარანტირებული საცხოვრებლის ხელშეუხებლობის უფლება, რომელიც ინდივიდს (ოჯახის წევრებს) იცავს „საცხოვრებელში საჯარო ხელისუფლების როგორც ფიზიკური, ისე არაფიზი-

¹¹⁹⁴ *არსოშვილი/მიქანაძე/შალიკაშვილი*, 2015, 153-168.

¹¹⁹⁵ *Wittstamm*, 1999, 114, 116.

¹¹⁹⁶ *შალიკაშვილი/მიქანაძე*, 2016, 134-140.

კური [ელ. საშუალებებით] შელწევისგან¹¹⁹⁷ და თვითინკრინინაციისაგან (nemo tenetur)¹¹⁹⁸ დაცვის უფლება.¹¹⁹⁹

ბ) თავისუფლების აღკვეთა

ამკ-ს 73-ე მუხლის თანახმად, არასრულწლოვანს ვადიანი თავისუფლების აღკვეთა შეიძლება დაენიშნოს, თუ მან მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული ჩაიდინა ან ის თავს არიდებს არასაპატიმრო სასჯელს, ანდა მის მიმართ წარსულში გამამტყუნებელი განაჩენი იქნა გამოტანილი. ასევე, 14-დან 16 წლამდე ასაკის არასრულწლოვნისთვის დანიშნული თავისუფლების აღკვეთის ვადა 1/3-ით მცირდება და ამასთანავე, საბოლოო სასჯელის ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 10 წელს. ხოლო, 16-დან 18 წლამდე ასაკის არასრულწლოვნისთვის დანიშნული თავისუფლების აღკვეთის ვადა 1/4-ით მცირდება და ამასთანავე, საბოლოო სასჯელის ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 12 წელს. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ 2014 წელს გამოქვეყნებული სტატისტიკური მონაცემების თანახმად, ბოლო წლებში არასრულწლოვან მსჯავრდებულთა წინააღმდეგ გამოყენებულ სასჯელთა სახეებს შორის თავისუფლების აღკვეთის ხვედრითი წილი 2000 წელს 15%-ით, 2001 წელს 14%-ით, 2002 წელს 21, 3%-ით, 2003 წელს 23, 5%-ით, 2004 წელს 23, 4%-ით, 2005 წელს 22%-ით, 2006 წელს 34%-ით, 2007 წელს 40, 2%-ით, 2008 წელს 32, 7%-ით, 2009 წელს 33, 9%-ით, 2010 წელს 33, 5%-ით, 2011 წელს 28, 4%-ით, 2012 წელს 27, 2%-ით, 2013 წელს 25, 7%-ით, 2014 წელს 27, 3%-ით, 2015 წელს 29, 8%-ით, ხოლო 2016 წელს 31, 5%-ით განისაზღვრა.¹²⁰⁰

არასრულწლოვნის მიმართ სასჯელის სახით ვადიანი თავისუფლების აღკვეთის შეფარდება ნამდვილი კრიმინალური სასჯელია¹²⁰¹ და გამოყენება შეიძლება, როგორც „Ultima Ratio“ – უკანასკნელი საშუალება – მხოლოდ მას შემდეგ, რაც აღმზრდელობითი ხასიათის სხვა ღონისძიებებმა, რომელიც გატარდა არასრულწლოვნის მიმართ, რაიმე დადებითი შედეგი არ გამოიღო და არასრულწლოვანი კვლავ აგრძელებს დანაშაულის ჩადენას,¹²⁰² ან ჩადენილი დანაშაულის მძიმე ხასიათიდან გამომდინარე შეუძლებელია სხვა სასჯელის გამოყენება.

ამკ-ის 73-ე მუხლის მეორე და მესამე ნაწილების დათქმა მნიშვნელოვანი შეღავათია არასრულწლოვნისთვის სასჯელის ზომის განსაზღვრის საკითხში, თუმცა მას ხშირ შემთხვევაში არ გააჩნია მოზარდზე აღმზრდელობითი ეფექ-

¹¹⁹⁷ კობახიძე, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, თავი მეორე, 187.

¹¹⁹⁸ Hudy, 1999, 215.

¹¹⁹⁹ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 134-140.

¹²⁰⁰ www.supremecourt.ge (ნანახია: 1.04.2018).

¹²⁰¹ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 151.

¹²⁰² Laubenthal/Baier, 2006. 160; Schafstein/Beulke/Swoboda, 2014, 165.

ტი, რადგან თავისუფლების აღკვეთის ზომა მაინც ძალიან მაღალი რჩება.¹²⁰³

ამკ-ის 73-ე მუხლის ანალიზისას დაისმის კითხვა, როგორ უნდა იქნას გაგებული: „საბოლოო სასჯელი არ უნდა აღემატებოდეს ათ წელს“ ან „საბოლოო სასჯელი არ უნდა აღემატებოდეს თორმეტ წელს“? ანუ საკითხავია, შეუძლია თუ არა მოსამართლეს, მას შემდეგ, რაც სასჯელის ზომას მოაკლო ერთი მესამედი ან ერთი მეოთხედი და სასჯელის ზომა მაინც დარჩა ათ ან თორმეტ წელზე მეტი (როგორც ეს მოცემულ მაგალითშია), არასრულწლოვანს შეუფარდოს ამ ზომაზე ნაკლები სასჯელი, პირველ შემთხვევაში – 9, 8, 7 და ა. შ. და მეორე შემთხვევაში, 11, 10 და ა. შ. წელი?

ამ საკითხის შესახებ საერთო სასამართლოების მოქმედი ან არამოქმედი მოსამართლეები კერძო საუბრებში აღნიშნავენ, რომ კანონმდებელმა არასრულწლოვანს ერთი შეღავათი (იგულისხმება სასჯელის ერთი მესამედი ან ერთი მეოთხედი შემცირება) უკვე მისცა და მეორე შეღავათი აღარ არის ამ მუხლით გათვალისწინებული.

ამ საკითხზე, პრაქტიკოსი მოსამართლისგან განსხვავებით, სხვა მოსაზრება გვაქვს, რომელიც შემდეგში მდგომარეობს: აღნიშნული მიდგომა გასაკრიტიკებელია კანონისმიერი განსაზღვრის პრინციპის საფუძველით, რაც სასჯელებთან მიმართებაში გულისხმობს ბრალის პრინციპზე აგებულ სისხლის სამართლის სისტემას.¹²⁰⁴

ზემოაღნიშნული მიდგომით იზღუდება მოსამართლის დამოუკიდებლობა. მოსამართლეს არ ეძლევა საშუალება, არასრულწლოვან მსჯავრდებულს სასჯელი მიუსაჯოს მისი ბრალეულობის და პიროვნების გათვალისწინებით. „ვინაიდან დანაშაულებრივი ქმედებები ერთმანეთისგან განსხვავდება ბრალის ხარისხითა და სამართალდარღვევის სიმძიმით, მოსამართლეს შესაძლებლობა უნდა ჰქონდეს, დანიშნული სასჯელი მოარგოს ამ განსხვავებულ შემთხვევებს. დაუშვებელია, რომ მოსამართლე, კანონის მკაცრი და მოუქნელი ნორმის საფუძველზე, იძულებული იყოს, დანიშნოს ისეთი სასჯელი, რომელიც, მისი შეხედულებით, არ შეესაბამება დამნაშავის მიერ ჩადენილ სამართალდარღვევას და მის ბრალეულობას.“¹²⁰⁵

კანონმდებელი ამბობს, რომ საბოლოო სასჯელი არ უნდა აღემატებოდეს ათ წელს, ანუ არ უნდა იყოს 10 წელზე მეტი, ე. ი. 10 წელზე ნაკლები სასჯელის დანიშვნას იგი (კანონმდებელი) შესაძლებლად მიიჩნევს. კანონმდებელს რომ სურდეს, 14-დან 16 წლამდე არასრულწლოვანს მიუსაჯოს 10 წლით თავისუფლების აღკვეთა, მაშინ ამ მუხლს სხვა ფორმულირებით შემოგვთავაზებდა, მაგალითად, ასე: 14-დან 16 წლამდე არასრულწლოვნისთვის დანიშნული თავისუფლების აღკვეთის ვადა შემცირდება ერთი მესამედი; ამასთანავე, თუ საბოლოო სასჯელი აღემატება 10 წელს, არასრულწლოვანს დაენიშნოს 10

¹²⁰³ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 162.

¹²⁰⁴ შვაბე, 2011, 373.

¹²⁰⁵ იქვე.

ნლით თავისუფლების აღკვეთა.

კანონის ფორმულირება – საბოლოო სასჯელი არ უნდა აღემატებოდეს ათ წელს გულისხმობს, რომ მოსამართლეს შეუძლია, არასრულწლოვანს შეუფარდოს 10 წლამდე ნებისმიერი ზომის თავისუფლების აღკვეთა. ნორმის ამგვარი განმარტება მოსამართლეს შესაძლებლობას აძლევს, საკუთარი შეხედულებით და არასრულწლოვნის პიროვნული და მისი ოჯახური მდგომარეობის შესწავლის შემდეგ, არასრულწლოვანს მისი აღზრდისთვის ადეკვატური სასჯელი მიუსაჯოს, რასაც ამკ-ის მე-4 და მე-14 მუხლებიც ითვალისწინებენ.

ასევე აღსანიშნავია, რომ არასრულწლოვნისთვის დანესებული ზემოაღნიშნული შეღავათი ყოველგვარ ეფექტს კარგავს, თუ გავითვალისწინებთ, რომ სს კოდექსით გათვალისწინებული სანქციები ძალიან მაღალია და იმავე კოდექსის 59-ე მუხლი, შთანთქმასთან ერთად, ითვალისწინებს სასჯელის ნაწილობრივ ან მთლიანად შეკრებას განაჩენთა ერთობლიობის დროს. ზემოაღნიშნული შეღავათი ასევე კარგავს თავის ეფექტს არასრულწლოვნის მიმართ, თუ გავანალიზებთ ამკ-ს 76-ე მუხლის ფარგლებში, რომლის მიხედვით, სასამართლოს შეუძლია, დანიშნოს ამ კოდექსის შესაბამისი მუხლით დანესებული სასჯელის ზომის უმდაბლეს ზღვარზე ნაკლები სასჯელი ან სხვა, უფრო მსუბუქი სახის სასჯელი, თუ არასრულწლოვანმა პირველად ჩაიდინა დანაშაული. მოსამართლეს უნდა ჰქონდეს იმის შესაძლებლობა, რომ, თუ საჭიროდ მიიჩნევს, დანიშნოს კანონით დადგენილ სასჯელის ზომაზე ნაკლები. მოსამართლეს, რომელსაც გავლილი აქვს სპეციალური მომზადება მოზარდთა ფსიქოლოგიასა და პედაგოგიკაში, საქმის მასალებიდან გამომდინარე და ბრალდებული მოზარდის პიროვნული, ოჯახური, მატერიალური მდგომარეობის შესწავლის შემდეგ, თუ იგი მივა დასკვნამდე, რომ არასრულწლოვანს უნდა შეეფარდოს სასჯელის მინიმალურ ზღვარზე ნაკლები, უფლება უნდა ჰქონდეს, იმის მიუხედავად, იყო თუ არა მის მიმართ წარსულში განაჩენი გამოტანილი, მოზარდს შეუფარდოს ადეკვატური სასჯელი, თუ ამას მოზარდის აღზრდა, მისი რესოციალიზაცია-რეაბილიტაცია მოითხოვს.

ამ მუხლის იმგვარი გაგება, რომ მოზარდისთვის 10 ან 12 წელზე ნაკლები სასჯელის მისჯა არ შეიძლება, განსახილველია ასევე სახელმწიფო რესურსების სწორად, რაციონალურად გამოყენებისა და ეკონომიკური ანალიზის კუთხით. მაღალი ზომის თავისუფლების აღკვეთის პირობებში 21 წლის ასაკის შესრულებისთანავე არასრულწლოვანი მოზარდითა ციხეში გადადის, სადაც, მოზარდის მიმართ განხორციელებული სარეაბილიტაციო, აღმზრდელობითი პროგრამების ეფექტი უმაღლეს ეკარგება, რადგან მოზარდი ურთიერთობას ინყებს ავტორიტეტულ პატიმრებთან და ადგება კრიმინალური კარიერის გზას. გამოდის, რომ სახელმწიფო არასრულწლოვანზე ციხის პირობებში რესურსს ტყუილად ხარჯავს, თუ იგი 21 წლის ასაკის მიღწევის შემდეგ მოსახდელი სასჯელის ნაწილს მაინც ზრდასრულ პატიმრებთან მოიხდის და კრიმინალურ ცხოვრებას დაუბრუნდება.

VII. არასრულწლოვანთა საპროცესო თავისებურებანი

ამკ-ს მე-7, მე-8 და მე-9 თავი ითვალისწინებს საპროცესო თავისებურებებს. სრულწლოვანისაგან განსხვავებით არასრულწლოვანსადმი საპროცესო მოპყრობა გარკვეული თავისებურებების მატარებელია, რაც არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების აუცილებელი პირობაა. ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლი პირდაპირ მიუთითებს ბავშვის ქვმმარიტი ინტერესის უკეთ უზრუნველყოფას მართლმსაჯულების ნებისმიერ ეტაპზე, იქნება ეს გამოძიება, სასამართლო თუ სასჯელალსრულება, სახელმწიფო თუ კერძო პირი.

საქართველოში სხვა საერთაშორისო აქტებთან ერთად მოქმედებს ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2016 წლის 11 მაისის №2016/800 დირექტივა სისხლის სამართლის პროცესში ექვმიტანილი ან ბრალდებული ბავშვებისთვის საპროცესო გარანტიების შესახებ (Die Richtlinie (EU) 2016/800 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2016 über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren sind).

1. არასრულწლოვანთა საქმისწარმოების სახელმწიფო სტრუქტურები

ამკ-ის მე-3 მუხლის მე-6 ნაწილის მიხედვით, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესის მწარმოებელი პირი/პროცესის მონაწილე პირი არის მოსამართლე, გამოძიებელი, პროკურორი, პოლიციელი, ადვოკატი, სოციალური მუშაკი, მედიატორი, პრობაციის ოფიცერი, არასრულწლოვანთა სარეაბილიტაციო დაწესებულების პერსონალი, შესაბამისი პატიმრობის დაწესებულების პერსონალი, რომელიც მონაწილეობს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში და რომელსაც გავლილი აქვს სპეციალური მომზადება არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში. პეკინის მე-12 წესის მიხედვით, აუცილებელია არასრულწლოვანთა საქმეებში მონაწილე მართლწესრიგის განმხორციელებელი ყველა თანამდებობის პირის (პოლიციელის) სპეციალური მომზადება. თავისი ფუნქციების საუკეთესოდ განხორციელების მიზნით პოლიციის თანამშრომლები, რომლებიც ხშირად ან განსაკუთრებულად არიან დაკავებულები არასრულწლოვანთა საქმეებით ან, რომლებიც ძირითადად დაკავებულები არიან არასრულწლოვანთა შორის დანაშაულობის პროფილაქტიკით, სისტემატურად უნდა გადიოდნენ სპეციალურ ინსტრუქტაჟს და მომზადებას. მსგავს მითითებებს არასრულწლოვანთა საქმეებზე მომუშავე პერსონალის მიმართ ითვალისწინებს ასევე არასრულწლოვანთა დანაშაულობის პრევენციის შესახებ გაეროს სახელმძღვანელო პრინციპების („რიადის სახელმძღვანელო პრინციპები“) 58-ე მუხლი. ასევე ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2016 წლის 11 მაისის №2016/800 დირექტივის 54-ე

პუნქტი პირდაპირ უთითებს იმ კავშირზე, რომელიც ბავშვის ინტერესების დაცვასა და პროცესში ჩართული პირების სპეციალურ გადამზადებას გააჩნია. იმისათვის, რომ ასეთმა პირებმა შეძლონ პედაგოგიური უნარ-ჩვევების პრაქტიკაში გამომუშავება პირველ რიგში აუცილებელია, რომ მათ მოზარდები უყვარდეთ, მათი მდგომარეობის ემპათია შეეძლოთ, ¹²⁰⁶ ჰუმანურად ეპყრობოდნენ¹²⁰⁷ და კარგად ერკვეოდნენ ისეთ დისციპლინებში, როგორცაა: ბავშვის ფსიქოლოგია და ფსიქიატრია, კრიმინოლოგია, სოციოლოგია და პედაგოგია (მოზარდთა ჰობიფსიქოლოგი იყოს).¹²⁰⁸

ა) პოლიციელი, გამომძიებელი

სისხლის სამართლის პოლიტიკა არასრულწლოვან დამნაშავეთა მიმართ მნიშვნელოვნად შეიცვალა ბოლო წლების განმავლობაში. ამკ ითვალისწინებს სპეციალიზებული პოლიციელისა და გამომძიებლის ინსტიტუტს. სსსკ-ის 37-ე მუხლის თანახმად, გამომძიებელი მოქმედებს პროკურორის მითითებების მიხედვით, შესაბამისად, პროკურორის გადამზადება უნდა ხდებოდეს უფრო მაღალი სტანდარტებით, ვიდრე გამომძიებლის.

შინაგან საქმეთა სამინისტროს წარმომადგენელს ან გამომძიებელს პირველი შეხება აქვს კანონთან კონფლიქტში მყოფ მოზარდთან. შინაგან საქმეთა სამინისტროს წარმომადგენელთან ან გამომძიებელთან მოზარდის პირველი კონტაქტით მას ჩამოყალიბდება წარმოდგენა სახელმწიფო სტრუქტურებზე. ეს კონტაქტი განაპირობებს შემდგომში როგორც მის (მოზარდის) სამართალდამცავ ორგანოებთან თანამშრომლობის სურვილს, ასევე სახელმწიფო სტრუქტურებისადმი ნდობის ჩამოყალიბების საკითხს. ადგილი თუ ექნება მოზარდისადმი არასასიამოვნო დამოკიდებულებას (აბუჩად აგდება, დაცინვა, ფსიქიკური თუ ფიზიკური ძალის გამოყენება), შემცირდება მოზარდის მხრიდან გამომძიებლის დროს თანამშრომლობის ალბათობა და დაიკარგება ნდობა სახელმწიფო სტრუქტურებისადმი, რაც მოზარდის სახელმწიფო და საზოგადოებისაგან გაუცხოებას და კრიმინალური სუბკულტურისადმი მიდრეკილებას გამოიწვევს.¹²⁰⁹

მოცემული ამკ არ ითვალისწინებს შსს-ს ორგანოების მხრიდან აღმზრდელობითი ხასიათის პრევენციული ღონისძიებების განხორციელების საკითხს.

კერძოდ, სასურველი იქნებოდა, თუ პოლიცია აღმზრდელობითი ხასიათის საუბრებს განხორციელებდა მეორე დონის პრევენციის ფარგლებში, ანუ დანაშაულზე, სავარაუდო სამართლებრივ შედეგზე და ა.შ. გაესაუბრებოდა იმ მოზარდებს, რომლებიც მაღალი რისკის ქვეშ დგანან, რომ დანაშაული

¹²⁰⁶ Schafstein/Beukle/Swoboda, 2014, 214.

¹²⁰⁷ Ostendorf, 2009, 240.

¹²⁰⁸ Meier/Rössner/Trüg/Wulf, 2014, 374; Diemer/Schatz/Sonnen, 2011, 287.

¹²⁰⁹ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 173.

ჩაიდას. ¹²¹⁰ პოლიცია საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და მართლწესრიგის უზრუნველსაყოფად ახორციელებს პრევენციული ხასიათის ღონისძიებებს, რომლებიც განსაზღვრულია პოლიციის შესახებ კანონით. ¹²¹¹

ბ) პროკურორი არასრულწლოვანთა პროცესში

პროკურორის ზედმინევენით კარგი მომზადება მოზარდის ფსიქოლოგიასა და პედაგოგიკაში მნიშვნელოვნად შეუწყობს ხელს მის მიერ დისკრეციული უფლების სწორად და სამართლიანად გამოყენებას. საქართველოს მთავარი პროკურორის 2014 წლის 30 დეკემბრის №201-მ ბრძანებით 2015 წლის პირველი იანვრიდან არასრულწლოვანი ბრალდებულის ს/ს საქმეზე უფლებამოსილებას ახორციელებენ ის პროკურორები, რომლებმაც გაიარეს დამატებითი მომზადება არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში, პედაგოგიკაში და ფსიქოლოგიაში. საჭიროა ასევე, არა მხოლოდ იმ პირების გადამზადება, ვისაც უშუალო კავშირი აქვს არასრულწლოვანთან, არამედ მათიც, ვისთანაც გამომძიებელი (პოლიციელი), პროკურორი ათანხმებს თავის გადანყვეტილებას არასრულწლოვანის შესახებ.

ამკ-ის 38-ე და სსსკ-ის მე-16 მუხლი განსაზღვრავს სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისა და შეწყვეტის შესახებ გადანყვეტილების მიღებისას პროკურორის დისკრეციული უფლებამოსილების საკითხს. პროკურორის დისკრეციული უფლებამოსილება გულისხმობს საკუთარი შეხედულებით სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებას ან სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმას.

საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 8 ოქტომბრის №181 ბრძანების თანახმად, პროკურორმა დისკრეციული უფლებამოსილება უნდა გამოიყენოს გარკვეული კრიტერიუმების გაანალიზების საფუძველზე. ეს კრიტერიუმებია: სახელმწიფოს სამართლებრივი პრიორიტეტები, დანაშაულის ბუნება და სიმძიმე, სისხლისსამართლებრივი დევნის პრევენციული გავლენა, პირის ბრალეულობის ხარისხი, პირის დანაშაულებრივი წარსული, პირის თანამშრომლობის სურვილი, პიროვნული მახასიათებლები, მოსალოდნელი სასჯელი.

პრაქტიკული თვალსაზრისით, პრობლემას წარმოადგენს იმის დადგენა, გაიარა თუ არა გამომძიებელმა ან პროკურორმა პედაგოგიკისა და ფსიქოლოგიის კურსები. ¹²¹² არც სსსკ და არც ამკ არ ითვალისწინებს პროკურორის, გამომძიებლის ვალდებულებას მათ მიერ არასრულწლოვნის საქმის გამომძიების/განხილვის შემთხვევაში პედაგოგიკასა და ფსიქოლოგიაში გავლილი მომზადების დამადასტურებელი დოკუმენტის (მისი ასლის) წარმოდ-

¹²¹⁰ თუმანიშვილი, 2014, 117.

¹²¹¹ ტურავა, 2014, 132-133.

¹²¹² ბოხაშვილი/ბენიძე, 2009, 44.

გენის შესახებ, განსხვავებით ადვოკატისა, რომელიც ამკ-ს მე-20 მუხლის თანახმად, ვალდებულია სხვა საბუთებთან ერთად წარადგინოს ასეთი კურსის გავლის შესახებ დამადასტურებელი დოკუმენტი.

სასურველია, ადვოკატების მსგავსად, გამომძიებელმა ან პროკურორმა საქმეს დაურთონ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში, პედაგოგიკასა და ფსიქოლოგიაში გავლილი მომზადების დამადასტურებელი დოკუმენტი, ხოლო მოსამართლემ ეს დოკუმენტი წარადგინოს (და საქმეს დაურთოს) მხარის მოთხოვნის შემთხვევაში.

გ) არასრულწლოვანთა მოსამართლე

საქართველოს საერთო სასამართლოების სისტემა არ ითვალისწინებს არასრულწლოვანთა საქმეების განმხილველ სპეციალურ სასამართლოებს. ამის მიუხედავად, კანონმდებელი მაინც მოსამართლეთა მალალ სტანდარტს ადგენს მოზარდთა საქმის განსახილველად. ამკ-ს მე-17 მუხლის მიხედვით, რაიონულ (საქალაქო) სასამართლოში კანონთან კონფლიქტში მყოფი მოზარდის საქმეს განიხილავს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში სპეციალიზებული მოსამართლე. თუ საქმე კოლეგიურად განიხილება – სასამართლო კოლეგია, რომლის სულ მცირე ორი წევრი, მათ შორის კოლეგიის თავმჯდომარე, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში სპეციალიზებული მოსამართლეა. სააპელაციო სასამართლოსა და საქართველოს უზენაეს სასამართლოში კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნის საქმეს განიხილავს სასამართლო პალატა, რომლის სულ მცირე ორი წევრი, მათ შორის, პალატის თავმჯდომარე, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში სპეციალიზებული მოსამართლეა (მე-17 მუხლის მეორე ნაწილი). ამ მოსამართლეებმა გაიარეს სპეციალური მომზადება პედაგოგიკასა და ფსიქოლოგიაში (ამკ-ის მე-3 მუხლის მე-6 ნაწილი).

არასრულწლოვანთა მოსამართლის პროფესიონალიზმი, გარდა პედაგოგიური უნარ-ჩვევებისა, დამოკიდებულია მის დაკვირვების უნარზე, გამოცდილებაზე და მდიდარ პრაქტიკაზე.¹²¹³

საქართველოს კონსტიტუციის 63-ე მუხლის მიხედვით, მოსამართლე (მათ შორის არასრულწლოვნების) შეიძლება იყოს 30 წლის საქართველოს მოქალაქე, თუ მას აქვს უმაღლესი იურიდიული განათლება და სპეციალობით მუშაობის სულ ცოტა 5 წლის გამოცდილება.

ამკ-ის მე-14 მუხლის მიხედვით, არასრულწლოვნის მიმართ გადაწყვეტილების მიღებისას გაითვალისწინება მისი ინდივიდუალური მახასიათებლები: ასაკი, განვითარების დონე, ცხოვრების, აღზრდისა და განვითარების პირობები, განათლება, ჯანმრთელობის მდგომარეობა, ოჯახური ვითარება და სხვა გარემოებები, რომელიც არასრულწლოვნის ხასიათისა და

¹²¹³ Meier/Rössner/Triig/Wulf, 2014, 373; ივანიძე/თოდუა/ვარძელაშვილი/მახარობლიძე, 2017, 26.

ქცევის თავისებურებების შეფასების და მისი საჭიროებების განსაზღვრის შესაძლებლობას იძლევა.

დ) არასრულწლოვანთა ადვოკატი

ამკ-ის მე-20 მუხლი ითვალისწინებს არასრულწლოვნის საქმისწარმოებისას არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში სპეციალიზებული ადვოკატის მონაწილეობას. ადვოკატი ვალდებულია კანონით გათვალისწინებულ სხვა საბუთებთან ერთად წარმოადგინოს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში მისი სპეციალიზაციის დამადასტურებელი, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის მიერ დამტკიცებული ფორმის დოკუმენტი. იურიდიული დახმარების სამსახურში ფუნქციონირებს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში სპეციალიზებულ ადვოკატთა მუდმივმოქმედი ჯგუფი, რომელიც კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში არასრულწლოვანს პირველი მოთხოვნისთანავე, უმოკლეს ვადაში უზრუნველყოფს იურიდიული დახმარებით. კანონი ითვალისწინებს არასრულწლოვნის სავალდებულო დაცვას.

ქვეყნის დემოგრაფიული და გეოგრაფიული მდგომარეობის გათვალისწინებით აუცილებელია დიდ ქალაქებში არსებობდნენ არა სპეციალიზებული მოსამართლეები და პროკურორები, არამედ მხოლოდ არასრულწლოვანთა საქმეებზე მომუშავე პროფესიონალები (მოსამართლეები და პროკურორები). მოსამართლეს და პროკურორს, რომლებიც მუშაობენ როგორც არასრულწლოვან, ისე სრულწლოვანთა ს/ს საქმეებზე, გაუჭირდებათ არასრულწლოვნის სპეციფიკურობის გათვალისწინება, მისი პიროვნებისადმი ემპათიის, გრძობის ჩამოყალიბება და მისი საუკეთესო ინტერესის სრულყოფილად დაცვა. უმჯობესია, არასრულწლოვანთა მიერ ჩადენილი დანაშაულის რაოდენობის გათვალისწინებით თბილისში, რუსთავეში, ქუთაისში, ბათუმში, ზუგდიდსა და რეგიონულ ცენტრებში გამოიყონ მოსამართლეები და პროკურორები, რომლებიც მხოლოდ არასრულწლოვანთა საქმით იქნებიან დაკავებული.

2. არასრულწლოვნის მიმართ აღკვეთის ღონისძიებების შეფარდება

ამკ-ის მე-60 მუხლის მიხედვით, აღკვეთის ღონისძიების სახეებია: მეთვალყურეობაში გადაცემა, შეთანხმება გაუსვლელობისა და სათანადო ქცევის შესახებ, პირადი თავდებობა, გირაო, პატიმრობა.

არასრულწლოვანი ბრალდებულის პატიმრობის საერთო ვადა არის 6 თვე. ამავე კოდექსის 64-ე მუხლის თანახმად, წინასასამართლო სხდომამდე პატიმრობის საერთო ვადა არ უნდა აღემატებოდეს მისი დაკავებიდან 40 დღეს. ამ ვადის გასვლის შემდეგ არასრულწლოვანი ბრალდებული უნდა გათავისუფლდეს პატიმრობიდან, თუ აღნიშნულ ვადაში წინასასამართლო სხდომა ვერ ჩატარდა. გარდა ამისა, მოსამართლე ვალდებულია პირველივე წინასა-

სამართლო სხდომაზე თავისი ინიციატივით განიხილოს პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხი, მიუხედავად იმისა, დააყენა თუ არა მხარემ შუამდგომლობა პატიმრობის შეცვლის ან გაუქმების შესახებ. ამის შემდეგ მოსამართლე ვალდებულია თავისი ინიციატივით, ყოველ 20 დღეში ერთხელ მაინც განიხილოს პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხი. პატიმრობის გაგრძელების, შეცვლის ან გაუქმების საკითხის განხილვისას მტკიცების ტვირთი ბრალდების მხარეს ეკისრება.

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის 2015 წლის 25 თებერვლის №1გ/178-15 განჩინებაში სასამართლო მოუწოდებს სახელმწიფო მართლმსაჯულების ორგანოებს (სასამართლოს და პროკურატურას) პოზიტიური როლი ითამაშონ არასრულწლოვანი დანაშაულებების ხელახალი აღზრდის და მათი რესოციალიზაციის საკითხში. შესაბამისად, სასამართლო მნიშვნელოვანად მიიჩნევს, რომ არასრულწლოვნის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენება და მისი კონკრეტული ფორმის შერჩევა მოხდეს განსაკუთრებული სიფრთხილით. გამოყენებული იყოს არასრულწლოვნის პიროვნებისა და ჩადენილი ქმედების თანაზომიერი (პროპორციული) აღკვეთის ის ღონისძიება, რომელიც მომავალში სათანადოდ აღზრდისა და მისი (არასრულწლოვანის) საზოგადოების ღირსეულ წევრად ჩამოყალიბების შესაძლებლობას უზრუნველყოფს.¹²¹⁴

ამკ-ის 27-ე მუხლი კონკრეტულად არ უთითებს მოსამართლის მიერ აღკვეთი ღონისძიების შეფარდების დროს არასრულწლოვანის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის გაცნობის და გამოყენების აუცილებლობის თაობაზე, თუმცა ამავე მუხლის მე-8 ნაწილი პირდაპირ საუბრობს არასრულწლოვნის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის საჭიროებისამებრ გათვალისწინების თაობაზე.

3. არასრულწლოვანთა საქმისწარმოების თავისებურებანი

არასრულწლოვანთა საქმისწარმოება ხორციელდება ამკ-ის მიერ და სსსკ დადგენილი წესით, იმ საბაზისო ელემენტებით, რომელიც საქმის სამართლიანი განხილვისთვის არის საჭირო. თუმცა, რადგან არასრულწლოვნები, სრულწლოვნებთან შედარებით, განსაკუთრებულ მოპყრობას საჭიროებენ, ამკ არასრულწლოვანთა სისხლის სამართლის საქმისწარმოების თავისებურებებზე საუბრობს.

არასრულწლოვანთა მიერ ჩადენილ დანაშაულთა საქმის სისხლისსამართლებრივად განხილვის დროს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია შემდეგი საკითხები: საქმის დახურული განხილვა (ამკ-ს 29-ე მუხლი); ერთობლივი

¹²¹⁴ შეად.: ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 205, აზ. 1-80.

საქმიდან არასრულწლოვნის საქმის გამოყოფა (ამკ-ს 32-ე მუხლი); არასრულწლოვანი ბრალდებულის სავალდებულო დაცვა (ამკ-ს 28-ე მუხლი); თარჯიმნის უფასოდ მომსახურების და საკონსულო დახმარების უფლება (ამკ-ს 30-ე და 31-ე მუხლები); არასრულწლოვნის დაკავება (ამკ-ს 54-ე მუხლი); არასრულწლოვნის გამოკითხვა და დაკითხვა (ამკ-ს 52-ე, 54-ე მუხლები).

ა) არასრულწლოვნის დაკავება

ვინაიდან თავისუფლების დაკარგვა ყველაზე უმძიმესი ჩარევაა პიროვნების უფლებებში განვიხილოთ არასრულწლოვნის დაკავება. ამკ-ს 54-ე მუხლის მიხედვით, არასრულწლოვნის დაკავების შემდეგ შეძლებისდაგვარად მალე, მაგრამ არა უგვიანეს 48 საათისა, პროკურორი გამოძიების ადგილის მიხედვით მაგისტრატ მოსამართლეს წარუდგენს შუამდგომლობას აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების შესახებ. არასრულწლოვნის დაკავების დროს გათვალისწინებული უნდა იყოს არა მხოლოდ მოზარდის პიროვნული განვითარების ისტორია და ოჯახური გარემო, არამედ მისი დამოკიდებულება ოჯახის წევრებთან და ღირებულებებისადმი ორიენტაცია.¹²¹⁵

საქმეში იპეკი და სხვები თურქეთის წინააღმდეგ (*Ipek and Others v Turkey* 3.02.2009) ტერორისტულ აქტთან დაკავშირებული გამოძიებისას დააკავეს არასრულწლოვნები, რომლებიც დაკავებიდან ორ დღეში დაკითხეს. მათ არ შესთავაზეს ადვოკატის დახმარება, რადგან დანაშაული სახელმწიფო უსაფრთხოების სასამართლოთა განსჯადობის ქვეშ ხვდებოდა. დაკავებიდან სამი დღისა და ცხრა საათის შემდეგ არასრულწლოვნები მოსამართლეს წარუდგინეს. სასამართლომ ხაზგასმით აღნიშნა, რომ ხელისუფლების ორგანოები, მე-5 მუხლის მიხედვით, შეუზღუდავი უფლებამოსილებით არ სარგებლობენ, რომ ეჭვმიტანილები დაკითხვისთვის დააკავონ ეროვნული სასამართლოების მხრიდან ეფექტიანი კონტროლის გარეშე. ეჭვმიტანილთა ასაკმა, დაგვიანებულმა დაკითხვამ და იურიდიული დახმარების არარსებობამ გაამყარა დასკვნა, რომ განმცხადებელი მოსამართლეს „დაუყოვნებლივ“ არ წარდგენია, რაც მე-5 მუხლის დარღვევად იქნა ცნობილი.

ამკ-ის 49-ე მუხლი არასრულწლოვნის დამკავებელ პირს, გამოძიებელს, პროკურორს ავალდებულებს არასრულწლოვნის სამართალდამცავ ორგანოში მიყვანისთანავე, მის კანონიერ წარმომადგენელს აცნობოს არასრულწლოვნის დაკავების და მისი ადგილსამყოფელის შესახებ და განუმარტოს არასრულწლოვნის დაკავების მიზეზები. ხოლო, თუ არასრულწლოვნის კანონიერ წარმომადგენელთან დაკავშირება ვერ ხერხდება, პოლიციის დაწესებულების ან სხვა სამართალდამცავი ორგანოს შესაბამისი თანამშრომელი ამის შესახებ დაუყოვნებლივ ატყობინებს მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს.

¹²¹⁵ შალიკაშვილი/მიქანაძე, 2016, 197.

ბ) არასრულწლოვნის გამოკითხვა და დაკითხვა

ამკ-ს 52-ე მუხლი ეძღვნება არასრულწლოვნის გამოკითხვასა და დაკითხვას. არასრულწლოვნის გამოკითხვისას და დაკითხვისას მოქმედებს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი წესი, მაგრამ არ გაითვალისწინება იმავე კოდექსის 332-ე მუხლის დებულებები.

როდესაც საუბარია არასრულწლოვნის გამოკითხვაზე, იგულისხმება არასრულწლოვანი მონმის ან დაზარალებულის მიერ მხარეებისათვის ინფორმაციის მიცემა წინასასამართლო სხდომამდე, ხოლო, როდესაც საუბარია არასრულწლოვნის დაკითხვაზე – არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიერ ინფორმაციის მიცემა სასამართლო სხდომაზე.

არასრულწლოვანი შეიძლება დაიკითხოს, თუ მას შეუძლია სიტყვიერად ან სხვა ფორმით გადმოსცეს საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე ინფორმაცია. არასრულწლოვნის დაკითხვა მისი კანონიერი წარმომადგენლისა და ადვოკატის თანდასწრებით ტარდება. საჭიროებისამებრ, უზრუნველყოფილია ფსიქოლოგის მონაწილეობაც.

არასრულწლოვნის დაკითხვისას შესვენებისათვის შესაფერისი ინტერვალის დასადგენად მოსამართლე ითვალისწინებს არასრულწლოვნის ასაკს, განვითარების დონეს და სხვა გარემოებებს. არასრულწლოვანი არ შეიძლება დაიკითხოს 22:00 საათიდან 08:00 საათამდე.

არასრულწლოვანი უზრუნველყოფილი უნდა იყოს შესაფერისი საკვებითა და სასმელი წყლით არანაკლებ ყოველ 4 საათში ერთხელ, 08:00 საათიდან 22:00 საათამდე, აგრეთვე საპირფარეშოთი შეუზღუდავად სარგებლობის უფლებით. არასრულწლოვნის დაკითხვის დროს, პირველ რიგში, დაცულ უნდა იქნას კონსტიტუციით გარანტირებული ყველა უფლება.

ის, რომ არასრულწლოვნის დაკითხვა არ შეიძლება 22:00 საათიდან 08:00 საათამდე, არ უნდა წარმოადგენდეს გადამწყვეტ ფაქტორს. გადამწყვეტია არა მხოლოდ ის, რომ არასრულწლოვანი ღამის საათებში არ დაიკითხოს, არამედ ისიც, რომ შეფასდეს არასრულწლოვნის ფსიქიკური მდგომარეობა იმ კონკრეტული სიტუაციისას. თუ არასრულწლოვანს დროის და ადგილმდებარეობის ორიენტაცია აქვს დაკარგული, ალკოჰოლური ან ნარკოტიკული ნივთიერების ზემოქმედების ქვეშ არის, უმჯობესია, მისი (გამოკითხვა) დაკითხვა შეწყდეს.¹²¹⁶

ნებისმიერი საპროცესო მოქმედება, რომელსაც საგამოძიებო ორგანო ჩაატარებს უნდა იყოს პროცესის დაჩქარებისკენ მიმართული.¹²¹⁷

არასრულწლოვნის დაკითხვამდე აუცილებელია, რომ მას გააცნონ დუმილის და თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის უფლება.

¹²¹⁶ Meier/Rössner/Trüg/Wulf, 2014, 433.

¹²¹⁷ იქვე, 432.

გ) არასრულწლოვნის საქმის სასამართლოში განხილვა

ამკ-ს 55-ე მუხლის მიხედვით, დანაშაულის ერთი შემთხვევის გამო წინასასამართლო სხდომის დაწყებამდე არასრულწლოვანი ბრალდებულად შეიძლება ცნობილი იყოს არა უმეტეს 6 თვისა, თუ ამ ვადის გასვლამდე მისთვის დანაშაულის სხვა შემთხვევის გამო ახალი ბრალდება არ წაუყენებიათ.

არასრულწლოვნის საქმეზე სააპელაციო სასამართლოს სხდომა იმართება საჩივრის დასაშვებად ცნობიდან 2 კვირის ვადაში. სააპელაციო სასამართლოს განაჩენი გამოაქვს ზეპირი მოსმენით, სააპელაციო საჩივრის დასაშვებად ცნობიდან 1 თვის ვადაში. არასრულწლოვნის საქმეზე საკასაციო სასამართლოს სხდომა იმართება საჩივრის დასაშვებად ცნობიდან 2 კვირის ვადაში. საკასაციო სასამართლოს საკასაციო საჩივარზე შემაჯამებელი გადაწყვეტილება გამოაქვს საკასაციო სასამართლოში საჩივრის დასაშვებად ცნობიდან 3 თვის ვადაში.

4. არასრულწლოვანი მონმე/დაზარალებული

ამკ-ის 52-ე მუხლის მე-8 ნაწილის თანახმად, საპროცესო მოქმედებას, რომელშიც არასრულწლოვანი დაზარალებული მონაწილეობს, მისი კანონიერი წარმომადგენელი და ადვოკატი ესწრებიან. საჭიროებისამებრ, უზრუნველყოფილია ფსიქოლოგის მონაწილეობაც.

საპროცესო მოქმედებას, რომელშიც არასრულწლოვანი მონმე მონაწილეობს, მისი კანონიერი წარმომადგენელი ესწრება. არასრულწლოვან მონმეს უფლება აქვს, საპროცესო მოქმედების ჩატარებისას ჰყავდეს ადვოკატი. თუ არასრულწლოვანი მონმე გადახდისუუნაროა, მას უფლება აქვს, ისარგებლოს უფასო იურიდიული დახმარების უფლებით. საჭიროებისამებრ, უზრუნველყოფილია ფსიქოლოგის მონაწილეობაც (ამკ-ის 53-ე მუხლის მე-9 ნაწილი).

არასრულწლოვანი დაზარალებულის მდგომარეობა უფრო უკეთესია, ვიდრე არასრულწლოვანი მონმის. საპროცესო მოქმედება, რომელშიც არასრულწლოვანი დაზარალებული მონაწილეობს, არასრულწლოვანი მონმისაგან განსხვავებით, სავალდებულოს ხდის ადვოკატის დასწრებას. გარდა ამისა, არასრულწლოვანი დაზარალებული ადვოკატის უფასო მომსახურებით სარგებლობს, თუმცა არასრულწლოვან მონმეს უფასო ადვოკატის უფლება წარმოეშობა, თუ იგი გადახდისუუნაროა (ამკ-ის მე-15 მუხლი).

VIII. თავისუფლება აღკვეთილი არასრულწლოვნები

პატიმრობის კოდექსი, საერთაშორისო სტანდარტების შესაბამისად, აწესებს არასრულწლოვან ბრალდებულთა/მსჯავრდებულთა იზოლირებულად განთავსებას სრულწლოვანი მსჯავრდებულებისაგან.

საქართველოს პატიმრობის კოდექსით არასრულწლოვან მსჯავრდებულთათვის გათვალისწინებულია საცხოვრებელი ფართი არანაკლებ 4 კვადრატული მეტრისა, ხოლო ბრალდებულისათვის – 3 კვადრატული მეტრი.

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 87-ე მუხლი არასრულწლოვან მსჯავრდებულს 1 თვის განმავლობაში საკუთარი ხარჯით 5 (უღიმიტო), ხოლო ბრალდებულს – 3 სატელეფონო საუბრით სარგებლობის უფლებას აძლევს, თითოეული არა უმეტეს 15 წუთის ხანგრძლივობისა. არასრულწლოვანი ბრალდებულისგან განსხვავებით, მსჯავრდებულს თვეში 4 ვიდეოპაემნით, ხოლო წახალისების ფორმით, თვეში 2 დამატებითი ვიდეოპაემნით სარგებლობის უფლება აქვს (ამკ 87-ე მუხლი). ამავე მუხლის საფუძველზე არასრულწლოვანი მსჯავრდებული ასევე ხანგრძლივი პაემნის უფლებითაც სარგებლობს; კერძოდ, წელიწადში შესაძლებელია ჰქონდეს 4 ასეთი პაემანი და წახალისების ფორმით, წელიწადში დამატებით 6 ხანგრძლივი პაემანი მიიღოს. თითოეული ხანგრძლივი პაემანი შეიძლება გაგრძელდეს არა უმეტეს 23 საათის დროით.

IX. ღასკვნა

არასრულწლოვანი დამნაშავეს რესოციალიზაცია კრიმინოლოგიაში განიმარტება, როგორც გამოსწორება, აღზრდა, სოციალიზაცია, რეაბილიტაცია, მკურნალობა, (სოციალური) ინტეგრაცია.¹²¹⁸ არასრულწლოვანი დამნაშავეს მიმართ სამართალდამცავი ორგანოების ფაქიზი დამოკიდებულება, მისი პიროვნების შესწავლა და შესაბამისი სასჯელის დაკისრება მოზარდის აღზრდის აუცილებელი პირობაა. სასჯელის გამოყენების საზოგადოებრივი დაკვეთა მოზარდის გამოსწორებისკენ არის მიმართული, ანუ საზოგადოების სურვილია, არა მოზარდის ისეთი იზოლაცია, რომელიც არ მოიტანს დამნაშავეს აღზრდას და ციხის დატოვების შემთხვევაში იგი ისევ შეუძლის ხელს საზოგადოებრივ თანაცხოვრებას, არამედ მის მიმართ ისეთი ღონისძიებების გატარება, რომელიც მასთან (მოზარდთან) ერთად უსაფრთხოს გახდის თანაცხოვრებას.

იმისათვის, რომ არასრულწლოვანი დამნაშავესათვის გათვალისწინებულმა სისხლის სამართლის საპროცესო თავისებურებებმა მოზარდის რესოციალიზაცია-რეაბილიტაცია გამოინვიოს, საჭიროა: პატიმრობის სანაცვლოდ,

¹²¹⁸ *Cornel, u.a.*, 2009, 35.

ისეთი ალტერნატიული საშუალებების დანერგვა, რომლებიც მოიცავს აღზრდას, ზედამხედველობას;¹²¹⁹ არასრულწლოვნის დანაშაულის პრევენციისათვის სხვადასხვა საგანმანათლებლო ხასიათის პროგრამების ამოქმედებას;¹²²⁰ სამართალდამცავი ორგანოების მუშაკთა მხრიდან ისეთი მოპყრობა, რომელიც არ გამოიწვევს არასრულწლოვანი დამნაშავის სტიგმატიზაციას – ეტიკეტირებას. სტიგმატიზაცია იწვევს მძიმე სულიერ პრობლემებს, რაც ახალი დანაშაულების ჩადენას უწყობს ხელს.¹²²¹ არასრულწლოვან დამნაშავეთა საქმის განხილვის ყველა ეტაპზე მართლმსაჯულების განმახორციელებელი ორგანოების (პოლიცია, პროკურატურა, სასამართლო) დისკრეციის უფლება, შეწყვიტოს საქმე და არასრულწლოვანს აარიდოს მართლმსაჯულების სისტემაში მოხვედრა, ყოფნა; არასრულწლოვან დამნაშავეთა სისხლის სამართლის საქმეში მონაწილე ყველა პირის სისტემატური გადამზადება მოზარდთა პედაგოგიკასა და ფსიქოლოგიაში, რაც ასევე გულისხმობს ტრენინგებს კრიმინოლოგიაში, ფსიქოლოგიაში, სოციოლოგიაში და ფსიქიატრიაში; ნაკლებად მძიმე და მძიმე ხასიათის დანაშაულებზე ბრალეულობის სიმძიმის გათვალისწინებით განრიდების და განრიდებისა და მედიაციის ინსტიტუტის ან ალტერნატიული ღონისძიებების ხშირი გამოყენება. აღნიშნული ხელს შეუწყობს მოზარდის სოციალიზაციას და აღმზრდელობით პროცესს.

¹²¹⁹ ფაფიაშვილი, 2008, 164.

¹²²⁰ ბოხაშვილი/ბენიძე, 2009, 61.

¹²²¹ Schafstein/Beulke/Swoboda, 2014, 340.

**თავი 12. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და
არასრულწლოვანთა სისხლის სამართლის მართლმსაჯულება**

ფლორიან კნაუერი

შინაარსი

I. შესავალი	548
II. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიმოხილვა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კუთხით	549
1. ზოგადი მიმოხილვა	549
2. სიცოცხლის უფლება (კონვენციის მე-2 მუხლი)	551
3. წამების აკრძალვა (კონვენციის მე-3 მუხლი).....	552
4. თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება (კონვენციის მე-5 მუხლი)	557
ა) თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება (1-ლი პუნქტი).....	557
ბ) მოსამართლის წინაშე წარდგენისა და განაჩენის გონივრულ ვადაში გამოტანის უფლება (მე-3 პუნქტი).....	560
გ) სამოსამართლო კონტროლის უფლება (მე-4 პუნქტი).....	561
5. სამართლიანი სასამართლოს უფლება (კონვენციის მე-6 მუხლი)	562
ა) მიუკერძოებელი სასამართლოს უფლება (1-ლი პუნქტის 1-ლი წინადადება)	562
ბ) სამართლიანი სასამართლოს უფლება (1-ლი პუნქტის 1-ლი 563წინადადება)	563
გ) გადანყვეტილების მიღების უფლება გონივრულ ვადაში (1-ლი პუნქტის 1-ლი წინადადება)	564
დ) უდანაშაულობის პრეზუმფცია (მე-2 პუნქტი)	565
ე) ბრალდებულის მინიმალური უფლებები (მე-3 პუნქტი).....	565
6. პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება (კონვენციის მე-8 მუხლი)	566
7. შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლება (კონვენციის მე-11 მუხლი)	
8. დისკრიმინაციის აკრძალვა (კონვენციის მე-14 მუხლი)	568
III. დასკვნები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისათვის	569
1. ზოგადად ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მნიშვნელობის შესახებ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისათვის	569

2. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მნიშვნელობა აღზრდის ცნებისათვის.....	571
IV. დასკვნა.....	574

ბიბლიოგრაფია:

Bochmann, Christian, Entwicklung eines europäischen Jugendstrafrechts, 2009; *Brunner, Rudolf/Dölling, Dieter*, Jugendgerichtsgesetz: Kommentar, 13. Aufl., 2017; *Bung, Jochen*, Internationale und innerstaatliche Perspektiven für ein rationales und humanes Jugendkriminalrecht, Strafverteidiger (StV) 2011, 625; *Diemer, Herbert/Schatz, Holger/Sonnen, Bernd-Rüdeger*, Jugendgerichtsgesetz, 7. Aufl., 2015; *Drenkhahn, Kirstin*, Sicherungsverwahrung nach Jugendstrafrecht. Ist nach dem Inseher-Urteil alles klar? Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe (ZJJ) 2017, 176; *Eisenberg, Ulrich*, Jugendgerichtsgesetz, 20. Aufl., 2018; *Esser, Robert*, Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht, 2002; *Esser, Robert*, Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung nach widerrufenem Geständnis im Lichte der Unschuldsvermutung (Art. 6 Abs. 2 EMRK) – Plädoyer für eine Reform von § 56f StGB und § 26 JGG – Zugleich Besprechung von EGMR, El Kaada vs. Deutschland, Urt. v. 12.11.2015, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 2016, S. 697; *Feest, Johannes/Lesting, Wolfgang/Lindemann, Michael*, Strafvollzugsgesetze: Kommentar (AK-StVollzG), 7. Aufl., 2017; *Grabenwarter, Christoph/Pabel, Katharina*, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl., 2016; *Hecker, Bernd*, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl., 2015; *Jähnke, Burkhard/Schramm, Edward*, Europäisches Strafrecht, 2017; *Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz C.*, Kommentar zur EMRK, 2. Aufl., 2015; *Keiser, Claudia*, Jugendliche Täter als strafrechtlich Erwachsene? Das Phänomen der „Adulteration“ im Lichte internationaler Menschenrechte, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) 120 (2008), 25; *Laubenthal, Klaus/Baier, Helmut/Nestler, Nina*, Jugendstrafrecht, 3. Aufl., 2015; *Meier, Bernd-Dieter/Rössner, Dieter/Schöch, Heinz*, Jugendstrafrecht, 3. Aufl., 2013; *Meier, Bernd-Dieter/Rössner, Dieter/Trüg, Gerson/Wulf, Rüdiger*, Jugendgerichtsgesetz: Handkommentar, 2. Aufl., 2014; *Meyer-Ladewig, Jens/Nettesheim, Martin/von Raumer, Stefan* (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention, 4. Aufl., 2017; *Ostendorf, Heribert*, Jugendgerichtsgesetz, 10. Aufl., 2016; *Ostendorf, Heribert*, Jugendstrafrecht und Verfassung, Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe (ZJJ) 2012, 240; *Ostendorf, Heribert/Drenkhahn, Kirstin*, Jugendstrafrecht, 9. Aufl., 2017; *Putzke, Holm/Feltes, Thomas*, Jugendstrafrecht, 2012; *Schaffstein, Friedrich/Beulke, Werner/Swoboda, Sabine*, Jugendstrafrecht – Eine systematische Darstellung, 15. Aufl., 2014; *Streng, Franz*, Jugendstrafrecht, 4. Aufl., 2016.

I. შესავალი

წინამდებარე სტატია თემაზე „ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება“ ორ ძირითად მიზანს ემსახურება. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების შესახებ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის უახლესი მიმოხილვა არ არსებობს.¹²²² ლიტერატურაში ადრე გამოქვეყნებული შესაბამისი კრებულების გამოცემა ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან დაკავშირებით¹²²³, სამწუხაროდ, არ გაგრძელებულა. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების შესახებ ლიტერატურაში ასევე არ არსებობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შესაბამისი გადანყვეტილებების სისტემური და აქტუალური მიმოხილვა.¹²²⁴ შესაბამისად, ამ ნაშრომის უპირველესი მიზანი არის ამ ცარიელი სივრცის შევსება და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კუთხით სასამართლოს აქტუალური პრაქტიკის მიმოხილვა (ქვემოთ II.).

მეორე მხრივ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შესაბამისი პრაქტიკის მიმოხილვასთან ერთად, პასუხი უნდა გაეცეს კითხვას, თუ რა მნიშვნელობა გააჩნია დღეისათვის კონვენციის სამართალს ნაციონალური არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სამართლისთვის (ქვემოთ III).¹²²⁵

¹²²² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა ამის გამო ინტერესის ცენტრში დგას, რადგანაც თავად კონვენციის ტექსტი არ შეიცავს საპროცესო გარანტიებს სპეციალურად ახალგაზრდა ადამიანებისთვის და საერთოდაც, მხოლოდ კონვენციის მე-6 მუხლშია პირდაპირი საუბარი ახალგაზრდებზე; შეად. *Esser*, *Auf dem Weg zu einem europäischem Strafverfahrensrecht*, 2002, 798.

¹²²³ *Esser*, 2002, 799 ff.

¹²²⁴ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების შესახებ კომენტარები და სახელმძღვანელოები ძირითადად ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის ცალკეულ პრობლემებზე მიუთითებენ (შეად. *Ostendorf*, 2016, §26 Rn. 7; *Brunner/Dölling*, 2017, §§26, 26a Rn. 3; *Sonnen*, in: *Diemer/Schatz/Sonnen*, 2015, §26, 26a Rn. 7 f.; *Meier*, in: *Meier/Rössner/Trüg/Wulf*, §26 Rn. 5; *Laubenthal/Baier/Nestler*, 2015, Rn. 823) და თავიანთ მოსაზრებებში სასამართლოს გადანყვეტილებების ინტერნაციონალიზაციის ან ევროპეიზაციის ტენდენციებზე ან ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემურ დასკვნებზე უარს ამბობენ (შეად. *Streng*, 2016, Rn. 40; *Rössner*, in: *Meier/Rössner/Schöch*, 2013, §2 Rn. 21; *Wulf*, in: *Meier/Rössner/Trüg/Wulf*, 2014, §92 Rn. 6 ff.; *Ostendorf/Drenkhahn*, 2017, Rn. 20). ეს უკანასკნელი იმავე სახით მოქმედებს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ევროპული საფუძვლების მონოგრაფიული ლიტერატურისთვის (*Bochmann*, 2009, S. 26 ff.). სასამართლოს პრაქტიკის არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სამართლის მხრივ მნიშვნელობა სტატიებში მხოლოდ რამდენიმე ამორჩეული მაგალითის სახით არის ნაჩვენები (*Bung*, *StV* 2011, 625 [631]; *Keiser*, *ZStW* 120 [2008], 25 [26 ff., 36 ff.]). სასამართლოს პრაქტიკის კრიტიკული საერთო შეფასების უგულებელყოფას არ ცვლის სასამართლოს აქტუალური განაჩენების ცალკეული მიმოხილვა (*Esser*, *NStZ* 2016, 697 zu EGMR, *El Kaada./Deutschland*, Urteil vom 12. November 2015, Nr. 2130/10; *Drenkhahn*, *ZJJ* 2017, 176 zu EGMR, *Ilmseher./Deutschland*, Urteil vom 2. Februar 2017, Nrn. 10211/12 und 27505/14).

¹²²⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გერმანიაში საყოველთაო მოქმედების შესახებ ჩვეულებრივი ფედერალური კანონის რანგში, ასევე გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით კონსტიტუციის ძირითადი უფლებების

ერთი მხრივ, ეს კეთდება კონვენციისა და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ურთიერთობის ზოგიერთი ზოგადი დაკვირვების საფუძველზე (1). მეორე მხრივ, კვლევამ პერსპექტიულად, მაგრამ ასევე საკონსტიტუციო და საერთაშორისოსამართლებრივი აღზრდის ცნების კონცეფციები უნდა მოამზადოს. გერმანიის არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების მეცნიერებაში, უპირველეს ყოვლისა, განიხილება საგანმანათლებლო კონცეფციები, რომლებიც პედაგოგიური, ისტორიული, კრიმინალური პოლიტიკისა და კრიმინალური თეორიის მოსაზრებებს ეფუძნება.¹²²⁶

იმის გათვალისწინებით, რომ ზოგადად, კონსტიტუციური და საერთაშორისო სამართლის მნიშვნელობა ნაციონალური სისხლის სამართლისთვის იზრდება, დღესდღეობით არსებობს მოსაზრება, შეიძლება თუ არა და რა მოცულობით არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სამართალში კონსტიტუციური და საერთაშორისოსამართლებრივი აღზრდის ცნების განვითარება. გერმანული პერსპექტივიდან ამ კითხვაზე პასუხის გასაცემად გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს¹²²⁷ იურისდიქციისა და ევროკავშირის¹²²⁸ სამართლის დეტალური კვლევის გარდა, საჭიროა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისთვის მნიშვნელობის ანალიზი. ამ თვალსაზრისით, ეს ნაშრომი ასევე ემსახურება აღზრდის ახალი ცნების შესახებ შემდგომი მოსაზრებების განვითარებას (2).

II. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიმოხილვა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კუთხით

1. ზოგადი მიმოხილვა

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კონვენციის ცალკეული უფლებების შესახებ არსებული პრაქტიკის განხილვამდე, თავდაპირველად წარმოდგენილი იქნება ცალკეული ზოგადი დაკვირვებები კონვენციის განმარტებისა და ასაკობრივი ზღვარის შესახებ. ადამიანის უფლებათა კონვენციის განმარტებისას სასამართლო, ზოგადად, ითვალისწინებს კონ-

განმარტების მნიშვნელობის შესახებ *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §3 Rn. 8 ff.; *Jähnke/Schramm*, 2017, Kap. 2 Rn. 29 ff.; *Hecker*, 2015, Kap. 3 Rn. 21 f.; *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer*, Einleitung Rn. 18 f.

¹²²⁶ დისკუსიის მდგომარეობის შესახებ მიმოხილვა bei *Brunner/Dölling*, 2017, Einf. Rn. 83 ff. m.N.

¹²²⁷ ამის შესახებ *Ostendorf*, ZJJ 2012, 240.

¹²²⁸ ევროკავშირი აქამდე მხოლოდ 2016 წლის 11 მაისის სისხლის სამართლის პროცესში ბავშვთა, ექვმიტანილთა და ბრალდებული პირების საპროცესო გარანტიების შესახებ 2016/800 დირექტივით შეეხო არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საკითხს; შეად. ამის შესახებ *Eisenberg*, 2018, Einl. Rn. 12a ff.

ვენციურ დანარჩენ სამართალსაც, მათ შორის დამატებით ოქმებს.¹²²⁹ ამასთანავე, სასამართლო კონვენციის ინტერპრეტაციისას ეროვნული კანონმდებლობის გარდა¹²³⁰ ევროპის საბჭოს ე.წ. soft law-საც იღებს მხედველობაში.¹²³¹ სასამართლო ასევე ითვალისწინებს საერთაშორისო ხელშეკრულებებსაც, რომლებიც სავალდებულო არ არის კონვენციის წევრი ყველა სახელმწიფოსათვის ან ისინი საერთოდაც ძალაში ჯერჯერობით არ შესულან.¹²³² სპეციალურად არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისთვის სასამართლომ კონვენციის განმარტებისთვის წარსულში ასევე მიმართა წევრი სახელმწიფოების ეროვნულ სამართლებრივ სტანდარტებს.¹²³³ გარდა ამისა, საერთაშორისო იურიდიული წყაროების მხრივ სასამართლომ გაეროს 1985 წლის მინიმალური სტანდარტული წესები არასრულწლოვანთა მიმართ მართლმსაჯულების შესახებ (United Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice, sog. Beijing Rules),¹²³⁴ გაეროს ბავშვთა უფლებების შესახებ 1989 წლის კონვენცია (United Nations Convention on the Rights of the Child)¹²³⁵ და ევროსაბჭოს 2006 წლის ევროპული პენიტენციური პრინციპები (European Prison Rules)¹²³⁶ გაითვალისწინა.¹²³⁷

კონვენციით გათვალისწინებული ასაკობრივი შეზღუდვების მხრივ მოქმედებს შემდეგი: სისხლის სამართლის პასუხისგებლობის დაწყებისას ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ 1999 წელს გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ პროცესში დაადგინა, რომ არ არსებობს საყოველთაოდ მიღებული ასაკობრივი ზღვარი.¹²³⁸ მართალია, ამ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლომ აღიარა, რომ გაერთიანებული სამეფოს კანონმდებლობის მიხედვით 10 წლამდე ასაკის შეზღუდვა საერთაშორისო სტანდარტებით საკ-

¹²²⁹ *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §5 Rn. 8.

¹²³⁰ ამის შესახებ *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §5 Rn. 9 ff.

¹²³¹ შეად. მტკიცებულებები *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §5 Rn. 12.

¹²³² *Grabenwarter/Pabel*, 2016, §5 Rn. 13 m.N.; *Mayer*, in: *Karpenstein/Mayer*, 2015, Einl. Rn. 51.

¹²³³ შეად. მაგალითად, *EGMR (Große Kammer), Khamtokhu und Aksenchik./Russland*, Urteil vom 24. Januar 2017, Nrn. 60367/08 und 961/11, Rn. 80.

¹²³⁴ *EGMR, M.M./Vereinigtes Königreich*, Nichtannahmebeschluss vom 8. Januar 2002, Nr. 58374/00, 4, 5 f.

¹²³⁵ *EGMR, M.M./Vereinigtes Königreich*, Nichtannahmebeschluss vom 8. Januar 2002, Nr. 58374/00, 3 f., 5 f.; *EGMR (Große Kammer), S. und Marper./Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 4. Dezember 2008, Nrn. 30562/04 und 30566/04, Rn. 124; *EGMR, Harkins und Edwards./Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 17. Januar 2012, Nrn. 9146/07 und 32650/07, Rn. 139.

¹²³⁶ *EGMR, Nart./Türkei*, Urteil vom 6. Mai 2008, Nr. 20817/04, Rn. 17, 31.

¹²³⁷ დამატებით საერთაშორისო სამართლებრივი წყაროების შესახებ შეად. მაგ. *EGMR, Nart./Türkei*, Urteil vom 6. Mai 2008, Nr. 20817/04, Rn. 18 ff., 31; *EGMR (Große Kammer), Salduz./Türkei*, Urteil vom 27. November 2008, Nr. 36391/02, Rn. 37 ff., 53; *EGMR (Große Kammer), Khamtokhu und Aksenchik./Russland*, Urteil vom 24. Januar 2017, Nrn. 60367/08 und 961/11, Rn. 80.

¹²³⁸ *EGMR, T./Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 71.

მაოდ დაბალი იყო, თუმცა ათი წლის ბრალდებულის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაში მიცემა არ ჩაითვალა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევად.¹²³⁹ განაჩენში ბლოხინი რუსეთის წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ 2013 წელს გადაწყვიტა, რომ კონვენციის მე-6 მუხლით დადგენილი სამართლიანი სასამართლოს უფლება ასევე იმ ბავშვებზეც ვრცელდება, რომლებსაც ეროვნული კანონმდებლობის მიხედვით სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკისთვის ჯერ კიდევ არ მიუღწევიათ და რომლებიც თავიანთი დევიანტური ქცევის გამო არასისხლისსამართლებრივ, არასრულწლოვანთა სამართლით გათვალისწინებულ სამართლებრივ შედეგებს იღებენ.¹²⁴⁰ იმავე პროცესში, სასამართლოს დიდმა პალატამ თავისი პოზიცია დაასაბუთა იმით, რომ წინააღმდეგ შემთხვევაში ყველა ბავშვი უარეს მდგომარეობაში აღმოჩნდებოდა, ვიდრე მოზრდილები იმავე სიტუაციაში.¹²⁴¹ ბრალდებულის ასაკის შესახებ, თუ როდის აღარ ითვლება იგი მოზარდად, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ასევე მიუთითა თავის, 2012 წლის, Harkins და Edwards გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, გადაწყვეტილებაში. ამ შემთხვევაში, ოცი წლის ბრალდებული, სასამართლოს მოსაზრებით, აღარ წარმოადგენდა მოზარდს. აქედან გამომდინარე, მასზე გაეროს ბავშვთა დაცვის კონვენციის 37 ა) მუხლი ვეღარ გავრცელდებოდა, რომელიც თვრამეტ წლამდე ასაკის ბავშვების შემთხვევაში კრძალავს თავისუფლების უვადო აღკვეთას გათავისუფლების უფლების შესაძლებლობის გარეშე.¹²⁴²

2. სიცოცხლის უფლება (კონვენციის მე-2 მუხლი)

2012 წლის გადაწყვეტილებაში Çoşelav თურქეთის წინააღმდეგ საქმე ეხებოდა კითხვას, დაირღვა თუ არა და რა მოცულობით კონვენციის მე-2 მუხლით დაცული სიცოცხლის უფლება პატიმრის თვითმკვლელობის შემთხვევაში, თუ პატიმრის სუიციდური ტენდენციები მანამდე აღქმადი იყო და ციხის ადმინისტრაციის მიერ სათანადო ღონისძიებები არ იქნა გატარებული. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისთვის მნიშვნელოვანი იყო, რომ პენიტენციური ორგანოები, სასამართლოს მოსაზრების თანახმად, პასუხისმგე-

¹²³⁹ EGMR, T./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 72; ასევე EGMR, M.M./Vereinigtes Königreich, Nichtannahmebeschluss vom 8. Januar 2002, Nr. 58374/00, 1.

¹²⁴⁰ EGMR, Blokhin./Russland, Urteil vom 14. November 2013, Nr. 47152/06, Rn. 138 ff.

¹²⁴¹ EGMR (Große Kammer), Blokhin./Russland, Urteil vom 23. März 2016, Nr. 47152/06, Rn. 219.

¹²⁴² EGMR, Harkins und Edwards./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 17. Januar 2012, Nrn. 9146/07 und 32650/07, Rn. 139.

ბელნი იყვნენ პატიმრის ფსიქიკური მდგომარეობის გაუარესებაზე, ვინაიდან ის ზრდასრულ პატიმრებთან ერთად იქნა განთავსებული და დაგვიანებულ იქნა ნებისმიერი სახის სამედიცინო ან სხვა სპეციალურად მის საჭიროებებზე მორგებული მკურნალობა, რათა მოზარდის პრობლემების შემსუბუქება მომხდარიყო.¹²⁴³ შესაბამისად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევაც დადგინდა.¹²⁴⁴

3. ნამების აკრძალვა (კონვენციის მე-3 მუხლი)

სასამართლო კონვენციის მე-3 მუხლის შესახებ გადაწყვეტილებებში განსაკუთრებით ხშირად მომჩივნების ახალგაზრდა ასაკზე მიუთითებს. გადაწყვეტილებები ეხება კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის შეფასების საყოველთაო მასშტაბებს, პოლიციელების მიერ არასათანადო მოპყრობას, სისხლის სამართლის პროცესის ჩატარებას, ბრალდებულის სანქციონირებას და თავისუფლების აღკვეთის ღონისძიებების გამოყენების დროს საპატიმრო პირობებს.

სასამართლოს *შეფასების ზოგადი სტანდარტების* მიხედვით კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის წინაპირობა არასათანადო მოპყრობის გარკვეული ხარისხია. ამ ხარისხის განსაზღვრა შედარებითია და დამოკიდებულია კონკრეტულ შემთხვევაში ყველა გარემოებაზე, როგორცაა, მაგალითად, მოპყრობის ხანგრძლივობა, მისი ფიზიკური და ფსიქიკური შედეგები და, ზოგიერთ შემთხვევაში, ბრალდებულის სქესი, ასაკი და ჯანმრთელობა.¹²⁴⁵

სასამართლოს ორ განაჩენში პოლიციის მიერ არასათანადო მოპყრობის შედეგად ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის შესაძლო დარღვევა განიხილებოდა. 2006 წლის გადაწყვეტილებაში ოკკალი თურქეთის წინააღმდეგ საქმე ეხებოდა ფიზიკურ შეურაცხყოფას ორი პოლიციელის მიერ თორმეტი წლის ბიჭის წინააღმდეგ, რომელიც ქურდობისთვის საპოლიციო პატიმრობაში იმყოფებოდა.¹²⁴⁶ მიუხედავად იმისა, რომ პოლიციელის წინააღმდეგ სისხლის სამართლის საქმე აღიძრა, რამაც მისი გასამართლებაც გამოიწვია, შესაბამისი სამართლებრივი შედეგი ამჟამად მსუბუქი იყო.¹²⁴⁷ აქედან გამომდინარე, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სა-

¹²⁴³ EGMR, Çoşelav./Türkei, Urteil vom 9. Oktober 2012, Nr. 1413/07, Rn. 69.

¹²⁴⁴ EGMR, Çoşelav./Türkei, Urteil vom 9. Oktober 2012, Nr. 1413/07, Rn. 70.

¹²⁴⁵ EGMR, Costello-Roberts./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 25. März 1993, Nr. 13134/87, Rn. 30; EGMR, Bouyid./Belgien, Urteil vom 21. November 2013, Nr. 23380/09, Rn. 47; EGMR, Kuparadze./Georgien, Urteil vom 21. September 2017, Nr. 30743/09, Rn. 56; სასჯელის მოხდის პრობების მხრივ, მსგავსად ოდნავ განსხვავებული ფორმულირებით აგრეთვე EGMR, M.M./Vereinigtes Königreich, Nichtannahmebeschluss vom 8. Januar 2002, Nr. 58374/00, 1.

¹²⁴⁶ EGMR, Okkali./Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 9 ff.

¹²⁴⁷ EGMR, Okkali./Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 27 ff.

სამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში იმსჯელა კითხვაზე, იყო თუ არა ეს სისხლის სამართლის პროცესი კონვენციის მე-3 მუხლიდან გამომდინარე ბიჭის უფლებების დარღვევის კომპენსაციისთვის საკმარისი?¹²⁴⁸ სასამართლომ დაადგინა, რომ აქტებში არ იყო მითითება იმის შესახებ, რომ ბიჭს ადვოკატი ჰყავდა ან დაკითხულ იქნა პროკურორის მიერ. აგრეთვე არ ჩანდა არანაირი მითითება ორგანოს რაიმე ვალდებულების შესახებ, მიენოდებინა მისი მშობლებისათვის დაკავების შესახებ ინფორმაცია.¹²⁴⁹ სასამართლომ სინანული გამოთქვა, რომ არც ადგილობრივი სასამართლოს გადაწყვეტილებები და არც ხელისუფლების პოზიცია არ შეიცავდა მითითებებს პირის ახალგაზრდა ასაკის ან არასრულწლოვანთა დაცვის რაიმე სამართლებრივი წესის შესახებ. ბავშვების შესახებ სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, რომლებიც მათი განსაკუთრებული მონყვლადობის გამო ძალადობის სხვადასხვა ფორმის წინაშე სახელმწიფოს მხრიდან განსაკუთრებულ დაცვას საჭიროებენ, მოსალოდნელი უნდა ყოფილიყო, რომ ხელისუფლება მსხვერპლთა დაუცველობას გაითვალისწინებდა. აქედან გამომდინარე, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ ეროვნულ სასამართლოს არა მხოლოდ გამორჩა არასრულწლოვანთა სპეციალური დაცვა, არამედ შემდგომში კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევების დამაშინებელი ეფექტის მქონე სანქციონირებაც საეჭვოა.¹²⁵⁰ საქმის სხვა გარემოებების გათვალისწინებითაც,¹²⁵¹ სასამართლომ კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა დაადასტურა.¹²⁵² ადევკატური ფინანსური კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისას, სასამართლომ კიდევ ერთხელ აღნიშნა, რომ საქმე ეხებოდა ბავშვს.¹²⁵³

2013 წლის განაჩენში Bouyid ბელგიის წინააღმდეგ ევროპულმა სასამართლომ თავდაპირველად უარყო კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა იმ შემთხვევაში, როდესაც პოლიციელმა 17 წლის მოზარდს აღიარების იძულების განზრახვის გარეშე მის პროვოკაციულ და უპატივცემულო საქციელზე აღშფოთების გამო სახეში გაარტყა.¹²⁵⁴ დიდმა პალატამ 2015 წელს იმავე საქმეზე საპირისპირო პოზიცია დააფიქსირა და მიუთითა ადამიანის ღირსების დაცვასთან ერთად არასრულწლოვანთა განსაკუთრებულ მონყვლადობაზე.¹²⁵⁵

¹²⁴⁸ EGMR, Okkali./.Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 65 ff.

¹²⁴⁹ EGMR, Okkali./.Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 69.

¹²⁵⁰ EGMR, Okkali./.Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 70.

¹²⁵¹ EGMR, Okkali./.Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 71 ff.

¹²⁵² EGMR, Okkali./.Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 78.

¹²⁵³ EGMR, Okkali./.Türkei, Urteil vom 17. Oktober 2006, Nr. 52067/99, Rn. 82.

¹²⁵⁴ EGMR, Bouyid./.Belgien, Urteil vom 21. November 2013, Nr. 23380/09, Rn. 51 f.; მის განსაკუთრებულ ხმის მიცემის ტექსტში მიუხედავად იმისა რომ მოსამართლე *Power-Forde* მიდის დასკვნამდე, მაგრამ განმარტავს, რომ პოლიციელის ქმედება არ შეძლება ამავე დროს მიღებული და მოთმენილი იყოს.

¹²⁵⁵ EGMR (Große Kammer), Bouyid./.Belgien, Urteil vom 28. September 2015, Nr. 23380/09,

დიდი პალატამ ამავე დროს, ნათლად განმარტა, რომ პოლიციელის მიერ არასრულწლოვნის მიმართ ქმედება შეიძლება წარმოადგენდეს კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევას, მიუხედავად იმისა, რომ ზრდასრული პირის მიმართ ასეთი ქმედება შესაძლოა არ მოგვეცემდა მე-3 მუხლის დარღვევის შემადგენლობას.¹²⁵⁶

საქმეში ტ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ 1999 წელს უარყო კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა საქმეში, სადაც, სისხლის სამართალწარმოება ეხებოდა თერთმეტი წლის მოსარჩელეს, რომლის სასამართლო საქმე განიხილეს საჯაროდ სრულწლოვანთა სასამართლოს წინაშე და ასევე ადგილობრივმა სასამართლომ ბავშვის გასამართლების შემდეგ მისი სახელის გამოქვეყნების უფლება გასცა.¹²⁵⁷

ახალგაზრდა დამნაშავეების *სანქციონირების* კუთხით ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში Tyrer გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ 1978 წელს მიიღო გადაწყვეტილება, რომ მენის კუნძულზე თავის დროზე სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა შიშველ საჯდომზე დარტყმის სახით მსჯავრდებულისთვის დამამცირებელ სასჯელს წარმოადგენდა და კონვენციის მე-3 მუხლს არღვევდა. მიუხედავად იმისა, რომ მოსამართლეთა უმრავლესობა ასეთ დარღვევას აღიარებდა, მათი არგუმენტაცია გადაწყვეტილების დასაბუთებისას მოსარჩელის ახალგაზრდა ასაკს არ დაფუძნებია.¹²⁵⁸

ამ შემთხვევისგან განსხვავებით, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ უარყო Costello-Roberts გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ 1993 წლის პროცესში კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა არა შიშველ საჯდომზე დარტყმის შემთხვევაში. მისი აზრით, ორივე ამ შემთხვევის შედარება არ უნდა მოხდეს. მომჩივანი Costello-Roberts არის ახალგაზრდა მოსწავლე, რომელიც დისციპლინური ნორმების გათვალისწინებით ინტერნატში სკოლის ხელმძღვანელმა შარვლით დაფარულ საჯდომზე სპორტული ფეხსაცმლის რეზინის ძირით სამჯერ სცემა. ამისგან Tyrer-ის საქმე იმით განსხვავდებოდა, რომ მომჩივანი არასრულწლოვანთა სასამართლოს მიერ შიშველ საჯდომზე სამი დარტყმით იქნა დასჯილი, რაც პოლიციელის მიერ სამი კვირის შემდეგ პოლიციის განყოფილებაში აღსრულდა, მაშინ, როცა იგი სხვა ორი ოფიცრის

Rn. 103 ff.

¹²⁵⁶ EGMR (Große Kammer), Bouyid./Belgien, Urteil vom 28. September 2015, Nr. 23380/09, Rn. 110.

¹²⁵⁷ EGMR, T./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 73 ff.; aseve EGMR, V./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24888/94, Rn. 75 ff.

¹²⁵⁸ EGMR, Tyrer/Vereinigtes Königreich, Urteil vom 25. April 1978, Nr. 5856/72, Rn. 28 ff.; ამის საპირისპიროდ მოსამართლე *Fitzmaurice* გადაწყვეტილებაში თავის განსხვავებულ მოსაზრებაში მიზანმიმართულად ეხება განმცხადებლის ახალგაზრდა ასაკს, მაგრამ უარყოფს კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევას.

მიერ იყო გაკავებული.¹²⁵⁹

არასრულწლოვანი მომჩივნის ტ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ პროცესში, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საბოლოოდ დაადგინა, რომ დროის მხრივ განუსაზღვრელი თავისუფლების აღკვეთა („detention during Her Majesty’s pleasure“) არ წარმოადგენს არაადამიანურ ან დამამცირებელ მოპყრობას ან სასჯელს კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად.¹²⁶⁰

განსაკუთრებით ბევრი გადანყვეტილება ეხება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის შესაძლო დარღვევებს თავისუფლების აღკვეთის ღონისძიებების აღსრულების დროს. მაგალითად, 1998 წლის განაჩენში Assenov ბულგარეთის წინააღმდეგ სასამართლომ შეამოწმა მე-3 მუხლის დარღვევა ჩვიდმეტი წლის არასრულწლოვნის პოლიციაში თერთმეტი თვის განმავლობაში დაკავების გამო. მიუხედავად იმისა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ შემოფოთება გამოთქვა, რომ არასრულწლოვანი ამდენი ხნის განმავლობაში იმ პირობებში იქნა დაკავებული, რაც უმაღლესი პროკურორის შეფასებით მისი გახანგრძლივების შემთხვევაში ახალგაზრდა კაცის ფიზიკურ და გონებრივ განვითარებას დაარღვევდა,¹²⁶¹ პატიმრობის ზუსტი პირობების დაუდგენლობის გამო სასამართლომ ვერ მიიღო გადანყვეტილება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის თაობაზე.¹²⁶²

2002 წლის გადანყვეტილებაში მ.მ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ საქმე ეხებოდა თორმეტი წლის ბიჭს, რომელიც ერთი ღამით სპარტანულად მოწყობილ საკანში იყო მოთავსებული. სასამართლომ თავდაპირველად აღნიშნა, რომ ერთი ღამით ბავშვის უბრალო დაკავება არ ყოფილა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.¹²⁶³ შემდგომში სასამართლომ შეამოწმა არასრულწლოვანთა სასამართლოს შენობაში არსებული პირობები, რომელიც მხოლოდ ძირს დაგდებული პლასტიკური ლეიბით იყო მოწყობილი. გარდა ამისა, ბიჭმა მიიღო ბალიში და საბანი. მიუხედავად იმისა, რომ მისმა ადვოკატმა და სოციალურმა მუშაკმა შემოფოთება გამოთქვეს, რომ ბიჭს შეეძლო ამ პირობებში თავისი თავისთვის ზიანი მიეყენებინა, ეს არ მომხდარა. მან მხოლოდ განაცხადა, რომ იგი შემოფოთებულია და არ იცის, თუ რამდენი ხნის განმავლობაში გაგრძელდება მისი პატიმრო-

¹²⁵⁹ EGMR, Costello-Roberts./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 25. März 1993, Nr. 13134/87, Rn. 30 ff.

¹²⁶⁰ EGMR, T./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 95 ff.; aseve EGMR, V./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24888/94, Rn. 96 ff.

¹²⁶¹ EGMR, Assenov./Bulgarien, Urteil vom 28. Oktober 1998, Nr. 90/1997/874/1086, Rn. 134.

¹²⁶² EGMR, Assenov./Bulgarien, Urteil vom 28. Oktober 1998, Nr. 90/1997/874/1086, Rn. 136 f.

¹²⁶³ EGMR, M.M./Vereinigtes Königreich, Nichtannahmebeschluss vom 8. Januar 2002, Nr. 58374/00, Rn. 1.

ბა.¹²⁶⁴ სასამართლომ გამოხატა შეშფოთება, რომ თორმეტი წლის ბავშვმა რვა საათი ასეთ მტრულ და დაშინების გარემოში გაატარა. თუმცა სასამართლომ არ დაადგინა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა. დაკავების ხანგრძლივობა შედარებით ხანმოკლე იყო. გარდა ამისა, ბულგარეთის წინააღმდეგ Assenov გადაწყვეტილებასთან შედარება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის დადგენის საშუალებას არ იძლეოდა. და ბოლოს, ისიც აღსანიშნავია, რომ ბიჭი ამის შედეგად არ დაზარალებულა.¹²⁶⁵

2009 წლის გადაწყვეტილებაში Güveç თურქეთის წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მე-3 მუხლის დარღვევა არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობის სახით დაადასტურა.¹²⁶⁶ განმცხადებელი მხოლოდ 15 წლის იყო მისი დაპატიმრების დროს და მისი დაკავების პირველი ხუთი წელი მან ზრდასრულ პატიმრებთან ერთად გაატარა საკანში. პირველი ექვსნახევარი თვის განმავლობაში მას საერთოდ არ მიუწვდებოდა ხელი დამცველზე და პირველად 5 წლის შემდეგ მიიღო ადვოკატისგან ადეკვატური მხარდაჭერა. გარდა ამისა, მას პირველი 18 თვის განმავლობაში ბრალი წაუყენეს ისეთი დანაშაულისთვის, რომელიც შეიძლება სიკვდილით დასჯილიყო, რამაც მომჩივანში მის მომავალ ბედთან დაკავშირებით ყოვლისმომცველი გაურკვეველობა გამოიწვია.¹²⁶⁷ სასამართლომ შესაძლებლად მიიჩნია, რომ დაკავების ამ პირობებმა დაზარალებულში მნიშვნელოვანი ფსიქოლოგიური პრობლემები გამოიწვია, რამაც იგი რამდენიმე თვითმკვლელობის მცდელობამდეც მიიყვანა.¹²⁶⁸ ხელისუფლებამ, გარდა ამისა, უარი განაცხადა მომჩივანისათვის აუცილებელი სამედიცინო დახმარების განწვევაზე.¹²⁶⁹

2011 წლის განაჩენში Kuptsov და Kuptsova რუსეთის წინააღმდეგ საქმე ეხებოდა არასრულწლოვნის რვადღიან პატიმრობას გადატვირთულ საკანში, რომელიც მხოლოდ რამდენიმე საათიანი გაჩერებისთვის იყო განკუთვნილი. სასამართლო დასკვნის მიხედვით, ოთახს არ გააჩნდა ფანჯრები, საწოლები, სველი წერტილები ან ნიჟარები. დაკავებულები ასევე არ იყვნენ უზრუნველყოფილი საკვებით.¹²⁷⁰ საკანში გადატვირთულობის გამო მომჩივანს ჰქონდა ერთ კვადრატულ მეტრზე ნაკლები ფართობი.¹²⁷¹ ყველა ამ გარემოებისა და

¹²⁶⁴ EGMR, M.M./Vereinigtes Königreich, Nichtannahmebeschluss vom 8. Januar 2002, Nr. 58374/00, Rn. 1.

¹²⁶⁵ EGMR, M.M./Vereinigtes Königreich, Nichtannahmebeschluss vom 8. Januar 2002, Nr. 58374/00, Rn. 1.

¹²⁶⁶ EGMR, Güveç./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 98.

¹²⁶⁷ EGMR, Güveç./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 91.

¹²⁶⁸ EGMR, Güveç./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 92.

¹²⁶⁹ EGMR, Güveç./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 93.

¹²⁷⁰ EGMR, Kuptsov und Kuptsova./Russland, Urteil vom 3. März 2011, Nr. 6110/03, Rn. 69.

¹²⁷¹ EGMR, Kuptsov und Kuptsova./Russland, Urteil vom 3. März 2011, Nr. 6110/03, Rn. 70.

განმცხადებლის არასრულწლოვანობის გათვალისწინებით, მისი დაკავება წარმოადგენდა არაადამიანურ და დამამცირებელ მოპყრობას, რამაც კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა გამოიწვია.¹²⁷²

განაჩენში Blokhin რუსეთის წინააღმდეგ, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადასტურა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან არასრულწლოვანმა მომჩივანმა პატიმრობის დროს ვერ მიიღო სამედიცინო მომსახურება მისი ჰიპერაქტიულობით ყურადღების დეფიციტის სინდრომისა და უნებლიე შარდვის გამო.¹²⁷³ დიდმა პალატამ ამ საქმეში იგივე პოზიცია დაიკავა და პირდაპირ დაეყრდნო განმცხადებლის ახალგაზრდა ასაკს.¹²⁷⁴

გადანყვეტილებაში ყუფარაძე საქართველოს წინააღმდეგ სასამართლომ 2017 წელს არ აღიარა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა იმის გამო, რომ ახალგაზრდა არ იქნა განთავსებული ახალგაზრდა ქალთათვის განკუთვნილ ცალკე დანესებულებაში, არამედ ის მოთავსებული იყო ზრდასრულ ქალთათვის განკუთვნილი დანესებულების სპეციალურ განყოფილებაში.¹²⁷⁵

4. თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება (კონვენციის მე-5 მუხლი)

ა) თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება (1-ლი პუნქტი)

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტით გათვალისწინებული თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლებასთან დაკავშირებით, სასამართლომ თავისი პოზიცია გამოხატა „თავისუფლების აღკვეთის შესახებ“ Blokhin რუსეთის წინააღმდეგ 2013 წლის გადანყვეტილებაში. მსგავსი დარღვევის შეფასება უნდა ეფუძნებოდეს პირის კონკრეტულ სიტუაციას და გათვალისწინებულ უნდა იქნას კონკრეტული საქმის ყველა არსებითი გარემოება, როგორცაა: ხანგრძლივობა, ეფექტი და ღონისძიების განხორციელების სახე.¹²⁷⁶ განსახილველი საქმე ეხებოდა 30 დღემდე ხანგრძლივობით არასრულწლოვანთა დროებით მოთავსებას დახურულ და დაცულ დანესებულებაში. ნებართვის გარეშე დანესებულების დატოვება არ იყო დაშვებული. ამავდროულად, არ არსებობდა კონტროლირებადი შესასვლელი და სიგნალიზაცია, რათა თავიდან ყოფილიყო აცილებული პატიმრების

¹²⁷² EGMR, Kuptsov und Kuptsova./Russland, Urteil vom 3. März 2011, Nr. 6110/03, Rn. 71 f.

¹²⁷³ EGMR, Blokhin./Russland, Urteil vom 14. November 2013, Nr. 47152/06, Rn. 82 ff., 95 f.

¹²⁷⁴ EGMR (Große Kammer), Blokhin./Russland, Urteil vom 23. März 2016, Nr. 47152/06, Rn. 141 ff., 148.

¹²⁷⁵ EGMR, Kuparadze./Georgien, Urteil vom 21. September 2017, Nr. 30743/09, Rn. 60; სხვა არგუმენტებთან დაკავშირებით იხ. Rn. 49, 60 ff.

¹²⁷⁶ EGMR, Blokhin./Russland, Urteil vom 14. November 2013, Nr. 47152/06, Rn. 106.

გაქცევა. მოზარდების დაწესებულებაში შესვლისას მათი ჩხრეკა თავიდან ბოლომდე რუტინულად მიმდინარეობდა, რა დროსაც მათ პირადი ნივთები ჩამოერთმეოდათ. ასევე, პატიმრების წინააღმდეგ დისციპლინარული ზომები იყო დაწესებული.¹²⁷⁷ ვინაიდან ამ შემთხვევაში სასამართლოს მოსაზრებით, თავისუფლების აღკვეთა ა) და ნ) პუნქტებში ჩამოთვლილი მიზნებიდან გამომდინარე არ ხდებოდა,¹²⁷⁸ დადგინდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევა.^{1279, 1280}

უსაფრთხოებისა და თავისუფლების უფლება კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, და კონკრეტულად მისი შეზღუდვა მე-2 ნინადადების ც) ნორმით განხილვის საგანი იყო 2012 წლის გადაწყვეტილებაში *Korneykova* უკრაინის წინააღმდეგ. თავისუფლების აღკვეთა სასამართლოს წინაშე წარდგენის მიზნით სასამართლოს მოსაზრებით უნდა იყოს პროპორციული, რომლის დროსაც პირის გათავისუფლების პრო და კონტრარგუმენტები უნდა იქნას აწონ-დაწონილი.¹²⁸¹ ამავე დროს, ბრალდებულის ასაკი ძალიან მნიშვნელოვან ფაქტორს წარმოადგენს. წინასწარი პატიმრობის შეფარდება არასრულწლოვანთა მიმართ უნდა იყოს უკანასკნელი საშუალების სახით დასაშვები და მისი ხანგრძლივობის მიხედვით შეძლებისდაგვარად შეზღუდული.¹²⁸² ვინაიდან ამ კონკრეტულ საქმეში ქურდობასა და ყაჩაღობის მცდელობაზე იყო საუბარი, ¹²⁸³ სასამართლომ წინასწარი პატიმრობის გამოყენება თოთხმეტი წლის ბრალდებულის მიმართ კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის 2 ც) პუნქტის დარღვევად განიხილა.¹²⁸⁴

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლებასთან დაკავშირებით სასამართლომ *Bouamar* ბელგიის წინააღმდეგ 1988 წლის გადაწყვეტილებაშიც საკუთარი პოზიცია გამოხატა. კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის 2 d) ნინადადების თანახმად, არასრულწლოვანთა თავისუფლება შეიძლება აღიკვეთოს კანონით გათვალისწინებული წესით ზედამხედველობითი აღზრდის მიზნით. სასამართლომ თავდაპირველად აღნიშნა, რომ თავისუფლების აღკვეთის კანონიერების კრიტერიუმი უნდა შეფასდეს ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისად, და ადამიანის უფლებათა კონვენციის მე-5 მუხლით

¹²⁷⁷ EGMR, *Blokhin./Russland*, Urteil vom 14. November 2013, Nr. 47152/06, Rn. 107.

¹²⁷⁸ დაწვრილებით EGMR, *Blokhin./Russland*, Urteil vom 14. November 2013, Nr. 47152/06, Rn. 109 ff.

¹²⁷⁹ EGMR, *Blokhin./Russland*, Urteil vom 14. November 2013, Nr. 47152/06, Rn. 127 f.

¹²⁸⁰ ასევე EGMR (Große Kammer), *Blokhin./Russland*, Urteil vom 23. März 2016, Nr. 47152/06, Rn. 164 ff., 171.

¹²⁸¹ EGMR, *Korneykova./Ukraine*, Urteil vom 19. Januar 2012, Nr. 39884/05, Rn. 43.

¹²⁸² EGMR, *Korneykova./Ukraine*, Urteil vom 19. Januar 2012, Nr. 39884/05, Rn. 44.

¹²⁸³ EGMR, *Korneykova./Ukraine*, Urteil vom 19. Januar 2012, Nr. 39884/05, Rn. 6.

¹²⁸⁴ EGMR, *Korneykova./Ukraine*, Urteil vom 19. Januar 2012, Nr. 39884/05, Rn. 49.

დაცული სიკეთის გათვალისწინებით.¹²⁸⁵ კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის მნიშვნელობით, კანონიერების წინაპირობა არის ის, რომ თავისუფლების აღკვეთა ა) დან f) პუნქტების მიზნებით დასაშვები შეზღუდვებით ხდება.¹²⁸⁶ განსახილველ საქმეში, მოზარდი წინასწარი პატიმრობის დაწესებულებაში მთლიანად 119 დღის განმავლობაში იქნა მოთავსებული 291 დღის პერიოდში.¹²⁸⁷ ბელგიის სახელმწიფომ ეროვნულ კანონმდებლობაში აღმზრდელობითი დახმარების სისტემა აირჩია. ამიტომ აუცილებელი იყო, შესაბამისად, მოწყობილი ობიექტების შექმნა. ქვეყნის იმ ნაწილში, სადაც, მოზარდი ცხოვრობდა, არ არსებობდა ასეთი დაწესებულებები. წინასწარი პატიმრობის საკანში თითქმის სრული იზოლაციით განთავსება პედაგოგიურად მომზადებული პერსონალის გარეშე ვერ ჩაითვლება აღმზრდელობით ღონისძიებად.¹²⁸⁸ შედეგად, სასამართლომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის დარღვევა დაადგინა.¹²⁸⁹

განაჩენით Ichin და სხვები უკრაინის წინააღმდეგ, სასამართლომ 2010 წელს კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის 2 d) ნორმა კვლავ განმარტა და მიიჩნია, რომ ნიშანი „აღზრდის“ პირდაპირი გაიგივება საკლასო ოთახში გაკვეთილთან არ შეიძლება. აღზრდა უფრო მეტად მოიცავს მშობელთა უფლებების განხორციელების მრავალ ასპექტს და მოზარდის დაცვას. თუმცა, არასრულწლოვანთა მოთავსებისთვის განკუთვნილ დაწესებულებაში მათი აღზრდა არ ხდებოდა.¹²⁹⁰ აქედან გამომდინარე, დარღვეულად ჩაითვალა კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტი.¹²⁹¹

ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილებებისგან, Bouamar ბელგიის წინააღმდეგ და Ichin და სხვები უკრაინის წინააღმდეგ, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ 2016 წლის საქმე, D.L. ბულგარეთის წინააღმდეგ, გამიჯნა. მოსარჩელესთვის შეთავაზებულ იქნა სათანადო სასკოლო განათლება, ასევე გატარებულ იქნა ღონისძიებები სწავლის სირთულეების გასამკლავებლად და მას საშუალებას მიეცა, გაეელო პროფესიული გადამზადება, რითაც ხელისუფლებამ კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის 2 d) წინაპირობები სათანადოდ შეასრულა.¹²⁹² შესაბამისად, სასამართლომ ამ შემთხვევაში არ დაადასტურა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის

¹²⁸⁵ EGMR, Bouamar./. Belgien, Urteil vom 29. Februar 1988, Nr. 9106/80, Rn. 47.

¹²⁸⁶ EGMR, Bouamar./. Belgien, Urteil vom 29. Februar 1988, Nr. 9106/80, Rn. 50.

¹²⁸⁷ EGMR, Bouamar./. Belgien, Urteil vom 29. Februar 1988, Nr. 9106/80, Rn. 51.

¹²⁸⁸ EGMR, Bouamar./. Belgien, Urteil vom 29. Februar 1988, Nr. 9106/80, Rn. 52.

¹²⁸⁹ EGMR, Bouamar./. Belgien, Urteil vom 29. Februar 1988, Nr. 9106/80, Rn. 53.

¹²⁹⁰ EGMR, Ichin und andere./Ukraine, Urteil vom 21. Dezember 2010, Nrn. 28189/04 und 28192/04, Rn. 39.

¹²⁹¹ EGMR, Ichin und andere./Ukraine, Urteil vom 21. Dezember 2010, Nrn. 28189/04 und 28192/04, Rn. 40.

¹²⁹² EGMR, D.L./Bulgarien, Urteil vom 19. Mai 2016, Nr. 7472/14, Rn. 77.

1-ლი პუნქტის დარღვევა.¹²⁹³

ბ) მოსამართლის წინაშე წარდგენისა და განაჩენის გონივრულ ვადაში გამოტანის უფლება (მე-3 პუნქტი)

1998 წლის გადაწყვეტილებაში Assenov ბულგარეთის წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განაჩენის გონივრულ ვადაში გამოტანის უფლება კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად, არსებითად დააფუძნა იმ ფაქტს, რომ განმცხადებელი არასრულწლოვანი იყო და, შესაბამისად, ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად, მხოლოდ განსაკუთრებულ ვითარებაში უნდა მომხდარიყო მისი წინასწარ პატიმრობაში აყვანა. პროკურატურის ორგანოებმა განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექციონ იმას, რომ განმცხადებელი გონივრულ ვადაში იქნას გასამართლებული.¹²⁹⁴ ვინაიდან ორწლიანი წინასწარი პატიმრობის დროს ერთი წლის განმავლობაში არ ჩატარებულა არავითარი საგამოძიებო ღონისძიება, ¹²⁹⁵ სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევა.¹²⁹⁶

2008 წლის გადაწყვეტილებაში Nart თურქეთის წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს უნდა გადაეწყვიტა 17 წლის პირის საქმე, რომელიც შეიარაღებულ ყაჩაღობაში იყო ეჭვმიტანილი და 48 დღის განმავლობაში წინასწარ პატიმრობაში იმყოფებოდა.¹²⁹⁷ სასამართლომ მიიჩნია, რომ სახელმწიფო ორგანოებმა წინასწარი პატიმრობის შეფარდებისას არ გაითვალისწინოს ეჭვმიტანილის ასაკი, მიუხედავად იმისა, რომ მის სტატუსზე მისმა ადვოკატმა მიუთითა. გარდა ამისა, არასრულწლოვანი განთავსებულ იქნა სრულწლოვნებთან ერთად ციხეში.¹²⁹⁸ ამის გამო, სასამართლომ საქმეში კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევა დაადგინა.¹²⁹⁹

2009 წლის Güvec თურქეთის წინააღმდეგ გადაწყვეტილებაში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ თურქეთის ხელისუფლება გააკრიტიკა იმის გამო, რომ იგი სასამართლოს რამდენიმე გადაწყვეტილების მიუხედავად, არასრულწლოვნებს ხანგრძლივი დროით წინასწარ პატიმრობაში ამყოფებდა.¹³⁰⁰ ასევე, წინამდებარე საქმეში თავდაპირველად თხუთმეტი წლის ეჭვმიტანილის მიმართ წინასწარი პატიმრობის ოთხ-ნახევარი წლის ვადით შეფარდე-

¹²⁹³ EGMR, D.L./Bulgarien, Urteil vom 19. Mai 2016, Nr. 7472/14, Rn. 82 f.

¹²⁹⁴ EGMR, Assenov./Bulgarien, Urteil vom 28. Oktober 1998, Nr. 90/1997/874/1086, Rn. 157.

¹²⁹⁵ EGMR, Assenov./Bulgarien, Urteil vom 28. Oktober 1998, Nr. 90/1997/874/1086, Rn. 157.

¹²⁹⁶ EGMR, Assenov./Bulgarien, Urteil vom 28. Oktober 1998, Nr. 90/1997/874/1086, Rn. 158.

¹²⁹⁷ EGMR, Nart./Türkei, Urteil vom 6. Mai 2008, Nr. 20817/04, Rn. 5, 28 ff.

¹²⁹⁸ EGMR, Nart./Türkei, Urteil vom 6. Mai 2008, Nr. 20817/04, Rn. 33.

¹²⁹⁹ EGMR, Nart./Türkei, Urteil vom 6. Mai 2008, Nr. 20817/04, Rn. 34 f.; განსხვავებული მოსაზრება გააჩნიათ მოსამართლეებს *Türmen da Mularoni*.

¹³⁰⁰ EGMR, Güvec./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 108 f.

ბა, წარმოადგენდა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევას.¹³⁰¹

აღნიშნული გადაწყვეტილებიდან¹³⁰² განსხვავებით, სასამართლომ 2012 წლის გადაწყვეტილებაში J.M. დანიის წინააღმდეგ, მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევა უარყო.¹³⁰³ მიუხედავად იმისა, რომ ამ პროცესში წინასწარი პატიმრობა 15 წლის ახალგაზრდებისათვის ასაკოვანი ქალბატონის გაუპატიურებისა და მკვლელობის გამო ერთ წელსა და ოთხ თვეზე მეტხანს გაგრძელდა,¹³⁰⁴ სახელისუფლებო ორგანოებმა ბრალდებულის ახალგაზრდა ასაკი გაითვალისწინეს და იგი ახალგაზრდა დამნაშავეებისათვის განკუთვნილ დაწესებულებაში მოათავსეს.¹³⁰⁵

Assenov ბულგარეთის წინააღმდეგ გადაწყვეტილების მსგავსად, სასამართლომ 2011 წლის საქმეში Kuptsov და Kuptsova რუსეთის წინააღმდეგ კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევა დაადგინა განმცხადებლის ახალგაზრდა ასაკიდან გამომდინარე, მიუხედავად იმისა, რომ სამართალწარმოების დაგვიანება სამართალდამცავი ორგანოების მიერ მხოლოდ ოთხი თვის განმავლობაში გაგრძელდა.¹³⁰⁶

გ) სამოსამართლო კონტროლის უფლება (მე-4 პუნქტი)

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის მიხედვით ყოველ პირს, რომელიც დაკავებულია ან თავისუფლება აქვს აღკვეთილი, აქვს უფლება მოითხოვოს, სასამართლომ სწრაფად გადაამოწმოს მისი დაკავების კანონიერება და საჭიროების შემთხვევაში გამოსცეს მისი გათავისუფლების შესახებ ბრძანება, თუ თავისუფლების აღკვეთა კანონიერი არ არის. 1988 წლის გადაწყვეტილებაში Bouamar ბელგიის წინააღმდეგ, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ახალგაზრდა მომჩივნის შემთხვევაში არა მარტო უნდა იქნას სასამართლოს მიერ გამოკითხული, არამედ მან ასევე ეფექტური სამართლებრივი დახმარებაც უნდა მიიღოს.¹³⁰⁷ ვინაიდან ასეთი რამ საქმის გადაწყვეტის შემთხვევაში არ მომხდარა, სასამართლომ კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის დარღვევა დაადგინა.¹³⁰⁸

¹³⁰¹ EGMR, Güvec./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 109 f.

¹³⁰² EGMR, J.M./Dänemark, Urteil vom 13. November 2012, Nr. 34421/09, Rn. 63.

¹³⁰³ EGMR, J.M./Dänemark, Urteil vom 13. November 2012, Nr. 34421/09, Rn. 65.

¹³⁰⁴ EGMR, J.M./Dänemark, Urteil vom 13. November 2012, Nr. 34421/09, Rn. 55 f.

¹³⁰⁵ EGMR, J.M./Dänemark, Urteil vom 13. November 2012, Nr. 34421/09, Rn. 63.

¹³⁰⁶ EGMR, Kuptsov und Kuptsova./Russland, Urteil vom 3. März 2011, Nr. 6110/03, Rn. 91 ff.

¹³⁰⁷ EGMR, Bouamar./Belgien, Urteil vom 29. Februar 1988, Nr. 9106/80, Rn. 60; ასევე EGMR, Kuptsov und Kuptsova./Russland, Urteil vom 3. März 2011, Nr. 6110/03, Rn. 101 დეტალური აღწერით სასამართლოს მიმართ კონკრეტული მოთხოვნებით.

¹³⁰⁸ EGMR, Bouamar./Belgien, Urteil vom 29. Februar 1988, Nr. 9106/80, Rn. 64; კონვენციის მე-14 მუხლის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტთან კავშირში დარღვევა სასამართლომ უარყო ახალგაზრდა და ზრდასრული ეჭვმიტანილის საპროცესო სამართლებრივი დისკრიმინაციის საფუძველზე ბელგიაში არასრულწლოვანის უფრო მეტად დაცვის პუნიტივისტური

1996 წლის განაჩენში Hussain გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის მნიშვნელობაზე ისაუბრა დიდ ბრიტანეთში გარკვეული დანაშაულების შემთხვევაში ახალგაზრდა პირებისთვის გათვალისწინებული განუსაზღვრელ თავისუფლების აღკვეთასთან მიმართებით („detention during Her Majesty’s pleasure“). პირისგან განგრძობადი საფრთხის მოსალოდნელობის შესაფასებლად მისი პიროვნება და სიმწიფე უნდა ყოფილიყო გათვალისწინებული, კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტიდან გამომდინარე ზეპირი მოსმენის, ადვოკატის ჩართვის შესაძლებლობითა და მოწმეების გამოკითხვის გზით.¹³⁰⁹ ეს წინამდებარე შემთხვევაში არ მოხდა, რის გამოც სასამართლომ კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტი დარღვეულად ცნო.¹³¹⁰

ზემოთაღნიშნული გადაწყვეტილების მსგავსად, საქმეში ტ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ სასამართლომ 1999 წელს კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის დარღვევა დაადგინა, ვინაიდან განუსაზღვრელი ვადით თავისუფლება აღკვეთილ თერთმეტი წლის ბავშვს ხუთი წლის განმავლობაში არ მიეცა შესაძლებლობა სასჯელის ხანგრძლივობის გადასინჯვის.¹³¹¹

5. სამართლიანი სასამართლოს უფლება (კონვენციის მე-6 მუხლი)

ა) მიუკერძოებელი სასამართლოს უფლება (1-ლი პუნქტის 1-ლი წინადადება)

1993 წლის Nortier ნიდერლანდების წინააღმდეგ პროცესში, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გადაწყვიტა საქმე, სადაც, მომჩივანი კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადებით გათვალისწინებული მიუკერძოებელი სასამართლოს უფლებების დარღვევის აღიარებას მოითხოვდა. 15 წლის ბრალდებული ამტკიცებდა, რომ მის წინააღმდეგ მიმართულ სისხლის სამართლის საქმეს როგორც წინასწარი, ასევე არსებითი სასამართლო განხილვის ეტაპზე, წარმართავდა ერთი და იგივე არასრულწლოვანთა მოსამართლე, რომელმაც ბრალდებულის წინააღმდეგ წინასწარი დაკავების საკითხი ოთხჯერ გადაწყვიტა.¹³¹² მოსამართლეთა უმრავლესობამ უარყო კონვენციის მე-6 მუხლის 1-ლი პუნქტის 1-ლი წინადადების დარღვევა, ვინაიდან გადაწყვეტილებაში მონაწილე მოსამართლის მიუკერძოებლობის საკითხის გადაწყვეტა სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით

პროცესის გამო (aaO Rn. 66 f.).

¹³⁰⁹ EGMR, Hussain./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 21. Februar 1996, Nr. 21928/93, Rn. 60.

¹³¹⁰ EGMR, Hussain./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 21. Februar 1996, Nr. 21928/93, Rn. 62.

¹³¹¹ EGMR, T./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 117 ff.; ასევე EGMR, V./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24888/94, Rn. 118 ff.

¹³¹² EGMR, Nortier./Niederlande, Urteil vom 24. August 1993, Nr. 13924/88, Rn. 31.

მხოლოდ განსაკუთრებულ ვითარებაში ხდება. ასეთი გარემოებები ამ საქმეში არ იკვეთებოდა.¹³¹³ მოსამართლეთა უმრავლესობამ ღიად დატოვა სადავო ფუნდამენტური საკითხი იმის შესახებ, გამოიყენება თუ არა კონვენციის მე-6 მუხლი არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში იმავე სახით, როგორც ეს სრულწლოვანთა სისხლის სამართალში ხდება.¹³¹⁴

ბ) სამართლიანი სასამართლოს უფლება (1-ლი პუნქტის 1-ლი წინადადება)

სასამართლომ 1999 წელს საქმეში ტ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, წინა საქმის მსგავსად, იმსჯელა საკითხზე, უნდა ვრცელდებოდეს თუ არა კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული უფლებები არასრულწლოვან ბრალდებულებზე შეზღუდულად.¹³¹⁵ ფუნდამენტურ საკითხთან დაკავშირებით თავისი საბოლოო პოზიციონირების გარეშე სასამართლომ მიიჩნია, რომ ბავშვის წინააღმდეგ მიმართულ სისხლის სამართლის პროცესში მისი ასაკი, სიმწიფე, ასევე ინტელექტუალური და ემოციური შესაძლებლობები უნდა იქნას გათვალისწინებული.¹³¹⁶ ვინაიდან განმცხადებელს ამ შემთხვევაში საკუთარი უფლებების ეფექტური დაცვა არ შეეძლო, სასამართლოს მოსაზრებით სახეზეა სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევა.¹³¹⁷

2009 წლის Güvec თურქეთის წინააღმდეგ გადანყვეტილებაში სასამართლომ კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის მე-3 პუნქტის c) ქვეპუნქტთან კავშირში არსებული დარღვევა დაადასტურა,¹³¹⁸ რადგან 15 წლის მომჩივანს მისი პირველი დაკითხვის დროს იმ ქმედებისათვის, რომლისთვისაც მას სიკვდილით დასჯა ემუქრებოდა, არ ჰყავდა დამცველი. თავად მას კი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო არ შეეძლო სასამართლო სხდომებში მონაწილეობა და მოგვიანებით მოწვეულ დამცველს ასევე არ მიუღია მონა-

¹³¹³ EGMR, Nortier./Niederlande, Urteil vom 24. August 1993, Nr. 13924/88, Rn. 33 ff.

¹³¹⁴ EGMR, Nortier./Niederlande, Urteil vom 24. August 1993, Nr. 13924/88, Rn. 38. დისკუსიის კონტურები ამ პროცესში მოსამართლეების Walsh და Morenilla განსხვავებული მოსაზრებებით ხდება ნათელი. ორივე მათგანი საბოლოოდ მოსამართლეთა უმრავლესობით დაეთანხმა გადანყვეტილებას, მაგრამ თავიანი მოსაზრების დასაბუთებაში განსხვავებული აქცენტები დასვეს. ერთის მხრივ Walsh-მა ხაზი გაუსვა, რომ კონვენციის უფლებები არასრულწლოვანს თანაბრად იცავს სრულწლოვანის მსგავსად და კონვენციის მე-6 მუხლი უფლებები რესოციალიზაციის საფუძვლების გამო არ უნდა შეიზღუდნონ. მეორეს მხრივ Morenilla-მ მიიჩნია, რომ ნორმამ პირის უფლებები უნდა დაიცვას და არასრულწლოვანის საუკეთესო განვითარებას წინ არაფერი უნდა დაუდგეს.

¹³¹⁵ EGMR, T./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 83.

¹³¹⁶ EGMR, T./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 84.

¹³¹⁷ EGMR, T./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 16. Dezember 1999, Nr. 24724/94, Rn. 89; კონვენციის მე-6 მუხლის 1-ლი ნაწილის შემდგომი დარღვევა სასამართლომ დაინახა იმაში, რომ თავდაპირველად უვადოდ დანიშნული თავისუფლების აღკვეთის ხანგრძლივობა სასამართლოს მიერ არ იყო დადგენილი (aaO Rn. 105 ff.).

¹³¹⁸ EGMR, Güvec./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 133.

ნილეობა უამრავ სასამართლო განხილვაში.¹³¹⁹ ამ პირობებში ბრალდებულის ეფექტური მონაწილეობა მის წინააღმდეგ წარმოებულ პროცესში არ იქნა უზრუნველყოფილი.¹³²⁰ მისი ახალგაზრდა ასაკის, მის წინააღმდეგ აღძრული ბრალდების სიმძიმისა და წინააღმდეგობრიობის, ადვოკატის არარსებობისა და სხდომაზე ბრალდებულის არყოფნის გამო სასამართლოს განმცხადებლის ადეკვატურ დაცვაზე უნდა ეზრუნა.¹³²¹

პროცესში უზუნვეტ და სხვები თურქეთის წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ 2009 წელს გასცა პასუხი კითხვას, არის თუ არა კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევა, არასრულწლოვანისთვის ზრდასრულთა სასამართლოს მიერ განაჩენის გამოტანა. სასამართლოს მოსაზრებით, ეს ყველა შემთხვევაში არ დასტურდება.¹³²² T. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ გადანყვეტილების შემთხვევაში მნიშვნელოვანი უფრო მეტად იყო ის, რომ ბრალდებულ ბავშვს მოეპყრნენ ისე, რომ მის ასაკს, სიმწიფეს, ინტელექტუალურ და ემოციურ შესაძლებლობებს ყურადღება მიექცა.¹³²³ იმის გამო, რომ 17 ½ წლის ბრალდებული არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებით იქნა სანქცირებული, მას პროცესში ადვოკატი წარმოადგენდა და არ არსებობდა საფუძვლები იმისათვის, რომ მას პროცესის გაგება არ შეეძლო, არ დადგინდა კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის დარღვევა.¹³²⁴

2013 წლის ბლოკჰინ რუსეთის წინააღმდეგ გადანყვეტილებით სასამართლომ კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის მე-3 პუნქტის c) და d) ქვეპუნქტებთან კავშირში დაადგინა, რომ სისხლის სამართლის ეროვნული კანონმდებლობის მიხედვით პასუხისმგებლობის ასაკს მიუღწეველი თორმეტი წლის ბავშვი პოლიციის მიერ დამცველის გარეშე დაიკითხა და მონმეთა დაკითხვის შესაძლებლობაც არ ყოფილა.¹³²⁵

გ) გადანყვეტილების მიღების უფლება გონივრულ ვადაში (1-ლი პუნქტის 1-ლი წინადადება)

2010 წლის იესილურტ თურქეთის წინააღმდეგ გადანყვეტილებაში სასამართლოს უნდა გადაეწყვიტა საკითხი, პირველ ინსტანციაში მიმდინარე სისხლის სამართლის პროცესი არასრულწლოვნის წინააღმდეგ, რომელიც 12

¹³¹⁹ EGMR, Güvec./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 125 ff.

¹³²⁰ EGMR, Güvec./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 128.

¹³²¹ EGMR, Güvec./Türkei, Urteil vom 20. Januar 2009, Nr. 70337/01, Rn. 131.

¹³²² EGMR, Uzunget und andere./Türkei, Urteil vom 13. Oktober 2009, Nr. 21831/03, Rn. 34.

¹³²³ EGMR, Uzunget und andere./Türkei, Urteil vom 13. Oktober 2009, Nr. 21831/03, Rn. 35.

¹³²⁴ EGMR, Uzunget und andere./Türkei, Urteil vom 13. Oktober 2009, Nr. 21831/03, Rn. 37.

¹³²⁵ EGMR, Blokhin./Russland, Urteil vom 14. November 2013, Nr. 47152/06, Rn. 156 ff., 175 ff.; ასევე EGMR (Große Kammer), Blokhin./Russland, Urteil vom 23. März 2016, Nr. 47152/06, Rn. 217 ff. განმცხადებლის არასრულწლოვნებაზე პირდაპირი მითითებით.

ნელზე მეტხანს გრძელდებოდა, არღვევდა თუ არა კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის პირველ წინადადებას, ვინაიდან მისი საქმის განხილვა „გონივრულ ვადაში“ არ მოხდა.¹³²⁶ სასამართლომ აღიარა ამ ნორმის დარღვევა, ისე, რომ ბრალდებულის ახალგაზრდა ასაკზე პირდაპირ არ მიუთითა.¹³²⁷

დ) უდანაშაულობის პრეზუმფცია (მე-2 პუნქტი)

კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტით გარანტირებულ უდანაშაულობის პრეზუმფციას სასამართლო 2015 წლის ელ კაადა გერმანიის წინააღმდეგ საქმეში შეეხო. არასრულწლოვნის წინააღმდეგ გამოყენებული პირობითი მსჯავრის შეცვლა მოხდა ისევე რეალური სასჯელის მოხდით, ვინაიდან ახალი დარღვევა იქნა ჩადენილი, თუმცა ამ მეორე საქმეზე ჯერ გადაწყვეტილება არ ყოფილა მიღებული შესაბამისი სასამართლოს მიერ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ ეს არღვევდა უდანაშაულობის პრეზუმფციას, თუმცა ბრალდებულის ახალგაზრდა ასაკზე მითითება არ გაუკეთებია.¹³²⁸

ე) ბრალდებულის მინიმალური უფლებები (მე-3 პუნქტი)

2008 წლის გადაწყვეტილებაში სალდუზ თურქეთის წინააღმდეგ, სასამართლომ დაადასტურა კონვენციის მე-6 მუხლის მე-3 ც) პუნქტით გათვალისწინებული დამცველის ყოლის უფლება განსაკუთრებით განმცხადებლის ასაკზე ხაზგასმით და აღნიშნა, რომ ადვოკატის ყოლის უფლება ამ ჯგუფის შემთხვევაში განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია.¹³²⁹

ასევე, 2008 წლის პანოვიტს კვიპროსის წინააღმდეგ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ დამატებით დაადგინა, რომ სამართალდამცავმა ორგანოებმა არასრულწლოვან ეჭვმიტანილს ადვოკატის ხელმისაწვდომობის უფლების შესახებ ინფორმაცია უნდა მიაწოდონ.¹³³⁰ ვინაიდან ხელისუფლებამ ამის გაკეთება ამ შემთხვევაში ვერ შეძლო, ადგილი ჰქონდა კონვენციის მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტის ც) ქვეპუნქტის დარღვევას პირველ პუნქტთან მიმართებაში.¹³³¹ გარდა ამისა, ამ გზით მიღებული მომჩივნის მიერ აღიარებითი ჩვენების გამოყენებაში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ბრალდებულ არასრულწლოვნების გათვალისწინებით საქმეში დამატებით დაინახა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევა.¹³³²

¹³²⁶ EGMR, Yesilurt/Türkei, Urteil vom 23. Februar 2010, Nr. 15649/05, Rn. 4 ff., 24 f.

¹³²⁷ EGMR, Yesilurt/Türkei, Urteil vom 23. Februar 2010, Nr. 15649/05, Rn. 26.

¹³²⁸ EGMR, El Kaada/Deutschland, Urteil vom 12. November 2015, Nr. 2130/10, Rn. 52 ff., 66.

¹³²⁹ EGMR (Große Kammer), Salduz./Türkei, Urteil vom 27. November 2008, Nr. 36391/02, Rn. 60, 63.

¹³³⁰ EGMR, Panovits/Zypern, Urteil vom 11. Dezember 2008, Nr. 4268/04, Rn. 64 ff., 72 f.

¹³³¹ EGMR, Panovits/Zypern, Urteil vom 11. Dezember 2008, Nr. 4268/04, Rn. 75, 77.

¹³³² EGMR, Panovits/Zypern, Urteil vom 11. Dezember 2008, Nr. 4268/04, Rn. 84, 86.

6. პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება (კონვენციის მე-8 მუხლი)

კონვენციის მე-8 მუხლით გათვალისწინებული პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლების საკითხით სასამართლო 2008 წლის გადაწყვეტილებაში, ს. და მარპერ ვ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, დაკავდა. საქმე ეხებოდა არასრულწლოვნის დნმ-ის შენახვას, რომელსაც დანაშაულის ჩადენაში ბრალი ნაუყენეს, თუმცა მოგვიანებით არ გაასამართლეს. ადრე მიღებული თ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ საქმეზე მითითებით სასამართლო თავდაპირველად ხაზს უსვამს იმას, რომ სისხლის სამართალში არასრულწლოვნის პირადი ცხოვრების დაცვას მისი სპეციალური სტატუსის გამო განსაკუთრებული მნიშვნელობა გააჩნია.¹³³³ სასამართლო შემდგომში ასაბუთებს, რომ არასრულწლოვნის პირადი მონაცემების დაცვას მისი გათავისუფლების მიუხედავად, განსაკუთრებული ყურადღება ესაჭიროება. ამაზე მეტყველებს არასრულწლოვანთათვის მსგავსი ღონისძიებების პოტენციური შედეგები და მათ შესახებ მონაცემების შესაბამის ბაზაში გადაჭარბებული ასახვა.¹³³⁴ საზოგადოებრივი ინტერესების გათვალისწინების მიუხედავად, სასამართლოს მოსაზრებით, სახეზეა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა.¹³³⁵

ვ. ნიდერლანდების წინააღმდეგ გადაწყვეტილებით სასამართლომ ამის საპირისპიროდ მე-8 მუხლის დარღვევა არასრულწლოვანის დნმ-ის შენახვის შემთხვევაში უარყო. ზემოხსენებული ს. და მარპერ გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ გადაწყვეტილებისგან აშკარა გამიჯვნით, სასამართლოს მიერ ინტერესთა შეჯამება სხვაგვარად წარიმართა, რადგან ამ შემთხვევაში შენახული იყო მხოლოდ მსჯავრდებული პირების მონაცემები, რომელთა შესაბამისი ქმედებებიც განსაზღვრული სიმძიმის ხარისხით იყო დაყოფილი და შენახვის ხანგრძლივობაც დამოკიდებული იყო დანაშაულის სახეზე. ასეთ შემთხვევაში სასამართლომ არ მიიჩნია საჭიროდ, არასრულწლოვანს კონვენციის მე-8 მუხლის მხრივ, მხოლოდ მისი ასაკის გამო სრულწლოვანისაგან განსხვავებით მოპყრობოდა.¹³³⁶

2016 წლის პროცესში დ.ლ. ბულგარეთის წინააღმდეგ, საქმე ეხებოდა კონვენციის მე-8 მუხლის შესაძლო დარღვევებს სასკოლო დაწესებულებაში მოთავსებული არასრულწლოვნების გარე სამყაროსთან კომუნიკაციის

¹³³³ EGMR (Große Kammer), S. und Marper./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 4. Dezember 2008, Nrn. 30562/04 und 30566/04, Rn. 124.

¹³³⁴ EGMR (Große Kammer), S. und Marper./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 4. Dezember 2008, Nrn. 30562/04 und 30566/04, Rn. 124.

¹³³⁵ EGMR (Große Kammer), S. und Marper./Vereinigtes Königreich, Urteil vom 4. Dezember 2008, Nrn. 30562/04 da 30566/04, Rn. 125 f.

¹³³⁶ EGMR, W./Niederlande, Entscheidung vom 20. Januar 2009, Nr. 20689/08, S. 7 ff.

კონტროლის გამო. სკოლის წესდება არასრულწლოვანთა კორექსონდენციის სრულ ზედამხედველობას ითვალისწინებდა ისე, რომ არ ხდებოდა მათი დიფერენცირება. თავდაპირველად სასამართლომ მიუთითა თავის ადრინდელ გადაწყვეტილებებზე, სადაც, აღნიშნულია, რომ ადვოკატთან კომუნიკაცია პრივილეგირებული უნდა იყოს. გადასაწყვეტი საქმის კონტექსტში სასამართლომ მიიჩნია, რომ იგივე პრივილეგია ვრცელდება არასამთავრობო ორგანიზაციებზეც, რომლებიც ბავშვთა უფლებებისთვის იბრძვიან.¹³³⁷ ვინაიდან სასკოლო წესდება არ ახდენდა საკმარის დიფერენცირებას, ეს არღვევდა კონვენციის მე-8 მუხლს.¹³³⁸ სატელეფონო კომუნიკაციის შეზღუდვისა და კონტროლის მხრივ სასამართლომ დამატებით მიუთითა, რომ სასკოლო წესდება ასევე არ ასხვავებდა ოჯახის წევრებსა და სხვა პირებს.¹³³⁹ სრული საკონტროლო სისტემა კი წარმოადგენს კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევას.¹³⁴⁰

2018 წლის სმირნოვ რუსეთის წინააღმდეგ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ განიხილა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის შესაძლო დარღვევა საპატიმრო დაწესებულებაში მყოფ არასრულწლოვანთან ოჯახის წევრებით ვიზიტების რაოდენობრივი შეზღუდვის გამო. ოჯახის წევრთა ასეთი ვიზიტებისას, სახელმწიფომ უნდა გაითვალისწინოს დაკავებულთა და მათი ოჯახის წევრების ინტერესები და ეს – არა ზოგადად, არამედ ინდივიდუალური სიტუაციის შეფასებით. რუსული ნორმა არ აკმაყოფილებს ამ მოთხოვნებს, ვინაიდან იგი არ იძლევა კანონის განსხვავებულად გამოყენების შესაძლებლობას. საჭირო არის წესი, რომელიც საჯარო და დაინტერესებული პირების ინტერესების დაბალანსებას უზრუნველყოფს კონკრეტულ შემთხვევაში, მაგალითად, პატიმრის ასაკის გათვალისწინებით.¹³⁴¹ დაკავებულმა მოზარდმა მტრულ გარემოში უნდა დაიმკვიდროს თავი, სადაც იგი მშობლების მხარდაჭერაზეა დამოკიდებული. მშობლები ამ პროცესში არც მონაწილეები და არც ბრალდებულები არ ყოფილან და ასევე ბრალდებულთან შეხვედრაში საფრთხის შემცველი სხვა საფუძვლები არ არსებობდა.¹³⁴² ოჯახის წევრების ვიზიტის ასეთი გენერალური რაოდენობრივი შეზღუდვა კონკრეტული შემთხვევის განხილვის გარეშე, არ აკმაყოფილებს კონვენციის მე-8 მუხლის მოთხოვნებს.¹³⁴³ იგივე ეხება ოჯახური ვიზიტების განხორციელებას გამყოფი მინის გამოყენებით, რომლის გამოყენების აუცილებლობაც არ არის დადასტურებული.¹³⁴⁴ საბოლოოდ, სასამართლომ ადამიანის უფლებათა ევროპული

¹³³⁷ EGMR, D.L./Bulgarien, Urteil vom 19. Mai 2016, Nr. 7472/14, Rn. 105.

¹³³⁸ EGMR, D.L./Bulgarien, Urteil vom 19. Mai 2016, Nr. 7472/14, Rn. 106.

¹³³⁹ EGMR, D.L./Bulgarien, Urteil vom 19. Mai 2016, Nr. 7472/14, Rn. 114.

¹³⁴⁰ EGMR, D.L./Bulgarien, Urteil vom 19. Mai 2016, Nr. 7472/14, Rn. 115 f.

¹³⁴¹ EGMR, Smirnov./Russland, Urteil vom 13. Februar 2018, Nr. 43149/10, Rn. 48.

¹³⁴² EGMR, Smirnov./Russland, Urteil vom 13. Februar 2018, Nr. 43149/10, Rn. 49.

¹³⁴³ EGMR, Smirnov./Russland, Urteil vom 13. Februar 2018, Nr. 43149/10, Rn. 50.

¹³⁴⁴ EGMR, Smirnov./Russland, Urteil vom 13. Februar 2018, Nr. 43149/10, Rn. 55 f.

კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა დაადგინა.¹³⁴⁵

7. შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლება (კონვენციის მე-11 მუხლი)

შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლების მნიშვნელობა კონვენციის მე-11 მუხლის მიხედვით განხილულ იქნა გულჩუ თურქეთის წინააღმდეგ 2016 წლის საქმეში. სისხლის სამართლის საქმეში არასრულწლოვან განმცხადებელს ორი წლითა და 9 თვით თავისუფლების აღკვეთა მიესაჯა დემონსტრაციაში მონაწილეობის ფარგლებში პოლიციელისთვის ქვების სროლის გამო. სასამართლომ ეს სასჯელი, განსაკუთრებით ბრალდებულის ახალგაზრდა ასაკის გამო, მიზნის მისაღწევ არაპროპორციულ საშუალებად მიიჩნია.¹³⁴⁶ შესაბამისად, ეს სასჯელი, ეწინააღმდეგებოდა მე-2 პუნქტის მოთხოვნებს „დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებლობის“ შესახებ და არღვევდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-11 მუხლს.¹³⁴⁷

8. დისკრიმინაციის აკრძალვა (კონვენციის მე-14 მუხლი)

2017 წლის გადაწყვეტილებით ჰამოტუკო და აკსენჩიკ რუსეთის წინააღმდეგ, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლო გამოიხატა პოზიცია კითხვაზე, იყო თუ არა რუსული კანონმდებლობით ცალკეულ შემთხვევებში არასრულწლოვნებისთვის გათვალისწინებული შედარებით მსუბუქი დასჯა კონვენციის მე-14 მუხლის მე-5 მუხლთან კავშირში დისკრიმინაციის აკრძალვასთან შესაბამისი. სასამართლოს არ ჰქონია ამ მხრივ რაიმე ეჭვი და შესაბამისად, დარღვევაც უარყო.¹³⁴⁸ სასამართლოს მოსაზრებით, არასრულწლოვნების დასჯის აკრძალვა უვადო თავისუფლების აღკვეთით შესაბამისობაშია სხვა წევრი სახელმწიფოების კანონმდებლობებთან და ბავშვთა უფლებების დაცვის საერთაშორისო სამართალთან. ამ ნორმების მიზანი სასამართლოს მოსაზრებით, ცხადია, არასრულწლოვან დამნაშავეთა საზოგადოებაში რეინტეგრაციის ხელშეწყობაა. სასამართლოს პოზიციით, ახალგაზრდა დამნაშავეების პასუხისმგებლობისას მძიმე დანაშაულების დროსაც კი მათი ფსიქოლოგიური და ემოციური უმწიფობა და მათი პიროვნულობის ცვალებადობა, საზოგადოებაში ხელახალი განწევრიანებისა და შეცვლის უნარი

¹³⁴⁵ EGMR, Smirnov./Russland, Urteil vom 13. Februar 2018, Nr. 43149/10, Rn. 57.

¹³⁴⁶ EGMR, Gülcü./Türkei, Urteil vom 19. Januar 2016, Nr. 17526/10, Rn. 116.

¹³⁴⁷ EGMR, Gülcü./Türkei, Urteil vom 19. Januar 2016, Nr. 17526/10, Rn. 117.

¹³⁴⁸ EGMR (Große Kammer), Khamtokhu und Aksenchik./Russland, Urteil vom 24. Januar 2017, Nrn. 60367/08 und 961/11, Rn. 32, 88.

უნდა იქნას გათვალისწინებული.¹³⁴⁹

III. დასკვნები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისათვის

1. ზოგადად ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მნიშვნელობის შესახებ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისათვის

კონვენციის მნიშვნელობის მხრივ რაოდენობრივი თვალსაზრისით თავდაპირველად ზოგადად უნდა ითქვას, რომ არასრულწლოვანთა სისხლის-სამართლებრივი დევნის შესახებ საკითხით სასამართლო ბევრ პროცესში დაკავდა და შესაბამისად, უკვე არსებობს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების მრავალი საკითხის შესახებ შესაბამისი გადაწყვეტილებები. მათი რიცხვი ბოლო წლებში მნიშვნელოვნად გაიზარდა.

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისა და კონვენციის ურთიერთ-მიმართების მხრივ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა ფართო და საკმაოდ განსხვავებულ სფეროებშია დადგენილი. ის რომ, ამ გადაწყვეტილებებმა კონვენციით მინიჭებული მრავალი უფლების კონკრეტიზაცია მოახდინა, უკვე ნაჩვენებ იქნა ამ თავის კონვენციის სტრუქტურაზე ორიენტირებული დაყოფით. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში სასამართლომ მოსაზრებები ძალიან განსხვავებულ სფეროებში გამოხატა. არსებობს გადაწყვეტილებები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების როგორც მატერიალური,¹³⁵⁰ ასევე ფორმალური¹³⁵¹ საკითხებისა და სასჯელაღსრულებითი სამართლის კუთხით.¹³⁵²

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის დიფერენცირების ხარისხის შესახებ შეიძლება ითქვას შემდეგი: სწორედ იმიტომ, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილებები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გარანტირებულ სხვადასხვა უფლებას ეხება, ამ კვლევამ კონვენციისა და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში სამართლებრივი საკითხების ფართო სპექტრი გამოავლინა. თუმცა სასამართლოს

¹³⁴⁹ EGMR (Große Kammer), Khamtokhu und Aksenchik./Russland, Urteil vom 24. Januar 2017, Nrn. 60367/08 und 961/11, Rn. 80.

¹³⁵⁰ საჯდომზე დარტყმის სანქციონირების შესახებ ზემოთ ციტატა 1126 და 1127; განუსაზღვრელი ვადით თავისუფლების აღკვეთით დასჯის შესახებ ზემოთ ციტატა 1128 და 1177 და შემდგომი; კონვენციის მე-11 მუხლის შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლების შესაბამისობა თავისუფლების აღკვეთის ხანგრძლივობასთან ზემოთ ციტატა 1214 და შემდგომი.

¹³⁵¹ წინასწარი პროცესის კუთხით იხილეთ (მაგალითად დაკავება) ზემოთ ციტატა 1114 და შემდგომი და შეფარდების, ანუ წინასწარი პატიმრობის ხანგრძლივობის შესახებ ზემოთ ციტატა 1129 და შემდგომი, 1168 და შემდგომი; არსებითი განხილვის შესახებ მაგალითად ციტატა 1125 და 1183 და შემდგომი.

¹³⁵² ზემოთ ციტატა 1129 და 1209.

გადანყვეტილებების უფრო დეტალური დაკვირვება ასევე ცხადყოფს, რომ სასამართლო პრაქტიკის ცალკეული პრობლემების უმრავლესობა სიღრმისეულად ცუდად არის დიფერენცირებული. ჯერჯერობით, მხოლოდ რამდენიმე უფლების გარანტირების საკითხის განსაზღვრა შეიძლება.¹³⁵³ იშვიათად ხდება სასამართლოს მიერ მსგავს საკითხებზე გადანყვეტილების მიღება, რომლითაც სასამართლოს საკუთარი შეხედულებების ჩამოყალიბება შეეძლებოდა ცალკეულ მუხლებთან მიმართებით განსხვავებული საქმეების ფონზე.¹³⁵⁴ სასამართლოს წლების განმავლობაში არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საკითხებზე უამრავი გადანყვეტილებით მუდმივად განვითარებული სამოსამართლო პრაქტიკის დიფერენცირება კონვენციის მხოლოდ რამდენიმე უფლებასთან მიმართებაში შეიძლება მოხდეს.¹³⁵⁵

სასამართლო პრაქტიკის შინაარსის გამო ამ ნაშრომის მიზანი არ არის, ცალკეული გადანყვეტილებების არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისთვის მათი მნიშვნელობის მიხედვით კრიტიკული გაანალიზება. მთელი არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისთვის მნიშვნელოვანია და აქედან გამომდინარე, აქ ხაზი უნდა გაესვას იმას, რომ სასამართლოს განმარტებები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში საკონსტიტუციო სასამართლოს ცნობილ პოზიციებთან¹³⁵⁶ ერთად გზას ხსნის იქითკენ, რომ საერთაშორისო soft law-ს გათვალისწინება ნაციონალურ დონეზე შესაძლებელი იყოს.¹³⁵⁷ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისათვის კონსტიტუციური და საერთაშორისო სამართლის მნიშვნელობის შესახებ სამომავლო მოსაზრებები არ შეიძლება შემოიფარგლოს ძირითადი კანონის, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და ევროკავშირის კანონმდებლობის ანალიზით. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით უფრო მეტად უნდა მოხდეს საერთა-

¹³⁵³ მათ მიეკუთვნებიან კონვენციის მე-3 მუხლის წამების აკრძალვა და ამავე დროს სასჯელალსრულების პირობები თავისუფლების აღკვეთის ღონისძიებებით; შეად. ზემოთ ციტატა 1129 ff.

¹³⁵⁴ ეს იყო მაგ. შემთხვევა სასამართლოს ორივე გადანყვეტილებაში არასრულწლოვანის შიშველ ან არაშიშველ საჯდომზე დარტყმის სანქციონირების შესახებ (ზემოთ ციტატა 1126 f.). ასევე უნდა მოიაზროს დიფერენცირებული სამართლებრივი პრაქტიკა კანონიერი თავისუფლების აღკვეთის წინაპირობების შესახებ ზედამხედველობით აღზრდის მიზნით კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის 2 დ) წინადადების შესაბამისად (ზემოთ ციტატა 1153 ff.). შემდგომ მაგალითს წარმოადგენს სასამართლოს მიერ გამართლებული და მსჯავრდებული არასრულწლოვანთა დნმ-ის შენახვის საკითხი (ზემოთ ციტატა 1201 ff.).

¹³⁵⁵ ასეთი განვითარებული სამართლგამოყენების მაგალითი არის საყოველთაო მასშტაბის განსაზღვრა, რომელიც სასამართლომ კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევების განსაზღვრისთვის განავითარა და რომელიც ასევე ითვალისწინებს პირის ასაკს (ზემოთ ციტატა 1113).

¹³⁵⁶ BVerfG, NJW 2006, 2093 (2097); dazu Feest/Lesting/Lindemann, in: AK-StVollzG, 7. Aufl. 2017, Einleitung Rn. 10, 28.

¹³⁵⁷ ზემოთ ციტატაში.

შორისო soft law-ის გათვალისწინება. მას მიეკუთვნება: გაეროს მინიმალური სტანდარტები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისათვის, გაეროს ბავშვთა უფლებების კონვენცია და ევროსაბჭოს ევროპული სასჯელაღსრულების წესები.¹³⁵⁸

შუალედური დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ სასამართლომ საკუთარი პოზიცია უკვე გამოხატა ბევრ გადაწყვეტილებაში არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სხვადასხვა სფეროს შესახებ. ამ ფონზე მოთხოვნილ უნდა იქნას, რომ ეს პრეცედენტული სამართალი სამომავლად არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების შესახებ არსებულ ლიტერატურაში უფრო დიდი მოცულობით იყოს ასახული, ვიდრე ეს აქამდე ხდებოდა. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კონსტიტუციურ და საერთაშორისო სამართალთან კავშირის შესახებ სამომავლო მსჯელობებისთვის ასევე მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის განმარტების ფარგლებში ასევე საერთაშორისო soft law ჩართო.

2. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მნიშვნელობა აღზრდის ცნებისათვის

იმ საკითხის შესახებ, თუ რა სამომავლო წვლილის შეტანა შეუძლია ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს კონსტიტუციური და საერთაშორისო სამართლებრივი აღზრდის ცნების განსავითარებლად, შეიძლება შემდეგი მოსაზრებები ჩამოყალიბდეს:

აღზრდის ზოგადი ცნების შესახებ ფუნდამენტური მოსაზრებების პოვნა სასამართლო გადაწყვეტილებებში შეუძლებელია. იმავე ითქმის სისხლის-სამართლებრივი შერაცხვის საკითხზე, განსხვავებით იგივე ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების შესახებ გადაწყვეტილებისგან.¹³⁵⁹ მიუხედავად ამისა, ამ მიმართულებით არსებობს მოსაზრებები სასამართლოს Khamtokhu და Aksenchik რუსეთის წინააღმდეგ გადაწყვეტილებებში, სადაც, სასამართლო მოზარდების ფსიქოლოგიურ და ემოციურ უმნიშვნელობაზე მიუთითებს, ისევე როგორც მათი პიროვნულობის დიდ ცვალებადობაზე და მათ უნარზე, ხელახლა გახდნენ საზოგადოების წევრები და შეიცვალონ.¹³⁶⁰

ზოგადად, სასამართლო ახალგაზრდებთან დაკავშირებული ზოგადი პრინციპების შემუშავების მხრივ თავს იკავებდა. ეს განსაკუთრებით ნათლად გამოჩნდა გადაწყვეტილებაში ნორტიერ ნიდერლანდების წინააღმდეგ, რომელშიც სასამართლომ პირდაპირ ღიად დატოვა კითხვა, გამოიყენება თუ

¹³⁵⁸ შეად. ზემოთ 1102 ff.

¹³⁵⁹ BVerfG NJW 2006, 2093 (2095).

¹³⁶⁰ ზემოთ სქოლიო 1217.

არა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაში კონვენციის მე-6 მუხლი იმავე სახით როგორც ეს ზრდასრულთა სისხლის სამართალში ხდება.¹³⁶¹ სასამართლომ მხოლოდ ერთხელ, გამონაკლისის სახით, შეიმუშავა პრინციპები, რომლებიც მან არა კონვენციის რომელიმე ერთ კონკრეტულ მუხლს, არამედ სხვადასხვა მუხლიდან გამომდინარე დააყრდნო. კონკრეტული მუხლიდან გამომდინარე მიდგომა შეიძლება მხოლოდ განაჩენში ს. და მარპერ გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ დავინახოთ, სადაც, საქმე ეხებოდა მოზარდების დნმ-ის შენახვას, რაშიც სასამართლომ კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა დაინახა და თავის მსჯელობაში მიუთითა ახალგაზრდების პირადი სფეროს განსაკუთრებული დაცვის საჭიროებაზე, რომელიც სასამართლოს თავის გადანყვეტილებაში ტ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, მე-6 მუხლთან დაკავშირებით უკვე ხაზგასმული ჰქონდა.¹³⁶²

მიუხედავად იმისა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან ერთიანი, განზოგადებული დასკვნის გამოტანა კონვენციის სამართლით ზეგავლენილი აღზრდის ცნების შესახებ ვერ ხერხდება, კითხვა უნდა დაისვას არაპირდაპირი, შუალობითი ზეგავლენის მომხდენი პრინციპების შესახებ, რომლებიც, საერთო ჯამში, კონსტიტუციური და საერთაშორისოსამართლებრივი აღზრდის ტერმინის შესახებ გარკვეულ კონტურებს დაგვანახებს.

გერმანიაში არსებული დისკუსიის მხრივ ჩნდება კითხვა, თუ რამდენად არის შესაძლებელი კონვენციის შესახებ სასამართლო პრაქტიკიდან ახალგაზრდების უარეს მდგომარეობაში ჩაყენების უფლების აკრძალვა გამომდინარეობდეს.¹³⁶³ სასამართლოს აქამდე არსებული პოზიციები ამ საკითხთან დაკავშირებით არაერთიანია. თავდაპირველად სასამართლომ, როგორც უკვე აღინიშნა, ნორტიერ ნიდერლანდების წინააღმდეგ 1993 წლის გადანყვეტილებით, პირდაპირ პასუხგაუცემელი დატოვა ეს საკამათო საკითხი მე-6 მუხლთან დაკავშირებით.¹³⁶⁴ მოგვიანებით, სასამართლოს დიდმა პალატამ 2016 წლის საქმეში ბლოჰინ რუსეთის წინააღმდეგ კონვენციის მე-6 მუხლის გამოყენება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკს მიუღწეველ პირებთან მიმართებაში იმით დაასაბუთა, რომ ბავშვები სხვა შემთხვევაში მოზრდილებთან შედარებით უარეს სიტუაციაში აღმოჩნდებოდნენ.¹³⁶⁵ ერთი მხრივ, ამ გადანყვეტილებიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ სასამართლომ თავისი ადრინდელი თავშეკავების პოზიცია დათმო და უარესად

¹³⁶¹ ზემოთ სქოლიო 1182.

¹³⁶² ზემოთ სქოლიო 1201 f.

¹³⁶³ გერმანულ სამართალში არსებული დისკუსიის შესახებ *Eisenberg*, 2018, §2 Rn. 6; *Laubenthal/Baier/Nestler*, 2015, Rn. 6; *Putzke/Feltes*, 2012, S. 36; *Schaffstein/Beulke/Swoboda*, 2014, Rn. 575.

¹³⁶⁴ ზემოთ სქოლიო 1182.

¹³⁶⁵ ზემოთ ციტატა 1109.

მოპყრობის აკრძალვა დაადგინა. მეორე მხრივ კი, გათვალისწინებულ უნდა იქნას, რომ დიდმა პალატამ გადანყვეტილებაში ბლოკინ რუსეთის წინააღმდეგ არსად არ მიუთითა თავის ადრინდელ გადანყვეტილებაზე ნორტიერ ნიდერლანდების წინააღმდეგ. აქედან გამომდინარე, დიდ პალატას თითქოსდა გაცნობიერებელიც არ ჰქონდა, რომ მისი მოსაზრებები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებისთვის ფუნდამენტურ საკითხად იქცეოდა. ასე რომ, ჯერ კიდევ ლოდინია საჭირო საკითხის გასარკვევად, განავრცობს თუ არა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სამომავლოდ კონვენციის მე-6 მუხლის მიმართ გამოყენებულ არგუმენტაციას კონვენციის სხვა უფლებებზე და ჩამოაყალიბებს თუ არა მას ზოგად პრინციპად.

უარეს მდგომარეობაში ჩაყენების აკრძალვასთან შედარებით კიდევ უფრო არაპარამონიზებულია სასამართლოს აქამდე არსებული პრაქტიკა ახალგაზრდების შესახებ უკეთეს მდგომარეობაში ჩაყენებასთან დაკავშირებით. თუმცა, აღსანიშნავია, რომ სასამართლომ მოზარდების ეროვნულ კანონმდებლობაში უკეთესი მოპყრობის უფლება აღიარა.¹³⁶⁶ გარდა ამისა, სასამართლო თავის ბევრ გადანყვეტილებაში მოზარდების მიმართ უფრო კეთილგანწყობილი იყო, ვიდრე სრულწლოვნების მიმართ.¹³⁶⁷ მაგრამ არსებობს ასევე გადანყვეტილებები, რომლებშიც სასამართლომ არ დაინახა საფუძველი, ახალგაზრდები უკეთეს მდგომარეობაში ჩაყენებინა.¹³⁶⁸ გარდა ამისა, ზოგიერთ გადანყვეტილებაში სასამართლომ განმცხადებლის არასრულწლოვნების მიუხედავად, არც კი მიუთითა, რომ მისი ასაკი შეიძლება გადანყვეტილების მიღებისთვის მნიშვნელოვანი გარემოება იყოს.¹³⁶⁹

და ბოლოს, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში გვხვდება ზოგიერთი ზოგადი ტენდენცია, რომელიც, ერთი მხრივ, სცილდება უბრალო ინდივიდუალურ გადანყვეტილებებს, მაგრამ ჯერ კიდევ ვერ აყალიბებს ამ პრინციპების მკაფიო კონტურებს. ამ კონტექსტში უკვე აღინიშნა არასრულწლოვანთა კონფიდენციალურობის დაცვა, რომელიც კონვენციის რამდენიმე მუხლზეა დაფუძნებული.¹³⁷⁰ აშკარაა, ამავე დროს, სასამართლოს ძალისხმევა, მოახდინოს ახალგაზრდების ასაკობრივი დისკრიმინაციის დაბალანსება სისხლის სამართლის პროცესში მათი ეფექტური დაცვის უფლების გაძლიერების საშუალებით.¹³⁷¹ ევროპულმა სასამართლომ სასჯელის სფეროში რამდენიმე გადანყვეტილებაში ნათლად აჩვენა, რომ ახალგაზრდებისა და სრულწლოვანების ერთად განთავსება განიხილება გარემოებად, რომელიც შეიძლება ძლიერი არგუმენტი იყოს კონვენციის დარ-

¹³⁶⁶ ზემოთ სქოლიო 1216.

¹³⁶⁷ ზემოთ სქოლიო 1124, 1140, 1150, 1197 და 1200.

¹³⁶⁸ ზემოთ სქოლიო 1204.

¹³⁶⁹ ზემოთ სქოლიო 1195 და 1196.

¹³⁷⁰ ზემოთ სქოლიო 1230.

¹³⁷¹ ზემოთ ციტატა 1175, 1187 ff., 1193, 1197 და 1198.

ღვევის საჩვენებლად.¹³⁷²

შუალედური დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს აქამდე აღზრდის ზოგადი ცნება არ განუვითარებია, თუმცა, მის პრაქტიკაში გვხვდება მინიშნებები პრინციპებზე, რომელთაც ფართო სამოქმედო ასპარეზი გააჩნიათ (განსაკუთრებით უარეს მდგომარეობაში ჩაყენების აკრძალვა) და შესაძლებელია ზოგიერთი ზოგადი ტენდენციის იდენტიფიცირება (მაგ. დაცვის უფლების გაძლიერება).

IV. დასკვნა

მსჯელობამ აჩვენა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს უკვე უამრავი გადანყვეტილება მიღებული კონვენციით გათვალისწინებული სხვადასხვა უფლებისა და სხვადასხვა სფეროში არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების მხრივ. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების შესახებ ლიტერატურამ ეს გარემოება სამომავლოდ უფრო მეტად უნდა გაითვალისწინოს, ვიდრე ეს აქამდე ხდებოდა. თუნდაც იმის გათვალისწინებით, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ინტერპრეტაცია სასამართლოს მიერ ხდება, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების შესახებ მეცნიერებამ მომავალში უფრო მეტად უნდა მოახდინოს მიზნობრივი აზრთა გაცვლა საერთაშორისო და ევროპულ სამართალთან, ვიდრე ეს ნარსულში ხორციელდებოდა. აღზრდის ზოგადი ცნება სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით ჯერჯერობით არ არის დადგენილი. თუმცა, არსებობს მინიშნებები ახალგაზრდების სრულწლოვანებთან შედარებით უარეს მდგომარეობაში ჩაყენების აკრძალვის შესახებ და ეფექტური დაცვის მხრივ, მათი უფლებების გაძლიერებისკენ.

¹³⁷² ზემოთ სქოლიო 1111 და 1166; შეად. აგრეთვე ზემოთ სქოლიო 1143 სასამართლოს მიერ ნებადართული ზრდასრულ პატიმარ ქალთა დანესებულებაში არსებულ ნაწილობრივ არასრულწლოვანთა საპატიმროში არასრულწლოვანის განთავსების შესახებ.

**თავი 13. სისხლის სამართალწარმოებაში პერსონალური
მონაცემების დაცვის ეპროპეიზაციის ტენდენციები**

ლალი ფაფიაშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	577
II. პერსონალური მონაცემების დაცვის უფლება	577
III. პერსონალური მონაცემი	580
1. პერსონალური მონაცემების არსი	580
2. განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალური მონაცემების დამუშავება	581
2.1. ბიომეტრიული მონაცემები	582
2.2. გენეტიკური მონაცემები	583
IV. პერსონალური მონაცემები სისხლის სამართალწარმოებაში	584
1. საპროცესო და პერსონალურ მონაცემთა დაცვის კანონმდებლობის მიმართება	585
2. პერსონალური მონაცემები სისხლის სამართალწარმოებაში	586
3. თანხმობა პერსონალური მონაცემების დამუშავებაზე	587
V. პერსონალური მონაცემების დამუშავების პრინციპები	589
1. პერსონალური მონაცემების დამუშავების მიზანი	589
2. მონაცემთა დამუშავების მოცულობა	590
3. უფლება ინფორმაციაზე	591
4. ინფორმაციის გასწორების, წაშლის, შევსების უფლება	593
VI. საინფორმაციო ბაზები	594
1. პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების სახეები	594
2. მონაცემთა ავტომატური დამუშავება	595
3. შენახვის ვადა	598
4. მონაცემთა სიზუსტე	599
5. მონაცემთა კლასიფიკაცია	600
6. მონაცემთა უსაფრთხოება	600
VII. მონიტორინგი	600

1. ვიდეოთვალთვალის ჩანაწერები	600
1.1. ვიდეოჩანაწერების დათვალიერება თანხმობის საფუძველზე	602
1.2. პერსონალური კომპიუტერული მონაცემების გამოყენება	602
2. ელექტრონული კომუნიკაციების სფეროში პერსონალური მონაცემების დაცვა	603
2.1. სატელეკომუნიკაციო მონაცემები, მონაცემების შენახვის ვადა	603
3. გეოლოკაციის მონაცემების რეალურ დროში მიღება	606
VIII. დასკვნა	607

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015; არჩუაძე, თ., პერსონალურ მონაცემთა დაცვის გარანტიები, მონაცემთა სუბიექტის თანხმობის გარეშე ინფორმაციის დამუშავებისას, აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტი, 2016; გუგაგა, ნ., განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალური მონაცემების დაცვის სტანდარტები საქართველოს საჯარო სექტორში და საერთაშორისო გამოცდილება, დისერტაცია დოქტორის აკად. ხარისხის მოსაპოვებლად, საქ. ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2017; გოშაძე, კახა, მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართალი, (თარგმანი), 2015; ბერაია ირაკლი/გელაშვილი ნუკრი/გიორგიშვილი ქეთევან/კილაძე სოფიო/მუზაშვილი დავითი/ტურავა პაატა, საპოლიციო სამართალი, 2015; კორკელია კ./ბოხაშვილი ბ., პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები, 2017; მენდელი, ტონი, სასამართლოს გადაწყვეტილებები საქართველოში: როგორ დავიცვათ ბალანსი ინფორმაციის თავისუფლებასა და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობას შორის, Center for Law and Democracy, 2017; საგინაშვილი ნ., პერსონალური მონაცემების დაცვა და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა, კრებულში „ადამიანის უფლებათა სტანდარტების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე“, 2015; ქალდანი თ./სარიშვილი ნ., პერსონალურ მონაცემთა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტების დანერგვა საქართველოში, კრებულში „ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული და საერთაშორისო მექანიზმები, 2016; ჯოხაძე გ., პერსონალურ მონაცემთა დაცვა ადამიანის უფლებათა კონტექსტში: საქართველოს მაგალითი, გამონწვევები ტენდენციები, კრებულში, „ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო“, 2011; სალარაძე ს., ინფორმაციის თავისუფლება და პერსონალურ მონაცემთა დაცვა (საერთო სასამართლოების პრაქტიკის ანალიზი), 2014; იხილეთ: <https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-uploads/fracoedps2018handbookdataprotection-en.pdf>, (ნანახია: 01.04.2019); იხ. <https://idfi.ge/public/upload/>

courts/conscom/PaperonAccessCourtDecisions%20geo.pdf (ნანახია: 01.04.2019); *Blume P.* (2012) Will it be a better world? The proposed EU data protection regulation, *Int Data Privacy Law* 2(3):130; *Bachmaier Winter L.* (2013) The role of the proportionality principle in cross-border investigations involving fundamental rights, In: *Ruggeri S* (ed.) *Transnational inquiries and the protection of fundamental rights*; *Handbook on European Data protection Law*, 2018. *Daniel J. Solove/Paul M. Schwartz*, *Privacy law Fundamentals*, Edited by the International Association of Privacy Professionals (IAPP), 2015; *Jori A.*, *Data Protection Law – an Introduction*, *Data Protection, EU*, 2007; *Handbook on European Data protection Law*, 2018; *Markus Stamm Axel/Freiherr von dem Busscho*, *Data Protection in Germany*, 2013, *Reding V.* (2011) The upcoming data protection reform for the European Union, *Int. Data Privacy Law* 1(1):3; *Zarza A.G.*, (ed.) *Exchange of Information and Data Protection in Cross-Border Criminal Procedure in Europe*, 2015;

I. შესავალი

XXI საუკუნეში ყოფილი და საქმიანი ურთიერთობა სულ უფრო ფართოდ ეყრდნობა კომპიუტერულ ტექნოლოგიებს, რაც ამარტივებს პერსონალური მონაცემების მოპოვებასა და დამუშავებას სისხლის სამართალწარმოების მიზნებისთვის. სისხლის სამართალწარმოების ფარგლებში პერსონალური მონაცემების დაცვა პირობითად იყოფა ორ ნაწილად: პერსონალური მონაცემების დაცვა ტრანსსასაზღვრო თანამშრომლობის ფარგლებში და ეროვნული გამოძიების და მართლმსაჯულების განხორციელებისას.

წინამდებარე თავში განხილული იქნება როდის და რა შემთხვევაში გამოიყენება სისხლის სამართალწარმოებაში პერსონალურ მონაცემთა დაცვის მარეგულირებელი კანონმდებლობა, პერსონალური მონაცემების არსი, სისხლის სამართალწარმოებაში პერსონალური მონაცემების გამოყენება, პერსონალური მონაცემების დამუშავების პრინციპები, საინფორმაციო ბაზები, ევროპული კანონმდებლობით დადგენილი სტანდარტები სისხლის სამართალწარმოებაში პერსონალური მონაცემების დაცვისთვის და სხვა.

II. პერსონალური მონაცემების დაცვის უფლება

უფლება პერსონალური მონაცემების დაცვაზე წარმოშობილია, ერთი მხრივ, პერსონალური ავტონომიის უფლებიდან და მეორე მხრივ, პიროვნების ღირსების უფლებიდან. „ღირსების უფლება მოითხოვს პერსონალური მონაცემების დამუშავებისას სათანადო გარანტიების დაცვას, რათა პირები არ იქნენ განხილული და მათ არ მოეპყრან როგორც ობიექტებს. შესაბამისად, პერსონალური მონაცემების დაცვის უფლება უზრუნველყოფს პერსონალ-

ური მონაცემების დაცვას მათი ავტომატური დამუშავებისას, კრძალავს მონაცემების ხელმისაწვდომობას გარეშე პირებისთვის და მათ არადანიშნულებისამებრ გამოყენებას; მონაცემთა სუბიექტს ანიჭებს პერსონალური მონაცემების შინაარსის და გავრცელების კონტროლის უფლებას.¹³⁷³ მაგრამ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის უფლება არ არის აბსოლუტური უფლება.¹³⁷⁴ მისი შეზღუდვა დაიშვება გამონაკლის შემთხვევებში თანაზომიერების პრინციპის დაცვით, როდესაც დამუშავება აუცილებელია ლეგიტიმური საჯარო მიზნების დასაცავად.¹³⁷⁵ ამიტომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვა ნიშნავს არა მათ დაცვას დამუშავებისგან, არამედ მათ დაცვას კანონით გათვალისწინებული წესების დარღვევით დამუშავებისგან. ამ მიზნით სსსკ მე-7 მუხლი ითვალისწინებს მონაცემთა სუბიექტის უფლებას კომპენსაციის მიღებაზე მისი პერსონალური მონაცემების უკანონოდ გამოყენებით მიყენებული ზიანის ასანაზღაურებლად. უფლება პერსონალური მონაცემების დაცვაზე იჭრება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით დაცულ პრაქტიკულად სამივე სფეროში¹³⁷⁶, მნიშვნელოვანწილად განსაზღვრავს პირადი ცხოვრებისა და თავისუფალი განვითარების უფლებით სარგებლობის შესაძლებლობას.¹³⁷⁷

პერსონალური მონაცემების დაცვის პირველი აქტი მიღებულ იქნა ჰესენში (გერმანია) 1970 წელს.¹³⁷⁸ დღეს პერსონალური მონაცემების დაცვის უფლება დამოუკიდებელი უფლების სახით გათვალისწინებულია ევროკავშირის კანონმდებლობაში,¹³⁷⁹ ხოლო საქართველოს კონსტიტუცია და სსსკ (ევროპული კონვენციის მსგავსად) პერსონალური მონაცემების დაცვის უფლებას მოიაზრებს პირადი და ოჯახური ცხოვრების, პირადი სივრცისა და კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლების¹³⁸⁰ შემადგენელ ნაწილად. ევროკავშირის სამართლისგან განსხვავებით, ევროსაბჭოს სამართალი კონვენციის მე-8 მუხლით დადგენილ სტანდარტებს ავრცელებს ეროვნული უსაფრთხოე-

¹³⁷³ ფაფიაშვილი, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 7, აბზ. 1-61.

¹³⁷⁴ CJEU C-92/09, C-93/09 Volker und Markus Schecke GbR and Hartmut Eifert v. Land Hessen, CJEU, 2010;

¹³⁷⁵ CJEU C-92/09, C-93/09 Volker und Markus Schecke GbR and Hartmut Eifert v. Land Hessen, CJEU, 2010;

¹³⁷⁶ მაგ. მე-8 მუხლით დაცულ სფეროში ხვდება გენდერული იდენტიფიკაცია, სახელი, სექსუალური ორიენტაცია და სექსუალური ცხოვრება. დანვრ. იხ. Bensaid v. the UK, ECtHR, no. 44599/98, 06/02/2001, §47; Peck v. the UK, ECtHR, no. 44647/98, 28/01/2003, §57; სოციალურ იდენტობას Mikulic v. Croatia, ECtHR, No. 53176/99, 07/02/2002, §53; გამოსახულებას – Sciacca v. Italy, ECtHR, No. 50774/99, 11/01/2005, §29.

¹³⁷⁷ S. and Marper v. the UK, ECtHR [GC], No. 30562/04, No. 30566/04, 04/12/2008, §103.

¹³⁷⁸ Stamm/Freiherr von dem Busscho, 2013, 1.

¹³⁷⁹ ევროკავშირის წესდება, მუხლი მე-8. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის და კომუნიკაციის პატივისცემა დაცულია ევროკავშირის ფუნდამენტურ უფლებათა ქარტიის მე-7 მუხლით, ხოლო უფლება პერსონალური მონაცემების დაცვაზე – ქარტიის მე-8 მუხლით.

¹³⁸⁰ საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 15.

ბის სფეროზეც.¹³⁸¹

პერსონალურ მონაცემთა დაცვის კერძო ინტერესსა და საჯარო მიზნებისთვის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების საზოგადოებრივ ინტერესს შორის ბალანსის საკითხს ეხება ევროპის საბჭოს,¹³⁸² ევროპის კავშირისა¹³⁸³ და გაეროს¹³⁸⁴ არაერთი სამართლებრივი ინსტრუმენტი, ECtHR¹³⁸⁵ და CJEU¹³⁸⁶ EU სასამართლოების და ეროვნული საკონსტიტუციო სასამართლოების არაერთი გადაწყვეტილება.

პერსონალურ მონაცემთა დაცვის საკანონმდებლო რეგულირება საქართველოში 2005 წლიდან დაიწყო, როდესაც საქართველოს პარლამენტმა მოახდინა „პერსონალური მონაცემების ავტომატური დამუშავებისას ფიზიკური პირების დაცვის შესახებ“ ევროპის საბჭოს კონვენციის (შემდგომში – „108-ე კონვენცია“) რატიფიცირება. 2011 წელს მიღებულ იქნა კანონი „პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ“, 2013 წელს პარლამენტმა განახორციელა 108-ე კონვენციის დამატებითი ოქმის რატიფიცირება, 2018 წელს მიიღო კანონები „სახელმწიფო ინსპექტორის შესახებ“ და „ელექტრონული კომუნი-

¹³⁸¹ Handbook, 2018, 273; მაგ. *Centrum för Rättvisa v. Sweden*, ECtHR, No. 35252/08, 19/06/2018 (დიდ პალატას გადაცემა 04/02/2019); *Liu v. Russia*, ECtHR, No. 42086/05, 06/12/2007, §56; *Zakharov v. Russia*, ECtHR, [GC], No. 47143/06, 04/12/2005 §§233, 234.

¹³⁸² 10/10/2018; *Re ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენცია*, მუხლი 8, კონვენცია „პერსონალურ მონაცემთა ავტომატური დამუშავებისას ფიზიკური პირების დაცვის შესახებ“ (ე.წ.108-ე კონვენცია); კონვენციის დამატებითი ოქმი, recommendation R(87)15 on the Use of Personal Data in the Police Sector, 17/09/1987; R(92)1 Recommendation on the Use of DNA within the Framework of the Criminal Justice System, 10/02/1992, etc.

¹³⁸³ EU Charter of Fundamental Rights; EU General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 („GDPR“), EU Data Protection Directive for Police and Criminal Justice Authorities (EU) 2016/680 („Police Directive“), Directive (EU) 2016/681 on the Use of Passenger Name Record Data; EU Directive 95/46/EC (Data Protection Directive) OJ 1995 L281; Directive 2002/58/EC concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector (E-privacy Directive); Directive 97/66/EC on the processing of personal data and the protection of privacy in the telecommunications sector etc.

¹³⁸⁴ იხ. მაგ. Resolution 68/167 on the Right to Privacy in the Digital Age, 18/12/2013; UN General Assembly, A/C.3/71/L.39/Rev.1, New York, 19/11/2014; UN Human Rights Council, The right to privacy in the digital age, A/HRC/34/L.7/Rev.1, 22/03/2017.

¹³⁸⁵ *Copland v. the UK*, No. 62617/00, 03/07/2003; *Cemalettin Canli v. Turkey*, No. 22427/04, 18/11/2008; *Tarsasag Szabadsagjogokert v. Hungary*, No. 37374/05, 14/04/2009; *Ciubotaru v. Moldova*, No. 27138/04, 27/07/2010; *Gardel v. France*, No. 16428/05, 17/12/2009; *Khelili v. Switzerland*, No. 16188/07, 18/10/2011 etc.

¹³⁸⁶ C-293/12, C-594/12, *Digital Rights Ireland Ltd v. Minister for Communications, Marine and Natural Resources and Others and Kartner Landesregierung and Others*, CJEU [GC], 08/04/2014; C-28/08P *European Commission v the Bavarian Lager Co. Ltd*, CJEU, 2010; C-131/12 *Google Spain SL, Google Inc v Agencia Espanola de Protection de Datos, Mario Costeja Gonzalez*, CJEU, 2014; C-362/14 *Maximilian Schrems v Data Protection Commissioner*, CJEU, 2015; C-203/15, C-698/15 *Tele2 Sverige AB v Post-och telestyrelsen and secretary of State for the Home department v Tom Watson and Others*, CJEU[GC], 21/12/2015.

კაციების შესახებ“.

პერსონალური მონაცემების დაცვა შედარებით ახალია საქართველოსთვის. ამიტომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის საკითხს უკავშირდება ძირითადად საერთო სასამართლოების და პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის (სახელმწიფო ინსპექტორის) გადანყვევტილებები.¹³⁸⁷ საკონსტიტუციო სასამართლოში განხილვის პროცესშია სარჩელი სასამართლოდან განაჩენების ასლების გამოთხვისას პერსონალური მონაცემების დაცვის და ინფორმაციის თავისუფლების ურთიერთმიმართების შესახებ.

III. პერსონალური მონაცემი

1. პერსონალური მონაცემების არსი

პერსონალური მონაცემი¹³⁸⁸ არის ნებისმიერი ინფორმაცია, რომელიც უკავშირდება იდენტიფიცირებულ ან იდენტიფიცირებად ფიზიკურ პირს. პერსონალურ მონაცემებს შეიცავს სისხლის სამართლის საქმეზე მტკიცებულებად გამოყენებადი დოკუმენტები, ჩვენებები, ნივთმტკიცებები. მაგალითად, საბანკო ამონაწერი (ინფორმაცია საბანკო ანგარიშიდან შესრულებული ფინანსური ტრანზაქციების, მათი დანიშნულების და თარიღის, პირის სახელზე საბანკო დანესებულებაში არსებული ანგარიშების, ანგარიშებზე თანხების მიმოქცევის თაობაზე), ელექტრონული ფოსტა (პირის ელექტრონული იდენტობის შემადგენელი ნაწილია), IP მისამართი, როდესაც არაგონივრული ძალისხმების გარეშე შესაძლებელია მისი დაკავშირება მონაცემთა სუბიექტთან (გამონაკლისია, მაგ., ინტერნეტკაფე, რომელშიც არ ხორციელდება ვიდეომონიტორინგი), ჟესტიკულაცია, ვიდეოთვალის სისტემის ჩანაწერები (CCTV), რომლებიც შეიცავს პირის იდენტიფიცირებად გამოსახულებას, საუბრის აუდიოჩანაწერი, ადამიანის ქსოვილის უჯრედული სინჯები, დნმ-ის პროფილები და ა.შ. პერსონალური მონაცემების დამუშავებას უკავშირდება სისხლის სამართალწარმოებაში მთელი რიგი საპროცესო და საგამოძიებო მოქმედებებიც. მაგალითად, ბიოლოგიური/გენეტიკური ნიმუშების აღება და ექსპერტიზა, ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, სსსკ 136-138-ე მუხლებით გათვალისწინებული საგამოძიებო მოქმედებები, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებები, საბანკო ანგარიშების მონიტორინგი და ა.შ.

¹³⁸⁷ მაგ., პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის გადანყვევტილებები: №გ-1/236/2015 ლ.ბ.-ს განცხადებასთან დაკავშირებული განხილვის დასრულების შესახებ, 28/12/2015წ; გ-1/034/2016 გადანყვევტილება 16/02/2016წ.; №გ-1/082/2016 გადანყვევტილება 12/04/2016 წ.

¹³⁸⁸ საქართველოს კანონი „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“, მუხლი მე-2 „ა“, პუნქტი. „პერსონალური მონაცემების ავტომატური დამუშავებისას ფიზიკური პირების დაცვის შესახებ“ ევროპის საბჭოს კონვენციის მე-2 მუხლი.

ინფორმაციის პერსონალურ მონაცემად მიჩნევსათვის არ აქვს მნიშვნელობა ინფორმაციის არც ფორმას, არც შინაარსს და არც მოპოვების წესს. ინფორმაცია შეიძლება იყოს ობიექტური მონაცემი ან სუბიექტური მოსაზრება (მაგ., მეზობლების მიერ ბრალდებულის დახასიათება) როგორც ნამდვილი, ასევე ცრუ ინფორმაცია (მაგ., სამოქალაქო რეესტრში არასწორად მითითებული პირადი ნომერი ან ფოტოსურათი), ზეპირსიტყვიერი, ქალაქდზე დანერილი, ციფრული (კომპიუტერული ფაილის, აუდიო/ვიდეოჩანაწერის, ფოტოსურათის სახით) და ა.შ. მაგალითად, „112“-ში შესული ხმოვანი შეტყობინება, პატრულირებისას სამხრე კამერით გაკეთებული იდენტიფიცირებადი აუდიო-/ვიდეო- ჩანაწერი. შეიძლება ეხებოდეს როგორც პირად და ოჯახურ ცხოვრებას, კერძო კომუნიკაციას, ასევე ნებისმიერ სხვა საკითხს.¹³⁸⁹ „პერსონალური მონაცემების დაცვაში საბოლოოდ გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება არა მგრძობიარობის, არამედ იდენტიფიცირების კრიტერიუმს. მონაცემები დაცვას ექვემდებარება, თუ შესაძლებელია პირის იდენტიფიკაცია.¹³⁹⁰ სისხლის სამართალწარმოებისას შეიძლება განხორციელდეს ნებისმიერი ფიზიკური პირის (როგორც ცოცხალი, ასევე გარდაცვლილი პირის) პერსონალური მონაცემის დამუშავება მისი მოქალაქეობრივი კუთვნილების მიუხედავად (მაგ., მკვლელობის ჩადენის ფაქტზე უცხო ქვეყნის მოქალაქის დაკავების შემთხვევაში დაკავების ოქმში მიეთითება როგორც დაკავებული, ასევე გარდაცვლილი პირის პერსონალური მონაცემები).

2. განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალური მონაცემების დამუშავება

95/46/EC და 2016/680/EC დირექტივებით, 108-ე კონვენციითა და საქართველოს კანონმდებლობით განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემთა დამუშავება, როგორც წესი, აკრძალულია. განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემების დამუშავება დაიშვება გამონაკლის შემთხვევებში, როდესაც: 1) თავად მონაცემთა სუბიექტმა გახადა საჯარო მის შესახებ მონაცემები მათი გამოყენების აშკარა აკრძალვის გარეშე, მაგალითად, პირის მიერ სხვა პირებთან ერთად გადაღებული ფოტოსურათების ან საკუთარი ჯანმრთელობის მდგომარეობის, ან პოლიტიკური შეხედულებების გასაჯაროება მედიის, ან სოციალური ქსელის მეშვეობით; 2) მონაცემები მუშავდება ბრალდებულთა/მსჯავრდებულთა პირადი საქმეებისა და რეესტრების წარმოების, მსჯავრდებულის მიერ სასჯელის მოხდის ინდივიდუალური დაგეგმვის ან/

¹³⁸⁹ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის უფლება არ გააჩნიათ იურიდიულ პირებს.

¹³⁹⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 30/05/2013 წლის განჩინება № ბს-527-518 (512). *ფაფიაშვილი*, კომენტარებში: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, მუხ. 7, აბზ. 4.

და მსჯავრდებულის სასჯელის მოხდისგან პირობით ვადამდე გათავისუფლებასთან და მისთვის სასჯელის მოუხდელი ნაწილის უფრო მსუბუქი სახის სასჯელით შეცვლასთან დაკავშირებული საკითხების განხილვის მიზნით; 3) მონაცემები მუშავდება „არასაპატიმრო სასჯელთა აღსრულების წესისა და პრობაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული სამართლებრივი აქტების აღსრულების მიზნით.¹³⁹¹

სისხლის სამართალწარმოებაში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება მტკიცებულების სახით ბიომეტრიული და გენეტიკური მონაცემების, ნა-სამართლეობის გამოყენებას.

2.1. ბიომეტრიული მონაცემები

ბიომეტრიული მონაცემი უნიკალურია და მუდმივია თითოეული ფიზიკური პირისათვის (თითის ანაბეჭდები, თვალის ფერადი გარსი, თვალის ბადურის გარსი, თვალის ბადურის გამოსახულება, სახის მახასიათებელი).¹³⁹² სისხლის სამართალწარმოებაში ერთ-ერთი ყველაზე ფართოდ გამოყენებადი ბიომეტრიული მონაცემია თითის ანაბეჭდი.¹³⁹³

თითის ანაბეჭდის ბაზები ფართოდ გამოიყენება როგორც სამართალწარმოების, ასევე უსაფრთხოების და სამოქალაქო ურთიერთობების სფეროებში. ყველაზე მოცულობითი ბაზები არ უკავშირდება სამართალწარმოების პროცესს (მაგ., პირადობის მოწმობის/ეროვნული პასპორტის, ვიზის მიღების მიზნებისთვის თითის ანაბეჭდების გაცემა, ბიომეტრიული ფოტოგადაღება). ასეთი ბაზები პერსონალურ მონაცემებს, როგორც წესი, ინახავს უვადოდ პერსონიფიცირებული სახით. ამიტომ ბიომეტრიული მონაცემები სისხლის სამართალწარმოებაში ძირითადად ორი გზით ხვდება: 1. თითის ანაბეჭდების და სხვა ბიომეტრიული მონაცემების აღება სამართალწარმოების მიზნებისთვის (მაგ., სავალდებულოა ამოუცნობი გვამის დაქტილოსკოპირება, ¹³⁹⁴ პატიმრობის დაწესებულებაში ბრალდებულის მიღებისას სავალდებულოა მისი დაქტილოსკოპირება და ფოტოგრაფირება)¹³⁹⁵ და 2. სხვა მიზნებისთვის შექმნილ ბაზებში ინფორმაციის გადამონმება (მაგ., სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს და საქართველოს საგარეო საქმეთა სამინისტროს

¹³⁹¹ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი მე-6.

¹³⁹² პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი, მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტი.

¹³⁹³ თუმცა არ შეიცავს იმდენ ინფორმაციას, რამდენსაც უჯრედოვანი ნიმუშები და დნმ-ის პროფილები (§78).

¹³⁹⁴ სსსკ-ის 128-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

¹³⁹⁵ დაცვის პატიმრობის კოდექსი, 35-ე მუხლი.

საკონსულო დეპარტამენტში არსებული მონაცემები,¹³⁹⁶ Europol და Eurojust¹³⁹⁷, SIS II¹³⁹⁸, VIS¹³⁹⁹, EURODAC¹⁴⁰⁰). სამოქალაქო სფეროსგან განსხვავებით, სისხლის სამართალწარმოების ფარგლებში ბიომეტრიული მონაცემების დამუშავება (მაგ., ბაზებში შენახვა) გარკვეულწილად ქმნის პირის სტიგმატიზაციის საფრთხეს, ამიტომ მათი დამუშავება უნდა იყოს მკაცრად რეგულირებული და თანაზომიერების მოთხოვნის შესაბამისი.

2.2. გენეტიკური მონაცემები

გენეტიკური მონაცემები გაცილებით მეტ პერსონალურ ინფორმაციას შეიცავს ბიომეტრიულ მონაცემებთან შედარებით.¹⁴⁰¹ გენეტიკურ მონაცემს შეუძლია საჯარო გახადოს ინფორმაცია მონაცემთა სუბიექტის და მისი ნათესავების კუთვნილების,¹⁴⁰² ჯანმრთელობის მდგომარეობის, „ოჯახური საიდუმლოებების“ (მაგ., მამობის დადგენა, შვილად აყვანა,¹⁴⁰³ მემკვიდრეობითი დაავადებები) და ა.შ. შესახებ.¹⁴⁰⁴

„მიუხედავად იმისა, რომ პროფილში შენახული ინფორმაცია ობიექტური

¹³⁹⁶ საქართველოს მთავრობის დადგენილება № 416, „ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოსა და საქართველოს საგარეო საქმეთა სამინისტროს საკონსულო დეპარტამენტში არსებული მონაცემებით სარგებლობის, აგრეთვე სისხლისსამართლებრივი დევნისა და ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის განხორციელების მიზნით აღნიშნული მონაცემების გაცემისა და გაცვლის წესის დამტკიცების შესახებ“, 06/08/2015წ.

¹³⁹⁷ აგროვებენ პერსონალურ მონაცემებს მათ კომპეტენციას მიკუთვნებულ დანაშაულში ეჭვმიტანილი, ბრალდებული, დაზარალებული პირების შესახებ. Eurojust დამატებით – მოწმეების შესახებაც. საქართველოსა და Eurojust შორის შეთანხმებას ხელი მოეწერა 29/03/2019წ.

¹³⁹⁸ SIS II-ს ინახავს ბიომეტრიულ მონაცემებს (თითის ანაბეჭდებს, ფოტოსურათებს), მოპარულ ნაგებობებს, მფრინავ საშუალებებს, კონტეინერებს ან გადახდის საშუალებებს, დაკავების ევროპული ორდერის E(EAW) ასლებს ძებნილი პირების დაკავების, ჩაბარების და ექსტრადირებისთვის და ა.შ.

¹³⁹⁹ VIS ინახავს პერსონალურ მონაცემებს (თითის ანაბეჭდებს, ფოტოსურათებს), ინფორმაციას ვიზების და წინა სავიზო განაცხადებთან ამ პირების კავშირის და მათი თანხლები პირების საგანაცხადო ფაილებს. იხ. OJ 2008 L 218 (VIS Regulation) ევროპული პარლამენტისა და საბჭოს რეგულაცია (EC) No 767/2008, 09/87/2008.

¹⁴⁰⁰ ცენტრალიზებული სისტემა, რომელიც მოიცავს მესამე ქვეყნების მცხოვრებთა თითის ანაბეჭდებს, რომლებმაც თავშესაფრის მოთხოვნით მიმართეს ევროკავშირის ერთ-ერთ წევრ ქვეყანას. იხ. საბჭოს 11/12/2000წ რეგულაცია(EU) No. 2725/2000 Eurodac, OJ 2000 L 316;28/02/2002წ რეგულაცია(EU)No 407/2002, (EU) No. 2725/2000, OJ 2002 L 62.

¹⁴⁰¹ Van der Velden v the Netherlands, ECtHR, No. 29514/05, 07/12/2006.

¹⁴⁰² Explanatory Report to the Protocol amending the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, Council of Europe, Strasbourg, 10.10.2018.

¹⁴⁰³ არჩვადე, 2016, 17.

¹⁴⁰⁴ S. and Marper v. the UK, ციტირებულია ზემოთ, §72.

და გაუბათილებელია, მათი ავტომატური დამუშავება ხელისუფლებას საშუალებას აძლევს გასცდეს ნეიტრალურ იდენტიფიკაციას,¹⁴⁰⁵ აძლევს წვდომას, მაგალითად, სავარაუდო ეთნიკურ წარმომავლობაზე, რაც პოლიციის მიერ გამოიყენება პროფილირებისთვის. ამიტომ დნმ-ის და უჯრედული სინჯების დამუშავებისას განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება მონაცემთა უსაფრთხოებას.

ევროპული სასამართლოს განმარტებით, დნმ-ის მასალის დამუშავება უდავოდ ემსახურება დანაშაულის პრევენციის, გამოძიების, მართლმსაჯულების განხორციელების, სხვათა თავისუფლებების დაცვის კანონიერ მიზანს. ჩარევა შედარებით მსუბუქი ხასიათისაა და თავად სუბიექტსაც შეუძლია გარკვეული სარგებლის მიღება მისი დნმ-ის ჩართვით ეროვნულ მონაცემთა ბაზაში – იგი სასწრაფოდ ამოირიცხება ეჭვმიტანილთა სიიდან თუ ბაზაში არსებული მისი პროფილი არ დაემთხვევა შემთხვევის ადგილიდან ამოღებულ ნიმუშს.¹⁴⁰⁶

დნმ-ის და უჯრედული სინჯების დამუშავება, როგორც წესი, ხორციელდება სამართალწარმოების ან სამედიცინო მიზნებისთვის. სისხლის სამართალწარმოებაში გენეტიკური და ბიოლოგიური ნიმუშების დამუშავების მიზანია კონკრეტულ დანაშაულთან პირის კავშირის განსაზღვრა. მაგრამ გენეტიკის და საინფორმაციო ტექნოლოგიების სწრაფი განვითარების გათვალისწინებით, მომავალში გენეტიკური ინფორმაცია შეიძლება გამოყენებულ იქნას სუბიექტის წინააღმდეგ ახალი მიზნებითა და ფორმებით, რისი წინასწარი განჭვრეტაც ახლა შეუძლებელია. ამიტომ იკრძალება ბრალდებული და მსჯავრდებული პირების დნმ-ის პროფილების დამუშავება ბლანკეტურად, ყველა ბრალდებულისგან¹⁴⁰⁷ განაჩენის სახის მიუხედავად (მათ შორის, გამართლების ან სს დევნის შეწყვეტის შემთხვევაშიც).¹⁴⁰⁸

IV. პერსონალური მონაცემები სისხლის სამართალწარმოებაში

¹⁴⁰⁵ S. and Marper v. the UK, ციტირებულია ზემოთ, §75.

¹⁴⁰⁶ Van der Velden v. the Netherlands, ციტირებულია ზემოთ, §2.

¹⁴⁰⁷ Handbook, 2018, 41; S. and Marper v. the UK, ციტირებულია ზემოთ, §119.

¹⁴⁰⁸ მაგ., რეკომენდაცია R (92) 1 დეზოქსირიბონუკლეინის მჟავის (დნმ) ანალიზის გამოყენების შესახებ სისხლის სამართალწარმოებაში, 10.02.1992წ; EEU Council decision JHA 2008/615/JHA ადგენს დნმ-ის პროფილების მოპოვების და შენახვის სპეციალურ წესებს.

1. საპროცესო და პერსონალურ მონაცემთა დაცვის კანონმდებლობის მიმართება

საპოლიციო და საგამოძიებო ორგანოები სულ უფრო ფართოდ იყენებენ ახალ ტექნოლოგიებსა და საინფორმაციო სისტემებს. ამიტომ ტექნოლოგიური პროგრესის პირობებში ფიზიკურ პირთა პერსონალური მონაცემების სათანადო დაცვა სისხლის სამართალწარმოებაში დამატებით გამოწვევებს უკავშირდება.¹⁴⁰⁹

საქართველოს მიერ ევროპის კავშირთან სავიზო დიალოგისა და ასოცირების შეთანხმების ფარგლებში ნაკისრი ვალდებულებების, ასევე 108-ე მოდერნიზებული კონვენციის და ევროკავშირის 2016 წლის ე.წ. პოლიციის დირექტივით¹⁴¹⁰ დადგენილი მოთხოვნების შესაბამისად, საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობაც ითვალისწინებს პერსონალური მონაცემების დაცვის სტანდარტის გავრცელებას (შეზღუდულად ვრცელდება) სამართალდამცავი ორგანოების მიერ პერსონალური მონაცემების დამუშავებაზე, მათ შორის ოპერატიულ-სამძებრო, საგამოძიებო მიზნით და სახელმწიფო საიდუმლოებას მიკუთვნებულ პერსონალურ მონაცემთა დამუშავებაზე, თუმცა გარკვეული გამონაკლისებით. კერძოდ, კანონი არ ვრცელდება მონაცემთა სახელმწიფო უსაფრთხოების (მათ შორის ეკონომიკური უსაფრთხოების), თავდაცვის, სახელმწიფო საიდუმლოებას მიკუთვნებული ინფორმაციის დამუშავებაზე,¹⁴¹¹ მათ შორის სადაზვერვო და კონტრდაზვერვითი საქმიანობის მიზნებისთვის სახელმწიფო საიდუმლოებას მიკუთვნებულ მონაცემთა დამუშავებაზე, „სასამართლოში სამართალწარმოების მიზნებისთვის მონაცემთა დამუშავებაზე, რადგან ამან შეიძლება დააზიანოს სამართალწარმოება სასამართლოს მიერ საბოლოო გადაწყვეტილების გამოტანამდე.“¹⁴¹² „განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემთა დამუშავების წესი არ ვრცელდება „საზოგადოებრივი უსაფრთხოების, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების და დანაშაულის გამოძიების მიზნით მონაცემთა დამუშავებაზე მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც საკითხი პირდაპირ და სპეციალურად რეგულირდება სსსკ-ით,¹⁴¹³ „ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს

¹⁴⁰⁹ Zarza, 2015, 213.

¹⁴¹⁰ ევროპარლამენტის და ევროპის საბჭოს დირექტივა დანაშაულის პრევენციის, გამოვლენის, გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნის მიზნებისთვის, განაჩენთა აღსრულების მიზნებისთვის და ასეთი მონაცემების თავისუფალი მიმოქცევის შესახებ, Directive 2016/680/EU, 27/04/2016, OJ 2016. დირექტივა მიზნად ისახავს სისხლის სამართალწარმოების მიზნებისთვის მოპოვებული და დამუშავებული პერსონალური მონაცემების დაცვას.

¹⁴¹¹ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტით გათვალისწინებული მონაცემების გარდა.

¹⁴¹² „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

¹⁴¹³ მაგ., გენეტიკური და ბიომეტრიული მონაცემების გამოყენება მტკიცებულებად

კანონით ან სხვა სპეციალური კანონით.“ ამდენად, თუ კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს სპეციალურ რეგულაციას და დამუშავება არ ხორციელდება სასამართლოში სამართალწარმოების მიზნით, მაშინ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მოქმედება ვრცელდება ოპერატიულ-სამძებრო და დანაშაულის გამოძიების მიზნით ამ მონაცემების დამუშავებაზეც.

ამდენად, პერსონალური მონაცემების დამუშავება სისხლის სამართალწარმოებაში დაიშვება საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული მიზნებით, მონაცემთა დამუშავებლის ან მესამე პირის კანონიერი ინტერესების დასაცავად, თუ მათი ინტერესი აღემატება მონაცემთა სუბიექტის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის ინტერესს; თუ პერსონალური მონაცემები საჯარო კანონმდებლობის თანახმად ან გასაჯაროებულია თავად მონაცემთა სუბიექტის მიერ (მაგალითად, პიროვნების მიერ სოციალურ ქსელში გამოქვეყნებული მონაცემები); ემსახურება მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესის (მაგ., დანაშაულის პრევენცია, საკუთრების ან არასრულწლოვნების მავნე ზეგავლენისაგან დაცვა და ა.შ.) დაცვას და ა.შ. შესაბამისად, მტკიცებულებად გამოყენებისას პერსონალური მონაცემების შემცველი ინფორმაცია უნდა აკმაყოფილებდეს როგორც სსსკ დადგენილ მოთხოვნებს (მოპოვების ხერხის, წყაროს, სუბიექტის კანონიერების, ავთენტიკურობის თვალსაზრისით), ასევე „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“¹⁴¹⁴ საქართველოს კანონით და საერთაშორისო ხელშეკრულებებით დადგენილ მოთხოვნებს.¹⁴¹⁵

2. პერსონალური მონაცემები სისხლის სამართალწარმოებაში

სისხლის სამართალწარმოებისას ადგილი აქვს სხვადასხვა პირების, სხვადასხვა სახის პერსონალური მონაცემების სხვადასხვა საშუალებით დამუშავებას. პერსონალური მონაცემების შემცველი ინფორმაცია შეიძლება მოპოვებულ იქნას უშუალოდ მხარის მიერ (მაგ., ბრალდებულისგან დნმ-ის ნიმუშის აღება, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების, ფარული საგამოძიებო მოქმედებების, საპოლიციო პრევენციული ღონისძიებების განხორციელება) ან პროცესის სხვა მონაწილის (მაგ., ექსპერტი, მოწმე) მიერ (მაგ., ვიდეო/აუდიოჩანაწერი, ფოტოსურათი) და წარდგენილ იქნას მხარისთვის¹⁴¹⁶

პირის იდენტიფიცირებისთვის, ნასამართლობის გამოყენება ქმედების კვალიფიკაციის და სასჯელის განსაზღვრის მიზნებისთვის და ა.შ.

¹⁴¹⁴ როდესაც მასზე ვრცელდება ამ კანონის მოქმედება.

¹⁴¹⁵ საქართველოს სსსკ-ის 72-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება №2/2/579 საქმეზე „მაია რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 31/07/2015. II-34.

¹⁴¹⁶ ამ შემთხვევაში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება სსსკ-ის 72-ე მუხლით დადგენილ სტანდარტს.

ან გამოყენებულ იქნას სადემონსტრაციო მტკიცებულებად ჩვენების მიცემისას, ან გამოთხოვილი იქნას პერსონალური მონაცემების დამუშავებისგან (მაგ., სამედიცინო დანესებულებიდან პირის სამედიცინო ისტორია, შსს-დან – ნასამართლობის შესახებ ინფორმაცია). ნებისმიერ შემთხვევაში პერსონალური მონაცემების შემცველი მტკიცებულება სისხლის სამართალწარმოებაში შეიძლება მოპოვებულ იქნას: 1. სასამართლოს განჩინების საფუძველზე, 2. გადაუდებელი აუცილებლობისას სასამართლოს *post factum* კონტროლით, 3. მონაცემთა სუბიექტის თანხმობით, 4. საპოლიციო-პრევენციული ღონისძიებებით.

3. თანხმობა პერსონალური მონაცემების დამუშავებაზე

სსსკ-ის 112-ე მუხლი ითვალისწინებს პირადი ცხოვრების შემზღვეველი საგამოძიებო მოქმედებების წარმოებას (და შესაბამისად, პერსონალური მონაცემების დამუშავებას) თანხმობის საფუძველზე. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის კანონმდებლობა თანხმობაში გულისხმობს ნებართვას პერსონალური ინფორმაციის მკაფიოდ განსაზღვრული მიზნით დამუშავებაზე.¹⁴¹⁷ ამიტომ თანხმობა უნდა იყოს მკაფიოდ ჩამოყალიბებული და პირს გაცნობიერებული უნდა ჰქონდეს თანხმობის შედეგები. თანხმობა გაცემულ უნდა იქნას პერსონალური მონაცემების მოპოვების, დამუშავების ან გამოყენების დანყებად.¹⁴¹⁸

მონაცემთა სუბიექტს უფლება აქვს ნებისმიერ დროს, განმარტების გარეშე უარი განაცხადოს მის მიერვე მიცემულ თანხმობაზე და მოითხოვოს მონაცემთა დამუშავების შეწყვეტა ან/და დამუშავებულ მონაცემთა განადგურება. აღნიშნული არ ვრცელდება სისხლის სამართალწარმოებაში მისი თანხმობის საფუძველზე განხორციელებული საგამოძიებო/საპროცესო მოქმედების შედეგზე.¹⁴¹⁹

თუ პერსონალური ინფორმაციის დამუშავება ხორციელდება თანხმო-

¹⁴¹⁷ სსსკ-ისგან განსხვავებით, „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი, მონაცემთა სუბიექტის თანხმობით განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალური მონაცემის მოპოვებისთვის სავალდებულო წესით ითხოვს მონაცემთა სუბიექტის წერილობით თანხმობას.

¹⁴¹⁸ *Stamm/Freiherr von dem Busscho*, 2013, 11.

¹⁴¹⁹ მუხლი 25; პერსონალურ მონაცემთა სუბიექტის აღნიშნულ უფლებებს ეხება: C-553/07 *College van Burgemester en Wethouders van Rotterdam v. M. E. E. Rijkeboer*, CJEU, 07/05/2009; C-518/07 *European Commission v. Federal Republic of Germany*, CJEU, 09/03/2010; C-614/10 *European Commission v. Republic of Austria*, CJEU, 16/10/2012; C-288/12, *European Commission v. Hungary*, CJEU, 08/06/2012; C-14/83 *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*, CJEU, 10/04/1984; C-152/84, *M. H. Marshall v. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority*, CJEU, 26/02/1986; *Cemalettin Canli v Turkey*, ECtHR, no.22427/04, 18/11/2008; *Segerstedt-Wiberg and Others v. Sweden*, ECtHR, No. 62332/00, 06/06/2006; *Ciubotaru v. Moldova*, ECtHR, No. 27138/04, 27/07/2010.

ბაში მითითებულისგან განსხვავებული მიზნით, მაშინ საჭიროა მონაცემთა სუბიექტისგან ახალი თანხმობის მოპოვება ამ მონაცემების ახალი მიზნით დამუშავებისათვის. გამონაკლისია – უკვე მოპოვებული პერსონალური მონაცემების გამოყენება სისხლისსამართლებრივი დევნის და გამოძიების მიზნებისათვის, რაც ხორციელდება სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით. როდესაც პერსონალური მონაცემები მნიშვნელოვანია მიმდინარე სისხლის სამართლის საქმეზე მართლმსაჯულების განხორციელებისთვის და მისი მოპოვება ხდება საპროცესო კანონმდებლობის მოთხოვნათა დაცვით, მაშინ მონაცემთა სუბიექტის ნებას იურიდიული მნიშვნელობა აღარ ენიჭება. მაგალითად, ჯანდაცვის სამინისტროში არსებული მონაცემთა ბაზებიდან ინფორმაციის გამოთხოვა სსსკ-ის 136-ე მუხლის საფუძველზე, სამოქალაქო ან საჯარო რეესტრიდან ბრალდებულის/დაზარალებულის შესახებ ინფორმაციის გამოთხოვა. მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული პერსონალური მონაცემების დამუშავება საჯარო რეესტრმა განხორციელა მკაფიოდ იდენტიფიცირებული მიზნით (მაგ., უძრავი ქონების რეგისტრაციის შემთხვევაში – მესაკუთრის საკუთრებითი ინტერესების დაცვის მიზნით), საპროცესო მხარის მიერ სსსკ-ის 136-ე მუხლის საფუძველზე აღნიშნული ინფორმაციის გამოთხოვა საჯარო რეესტრიდან არ საჭიროებს მონაცემთა სუბიექტის თანხმობას. ანალოგიურად, მონაცემთა სუბიექტის თანხმობა არ არის საჭირო საექსპერტო კვლევისათვის ბიოლოგიური, ანატომიური ან გენეტიკური ნიმუშის ასაღებად.

პერსონალურ მონაცემთა სუბიექტის თანხმობა არ არის საჭირო იმ პერსონალური მონაცემების დამუშავებაზეც, რომლებიც საჯაროდ ხელმისაწვდომია ან მონაცემთა სუბიექტმა ისინი ხელმისაწვდომი გახადა. მაგალითად, თანამდებობის პირთა ქონებრივ დეკლარაციაში მითითებული პერსონალური მონაცემები, ცნობარები, სამისამართო წიგნები, ენციკლოპედიები, დოკუმენტები რომლებიც ინახება არქივების და ბიბლიოთეკების ღია ფონდებში, ადგილობრივი თვითმმართველობის და ხელისუფლების ორგანოების საინფორმაციო სისტემებში და ა.შ.

პერსონალური მონაცემების სუბიექტის უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების დაცვის მიზნით ეროვნული და საერთაშორისო კანონმდებლობა ითვალისწინებს მონაცემთა სუბიექტის მიერ საჯარო წყაროებში მოცემული პერსონალური მონაცემების უკან განწვევას. საჯარო წყაროებში მითითებული პერსონალური მონაცემების გამოთხოვა შეიძლება განხორციელდეს როგორც მონაცემთა სუბიექტის, ასევე სასამართლოს ან სახელმწიფო ინსპექტორის მოთხოვნით.

V. პერსონალური მონაცემების დამუშავების პრინციპები

ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლისა და 108-ე კონვენციის შესაბამისად, სისხლის სამართალწარმოებაში პერსონალური მონაცემების დამუშავება უნდა განხორციელდეს შემდეგი პრინციპების დაცვით: მონაცემთა სიზუსტე და ნამდვილობა, მოპოვების კანონიერება, დამუშავების გამჭვირვალობა და პროპორციულობა, დამუშავება მკაფოდ განსაზღვრული მიზნით, სამართლიანად და მონაცემთა სუბიექტის ღირსების შეუღახავად; დამუშავების უსაფრთხოება, მონაცემთა შენახვა მიზნის მიღწევის ვადით.¹⁴²⁰

ზოგადი წესის თანახმად, დარღვევას აქვს ადგილი, როდესაც კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს, თუ რა ტიპის ინფორმაციის შეგროვებაა შესაძლებელი, ვისი პერსონალური მონაცემების დამუშავება დაიშვება, არ ადგენს დროის მონაკვეთს, რომლის შემდეგაც ეს ინფორმაცია უნდა განადგურდეს ან შენახვის ვადას, არ განსაზღვრავს ვის გააჩნია ამ ინფორმაციისადმი წვდომის უფლება, შეგროვებული ინფორმაციის გამოყენების/უწყებებს შორის გადაცემის პროცედურას.¹⁴²¹

1. პერსონალური მონაცემების დამუშავების მიზანი

დამუშავება უნდა განხორციელდეს კონკრეტული, კანონით მკაფიოდ განსაზღვრული კანონიერი მიზნით.¹⁴²² დაუშვებელია მონაცემთა დამუშავება განუსაზღვრელი ან ზედმეტად ფართო მიზნით (მაგალითად, „კანონით დაკისრებული მოვალეობის შესრულებისთვის“). ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების, ფარული საგამოძიებო მოქმედებების, მათ შორის, ვიდეომონიტორინგის განხორციელება დაიშვება დანაშაულთა პრევენციის, გამოძიების, სისხლის-სამართლებრივი დევნის და მართლმსაჯულების, განაჩენთა აღსრულების, ეროვნული უსაფრთხოების და საზოგადოებრივი წესრიგის ხელყოფის პრევენციის მიზნით, როდესაც ეს არის აუცილებელი და პროპორციული ზომა¹⁴²³ – ბრალდებულთა/მსჯავრდებულთა პერსონალური მონაცემების დამუშავება შეიძლება განხორციელდეს, მაგალითად, პირადი საქმეებისა და რეესტრების წარმოების, სასჯელის მოხდის ინდივიდუალური დაგეგმვის ან/და სასჯელის მოხდისგან პირობით ვადამდე გათავისუფლებასთან, სასჯელის მოუხდელი ნაწილის უფრო მსუბუქი სახის სასჯელით შეცვლასთან დაკავშირებული

¹⁴²⁰ იხ. ასევე „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლი.

¹⁴²¹ Rotaru v. Romania, ECtHR, [GC], No. 28341/95, 04/05/2000.

¹⁴²² იხ. ასევე „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი კანონის მე-4 მუხლი.

¹⁴²³ Explanatory Report to the Protocol amending the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, Strasbourg, 10.10.2018, §92.

საკითხების განხილვის მიზნით.¹⁴²⁴

ზოგადი წესის თანახმად, დაუშვებელია მონაცემთა შემდგომი დამუშავება თავდაპირველი მიზნისგან განსხვავებული მიზნით.¹⁴²⁵ გამონაკლისია ევროკავშირის 2016 წლის საპოლიციო დირექტივით და საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით, სამართალწარმოებაში მონაწილე პირების (დაზარალებული, ბრალდებული, მონმე, კონფიდენტი) პერსონალური მონაცემების დამუშავება თავდაპირველი მიზნისგან განსხვავებული მიზნით, როდესაც ეს არის აუცილებელი, კანონიერი და პროპორციული ზომა.¹⁴²⁶ კონკრეტული სისხლის სამართლის საქმის ფარგლებში მოპოვებული და დამუშავებული პერსონალური მონაცემები შეიძლება მნიშვნელოვანი და სასარგებლო აღმოჩნდეს სხვა მიმდინარე ან სამომავლო საქმეებისთვისაც¹⁴²⁷ (მაგ., ნასამართლობის, თითის ანაბეჭდების, ჯანმრთელობის მდგომარეობის და ა.შ.).

2. მონაცემთა დამუშავების მოცულობა

ევროპის საბჭოს რეკომენდაცია პოლიციის შესახებ პოლიციის და სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სფეროში პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ EU დირექტივა,¹⁴²⁸ საპოლიციო მიზნებისთვის პერსონალური მონაცემების შეგროვებას ზღუდავს კონკრეტული დანაშაულის რეალური საფრთხის თავიდან აცილების¹⁴²⁹ ან კონკრეტულ დანაშაულში პირის მიმართ სისხლის სამართლებრივი დევნის წარმოების და მსჯავრდების მიზნით. პერსონალური მონაცემების დამუშავება დაიშვება მაშინ, როდესაც მიზნის მიღწევა პრაქტიკულად შეუძლებელია მხოლოდ იმ ინფორმაციის დამუშავებით, რომელიც არ შეიცავს პერსონალურ მონაცემებს. მონაცემები უნდა იყოს მიზ-

¹⁴²⁴ „არასაპატიმრო სასჯელალსრულების წესისა და პრობაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლი.

¹⁴²⁵ მაგ., მოსამართლის მიმართ ფარული მიყურადებით მოპოვებული მამხილებელი მტკიცებულების გამოყენება მის მიმართ დისციპლინური დევნისთვის მას შემდეგ, რაც ბრალდების მხარემ უარი თქვა მოსამართლის მიმართ სს დევნაზე. იხ. Karabeyoglu v. Turkey, ECtHR, No. 30083/10, 07/06/2016; ადვოკატის მიერ მონმის ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ სამედიცინო დასკვნის გასაჯაროვება სოციალურ ქსელში დეპერსონალიზაციის და მონმის თანხმობის გარეშე.

¹⁴²⁶ სხვა შემთხვევაში გამოიყენება GDPR-ით გათვალისწინებული წესები (რაც კრძალავს პერსონალური მონაცემების გამოყენებას თავდაპირველი მიზნისგან განსხვავებული მიზნით).

¹⁴²⁷ Handbook, 2018, 283.

¹⁴²⁸ ისევე როგორც საპოლიციო საქმიანობის შესახებ ევროსაბჭოს რეკომენდაცია.

¹⁴²⁹ პოლიციის სფეროში პერსონალური მონაცემების გამოყენების რეგულირების შესახებ ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 1987 წლის 17 სექტემბრის რეკომენდაცია R(87)15, §2.1.

ნის ადეკვატური და პროპორციული,¹⁴³⁰ დაცული უნდა იყოს გასაჯაროების და არაავტორიზებული წვდომისგან.¹⁴³¹ კანონმდებლობა დეტალურად და მკაფიოდ¹⁴³² უნდა განსაზღვრავდეს პერსონალური ინფორმაციისადმი წვდომის უფლების მქონე პირთა წრეს, წვდომის პროცედურას და წვდომის ფაქტების აღრიცხვის წესს. შემთხვევითი თუ არასანქციონირებული წვდომის, დაკარგვის, შეცვლის ან გავრცელების პრევენციისთვის გატარებულ უნდა იქნას კომპლექსური ორგანიზაციულ-ტექნიკური ღონისძიებები, მათ შორის, მონაცემთა ბრუნვის აღრიცხვა.

3. უფლება ინფორმაციაზე

უფლება პერსონალური მონაცემების დამუშავების შესახებ ინფორმაციაზე¹⁴³³ (პერსონალური მონაცემის როგორც მიმდინარე შეგროვების, ასევე წარსულში განხორციელებული დამუშავების შესახებ) აუცილებელია მონაცემთა შესწორების, წაშლის, დაბლოკვის, გასაჩივრების და კომპენსაციის უფლებით სარგებლობისთვის. მაგრამ უფლება ინფორმაციაზე არ არის აბსოლუტური უფლება და შეზღუდულად გამოიყენება მიმდინარე ფორმალური სისხლის სამართალწარმოებისას.¹⁴³⁴ საერთაშორისო სამართალი ითვალისწინებს უფლების შეზღუდვას დანაშაულის გამოვლენის, აღკვეთის, გამოძიების ან მართლმსაჯულების განხორციელების, სახელმწიფო/საზოგადოებრივი უსაფრთხოების და წესრიგის დაცვის,¹⁴³⁵ თავდაცვის საჯარო ინტერესით. საფრთხე შეიძლება გაგრძელდეს პერსონალურ მონაცემთა დამუშავებიდან წლების განმავლობაში და დაუყოვნებლივმა შეტყობინებამ შეიძლება ნეგატიური გავლენა იქონიოს გრძელვადიან მიზანზე.¹⁴³⁶ ამიტომ დამუშავების თაობაზე ინფორმაციის ხელმისაწვდომობა უზრუნველყოფილი უნდა იყოს მას შემდეგ, რაც საფრთხე აღარ შეექმნება გამოძიების ან მართლმსაჯულების ინტერესებს (მაგ., როგორც ამას ითვალისწინებს სსსკ-ის 143(9) მუხლი).¹⁴³⁷ ის რომ

¹⁴³⁰ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 4, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის 12/04/2016 წლის გადაწყვეტილება №გ-1/082/2016.

¹⁴³¹ სხვ. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორი (საქართველოში არსებული პრაქტიკა და საერთაშორისო გამოცდილება), 2014 წ, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, 29. http://old.gyla.ge/uploads/publications/personalurmონაცემთადაცვისინსპექტორი_გე.pdf

¹⁴³² სხვ. 108-ე მოდერნიზებული კონვენცია, მე-7 მუხლი.

¹⁴³³ საქართველოს კონსტიტუცია, მე-18 მუხლი; „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 21-ე მუხლი.

¹⁴³⁴ Zarza, 2015, 159.

¹⁴³⁵ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 24-ე მუხლი.

¹⁴³⁶ Roman Zakharov v. Russia, ციტირებულია ზემოთ, §287; Weber and Saravia, ECtHR, No. 54934/00, 29/06/2006, §135.

¹⁴³⁷ მაგ. შეთანხმება აშშ და ევროკავშირის შორის სისხლის სამართლის დანაშაულთა პრე-

მონაცემთა სუბიექტისთვის მის შესახებ (მაგალითად, უშიშროების ორგანოებში) არსებული ჩანაწერი ამ დროის განმავლობაში არ არის ხელმისაწვდომი, არ გულისხმობს, რომ უფლებაში ჩარევა არ იყო აუცილებელი ეროვნული უშიშროების დაცვის მიზნებისთვის.¹⁴³⁸

ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებები აზრს დაკარგავს აღნიშნულის თაობაზე მონაცემთა სუბიექტის დაუყოვნებლივ ან წინასწარი ინფორმირების შემთხვევაში. მეორე მხრივ, დარღვევას ექნება ადგილი, თუ პირს არ შეუძლია განსაზღვროს გასაიდუმლებულ რეესტრებში შენახული მისი პერსონალური მონაცემების შემცველი ინფორმაციის სისწორე. ამიტომ სუბიექტს ინფორმაცია უნდა მიენოდოს გადაჭარბებული დაგვიანების გარეშე და მისაღები ფორმით.¹⁴³⁹ როდესაც კანონმდებლობა სამართალწარმოების არც ერთ ეტაპზე არ ითვალისწინებს მონაცემთა სუბიექტის ინფორმირებას... იგი ართმევს პირს საკუთარი უფლებების დაცვის შესაძლებლობას და დაცვის საშუალებებს ხდის თეორიულს და ილუზორულს, ნაცვლად პრაქტიკულობის და ეფექტიანობისა.¹⁴⁴⁰

ინფორმაციის გამოთხოვის უფლებით სარგებლობს ნებისმიერი პირი, ვისი პერსონალური მონაცემებიც დამუშავდა კონკრეტული სისხლის სამართლის საქმის მიზნებისთვის. მიუხედავად იმისა, რომ დაზარალებული არ არის საპროცესო მხარე და მას არ აქვს საქმის მასალების გაცნობის უფლება, მას აქვს უფლება მოითხოვოს მისი პერსონალური მონაცემების დამუშავების შესახებ ინფორმაცია. უფლება ინფორმაციაზე, პირველ რიგში, უკავშირდება ე.წ. საინფორმაციო ბაზებში მონაცემთა სუბიექტის შესახებ არსებულ ინფორმაციას (მაგ., შსს საინფორმაციო-ანალიტიკურ ბანკში, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ერთიან საინფორმაციო ბანკში, შსს ცენტრალურ საინფორმაციო ბანკში და ა.შ.).

პერსონალურ მონაცემთა სუბიექტისთვის სისხლის სამართალწარმოების ფარგლებში უფლებების სრული მოცულობით მინიჭება (მაგ., ინფორმირების, ნაშლის, ხელმისაწვდომობის), ისე როგორც ამას ითვალისწინებს GDPR, აზრს დაუკარგავდა მაგალითად, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებს და ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებს. ამიტომ EU საპოლიციო დირექტივა ითვალისწინებს პერსონალური მონაცემების შემცველი ინფორმაციის დამუშავების გამჭვირვალობის, მინიმიაზაციის და მიზნით შეზღუდვის პრინციპების მოქნილად (და არა ხისტად) გამოყენებას.¹⁴⁴¹

ვენციის, გამოვლენის, გამოძიებასა და სისხლისსამართლებრივ დევნასთან დაკავშირებული პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ, 18/05/2016წ. 8557/16, მუხლი მე-3(1).

¹⁴³⁸ Leander v. Sweden, ECtHR, No. 9248/81, 26/03/1987.

¹⁴³⁹ 108-ე კონვენცია, მე-8 მუხლი.

¹⁴⁴⁰ Roman Zakharov v. Russia, ციტირებულია ზემოთ, §288; Dumitru Popescu (no. 2), ECtHR, No. 71525/01, 26/04/2007.

¹⁴⁴¹ Handbook, 2018, 283.

4. ინფორმაციის გასწორების, ნაშლის, შევსების უფლება

ევროსაბჭოსა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების თანახმად, მონაცემთა სუბიექტს უფლება აქვს შესაბამისი სამართლებრივი წინაპირობების არსებობისას მოითხოვოს წარსულში განხორციელებულ ქმედებასთან დაკავშირებული ინფორმაციის ნაშლა, საზოგადოების მხრიდან მისი მუდმივად ან პერიოდულად სტიგმატიზების თავიდან არიდებისა და პირადი ცხოვრების ავტონომიურ რეჟიმში განსაზღვრის მიზნით.¹⁴⁴²

მონაცემთა სუბიექტს შეუძლია მოითხოვოს როგორც მონაცემების შეცვლა ან ნაშლა,¹⁴⁴³ ასევე მონაცემთა დაბლოკვა,¹⁴⁴⁴ მონაცემთა დამუშავების შეწყვეტა, ან დაზუსტება/შევესება.¹⁴⁴⁵ თუ სასამართლოს განაჩენი/განჩინება, საპროცესო/საგამოძიებო მოქმედებათა და სასამართლო განხილვის ოქმი შეიცავს პერსონალურ მონაცემებს, მონაცემთა სუბიექტის უფლება მონაცემთა ნაშლაზე, შესწორებაზე, მოპოვებაზე ან დამუშავების შეზღუდვაზე უნდა განხორციელდეს საპროცესო კანონმდებლობის მოთხოვნათა შესაბამისად.¹⁴⁴⁶ უკანონოდ მოპოვებული პერსონალური მონაცემების ნაშლის ნაცვლად ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება შეიზღუდოს უკანონოდ მოპოვებული მონაცემების დამუშავება. მაგალითად, უკანონო ვიდეო/აუდიოჩანაწერი, რომელიც შეიცავს პერსონალურ მონაცემებს წარმოადგენს მამხილებელ მტკიცებულებას იმ პირის წინააღმდეგ, ვინც განახორციელა სსკ-ის 157-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედება.¹⁴⁴⁷

¹⁴⁴² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება №1/2/622 „საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“, 09/02/2017.

¹⁴⁴³ რეგულაცია, 17-ე მუხლი.

¹⁴⁴⁴ მონაცემთა დაბლოკვა გულისხმობს, რომ მონაცემები არ არის ნაშლილი, თუმცა დამუშავებულმა თავი უნდა შეიკავოს მონაცემთა გამოყენებისგან ბლოკირების პერიოდის განმავლობაში. მონაცემთა დაბლოკვა სავალდებულოა, როდესაც: სუბიექტი ითხოვს მონაცემების შესწორებას – მონაცემთა სიზუსტის/ნამდვილობის საკითხის გადაწყვეტამდე; სუბიექტის მიერ მონაცემთა დამუშავების შეწყვეტას – დამუშავების აღმატებული კანონიერი ინტერესის არსებობის დადგენამდე; თუ მონაცემთა დამუშავების არაკანონიერება დადგენილია, მაგრამ პირს არ სურს მათი ნაშლა. რეგულაციის მე-18 მუხლი.

¹⁴⁴⁵ რეგულაცია, 21-ე მუხლი.

¹⁴⁴⁶ Zarza, 2015.

¹⁴⁴⁷ ე.წ. საპოლიციო დირექტივა, მე-16 (3)მუხლი.

VI. საინფორმაციო გაზეპი¹⁴⁴⁸

1. პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების სახეები

სისხლის სამართალწარმოებაში ძირითადად გამოიყენება პერსონალურ მონაცემთა ავტომატური¹⁴⁴⁹ ან ნახევრად ავტომატური¹⁴⁵⁰ (იშვიათად – არაავტომატური)¹⁴⁵¹ დამუშავების გზით მოპოვებული ინფორმაცია. ავტომატური დამუშავება გამოიყენება დანაშაულის თავიდან აცილების, გამოძიების, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებისა და მართლწესრიგის დაცვის მიზნებისათვის, ასევე სახელმწიფო საიდუმლოებას მიკუთვნებულ მონაცემთა დამუშავებისთვის. ავტომატური წესით მონაცემთა დამუშავებისას, თანამედროვე ტექნოლოგიების დახმარებით მარტივია იმის გარკვევა, თუ ვინ გამოიყენა, გადასცა ან თუნდაც ნახა ინფორმაცია, ხელით დამუშავების შემთხვევაში კი აღნიშნულის გარკვევა თითქმის წარმოუდგენელია.

2. მონაცემთა ავტომატური დამუშავება

ქმედების სწორად კვალიფიკაციის (მაგ., განმეორებითობის ან არაერთგზისობის, ადმინისტრაციული პრეიუდიციის დასადგენად), აღკვეთის ღონისძიების ან/და პროკურორის დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენების, სასჯელის კონკრეტული სახის და ზომის განსაზღვრისათვის საჭიროა სხვადასხვა საინფორმაციო ბაზებიდან პერსონალური მონაცემების მოპოვება.¹⁴⁵²

პირის პერსონალური მონაცემების ფლობა სახელმწიფოს მიერ, არასანქცირებული წვდომისა და არამიზნობრივი გამოყენებისაგან მისი დაცულობის ხარისხის მიუხედავად, ყოველთვის შეიცავს გარკვეულ რისკს, მონაცემები

¹⁴⁴⁸ საგამოძიებო/ საპოლიციო და ეროვნული უსაფრთხოების ორგანოების მიერ პერსონალური მონაცემების შეგროვების და შენახვის საკითხზე, მაგ., *Leander v. Sweden*, ციტირებულია ზემოთ: *Aycaguer v. France*, ECtHR, No. 8806/12, 12/06/2017; *M.K. v. France*, ECtHR, No. 19522/09, 18/04/2013; *M.M. v. the UK*, ECtHR, No. 24029/07, 13/11/2012;

¹⁴⁴⁹ იხ. 108-ე კონვენცია, მე-2 მუხლის „გ“ ქვეპუნქტი, „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტი და მე-2 მუხლის „ე“ ქვეპუნქტი.

¹⁴⁵⁰ მონაცემთა ინფორმაციული ტექნოლოგიების და არაავტომატური საშუალებებით დამუშავება. იხ. „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონი, მე-2 მუხლის „ე1“. ქვეპუნქტი.

¹⁴⁵¹ არაავტომატურად დამუშავებულ პერსონალურ მონაცემებზე არ ვრცელდება 108-ე კონვენციის მოქმედება, ხოლო „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონი ვრცელდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც არაავტომატური გზით დამუშავებული პერსონალური მონაცემები წარმოადგენს „ფაილური სისტემის ნაწილს ან მუშავდება ფაილურ სისტემაში შეტანის მიზნით“ (იხ. მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტი).

¹⁴⁵² *Zarza*, 2015, 187.

დამუშავდეს ისე, რომ განსაზღვროს სუბიექტის მიმართ სხვადასხვა ურთიერთობაში სახელმწიფოს დამოკიდებულება... მითითებული რისკები იზრდება, როდესაც პერსონალური მონაცემები შეეხება პირის სამართლებრივ გადაცდომას.¹⁴⁵³ ამიტომ საინფორმაციო სისტემების ინტეროპერაბელურობა¹⁴⁵⁴ უკავშირდება პერსონალური ინფორმაციის შეგროვების, შენახვის და გამოყენების საკითხებს.

სამართალდამცავი ორგანოების საინფორმაციო ბაზებში პერსონალური მონაცემების შენახვა არ ეწინააღმდეგება საერთაშორისო სტანდარტებს, როდესაც: დაცულია სამართლიანი ბალანსი კერძო და საჯარო ინტერესებს შორის. კანონმდებლობა მკაფიოდ უნდა ადგენდეს დასამუშავებელი პერსონალური მონაცემების წრეს, დამუშავების საფუძველს, მონაცემთა შენახვის მიზანს, ხანგრძლივობას, გამოყენების წესს, პირთა წრეს, ვისაც ხელი მიუწვდება დამუშავებულ მონაცემებზე და მონაცემების დაცვაზე პასუხისმგებელ პირს,¹⁴⁵⁵ მონაცემთა განადგურების წესს, მონაცემთა სუბიექტის ინფორმირების ვალდებულებას და სუბიექტის უფლებას მონაცემთა ნაშლაზე/გასწორებაზე,¹⁴⁵⁶ შეიცავს მხოლოდ იმ პერსონალურ მონაცემებს, რაც აუცილებელია დამუშავების მიზნებისთვის.

ბაზებში შენახული ინფორმაცია უნდა ექვემდებარებოდეს პერიოდულ გადასინჯვას და განახლებას (სადაც, არსებობს ამის შესაძლებლობა), გამოყენებულ უნდა იქნას მხოლოდ კომპეტენტური ორგანოების მიერ და, როგორც წესი, იმ მიზნით რა მიზნითაც მოხდა მისი დამუშავება.¹⁴⁵⁷

3. შენახვის ვადა

„პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის, მონაცემთა დაცვის დირექტივის, 108-ე კონვენციის და ევროპული კონვენციის თანახმად, პერსონალური მონაცემების შენახვა იმ ფორმით, რაც იძლევა მონაცემთა სუბიექტების იდენტიფიცირების საშუალებას, დაიშვება მხოლოდ იმ ვადით, რაც საჭიროა მონაცემთა დამუშავების მიზნის მიღწევისათვის (ან შემდგომი დამუშავებისთვის). მიზნის მიღწევისთანავე მონაცემი უნდა განადგურდეს¹⁴⁵⁸ ან წაიშალოს. მონაცემების ნაშლის შემთხვევაში მონაცემები

¹⁴⁵³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება №1/2/622 „საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“, 09/02/2017წ., II-27.

¹⁴⁵⁴ Eurocrim #1/2018, 20.

¹⁴⁵⁵ საქმეთა მაგ., Shimovolos v. Russia, ECtHR, No. 30194/09, 21/06/2011/.

¹⁴⁵⁶ B.B. v. France, ECtHR, No 5335/06, 17/12/2009.

¹⁴⁵⁷ Handbook, 2018, 284.

¹⁴⁵⁸ მონაცემთა დაცვის დირექტივის მე-6 მუხლის 1-ლი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტი, 108-ე კონვენციის მე-5 მუხლის „ე“ ქვეპუნქტი.

ამოშლილ უნდა იქნას ყველა არსებული ბაზიდან. მიზნის მიღწევის შემდეგ პერსონალური მონაცემების შენახვა დაიშვება მხოლოდ იმ ფორმით, რაც გამორიცხავს მონაცემთა სუბიექტის პირდაპირ ან არაპირდაპირ იდენტიფიცირებას.¹⁴⁵⁹ აღნიშნულს განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება შსს საინფორმაციო ბაზებში არსებულ მონაცემთან მიმართებით.¹⁴⁶⁰ შსს ცენტრალურ საინფორმაციო ბანკში ასახული მონაცემები უნდა ინახებოდეს კანონიერი მიზნის მიღწევის ვადით. პერსონიფიცირებული სახით მონაცემების უვადოდ შენახვისთვის უნდა არსებობდეს უვადოდ შენახვის აუცილებლობა.¹⁴⁶¹

თითის ანაბეჭდების და უჯრედოვანი ნიმუშების შენახვის ხანგრძლივობა განსხვავებულია¹⁴⁶² ევროსაბჭოს ნევერ ქვეყნებში, მაგრამ მათი მუდმივად პერსონიფიცირებული სახით შენახვა, როგორც წესი, იკრძალება. დნმ-ის ანალიზისთვის აღებული ნიმუშები და სხვა სხეულებრივი უჯრედები (ასევე თითის ანაბეჭდები), როგორც წესი, არ უნდა ინახებოდეს საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების გამოტანის შემდეგ. უფრო ხანგრძლივი ვადით შენახვა დაიშვება: 1. თავად სუბიექტის მოთხოვნით; 2. თუ ვერ მოხერხდა ნიმუშის პერსონიფიკაცია (მაგ., შემთხვევის ადგილიდან ნიმუშის ამოღების შემთხვევაში); 3. ეროვნული უსაფრთხოების მიზნებისთვის ეროვნული კანონმდებლობით დადგენილი ვადით (თუნდაც მონაცემთა სუბიექტი არ იქნას ბრალდებული სახელმწიფოს წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულში). სისხლის სამართალწარმოებასთან დაკავშირებულ ბაზებში ამ მონაცემების უფრო ხანგრძლივი ვადით შენახვა დასაშვებია, თუ: პირს მსჯავრი ედება მძიმე დანაშაულში; შენახვის ხანგრძლივობა და წესი მკაფიოდ არის განსაზღვრული კანონმდებლობით; მონაცემთა შენახვის უსაფრთხოებაზე ვრცელდება დამოუკიდებელი ორგანოს კონტროლი.¹⁴⁶³

სსსკ არ ითვალისწინებს საქმისწარმოების დასრულების შემდეგ, პერსონალური მონაცემების (მაგ. თითის ანაბეჭდები, დნმ-ის პროფილები და ა.შ.) შემცველი ნივთმტკიცებულებების რეგულირებას. მიუხედავად იმისა, რომ სსსკ-ის 260-ე და 274-ე მუხლები ითვალისწინებს განაჩენის დადგენისას სასამართლოს მიერ ზოგადად ნივთმტკიცებულებების ბედის გადაწყვეტის

¹⁴⁵⁹ §4-ის „ე“ ქვეპუნქტი; 108-ე კონვენციის მე-5 მუხლის „ე“ ქვეპუნქტი.

¹⁴⁶⁰ მაგ, S. and Marper v. the UK, ციტირებულია ზემოთ; M.M. v. the UK, ციტირებულია ზემოთ.

¹⁴⁶¹ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის Nგ-1/034/2016 გადაწყვეტილება 16/02/2016.

¹⁴⁶² მაგ. ბელგია, იტალია, შვედეთი ითვალისწინებს ინფორმაციის განადგურებას ex officio უდანაშაულოდ ცნობის ან სს საქმის შეწყვეტის შემთხვევაში, ფინეთი – გამართლების შემთხვევაში -1 წლის განმავლობაში, ხოლო საფრანგეთში – დევნის შეწყვეტის ან გამართლებელი განაჩენის გამოტანის შემთხვევაში 25 წლის მანძილზე გამართლების ან გათავისუფლების შემდეგ.

¹⁴⁶³ იხ. რეკომენდაცია (92)1 დეზოქსირიბონუკლეინის მუავას (დნმ) ანალიზის გამოყენების შესახებ სისხლის სამართალწარმოებაში, 10/02/1992 განმარტებითი მემორანდუმი, §50.

ვალდებულებას, სსსკ-ის 81-ე მუხლი არ ადგენს სპეციალურ წესს პერსონალური მონაცემების შემცველ ნივთმტკიცებულებებთან დაკავშირებით – მათი შენახვის ხანგრძლივობას და ფორმას, განადგურების ვალდებულებას. მიუხედავად იმისა, რომ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის შესახებ ინფორმაციის პერსონიფიცირებული სახით უვადოდ შენახვა სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო,¹⁴⁶⁴ არ არსებობს მკაფიო წესები სისხლის სამართალწარმოებასთან დაკავშირებული მონაცემების სავალდებულო წესით განადგურების ან დეპერსონიფიცირებული სახით შენახვის თაობაზე. როგორც პრაქტიკის შესწავლამაც აჩვენა, სასამართლოს განაჩენის სარეზოლუციო ნაწილში ყოველთვის არ ხდება აღნიშნული საკითხის გადაწყვეტა, რის გამოც უმეტეს შემთხვევაში დამუშავებული პერსონალური მონაცემები (მაგ., ბიომეტრიული და გენეტიკური მონაცემები) ინახება შესაბამის ბაზაში (მაგ., შსს-ს საექსპერტო დაწესებულების დაქტილოსკოპიური აღრიცხვის ბარათების ბაზებში) საქმის შენახვის ვადით ან უვადოდ.

საპროცესო კანონმდებლობა პერსონალური მონაცემების შენახვის მკაფიო ვადებს ადგენს ელექტრონული კომუნიკაციის მონაცემებთან მიმართებით. კერძოდ, ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელი მონაცემები ცენტრალურ ბანკში ინახება 12 თვის ვადით. ეს ვადა გამონაკლისის სახით შეიძლება გაგრძელდეს მხოლოდ ერთხელ, 3 თვით. ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ფარგლებში სსსკ-ის 136-ე მუხლის საფუძველზე მოპოვებული ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელი მონაცემები უნდა განადგურდეს ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების შეწყვეტიდან 6 თვის გავლის შემდეგ დაუყოვნებლივ. მასალის განადგურების შესახებ დგება ოქმი. ოქმს ადასტურებს შუამდგომლობის წარმდგენი პროკურორი და განჩინების გამომტანი მოსამართლე. ოქმი გადაეცემა სახელმწიფო ინსპექტორს¹⁴⁶⁵ და აისახება ფარული საგამოძიებო მოქმედებების რეესტრში.¹⁴⁶⁶

ცენტრალურ ბანკში მონაცემთა შენახვის ვადის გაგრძელების მოთხოვნისას პროკურორმა მკაფიოდ უნდა განსაზღვროს როგორც ვადა, ასევე შენახვის ზუსტი ფარგლები (მონაცემების კონკრეტული სახის ან პირთა ჯგუფის გათვალისწინებით. ჯგუფი უნდა იყოს მკაფიოდ იდენტიფიცირებადი როგორც ტექნიკურად, ისე შინაარსობრივად).

სასამართლო დარღვევად არ მიიჩნევა შემთხვევებს, როდესაც მონაცემთა ბაზაში პერსონალური მონაცემების შენახვა ხორციელდება დანაშაულის პრევენციის მიზნით, თუნდაც 30 წლის ვადით, თუ ეროვნული კანონმდებ-

¹⁴⁶⁴ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება №1/2/622, „საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“, 09/02/2017.

¹⁴⁶⁵ უზენაესი სასამართლოს შესაბამის მოსამართლეს – სახელმწიფო ინსპექტორის წარმომავალი არსებულ საქმეზე.

¹⁴⁶⁶ მე-6 მუხლის 41-ე პუნქტი.

ლობა ითვალისწინებს ჩანანერის გასაჩივრების მექანიზმს და ამ ინფორმაციის გამოყენება სამართალდამცავი ორგანოების მიერ მკაცრად არის შეზღუდული.¹⁴⁶⁷ მაგრამ დარღვევაა, როდესაც კანონმდებლობა ქმნის აშკარად არარელევანტური ინფორმაციის ავტომატურად შენახვის შესაძლებლობას და მკაფიოდ არ ადგენს, რა პირობებში მოხდება მასალების შენახვა და განადგურება სასამართლო პროცესის დასრულების შემდეგ. დაუშვებელია სტატისტიკური მიზნებისთვის იდენტიფიცირებადი ფორმით პერსონალური მონაცემების შენახვა.¹⁴⁶⁸ ბრალდებულთა/მსჯავრდებულთა პერსონალური მონაცემების (ბიომეტრული მონაცემების) ბლანკეტური და დაუკონკრეტებელი/განურჩეველი მოპოვება, ამ მონაცემების შენახვა განუსაზღვრელი ვადით, როდესაც მონაცემთა სუბიექტს გააჩნია მონაცემების წაშლის მოთხოვნის შეზღუდული უფლება.¹⁴⁶⁹

4. მონაცემთა სიზუსტე

სისხლის სამართალწარმოებაში განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საინფორმაციო ბაზებიდან მოპოვებული ავტომატურად დამუშავებული პერსონალური მონაცემების სარწმუნოების ხარისხი. გამოძიების ფარგლებში მოპოვებული პერსონალური მონაცემები ყოველთვის არ არის ზუსტი. მეტიც, ინფორმაცია, რომელიც თავიდან ჩაითვალა არაზუსტად, შეიძლება მოგვიანებით შეივსოს ახალი ინფორმაციით ან/და დაზუსტდეს და, პირიქით.

ინფორმაციის სიზუსტე უზრუნველყოფს ამ ინფორმაციის მტკიცებულებად დაშვებას და გაითვალისწინება მისი, როგორც მტკიცებულების, შეფასებისას.¹⁴⁷⁰ ამიტომ განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საინფორმაციო ბაზებიდან მოპოვებული იმ ინფორმაციის სარწმუნოების ხარისხი, რომელიც უნდა იქნას გამოყენებული მტკიცებულებად სისხლის სამართლის საქმეზე. ამიტომ მონაცემები, რომლებიც ინახება, უნდა იყოს კანონიერი გზით მოპოვებული და კანონიერად დამუშავებული,¹⁴⁷¹ უნდა იყოს ზუსტი, რელევანტური, სრული და ვადიანი (გათვალისწინებულ უნდა იქნას ის ვადა, რა დროის განმავლობაშიც ეს მონაცემი აქტუალურია, რადგან ცალკეულ შემთხვევაში გარკვეული ვადის შემდეგ ზოგიერთი პერსონალური მონაცემი ირელევანტური ხდება).

საინფორმაციო ბაზებში დაცული პერსონალური ინფორმაციის განახლება

¹⁴⁶⁷ B.B. v. France, ციტირებულია ზემოთ; Gardel v. France; M.B. v. France, ციტირებულია ზემოთ.

¹⁴⁶⁸ დირექტივა 95/46/EC.

¹⁴⁶⁹ S. and Marper v. the UK, ციტირებულია ზემოთ, §§119, 125, 126.

¹⁴⁷⁰ Zarza, 2015, 216.

¹⁴⁷¹ 108-ე კონვენცია, მე-5 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი.

ცალკეულ შემთხვევებში დაუშვებელია ან, პირიქით. ჩარჩო გადაწყვეტილება მიუთითებს, რომ „პერსონალური მონაცემების დაზუსტება/ შევსება ან განახლება სავალდებულოა, როდესაც ეს აუცილებელი და შესაძლებელია.¹⁴⁷² პერსონალურ მონაცემთა განახლება სავალდებულოა, როდესაც სუბიექტს შეიძლება ზიანი მიადგეს არაზუსტი მონაცემების დატოვებით. მაგალითად, მონაცემები პირის ნასამართლობის თაობაზე (ნასამართლობის მოხსნა ან გაქარწყლება). მეორე მხრივ, მონაცემების განახლება აკრძალულია, როდესაც მათი შენახვის მიზანია მომხდარი ფაქტის კონსტანტირება. მაგალითად, დაუშვებელია სამედიცინო ოპერაციის ჩანაწერების შეცვლა-„განახლება“. დაიშვება მხოლოდ „დამატებითი“ ჩანაწერების გაკეთება.

ვინაიდან საინფორმაციო ბაზებში დაცული პერსონალური მონაცემები შეიძლება არ იყოს ზუსტი, ამიტომ საპროცესო გადაწყვეტილება არ უნდა ეყრდნობოდეს მხოლოდ საინფორმაციო სისტემებში არსებულ ავტომატურად დამუშავებულ პერსონალურ მონაცემებს.

5. მონაცემთა კლასიფიკაცია

პერსონალური მონაცემები იმგვარად უნდა იქნას დამუშავებული, რომ შესაძლებელი იყოს იმ წყაროების იდენტიფიცირება, საიდანაც იქნა მოპოვებული პერსონალური ინფორმაცია, სად გროვდებოდა და ვინ დაამუშავა (რომელმა ორგანომ დაამუშავა და რომელ ორგანოში ინახებოდა). ეს შესაძლებელს გახდის იმის შემოწმებას, ადგილი ხომ არ ჰქონდა პერსონალური მონაცემების არაუფლებამოსილი პირის მიერ ან უკანონოდ დამუშავებას.¹⁴⁷³ ასევე ამ ინფორმაციის ნივთმტკიცებულებად გამოყენების მიზნებისთვის სსსკ-ის 78-ე მუხლით განსაზღვრული პირის დაკითხვას. ამიტომ, საინფორმაციო ბაზებში პერსონალური მონაცემების შენახვისას მკაფიოდ უნდა გაიმიჯნოს ადმინისტრაციული და საპოლიციო მონაცემები; მონაცემები, რომლებიც ემყარება ფაქტობრივ გარემოებებს და მონაცემები, რომლებიც ემყარება პირად შეფასებებს, ¹⁴⁷⁴ მოსაზრებებს ან ეჭვებს; განხორციელდეს პერსონალური მონაცემების დიფერენცირება მონაცემთა სუბიექტების სამართლებრივი სტატუსის (მაგ., მოწმეების, დაზარალებულების, ბრალდებულების) მიხედვით.

¹⁴⁷² Zarza, 2015, 216; Ex. report, §51, იხ. „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის, მე-4 მუხლი.

¹⁴⁷³ იხ. Zarza, 2015, 216.

¹⁴⁷⁴ Zarza, 2015, 216.

6. მონაცემთა უსაფრთხოება

მონაცემთა უსაფრთხოება გულისხმობს როგორც ჩანერის განხორციელების, ასევე რეალურ დროში მონაცემთა გადაცემის, დაარქივების, სარეზერვო ასლის შექმნის, შენახვისა და მონაცემებზე წვდომის ტექნოლოგიური, ორგანიზაციული და პროცედურული ღონისძიებების ერთობლიობას.

საინფორმაციო ბაზებში თავმოყრილი პერსონალური მონაცემები დაცული უნდა იყოს შემთხვევითი ან უკანონო გამჟღავნების, ან გამოყენებისგან – „კოპირების, მოდიფიცირების, ნაშლის,“¹⁴⁷⁵ დაკარგვის, უნებართვო წვდომის ან გასაჯაროებისგან.¹⁴⁷⁶ ინფორმაცია ხელმისაწვდომი უნდა იყოს მხოლოდ მკაფიოდ განსაზღვრული კანონიერი მიზნით, მხოლოდ უფლებამოსილი პირისთვის და მხოლოდ იმ მოცულობით, რაც აუცილებელია კონკრეტული ამოცანის შესასრულებლად.

მონაცემთა შენახვის, გამოყენების, გადაცემის დეტალური წესები, მათ შორის აღნიშნული ინფორმაციის მიკუთვნება საიდუმლო ინფორმაციისადმი, მოპოვებული მონაცემების ხელმისაწვდომობა, მოპოვებული ინფორმაციის შენახვის, ბრალდების მხარისთვის გადაცემის, მტკიცებულებად გამოყენების, განადგურების წესის დეტალური საკანონმდებლო რეგლამენტაცია, მონაცემთა დამუშავების უფლების მქონე პირების და მონაცემთა უსაფრთხოებაზე პასუხისმგებელი პირის განსაზღვრა ამცირებს მონაცემებისადმი უნებართვო წვდომის, დაზიანების თუ გამჟღავნების საფრთხეს.¹⁴⁷⁷

VII. მონიტორინგი

1. ვიდეოთვალთვალის ჩანაწერები

დანაშაულის თავიდან აცილების, პირის უსაფრთხოებისა და საკუთრების დაცვის, საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის, საიდუმლო ინფორმაციის გამჟღავნებისგან დაცვის მიზნით მთელ მსოფლიოში აქტიურად გამოიყენება პერსონალური მონაცემების დამუშავება ვიდეოთვალთვალის სისტემების მეშვეობით.¹⁴⁷⁸

ვიდეოთვალთვალის სისტემა გულისხმობს სივრცის, მოვლენის, საქმიანობის ან პირის ვიზუალურ/აუდიომონიტორინგს ელექტრონული მოწყობი-

¹⁴⁷⁵ ჩარჩო გადანყვეტილების 22-ე (2) მუხლი.

¹⁴⁷⁶ *Zarza*, 2015, 163.

¹⁴⁷⁷ *Roman Zakharov v. Russia*, ციტირებულია ზემოთ, §253, 25.

¹⁴⁷⁸ 73 Directive 95/46/EC on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data, art. 8(3); კერძო ორგანიზაციები ვიდეოთვალთვალს ხშირად იყენებენ განსხვავებული მიზნითაც. იხ. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის ანგარიში – 2017, 89.

ლობის მეშვეობით. ვიდეოთვალთვალის სისტემა შესაძლებელია მუშაობდეს როგორც ჩანერის, ისე – მიმდინარე მონაცემების რეალურ დროში გადაცემის რეჟიმში. ვიდეოთვალთვალის შესაძლოა ხორციელდებოდეს ფოტოსურათების გადაღების ან თერმალური გამოსახულების ჩანერა/გადაცემისთვისაც. ჩანანერები შეიძლება შეიცავდეს როგორც მხოლოდ ბრალდებულის, ასევე სხვა პირთა (ქუჩაში ან მაღაზიაში, კვების ობიექტში და ა.შ. გადაადგილების ამსახველ ვიდეო-ჩანანერზე ჩანს ასევე სხვა პირთა მოქმედებებიც, რომელთაც კავშირი არ აქვთ განსახილველ საქმესთან) პერსონალურ მონაცემებს. მათ შორის სხვადასხვა ფიზიკური პირის სახის გამოსახულებას.

ვიდეოთვალთვალის სისტემის მეშვეობით განხორციელებული ჩანანერი პერსონალურ მონაცემად განიხილება, როდესაც: ა) შესაძლებელია მასზე აღბეჭდილი ადამიანის სახის გამოსახულების გარჩევა (პირდაპირი იდენტიფიკაცია), ან ბ) ადამიანის სახის ნაკვთების გარჩევა შეუძლებელია, მაგრამ სისტემის მიერ დაფიქსირებული ნივთების ან/და ადამიანის ქცევის მახასიათებლებით, მათი სხვა მონაცემებთან შედარებით შესაძლებელია პირის იდენტიფიცირება (არაპირდაპირი იდენტიფიკაცია). მაგალითად, ავტოსატრანსპორტო საშუალების მძღოლის მიერ სხვა სატრანსპორტო საშუალების დაზიანების შემთხვევაში ვიდეოჩანანერში დაფიქსირებული სანომრე ნიშანი გამოიყენება იმ მანქანის მფლობელის ვინაობის დასადგენად (ავტოსატრანსპორტო საშუალების მფლობელის შესახებ ინფორმაციის გამოთხოვა), რომლის მიზეზითაც მოხდა დაზიანება. გამოსახულების დამუშავება ვიდეომონიტორინგის სისტემებით უსაფრთხოების მიზნებისთვის (მაგ. სავაჭრო სივრცეში) არ განიხილება განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალური მონაცემების დამუშავებად.¹⁴⁷⁹ პირის გამოსახულება ბიომეტრიულ მონაცემებს შეიცავს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს გამოსახულება დამუშავებულ იქნა ისეთი საშუალებით, რომელიც იძლევა გამოსახული პირის ზუსტი იდენტიფიცირების შესაძლებლობას. თუ გამოსახულების დამუშავების მიზანია რასობრივი ან ეთნიკური კუთვნილების, ჯანმრთელობის მდგომარეობის დადგენა, ასეთი დამუშავება განიხილება განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემთა დამუშავებად.¹⁴⁸⁰

ვიდეოთვალთვალის სისტემის გამოყენებისას აუცილებელია გამკაცრებული უსაფრთხოების ზომების და ვიდეოჩანანერებზე შეზღუდული წვდომის უზრუნველყოფა, მასალის შენახვისას პროპორციულობის პრინციპის დაცვა და შენახვა მიზნის მისაღწევად საჭირო ვადით. დეპერსონალიზებული ფორმით მონაცემების უვადოდ შენახვა დასაშვებია. ვიდეოჩანანერების შენახვის სისტემა ჩანანერების (სურათები/ვიდეო) გარდა, უნდა შეიცავდეს ინფორმაციას მონაცემთა დამუშავების თარიღის, ადგილისა და დროის შესახებ.

¹⁴⁷⁹ საპოლიციო სამართალი, 90.

¹⁴⁸⁰ Explanatory Report to the Protocol amending the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, Council of Europe, Strasbourg, 10.10.2018.

ვიდეოსათვალთვალო კამერების ჩანაწერების გამოყენებასთან დაკავშირებით აქტუალურია ორი საკითხი: 1) ვიდეოჩანაწერების დათვალიერება და მოპოვება ობიექტის მესაკუთრის/მფლობელის თანხმობით, 2) პერსონალური კომპიუტერული მონაცემების გამოყენება.

1.1. ვიდეოჩანაწერების დათვალიერება თანხმობის საფუძველზე

სამართალდარღვევის ფაქტზე სწრაფად რეაგირების მიზნით ხშირად ადგილი აქვს გამოძიებლების მიერ კერძო პირების კომპიუტერულ სისტემაში დაცული ვიდეოჩანაწერების (მაგ. ვიდეოსათვალთვალო სისტემის) დათვალიერებას კომპიუტერული სისტემის მესაკუთრის/მფლობელის თანხმობით, ვიდეოჩანაწერის კონკრეტული მონაკვეთის ფოტოგადაღებას და გადაგზავნას პირადი მობილური ტელეფონით სასამართლოს განჩინების და პროკურორის დადგენილების გარეშე. მიუხედავად იმისა, რომ ვიდეოჩანაწერის მოპოვება ემსახურება ლეგიტიმურ მიზანს – მნიშვნელოვანია, რომ დამუშავდეს პერსონალური მონაცემები მხოლოდ იმ მოცულობით, რაც ობიექტურად არის საჭირო შესაბამისი საპროცესო/საგამოძიებო მოქმედების განხორციელებისთვის.¹⁴⁸¹ ვიდეოჩანაწერების შემცველი მონაცემების დათვალიერება/ამოღება შეიცავს იმაზე მეტ ჩანაწერს, ვიდრე საჭიროა ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად, ამიტომ ჩანაწერების დათვალიერება, კოპირება, ამოღება და ა.შ. დაიშვება მხოლოდ განჩინების ან დადგენილების საფუძველზე. შესაბამისად, ჩანაწერების სამართალდამცავი ორგანოებისთვის ნებაყოფლობით გადაცემა არღვევს სსსკ-ის და პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ კანონმდებლობის მოთხოვნებს.

1.2. პერსონალური კომპიუტერული მონაცემების გამოყენება

საპოლიციო-პრევენციული ღონისძიების განხორციელებისას ხშირად ადგილი აქვს მოქალაქეების მხრიდან შსს თანამშრომლების დადანიშნულებას უფლებამოსილების გადამეტებაში ან არაჯეროვან განხორციელებაში. მართლსაწინააღმდეგო ქმედებათა პრევენციისთვის, პრევენციული ღონისძიების მიმდინარეობის ფიქსაციის და ცალკეული საპოლიციო ღონისძიების განხორციელებისთვის, მაგალითად, პირის ფოტოსურათით იდენტიფიცირებისთვის (პირის ტელეფონით ფოტოსურათის გადაღება და ფოტოსურათის მონაცემთა ბაზაში გადამონშება) შსს თანამშრომლები ხშირად იყენებენ პირად მობილურ ტექნიკას (ტელეფონი, აიპად), რაც ზრდის პერსონალური მონაცემების არამიზნობრივი და კანონის მოთხოვნათა დარღვევით დამუშავების საფრთხეს. კერძოდ, ზოგ შემთხვევაში პოლიციის თანამშრომლების პირადი მობილური ტელეფონიდან არ ხდება გადაღებული ჩანაწერის გადატანა სამინისტროს კომპიუტერულ

¹⁴⁸¹ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის ანგარიში 2017, 40.

სისტემაში ან/და ჩანაწერის ნაშლა პირადი მობილური ტექნიკიდან (ნაშლის შემთხვევაშიც კი, მარტივია ნაშლილი მასალის აღდგენა. მაგ., iPhone-ის ტელეფონები). შესაბამისად, იქმნება პერსონალური მონაცემების შემთხვევით ან უკანონო გამჟღავნების, უკანონო გავრცელების და გამოყენების საფრთხე.¹⁴⁸²

2. ელექტრონული კომუნიკაციების სფეროში პერსონალური მონაცემების დაცვა

2.1. სატელეკომუნიკაციო მონაცემები, მონაცემების შენახვის ვადა

სატელეკომუნიკაციო მონაცემების შეგროვება ზღუდავს პერსონალური მონაცემების დაცვის უფლებას¹⁴⁸³ და უფლებას ინფორმაციულ თვითგამორკვევაზე.¹⁴⁸⁴ საკითხი აღნიშნული ღონისძიების კონსტიტუციურობის თაობაზე არაერთ ნევრ სახელმწიფოში წარმოადგენდა მსჯელობის საგანს.¹⁴⁸⁵ ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლომ გააუქმა 2006/24/EC დირექტივა. სასამართლომ აღნიშნა, რომ, მართალია, სატელეფონო მონაცემთა შეგროვება ემსახურებოდა ლეგიტიმურ საჯარო ინტერესს – მძიმე და განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულთა წინააღმდეგ ბრძოლას და შესაბამისად, საზოგადოებრივ უსაფრთხოებას, მაგრამ არ იყო დაცული თანაზომიერების პრინციპი – დირექტივა ვერ უზრუნველყოფდა, რომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის უფლებაში ჩარევა შემოფარგლულიყო მხოლოდ იმ ინფორმაციის შეგროვებით, რაც ობიექტურად აუცილებელი იყო ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად.¹⁴⁸⁶ სასამართლომ აღნიშნა, რომ, მართალია, დირექტივა არ იძლეოდა კომუნიკაციის შინაარსის შენახვის უფლებას, მაგრამ მის მიერ მოცული ტრაფიკის და ადგილმდებარეობის მონაცემები იძლეოდა უკიდურესად ნათელი დასკვნების გამოტანის შესაძლებლობას მონაცემთა სუბიექტის პირადი ცხოვრების შესახებ და ჩარევა განსაკუთრებით სერიოზული ხასიათის იყო. 1. დირექტივა ვრცელდებოდა ყველა ადამიანზე და ელექტრონული კომუნიკაციის, ისევე

¹⁴⁸² პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ანგარიში – 2017, 42.

¹⁴⁸³ EDPS (2011) opinion 2017 31/05/2011 on the Evaluation report from the Commission to the Council and the European Parliament on the data retention Directive (Directive 2006/24/EC), 31/05/2011.

¹⁴⁸⁴ ინფორმაციული გადანაცვლებით თვითგამორკვევის უფლება დაამკვიდრა გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ BVerfG 65 გადანაცვლებით 15/12/1983.

¹⁴⁸⁵ მაგ. გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანაცვლება 1 BvR 256/08, 02/03/2010; რუმინეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანაცვლება No 1258, 08/10/2009; ჩეხეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანაცვლება 94/2011 Coll, 22/03/2011.

¹⁴⁸⁶ CJEU, Joined cases C-293/12, C-594/12, Digital Rights Ireland Ltd v. Minister for Communications, Marine and Natural Resources and Others and kartner landesregienrung and Others [GC], 08/04/2014, para. 65.

როგორც ტრაფიკის, ყველა მონაცემზე რაიმე განსხვავების, შეზღუდვისა თუ გამონაკლისის გარეშე, მათ შორის, იმ პირებზეც, ვის მიმართაც არ არსებობდა სერიოზულ დანაშაულთან თუნდაც არაპირდაპირი ან შორეული კავშირის ეჭვი; 2. დირექტივა არ ადგენდა მონაცემთა დამუშავების წესს; მონაცემებზე წვდომა არ საჭიროებდა წინასწარ ნებართვას; 3. ითხოვდა უკლებლივ ყველა მონაცემის შენახვას მინიმუმ ექვსი თვით, მონაცემთა კატეგორიების განსხვავების გარეშე და დასახული მიზნისათვის კონკრეტულ პირთა და მათი შესაძლო სარგებლიანობის გაუთვალისწინებლად; 4. არ განსაზღვრავდა საკმარის ტექნიკურ და ორგანიზაციულ ზომებს მონაცემების ეფექტური დაცვისათვის უკანონო წვდომისა თუ არაჯეროვანი გამოყენებისგან.

კომუნიკაციის თანამედროვე საშუალებები ამარტივებს ნებისმიერი სახის კომუნიკაციის მონიტორინგის შესაძლებლობას. კომუნიკაციის მონიტორინგი ქმნის სამი სახის მონაცემის შეგროვების შესაძლებლობას: 1. შინაარსობრივი მონაცემები; 2. ე.წ. ტრაფიკის მონაცემები;¹⁴⁸⁷ 3. მონაცემები ადგილმდებარეობის შესახებ.

გამოძიების და სისხლისსამართლებრივი დევნის ფარგლებში ბრალდებულის ელექტრონული კომუნიკაციის მონიტორინგს თან ახლავს მესამე პირთა პერსონალური მონაცემების დამუშავებაც (მაგ., სატელეკომუნიკაციო მონიტორინგის შემთხვევაში ბრალდებულის პერსონალურ მონაცემებთან ერთად მუშავდება კომუნიკაციის მე-2 მხარის პერსონალური მონაცემებიც, ვისაც შეიძლება საერთოდ არ ჰქონდეს შეხება განსახილველ სისხლის სამართლის საქმესთან). შესაბამისად, პერსონალური მონაცემების დამუშავებას აქვს ადგილი იმის მიუხედავად, მოპოვებული ინფორმაცია იქნება თუ არა გამოყენებული მტკიცებულებად.¹⁴⁸⁸ კომუნიკაციის არსებობის ფაქტიც (თუნდაც შინაარსის ფიქსაციის გარეშე) უკვე წარმოადგენს კომუნიკაციის მხარეთა პირად ცხოვრებაში და პერსონალურ მონაცემთა დაცვის უფლებაში ჩარევას.

კომუნიკაციის მონიტორინგი პირობითად ორ საკითხს უკავშირდება:

1. კომუნიკაციის მიმდინარე მონაცემების შეგროვება;
2. მონიტორინგის შედეგად მოპოვებული პერსონალური მონაცემების დაცვა.

ინფორმაცია ელექტრონული საკომუნიკაციო ქსელების მომხმარებლის შესახებ საიდუმლოა. გამონაკლისია სსსკ 143¹ მუხლის პირველი ნაწილის

¹⁴⁸⁷ ტრაფიკის მონაცემებზე, როგორცაა ინფორმაცია იმის თაობაზე თუ ვინ ვის დაუკავშირდა, როდის და რა ხანგრძლივობით, ადგილმდებარეობის მონაცემები (მაგ. მონაცემთა გადაცემის სანყისი ადგილმდებარეობა).

¹⁴⁸⁸ პირის პერსონალური მონაცემების მხოლოდ შენახვაც კი წარმოადგენს მისი პერსონალური მონაცემების დამუშავებას (კანონი „პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ“, მუხლი 2) და ჩარევას პირად ცხოვრებაში (Leander v. Sweden, ციტირებულია ზემოთ, §48). მნიშვნელობა არ აქვს შენახული ინფორმაცია შემდგომში იქნება გამოყენებული თუ არა (მაგ. Amann v. Switzerland, ECtHR, [GC], No. 27798/95, 16/02/2000, §69; S and Marper v. UK, ციტირებულია ზემოთ, §§67, 121).

„ა“-„გ“ ქვეპუნქტებით გათვალისწინებული ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, „კონტრდაზვერვითი საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტით გათვალისწინებული ელექტრონული თვალთვალის ღონისძიების განხორციელება და ელექტრონული კომუნიკაციების მაიდენტიფიცირებელ მონაცემთა ბაზების კოპირება.

საგამოძიებო ორგანოებს უფლება აქვთ განახორციელონ მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების რეალურ დროში მოპოვება, ასევე მონაცემთა ბაზების კოპირება და მათი შენახვა ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელ მონაცემთა ცენტრალურ ბანკში 12 თვის ვადით (ეს ვადა გამონაკლისის სახით შეიძლება გაგრძელდეს მხოლოდ ერთხელ 3 თვით). ბაზების კოპირების მიზნით კანონმდებლობა საგამოძიებო ორგანოს ანიჭებს ელექტრონული კომუნიკაციის კომპანიის მონაცემთა ბაზებზე წვდომის უფლებას. ამ შემთხვევებში ელექტრონული კომუნიკაციის კომპანია ვალდებულია საგამოძიებო და ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის განმახორციელებელ ორგანოს გადასცეს ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელი მონაცემები¹⁴⁸⁹ სსსკ 136-ე მუხლის¹⁴⁹⁰ საფუძველზე და წესით.

ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების გაცემის მიზნით სააგენტო ქმნის ცენტრალურ ბანკს, რისთვისაც სააგენტოს აქვს დისტანციური წვდომა ელექტრონული კომუნიკაციის კომპანიის ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელ მონაცემთა ბაზებზე და უფლება განახორციელოს ბაზების კოპირება და შენახვა; მოსთხოვოს კომპანიას ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების იმ ვადით შენახვა, რაც აუცილებელია მათი კოპირების ტექნიკური პროცესის განხორციელებისთვის.

ადამიანის უფლებებსა და უსაფრთხოების დაცვის ლეგიტიმურ მიზანს შორის სამართლიანი ბალანსის უზრუნველყოფის სააგენტოზე ხორციელდება რამდენიმე დონის კონტროლი – აღმასრულებელი ხელისუფლების, საპარლამენტო, სასამართლო, სახელმწიფო ინსპექტორის, პროკურატურის და აუდიტის სამსახურის მხრიდან. კანონმდებლობა ადგენს დამატებითი კონტროლის მექანიზმს კონტრდაზვერვითი საქმიანობის მიზნებისათვის საქართველოს

¹⁴⁸⁹ ელექტრონული კომუნიკაციების მაიდენტიფიცირებელი მონაცემი გულისხმობს მომხმარებლის მაიდენტიფიცირებელ მონაცემებს; მონაცემებს, რომლებიც საჭიროა: კომუნიკაციის წყაროს კვალის დადგენისა და იდენტიფიცირებისათვის, კომუნიკაციის ადრესატის და კომუნიკაციის სახის იდენტიფიცირებისთვის (კომუნიკაციის თარიღი, დრო, ხანგრძლივობა), მომხმარებლის აღჭურვილობის იდენტიფიცირებისთვის, მობილური კომუნიკაციის აღჭურვილობის/ შესაძლო აღჭურვილობის ადგილმდებარეობის იდენტიფიცირებისთვის. „ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 2, პუნქტი „ვ“⁶²⁴.

¹⁴⁹⁰ 2018 წელს ყველაზე ხშირად გამოიყენებოდა სსსკ 136-ე მუხლით გათვალისწინებული კომპიუტერული მონაცემების გამოთხოვა, ხოლო ყველაზე ნაკლები რაოდენობით განხორციელდა ინტერნეტტრაფიკის მონაცემთა მიმდინარე შეგროვება (საქართველოს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის ანგარიში, 2018).

უზენაესი სასამართლოს მოსამართლის სახით.

სატელეკომუნიკაციო სერვისპროვაიდერების/ადმინისტრატორების მიერ ბლანკეტურად ნებისმიერი პირის მხრიდან განხორციელებული კომუნიკაციის შესახებ ინფორმაციის შენახვა, იმის მოთხოვნის გარეშე, რომ არსებობდეს კავშირი დამუშავებულ სატელეკომუნიკაციო მონაცემებსა და საზოგადოებრივი უსაფრთხოების/უშიშროებისთვის საფრთხეს შორის, ყოველგვარი პირობების განსაზღვრის გარეშე, როგორცაა, მაგალითად, შენახვის ვადა, გეოგრაფიული არეალი, პირთა ჯგუფი, რომელთა მიმართ არსებობს საფუძვლიანი ეჭვი მძიმე დანაშაულებრივ ქმედებებში მათი მონაწილეობის თაობაზე, აჭარბებს იმას რაც აუცილებელია და ვერ იქნება განხილული გამართლებულ ჩარევად ისე, როგორც ამას ადგენს დირექტივა 2002/58/EC ევროკავშირის ფუნდამენტურ უფლებათა ქარტიის მოთხოვნათა ქრილში.¹⁴⁹¹

ევროსაბჭოს მოდერნიზებული კონვენციის და ევროკავშირის საპოლიციო დირექტივის მოთხოვნათა მსგავსად, „ელექტრონული კომუნიკაციის შესახებ“ კანონი ადგენს ელექტრონული კომუნიკაციის მაიდენტიფიცირებელი მონაცემების სსსკ სამართალდამცავი ორგანოებისთვის გადაცემის შემთხვევების მკაცრ აღრიცხვას და აღნიშნულის შესახებ სახელმწიფო ინსპექტორის ინფორმირების ვალდებულებას.¹⁴⁹²

3. გეოლოკაციის მონაცემების რეალურ დროში მიღება

საგამოძიებო ორგანოებს უფლება აქვთ ჰქონდეთ მობილური საკომუნიკაციო ქსელებითა და საშუალებებით უზრუნველყოფის განმახორციელებელი ელექტრონული კომუნიკაციის კომპანიის გეოლოკაციის მონაცემების რეალურ დროში მიღების შესაძლებლობა.¹⁴⁹³ გეოლოკაციის რეალურ დროში განსაზღვრის სისტემა ქმნის „112“-ში შესული შეტყობინებების ინიციატორი მობილური საკომუნიკაციო აღჭურვილობის გეოლოკაციის რეალურ დროში, ავტომატურ რეჟიმში და მაქსიმალურად შესაძლო სიზუსტით განსაზღვრის შესაძლებლობას; ასევე სსსკ 143¹ მუხლის პირველი ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული ფარული საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების და „კონტრდაზვერვითი საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული ელექტრონული თვალთვალის ღონისძიების განხორციელების მიზნით ობიექტის მობილური საკომუნიკაციო აღჭურვილობის ტექნიკური იდენტიფიკატორის აქტივაცი-

¹⁴⁹¹ CJEU ერთობლივი გადაწყვეტილება საქმეებზე C-203/15 და C-698/15, *Tele2 Sverige AB v Post-och telestyrelsen and Secretary of State for the Home department v Tom Watson and Others* [GC], 21/12/2016.

¹⁴⁹² 82-ე, მუხლი.

¹⁴⁹³ „ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ“ საქართველოს კანონის 84-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი.

ის შესახებ ბრძანების ინიცირებით მისი გეოლოკაციის რეალურ დროში და მაქსიმალურად შესაძლო სიზუსტით განსაზღვრის შესაძლებლობას.¹⁴⁹⁴

სასამართლოს განჩინების საფუძველზე მობილური კავშირგაბმულობის ოპერატორებისგან ანძების მონაცემების გამოთხოვა (ბრალდებულის გადაადგილების მონიტორინგის მიზნით) კანონიერია, როდესაც ემსახურება კანონიერ მიზანს (მაგ., ეროვნული უშიშროების, საზოგადოებრივი უსაფრთხოების და მსხვერპლის უფლებების დაცვას და დანაშაულის პრევენციას), გამოიყენება მხოლოდ მძიმე/განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულების საქმეებზე (მაგ., ტერორიზმი, ორგანიზებული დანაშაული), დაცულია უფლებაში ჩარევის თანაზომიერების პრინციპი (GPS-ით მეთვალყურეობა გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როდესაც გამოძიების ნაკლებად მზლუდავი მეთოდები არაეფექტურია), გამოიყენება ხანმოკლე ვადით (მაგ., სამი თვე). კანონმდებლობა რომც არ ადგენდეს გამოყენების ვადას, დარღვევას არ ექნება ადგილი, როცა ხანგრძლივობასა და გამოყენების კანონიერებაზე სასამართლო ახორციელებს *ex ante* ან *ex poste* კონტროლს. სასამართლო კონტროლი უზრუნველყოფს საკმარის დაცვას იმისათვის, რომ მეთვალყურეობა არ ატარებდეს ტოტალურ და ყოველმხრივ ხასიათს (მაგ., GPS მონიტორინგი ხორციელდება მხოლოდ მაშინ, როდესაც ბრალდებული მანქანით გადაადგილდება),¹⁴⁹⁵ ამ გზით მოპოვებული ინფორმაცია გამოიყენება სისხლის სამართლის საქმეზე მტკიცებულების სახით და ბრალდებულს გააჩნია შესაძლებლობა, სადავო გახადოს ამ ინფორმაციის კანონიერება და სარწმუნოება.¹⁴⁹⁶

VIII. დასკვნა

პერსონალური მონაცემების დაცვის აუცილებლობა მჭიდროდაა დაკავშირებული მონაცემთა დამუშავების ტექნოლოგიურ განვითარებასთან და დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნებისთვის პერსონალური მონაცემებისადმი წვდომის მზარდ მოთხოვნასთან.¹⁴⁹⁷

პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის დაცვა დაუშვებლად შესუსტება, თუ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სისტემაში თანამედროვე სამეცნიერო ტექნოლოგიები გამოიყენება ნებისმიერ ფასად, ამ ტექნოლოგიების ფართო გამოყენების პოტენციური სარგებლის ფრთხილი დაბალანსების გარეშე პირადი ცხოვრების მნიშვნელოვანი ინტერესების საპირისპიროდ.... ნებისმიერ სახელმწიფოს, რომელიც აღიარებს წამყვან როლს ახალი ტე-

¹⁴⁹⁴ „ელექტრონული კომუნიკაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის „367“ ქვეპუნქტი.

¹⁴⁹⁵ *Uzun v Germany*, ECtHR, No. 35623/05, 02/09/2010.

¹⁴⁹⁶ *Ben Faiza v France*, ECtHR, No. 31446/12, 08/02/2018.

¹⁴⁹⁷ *Zarza*, 2015, 212.

ქნოლოგიების განვითარებაში, აქვს განსაკუთრებული პასუხისმგებლობა დაადგინოს ამ მხრივ სწორი ბალანსი“.¹⁴⁹⁸

ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს (CJEU) გადაწყვეტილებების, 2016 წლის პერსონალურ მონაცემთა დაცვის გენერალური რეგულაციის და ე.წ. საპოლიციო დირექტივის, 108-ე მოდერნიზებული კონვენციის ამოქმედების შემდეგ პერსონალურ მონაცემთა დაცვას განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება საერთაშორისო და ეროვნულ დონეზე. თუმცა პერსონალური მონაცემების დაცვის მიმართულებით განხორციელებული არაერთი საკანონმდებლო ცვლილების და მიმდინარე რეფორმის, სახელმწიფო ინსპექტორის ზედამხედველობის მიუხედავად, სისხლის სამართალწარმოებაში პერსონალური მონაცემების დაცვის ძირითადი გამოწვევა კვლავაც უკავშირდება შსს-ს მიერ სხვადასხვა განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემების პერსონიფიცირებული სახით უვადოდ ავტომატურ დამუშავებას (ე.წ. საინფორმაციო ბაზები), საპროცესო კანონმდებლობაში მკაფიო ჩანაწერის არარსებობას საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებისას პერსონალური მონაცემების შემცველი მტკიცებულების ბედის გადაწყვეტის შესახებ, განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემების პერსონიფიცირებული სახით შენახვის ზღვრული ხანგრძლივობის განსაზღვრის წესის არარსებობას.

¹⁴⁹⁸ S. and Marper v the United Kingdom, ციტირებული ზემოთ, §112.

**ნაწილი მეოთხე: სისხლისსამართლებრივი ბრძოლა
ევროკავშირის საზიანოდ ჩადენილი თაღლითობისა და
კორუფციის წინააღმდეგ**

**თავი 1. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ
მიმართული დანაშაულებები: სამართლებრივი ჩარჩოები და
ინსტიტუციები**

ედვარდ შრამი

შინაარსი

I. PIF -დელიქტები და საქართველო	611
II. ევროკავშირის შემოსავლებისა და ხარჯების სისტემა	612
1. ევროკავშირის ბიუჯეტის შემოსავლები	613
2. ევროკავშირის ხარჯები	614
3. მანიპულაციის რისკები	615
ა) შემოსავლების მხარე	615
III. სამართლებრივი ჩარჩოები ევროკავშირის პრიმერულ სამართალში..	617
1. ევროკავშირის წინაშე ლოიალურობის ვალდებულება; „ბერძნული სიმინდის“ შესახებ გადანაცვები (1988)	617
2. PIF-კონვენციები (1995)	619
ა) თაღლითობის ევროპული შემადგენლობა	620
ბ) კორუფცია	621
გ) ფულის გათეთრება, იურიდიული პირის დასჯადობა.....	622
3. CJF-Corpus Juris -ფლორენციის რედაქცია (1999)	623
4. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვა ლისაბონის ხელშეკრულებიდან მოყოლებული (2009)	625
ა) პრიმერული სამართლის ამოსავალი მდგომარეობა	625
ბ) PIF-დირექტივა ევროპული პროკურატურის კონტექსტში	627
3. PIF-დირექტივის მატერიალურ-სამართლებრივი რეგულაციური შინაარსი (2017)	628

ა) ევროკავშირის ფინანსური ინტერესები	629
ბ) ტიპიზებული უმართლობის ფორმები	629
IV. სისხლისსამართლებრივი დევნის განმახორციელებელი ევროპული ინსტიტუციები	631
1. OLAF-ი	631
2. ევროპული პროკურატურა	633
ა) სამართლებრივი საფუძვლები	633
ბ) სტრუქტურა	634
აა) ცენტრალური დონე	634
ბბ) დეცენტრალიზებული დონე; ორმაგი ქუდის მოდელი	635
გ) საგნობრივი განსჯადობა	635
აა) PIF-დელიქტები	635
ბბ) ორგანიზებული დანაშაულობა; განუყოფელი თანამდევნი დელიქტები	636
გგ) ტერორიზმი	637
დ) ტერიტორიული და ადგილის მიხედვით განსჯადობა	637
ე) გამოყენებითი სისხლის საპროცესო სამართალი	637
ვ) სასამართლო კონტროლი	638
V. პერსპექტივები საქართველოსთვის	639

ბიბლიოგრაფია

Ambos, Kai: Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018; *Brodowski, Dominik*: Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick. Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 2012, 558, 2015, 79, 2017, 1 und 2017, 688; ders.: Die Europäische Staatsanwaltschaft – eine Einführung; Strafverteidiger (StV) 2017, 684; *Martin Böse* (Hrsg.), Enzyklopädie Europarecht; Europäisches Strafrecht mit polizeilicher Zusammenarbeit; 2013; *Böse, Martin*, Die Europäische Staatsanwaltschaft, als“ nationale Strafverfolgungsbehörde? Kritik eines neuen Rechtsschutzmodells, JZ 2017, 82; *Delmas-Marty* (Hrsg.), Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der EG, 1998; *Esser, Robert*, Europäisches und Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2017; *Grabitz, Eberhard/Hilf, Meinhard/Nettesheim, Martin*, Das Recht der Europäischen Union, 64. Ergänzungslieferung, Stand Mai 2018; *von der Groeben, Hans/Schwarze, Jürgen/Hatje, Armin*, Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl. 2015; *Haratsch, Andreas/Koenig, Christian/Pechstein, Matthias*, Europarecht, 11. Aufl. 2018; Hecker,

Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2015; *Jähnke, Burkhard/Schramm, Edward*: Europäisches Strafrecht, 2017; *Magnus, Dorothea*; Die endgültige EU-Verordnung zur Europäischen Staatsanwaltschaft – Der große Wurf? HRR-Strafrecht.de (HRRS) 2018, 143; *Mitsilegas, Valsamis*, EU Criminal Law, 2009; *Oppermann, Thomas/Claasen, Claus-Dieter/Nettesheim, Martin*, Europarecht, 8. Aufl. 2018; *Reinbacher, Tobias*, Strafrecht im Mehrebenensystem, 2014; *Satzger, Helmut*: Internationales und Europäisches Strafrecht, 8. Aufl. 2018; *Schramm, Edward*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2018; ders., Auf dem Weg zur Europäischen Staatsanwaltschaft, Juristenzeitung (JZ) 2014, 749; *Sieber, Ulrich/Satzger, Helmut/von Heintschel-Heinegg, Bernd* (Hrsg., für Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht), Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2014; *Sieber, Ulrich*, Subventionsbetrug und Steuerhinterziehung zum Nachteil der Europäischen Gemeinschaft, SchwZStrR 114 (1996), S. 357; *Streinz, Rudolf*, unter Mitarbeit von Walther Michl, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018; *Zeder, Fritz*, Der Vorschlag zur Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft: große – kleine – keine Lösung? Strafverteidiger Forum (StraFO) 2014, 239; *Zimmermann, Frank*, Die Auslegung künftiger EU- Strafrechtskompetenzen nach dem Lissabon-Urteil des BVerfG, Jura 2009, S. 844.

I. PIF – დელიქტები და საქართველო

ბოლო ათწლეულების განმავლობაში იმ¹⁴⁹⁹ საქმიანობის ცენტრში, რომელიც ევროკავშირის მიერ სისხლის სამართლის სფეროში განვითარდა, ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების, თაღლითობებისგან სისხლისამართლებრივი დაცვა იმყოფება. დანაშაულების შემადგენლობები, რომლებსაც ასეთი დამცავი ფუნქცია გააჩნიათ, შემოკლებით ასევე „PIF“ დელიქტებად იწოდება, ფრანგული ფორმულირების „Protection des Intérêts Financiers“ პირველ ასოებზე მინიშნების გამო.

კანონმდებლობის შექმნა ამ სფეროში 1995 წლის PIF -კონვენციით დაიწყო, რომელსაც თან ახლდა „ბერძნული სიმინდის“ შესახებ 1998 წლის ევროპულ სასამართლოში მიღებული გადაწყვეტილება და რომელსაც მოგვიანებით ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულებაში თაღლითობების წინააღმდეგ ბრძოლის (ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების 280-ე მუხლი) და საბოლოოდ მისი ლისაბონის ხელშეკრულებაში (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლი) განმტკიცება მოჰყვა. მატერიალურ-სამართლებრივი რეგულაციების კომპლექსი ინსტიტუციური თვალსაზრისით თაღლითობებთან ბრძოლის ევროპული სამსახურის (OLAF) და ასევე 2020 წლიდან ევროპული პროკურატურის შექმნით (ევროკავშირის

¹⁴⁹⁹ *Jähnke/Schramm*, 2017, Kap. 13 Rn. 1.

ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლი) განხორციელდება.

საქართველომ ევროკავშირთან ასოცირების შეთანხმებაში პირობა დადო, რომ საქართველოსთვის მიმართული ევროკავშირის სუბსიდიების ან საქართველოში განხორციელებული ევროკავშირის მიერ დაფინანსებული სხვა ღონისძიებების მიმართ გამოიყენოს რეპრესიული ზომები, რათა მოხდეს PIF-დელიქტების წინააღმდეგ ბრძოლა (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 392-ე მუხლი). ამ მიზნით სხვა საკითხებთან ერთად შეიქმნა საქართველოს სახელმწიფო ორგანოების საინფორმაციო ვალდებულებები OLAF-ისა და ევროკომისიის წინაშე. გარდა ამისა, ასოცირების შესახებ შეთანხმების XXIV დანართში, საქართველომ თავის თავზე აიღო ვალდებულება, რომ 1995 წლის PIF – კონვენციასთან, ასევე PIF – კონვენციის მეორე ოქმთან მიმართებით ასოცირების შეთანხმების ძალაში შესვლიდან არა უგვიანეს ოთხი წლის განმავლობაში მატერიალური სისხლის სამართლის ჰარმონიზაცია უნდა მოხდეს. ეს აუცილებელია, რომ წინამდებარე ნაშრომში PIF-კონვენციისა და OLAF-ის საკითხები განხილულ იქნას. ასოცირების შეთანხმების ძალაში შესვლის შემდეგ ამ სფეროში ფართომასშტაბიანი ცვლილებები განხორციელდა:

1. სამომავლოდ, ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანოდ მიმართული დანაშაულები გამოძიებული იქნება არა მარტო OLAF-ის მიერ. ნევრ სახელმწიფოებში PIF – დელიქტების დევნა უშუალოდ ლუქსემბურგში ახლად შექმნილი ევროპული პროკურატურისა და დელეგირებული ევროპული პროკურორების მიერ განხორციელდება.

2. 1995 წლის PIF – კონვენცია 2017 წლის PIF დირექტივამ ჩაანაცვლა იმისათვის, რომ ევროპულ დონეზე ბოლო დროს განვითარებული მოვლენების ასახვა მოხდეს, ეს ცვლილებები წინამდებარე სტატიაშიც განიხილება. ევროპული სამართლის რეფორმები, ბუნებრივია, ჯერ კიდევ არ არის ასოცირების შესახებ შეთანხმების ნაწილი, რადგან ევროპული პროკურატურა და PIF-დირექტივა ასოცირების შეთანხმების ძალაში შესვლიდან სამი წლის შემდეგ გახდებიან მოქმედი სამართალი. მაგრამ, შეგვიძლია ვივარაუდოთ, რომ PIF-დირექტივა და ევროპული პროკურატურა საქართველოსა და ევროკავშირის შორის თანამშრომლობაზე დიდ ზეგავლენას მოახდენს და ამისთვის ასოცირების შესახებ შეთანხმების „განახლება“ იქნება საჭირო.

II. ევროკავშირის შემოსავლებისა და ხარჯების სისტემა

PIF-ის სამართლებრივი მატერია ხშირად მოიხსენიება როგორც „ევროპული სისხლის სამართლის განვითარების ძრავა“.¹⁵⁰⁰ კრიმინოლოგიური თვალსაზრისით, ეს გამოწვეულია ფინანსების დიდი ოდენობის გამო, რომელიც

¹⁵⁰⁰ Hecker, 2015, §14 Rn. 3

ევროკავშირის ბიუჯეტის შემოსავლებსა და ხარჯებში ჩანს. ყოველივე ეს თავისთავად გულისხმობს თაღლითობისა და კორუფციის რისკს. ამ საკითხის ნათლად წარმოსაჩენად, ქვემოთ ევროკავშირის ფინანსური სისტემა მოკლედ იქნება აღწერილი.¹⁵⁰¹

ევროკავშირი (ჯერჯერობით) არ შეიძლება სახელმწიფოდ იქნას წოდებული. ხშირად იგი გაგებულა, იგივე ფედერალური საკონსტიტუციო სამართლოს მოსაზრებით, როგორც „კავშირი“, უფრო სწორად „სახელმწიფოთა კავშირი“, ¹⁵⁰² ან ევროპულ იურიდიული ლიტერატურაში გაბატონებული მოსაზრებით, როგორც ევროპულ სამართლებრივ სივრცეში სახელმწიფო და კონსტიტუციური წყობილების „დინამიკური მრავალი დონის სისტემის“ შემადგენელი ნაწილი.¹⁵⁰³ მაგრამ ევროკავშირი სახელმწიფოს მინიმუმ იმდენად შეესაბამება, რამდენადაც, ისევე როგორც სახელმწიფოში, ევროკავშირის ბიუჯეტი მისი ხარისხისა და ოდენობის შესაბამისად, პოლიტიკურად და ეკონომიკურად, სახელმწიფო ბიუჯეტის მნიშვნელობის ეკვივალენტურია. აქედან გამომდინარე, ევროკავშირის ბიუჯეტმა 2017 წელს 157, 86 მილიარდ ევროს მიაღწია,¹⁵⁰⁴ რაც გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის 2017 წლის ფედერალური ბიუჯეტის (დაახლოებით 328 მილიარდი ევრო)¹⁵⁰⁵ ნახევარზე ოდნავ ნაკლებს უდრის. მასთან შედარებით, საქართველოს სახელმწიფო ბიუჯეტი 2016 წელს 42 მილიარდ ევროს შეადგენდა.¹⁵⁰⁶ საქართველოს მიერ დამოუკიდებლობის გამოცხადების შემდეგ ევროკავშირმა და ცალკეულმა წევრმა სახელმწიფოებმა (განსაკუთრებით გერმანიამ) საქართველოს რამდენიმე ასეული მილიონი ევროთი დახმარება გაუწია.¹⁵⁰⁷

1. ევროკავშირის ბიუჯეტის შემოსავლები

ევროკავშირის ბიუჯეტი ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 311-ე მუხლის შესაბამისად, სრულად დაფინანსებულია საკუთარი რესურსებიდან. 2014 წლის 26 მაისის ევროპის საბჭოს (2014/335/EU, Euratom) ევროკავშირის საკუთარი ფინანსური სისტემის შესახებ გადაწყვეტილების

¹⁵⁰¹ შეად. ამის შესახებ, მაგალითად *Haratsch/König/Pechstein*, 2018, Rn. 652 ff.; *Oppermann/Claasen/Nettesheim*, 2018, §8 Rn. 17 ff.

¹⁵⁰² BVerfGE 89, 155, 181.

¹⁵⁰³ *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 6. დაწვრ. იხ. *Reinbacher*; *Strafrecht im Mehrebenensystem*, 2014, 107.

¹⁵⁰⁴ <https://www.consilium.europa.eu/de/policies/eu-annual-budget/2017/>.

¹⁵⁰⁵ <https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Pressemitteilungen/Finanzpolitik/2016/07/2016-07-06-PM.html>.

¹⁵⁰⁶ <https://de.wikipedia.org/wiki/Georgien#Staatshaushalt>.

¹⁵⁰⁷ შეად. 2017/0242 (COD) ასევე ინფორმაცია ქვეყნების პორტალზე: <https://www.liportal.de/georgien/wirtschaft-entwicklung/#c7561>.

თანახმად,¹⁵⁰⁸ საშემოსავლო წყაროები ამ გადაწყვეტილების პირველი მუხლის შესაბამისად, შემდეგნაირად შედგება:¹⁵⁰⁹

– ბიუჯეტის უდიდესი ნაწილი (73%) მიიღწევა ბაჟის საშუალებით, რომელიც ყოველწლიურად წევრი სახელმწიფოებისგან მიიღება. გადასახადის ოდენობა ეფუძნება შესაბამის მთლიან შიდა პროდუქტს. 2016 წელს ეს თანხა დაახლოებით 105 მილიარდი ევრო იყო.

– ყოველი წევრი სახელმწიფო შემდგომ ევროკავშირს დღგ-ს შემოსავლების წილს გადასცემს. თუ დღგ-ს გადახდას რომელი პროცესი ექვემდებარება, ევროპის მასშტაბით არის ჰარმონიზებული. 2016 წელს ევროკავშირმა ამ გზით დაახლოებით 19 მილიარდი ევრო მიიღო (ევროკავშირის ბიუჯეტის 13%).

– შემოსავლების მესამე წყაროს, ტრადიციულად, საკუთარი რესურსები წარმოადგენს, როგორცაა საბაჟო გადასახადები ან შაქრის ბაჟი. 2016 წელს ეს თანხა 18.6 მილიარდ ევროს შეადგენდა (ევროკავშირის ბიუჯეტის 12%).

– საბოლოოდ, ევროკავშირი ასევე სხვა შემოსავლებსაც იღებს (ბიუჯეტის 1%).

გადასახადების ამოღება წევრი სახელმწიფოების მიერ ხორციელდება. პრიმერული სამართლით ისინი ვალდებული არიან შეაგროვონ ეს თანხები მათი ადმინისტრაციული ორგანოების დახმარებით და ისინი ევროკავშირს გადასცენ.

2. ევროკავშირის ხარჯები

ევროკავშირის გრძელვადიანი დაფინანსების გეგმის, ე.წ. მრავალწლიანი ფინანსური ჩარჩოს (MFR) თანახმად, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 312-ე მუხლის შესაბამისად, დადგენილების სახით ევროკავშირის შემოსავლები 2014 წლიდან 2020 წლამდე შემდეგ ექვს პოლიტიკურ სფეროში დაიხარჯება:¹⁵¹⁰

- სასოფლო-სამეურნეო პოლიტიკა (დაახლოებით ხარჯების 39%)
- სტრუქტურული პოლიტიკა (დაახლოებით ხარჯების 34%)
- კვლევა და ტექნოლოგია (დაახლოებით ხარჯების 13%)
- საგარეო საქმეები, განვითარების ხელშეწყობა (დაახლოებით ხარჯების 6%)
- ადმინისტრაცია (დაახლოებით ხარჯების 6%)
- მოქალაქეობა, თავისუფლება, უსაფრთხოება და სამართალი, მაგ., ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლა (დაახლოებით ხარჯების 2%).

¹⁵⁰⁸ ABl. L 168 vom 7.6.2014, S. 105.

¹⁵⁰⁹ Killmann/Schröder, in: Sieber, 2014, §12 Rn. 21 ff.

¹⁵¹⁰ Killmann/Schröder, in: Sieber, 2014, §13 Rn. 18 ff.

ეს ხარჯები ჩვეულებრივ რეგულირდება დადგენილების ფორმით. თანხები სუბსიდიების ან ტენდერების სახით გაიცემა.

3. მანიპულაციის რისკები

ცხოვრების ყველა სფეროში, სადაც (ბევრ) ფულს ეხება საქმე, არსებობს (დიდი) რისკი, რომ ადამიანები „ტორტიდან“ მათთვის არაგანკუთვნილი „ნაჭრის“ უკანონოდ ალებას მოისურვებენ. ევროკავშირის დონეზე ეს ნიშნავს იმას, რომ მისი ფინანსები საკმაოდ მონყვლადაა.

ა) შემოსავლების მხარე

შემოსავლების მხარეზე არსებობს რისკი, რომ იმპორტის გადასახადები არასრულად ან საერთოდ არ იქნება გადახდილი. იმ ფონზე, რომ ევროკავშირში საქონლის გადაადგილება სრულიად თავისუფალია, ანუ საბაჟო გადასახდელების გადახდა არ უნდა მოხდეს, საქონელი, რომელიც ევროკავშირის არანევრი ქვეყნიდან შემოდის, საბაჟო კონტროლს ექვემდებარება. ხშირად ხდება ამ საბაჟო ტარიფის გადახდისგან თავის არიდება ისე, რომ ევროკავშირის არანევრი სახელმწიფოდან წამოსული საქონელი უკანონოდ ევროკავშირში დამზადებულად დეკლარირდება. ამავე დროს, არანევრი სახელმწიფოდან იმპორტის შესახებ განაცხადი არ კეთდება. ხანდახან ასევე ხდება თაღლითობა საქონლის ნაკლები ოდენობისა და ხარისხის შესახებ.¹⁵¹¹

მაგალითი 1. ევროკავშირში თამბაქოს კონტრაბანდა: ბელარუსში და სხვა არანევრი სახელმწიფოებში თამბაქო იწარმოება ისეთი გამოგონილი სახელწოდებებით, როგორებიცაა *Fest*, *NZ*, *Minsk* ან *Jin Ling* იმისათვის, რომ მათი ევროპაში ფარული იმპორტი მოხდეს უნაკლო პროდუქტის სახით საგადასახადო აქციზის გარეშე, მერე კი სალდება ინდივიდუალური მენარმეების მიერ კერძო პირებზე თამბაქოს გადასახადის გადახდის გარეშე. *KPMG-ს 2015 წლის კვლევის თანახმად, ამ Illicite Whites-ისგან ევროკავშირში 19 მილიარდი სიგარეტი იქნა მოხმარებული. ყალბი ან კონტრაბანდული თამბაქოს გამო ევროკავშირის წევრმა სახელმწიფოებმა 2015 წელს თითქმის 12 მილიარდი ევროს შემოსავალი დაკარგეს.*¹⁵¹²

მაგალითი 2. მოჩვენებითი სასაკლავო ნარჩენები:¹⁵¹³ მაშინდელ არანევრი სახელმწიფო რუმინეთიდან შემოტანილი მაღალხარისხიანი საქონლის ხორცი როგორც სასაკლავო ნარჩენები ისე გამოცხადდა, რათა გერმანიაში

¹⁵¹¹ Hecker, 2015, §14 Rn. 9.

¹⁵¹² KPMG, Project Sun, Study of the illicit cigarette market in the European Union, Norway and Switzerland, 2015

¹⁵¹³ მაგალითები აღებულია Sieber, SchweizStW 114 (1996), 363; განხილული მიერ Hecker, 2015, §14 Rn. 1.

ხორციის იმპორტის დროს არსებითად დაბალი გადასახდელების გადახდა მომხდარიყო.

საპირისპიროდ, ხარჯების ჩვენებისას, ხშირად ხდება მოცუება ევროკავშირისგან ზედმეტი კომპენსაციის მიღების მიზნით საქონლის ფაქტობრივი ხარისხის ან რაოდენობის შესახებ არასწორი ინფორმაციის წარდგენის გზით.¹⁵¹⁴ ევროკავშირის მრავალი სასოფლო-სამეურნეო პროდუქტი და საქონელი საერთაშორისო ბაზარზე კონკურენტუნარიანი ვერ იქნება, თუ ევროკავშირის მიერ საექსპორტო კომპენსაციით ფასის განსხვავების გათანაბრება არ მოხდებოდა. სწორედ ექპორტის ეს კომპენსაციები უზრუნველყოფენ იმას, რომ უფრო ძვირი ევროპული პროდუქციით მსოფლიო ბაზარზე ვაჭრობა შესაძლებელი.

მაგალითი 3. შერეული შაქარი: ჰამბურგის ნავსადგურში გერმანიიდან შაქრის ტარხლის შაქარი, რომელიც სუბსიდირებას ექვემდებარება, შერეულ უნდა იქნას ბრაზილიიდან იმპორტირებულ იაფ შაქართან და მოხდეს მისი წმინდა გერმანულ შაქრად დეკლარირება, რათა ამით ევროკავშირისგან მსოფლიო ბაზარზე შაქრის ექსპორტირებისას 400 მილიონი ევროს უკანონო სუბსიდიის მიღება მოხდეს.¹⁵¹⁵

ამასთანავე, ევროკავშირის სუბსიდიების უკანონო მიღება ხდება ისე, რომ საქმის გარემოებები გაყალბებულია და სინამდვილეში არ არსებობს. გარდა ამისა, ევროკავშირის ბიუჯეტისათვის საზიანოა დამატებითი ღირებულების გადასახადთან დაკავშირებული კომპენსაციების ანაზღაურება: საგადასახადო შეღავათებით ან უკანონო საგადასახადო კომპენსაციებით სარგებლობა, როგორც ტრანსნაციონალური საგადასახადო თაღლითობის ფორმა ე.წ. კარუსელის ოპერაციების სახით, თითოეული წევრი სახელმწიფოსა და შესაბამისად, პროპორციულად ასევე ევროკავშირისთვის საზიანოა დღგ-ს სახით შემოსავლების დაკარგვის გამო.¹⁵¹⁶

მაგალითი 4. დამატებითი ღირებულების საგადასახადო კარუსელი: ფიზიკური მინოდების ჯაჭვში საქონლის (მაგ., სმარტფონები, კომპიუტერის ჩიპები) ან სერტიფიკატებით ონლაინ ვაჭრობის ფარგლებში გარკვეული უფლებების (მაგალითად, გარემოს დაცვისათვის დაბინძურების უფლებები, ელექტროენერჯის უფლებები) იმპორტი და შემდეგ ექსპორტი რამდენჯერმე და მათი ონლაინ რეჟიმში ვაჭრობა; საქონელი ან სერტიფიკატი, საბოლოო ჯამში, ევროპის ტერიტორიაზე, როგორც კარუსელი, წრეში ტრიალებს. ამ წრეში მონაწილე ერთ-ერთი კომპანია არ იხდის საგადასახადო დავალიანებებს და შემდეგ სწრაფად ქრება ბაზრიდან, ისე რომ ხშირად შეუძლებელია მათ უკან მდგომი პირების გარჩევა. შედეგად, მაგალითად,

¹⁵¹⁴ Hecker, 2015, §14/10.

¹⁵¹⁵ ჰამბურგის პროკურატურის ეჭვით; შეად. taz v. 15. 6. 2009.

¹⁵¹⁶ Hecker, 2015, §14/11.

გერმანიის საგადასახადო ორგანოებს 2011 წელს 15 მილიარდ ევროზე მეტი გადასახადი გაექცა.

კომისიის 2016 წლის ანგარიშში ხარჯების ნაწილში 559 მილიონი ევროს და შემოსავლების ნაწილში 78 მილიონი ევროს ოდენობის თაღლითობების შემთხვევებია დადასტურებული.¹⁵¹⁷ გარდა ამისა, ვარაუდობენ, რომ ამ სფეროში ლატენტიური დანაშაულებიც არსებობს (რაც ლოგიკურია), შესაბამისად, ევროკავშირი, სავარაუდოდ, სუბსიდიების გაყალბებისა და მექრთამეობის გამო გაცილებით მაღალ თანხას კარგავს, ვიდრე ეს ხსენებული 637 მილიონი ევროა. 2016 წელს კომისიამ გამოავლინა 19 080 თაღლითური და სხვა არალეგალური დარღვევა, რომლებიც, საერთო ჯამში, 2.97 მილიარდ ევროს შეადგენს. აქედან 2.43 მილიარდი ევრო ევროკავშირის ბიუჯეტის ხარჯებზე მოდის.

III. სამართლებრივი ჩარჩოები ევროკავშირის პრიმერულ სამართალში

1. ევროკავშირის წინაშე ლოიალურობის ვალდებულება; „ბერძნული სიმინდის“ შესახებ გადაწყვეტილება (1988)

ევროკავშირის წევრი სახელმწიფო, ბუნებრივია, რომ სისხლის სამართლის გამოყენებითაც უზრუნველყოფს მისთვის განკუთვნილი გადასახადების ამოღებას. ასევე სისხლისსამართლებრივად არის დაცული სახელმწიფოს მიერ ბიუჯეტის კანონიერად დახარჯვა. გერმანიაში, მაგალითად, საგადასახადო საკითხებს მოიცავს (საქონლის იმპორტისა და ექსპორტის დროს ბაჟის ჩათვლით) სისხლის სამართლის ის შემადგენლობები, რომლებიც გადასახადებისა და მოსაკრებლების შესახებ კანონის (Abgabenordnung) 369-ე და შემდგომ პარაგრაფებშია მოცემული. გადასახადების შემდგომი კანონიერი გამოყენება აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ გაფლანგვის დანაშაულის შემადგენლობით (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 266-ე პარაგრაფი) ან სუბსიდიების შესახებ თაღლითობის ნორმით (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 264-ე პარაგრაფი) არის გარანტირებული. ამის ფონზე, თვითონ ევროკავშირი სისხლის სამართლის და სისხლის სამართლის საპროცესო სამართლის თვალსაზრისით, „ხელცარიელია“: ჯერჯერობით ევროკავშირის მიერ არ შექმნილა სისხლისსამართლებრივი ნორმა, რომელიც, როგორც ნამდვილი ევროპული სისხლის სამართლის შემადგენლობის ფორმით წევრ სახელმწიფოებში უშუალოდ მოქმედი იქნებოდა. მეორე მხრივ, აქამდე მას არ გააჩნია საკუთარი სამართალდამცავი ორგანოები, რომლებსაც სისხლის სამართლის

¹⁵¹⁷ COM(2016) 472 final.

პროცესის განხორციელება შეუძლიათ. თუმცა, ეს გარემოება ევროპული პროკურატურით შეიცვლება, როცა იგი 2020 წელს ფუნქციონირებას დაიწყებს.

მიუხედავად ამისა, ევროკავშირის კომპენსაციის სახით სხვა მექანიზმები გააჩნია. ევროკავშირი ცდილობს – ევროსასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მნიშვნელოვანი დახმარებით – მატერიალური და ფორმალური სამართლებრივი დეფიციტის კომპენსირება იმით მოახდინოს, რომ მან შესაბამისი წევრი სახელმწიფოს ნაციონალური სისხლის სამართლის სისტემა დაავალდებულოს. იგი ფაქტობრივად თავის წევრ ქვეყნებს ევროკავშირის ინტერესების მიმართ სისხლისსამართლებრივ სოლიდარობას ავალდებულებს. წევრი სახელმწიფოების მოვალეობაა, რომ ევროკავშირთან ლოიალურად იმუშაონ, როგორც ეს ლისაბონის ხელშეკრულებიდან მოყოლებული ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტში არის გათვალისწინებული.¹⁵¹⁸ კავშირის მიმართ ლოიალურობის ამ ზოგადი მოვალეობის დაკონკრეტება მოხდა 1988 წლის ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ბერძნული სიმინდის სკანდალის საქმეზე,¹⁵¹⁹ რომელიც მაშინ მოქმედ ევროპული გაერთიანების ხელშეკრულების მე-10 მუხლში მოცემულ ლოიალურობის ვალდებულებას უკავშირდება.¹⁵²⁰

ევროკავშირი თავის ბიუჯეტს აფინანსებს საბაჟო გადასახდელების მეშვეობით, რომლებიც ევროკავშირში არანევრი სახელმწიფოს საქონლის იმპორტის დროს გადაიხდება. „ბერძნული სიმინდის შემთხვევაში“ ბერძენი მოვაჭრეები გვერდს უვლიდნენ ბაჟს, რომელიც მათ ევროკავშირის არანევრი ქვეყნიდან სიმინდის იმპორტისთვის უნდა გადაეხადათ. ისინი აყალბებდნენ ამ ბოსტნეულის წარმოშობის ფაქტს, რომელშიც ისინი სიმინდს, რომელიც სინამდვილეში ევროკავშირის არანევრი ქვეყნიდან, იუგოსლავიიდან იყო, ბერძნულ სიმინდად აფორმებდნენ და ამით ევროკავშირის პროდუქტად ასაღებდნენ. ამ პროცესში ბერძენი მოხელეებიც მონაწილეობდნენ და ამ ფაქტს ფარავდნენ. საბერძნეთის სამართალდამცავი ორგანოები კი ამ საქმეში საერთოდ არ აქტიურობდნენ.

ევროგაერთიანების სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში დაადასტურა, რომ წევრ სახელმწიფოს ვალდებულება გააჩნია, მის ხელთ არსებული იგივე სისხლისსამართლებრივი საშუალებები გამოიყენოს ევროგაერთიანების ინტერესების დასაცავად, როგორც ეს ეროვნული კანონმდებლობით მსგავსი შემთხვევებისთვის იქნებოდა გათვალისწინებული. ევროპული სასამართლო, ამავე დროს, ადგენს ე.წ. მინიმალური ტრიადის მოთხოვნას, ანუ (სისხლის-

¹⁵¹⁸ მანამდე არსებულ ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულებაში, რომელიც 2009 წლამდე მოქმედებდა, ეს ვალდებულება სიტყვა-სიტყვით იყო შესული.

¹⁵¹⁹ EuGH, *Kommission v. Griechenland* Urt. v. 21.9.198.; შეად. ამ გადაწყვეტილების შესახებ აგრეთვე *Ambos*, 2018, §11 Rn. 37; *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 64;

¹⁵²⁰ EUGH 86/88 = NJW 1990, 2245; *Ambos*, 2018, §11 Rn. 37.

სამართლებრივი) სანქცია უნდა იყოს ეფექტური, პროპორციული და დამაშინებელი.¹⁵²¹ თუმცა, ეს წინაპირობად მოითხოვს იმას, რომ ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დამცავი შიდასახელმწიფოებრივი სისხლისსამართლებრივი ნორმა არსებობდეს. თუ ეროვნული სისხლის სამართლის კანონი აქამდე ევროკავშირის სუპრანაციონალურ სამართლებრივ სიკეთეებზე არ ვრცელდება, მაშინ ნევრი სახელმწიფო ვალდებულია გააფართოოს თავისი სისხლის სამართალი და შეუსაბამოს, ევროკავშირის შესაბამისად სამართლებრივი სიკეთეების გათანაბრების მატერიალურ და ფორმალურ მოთხოვნასთან (ასიმილირება).

2. PIF-კონვენციები (1995)

ნაციონალური დანაშაულების შემადგენლობების სისხლისსამართლებრივი ასიმილაციის ახალ ეტაპს წარმოადგენდა 1995 წლის 26 ივლისის ევროპული გაერთიანების ფინანსური ინტერესების დაცვის საერთაშორისო კონვენცია, რომელიც ევროკავშირის მაშინდელ წევრ ქვეყნებს შორის დაიდო.¹⁵²² კონვენცია, მისი ფრანგული რედაქციის სახელწოდების გამო, ზოგადად შემოკლებულად „PIF-კონვენციად“ იწოდება.¹⁵²³ თუმცა, PIF-კონვენცია ძალაში შვიდი წლის შემდეგ იტალიის მიერ ხელმოწერის შედეგად შევიდა 2002 წლის 17 ოქტომბერს.¹⁵²⁴ ამ გვიანი რატიფიკაციისა და იმ ფაქტის გამო, რომ კონვენცია არ უნდა ყოფილიყო „მესამე სვეტზე“ დაფუძნებული, PIF-კონვენციის წარმატება საკმაოდ შეზღუდული იყო.¹⁵²⁵

ევროპა ამ დროს იურიდიულად ძალიან დანაწევრებული იყო, მიუხედავად იმისა, რომ თალლითური ქმედებები (ევროკავშირის ბიუჯეტის საზიანო-დაც) და თანმხლები დანაშაულები, როგორცაა დოკუმენტების გაყალბება ან მექრთამეობა ყველა წევრ სახელმწიფოში დასჯადი იყო, დანაშაულის შემადგენლობები, როგორც ეს შედარებით-სამართლებრივმა კვლევებმა დაადასტურა,¹⁵²⁶ ნაწილობრივ ძალიან განსხვავებული იყო. PIF – კონვენცია მიზნად ისახავდა კონვენციის „რბილი გზით“, რომელიც მხოლოდ საერთა-

¹⁵²¹ *Esser*, 2018, §2 Rn. 56; *Hecker*, 2015, §7 Rn. 26; *Heger*, in: *Böse*, 2013, §5 Rn. 19.

¹⁵²² ABIEG v. 27.11.1995 Nr. C 316/48 ff. პრიმერული სამართლის მიხედვით ამის საფუძველს ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების 31-ე მუხლი ქმნიდა.

¹⁵²³ PIF-Protection Intérêts Financiers. გერმანულად დაბეჭდილია მაგალითად in: *BT-Drs.* 13/10425, 8 ff.

¹⁵²⁴ ხანგრძლივი სამართალშემოქმედების პროცესის გამო ევროპული გაერთიანების მიერ შემოთავაზებულ იქნა დირექტივა KOM (2001), 272, რომელშიც PIF-კონვენციის ყველა ელემენტი, მათ შორის, ოქმები, გაერთიანდა; თუმცა ეს დირექტივა ძალაში არასდროს შესულა.

¹⁵²⁵ *Dannecker*, in: *Böse*, 2013, §8 Rn. 42.

¹⁵²⁶ დეტალურად ამ საკითხზე, *Killmann/Schröder*, in: *Sieber*, 2014, §12 Rn. 13.

შორისო სამართლის მიხედვით იყო სავალდებულო, ნევრი სახელმწიფოების შესაბამისი სამართლებრივი და დოგმატური ტრადიციების ჰარმონიზაციას,¹⁵²⁷ ისე, რომ თავად ევროკავშირს მის ხელთ არსებული უფრო „მკაცრი“ სეკუნდარულ-სამართლებრივი მოქმედების, უპირველეს ყოვლისა, დირექტივის ან ჩარჩო-გადაწყვეტილების სახით, არ მიუმართავს.

კავშირის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის გამოვლინებებისა და ჩარევის მიმართულებების მიხედვით, ხელშეკრულება სასჯელის სამ კომპლექსს მოიცავს:

- თაღლითობა ხარჯების ნაწილში, კონკრეტულად სუბსიდიების შესახებ თაღლითობა, შემოსავლების ნაწილში, საბაჟო შემოსავლების შემცირება (თავდაპირველი ხელშეკრულების მიხედვით);

- კორუფცია (პირველი ოქმი);

- ფულის გათეთრება (მეორე ოქმი).

ა) თაღლითობის ევროპული შემადგენლობა

ევროპის მასშტაბით ყურადღება გამახვილებულია არა იდენტური, არამედ შინაარსობრივად დიდწილად ჰარმონიზებულ დანაშაულის შემადგენლობაზე, რომელიც ევროკავშირის ინტერესების საზიანო თაღლითობებს მოიცავს. შესაბამისად, დადგენილ იქნა ვალდებულება, რომ ნევრ სახელმწიფოებში PIF-კონვენციაზე ორიენტირებული, შესაბამისი სისხლისსამართლებრივი ნორმა იქნება გათვალისწინებული (PIF-კონვენციის პირველი მუხლი). ევროპულ-სამართლებრივი მინიმალური ტრიადიდან გამომდინარე, სანქციები უნდა იყოს ეფექტური, თანაზომიერი და დამაშინებელი (PIF-კონვენციის მე-2 მუხლი). თავისუფლების აღკვეთა გათვალისწინებულ იქნა თაღლითობის მძიმე შემთხვევებისთვის. ამასთანავე, ნევრი სახელმწიფოები მოითხოვენ იურიდიული პირების სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შემოღებას (PIF-კონვენციის მე-3 მუხლი). PIF-კონვენციის მე-6 მუხლი ითვალისწინებს ამ სფეროში გაძლიერებულ იუსტიციურ თანამშრომლობას. PIF-კონვენციის მე-8 მუხლი შეიცავს ორმაგი დასჯის აკრძალვას და მე-9 მუხლი კი ითვალისწინებს ნევრი სახელმწიფოების უფლებას, PIF-კონვენციის სტანდარტებს გასცდნენ.

PIF-კონვენციის პირველ მუხლში თაღლითობის შემადგენლობის აღწერა ეფუძნება თაღლითობის იმ კონცეფციას, რომელიც ინგლისურ და ფრანგულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში 1990-იანი წლების შუა რიცხვებში შემუშავდა.¹⁵²⁸ ამის მიხედვით, თაღლითობა, ეს არის გაერთიანების ხარჯებთან დაკავშირებული ყოველი შემდეგი ქმედება – ყალბი დოკუმენტების ან განცხადებების განზრახ გამოყენება ან წარდგენა იმ შედეგით, რომ ბიუ-

¹⁵²⁷ Hecker, 2015, §14 Rn. 26.

¹⁵²⁸ Tiedemann bei Zieschang, ZStW 109 (1997), 830, 841.

ჯეტიდან თანხა, რომელიც გაერთიანების ან მისი მანდატის ფარგლებში გამოიყენება, უკანონოდ მიიღება ან არ ბრუნდება.

– იმავე შედეგის მქონე ფაქტების უკანონო დამალვა;

– ასეთი სახსრების სხვა მიზნებით ბოროტად გამოყენება, ვიდრე ეს თავდაპირველად იყო გათვალისწინებული.

გაერთიანების შემოსავლებთან დაკავშირებული თაღლითობა პირველ მუხლში ვიზუალურად აღწერილია, როგორც შემოსავლების შემცირებაზე ზეგავლენის მოხდენა.

PIF-კონვენციის პირველი მუხლი მართლაც მხოლოდ მინიმალურ მოთხოვნებს შეიცავს და მკაცრი თვალთახედვით, რეალურად არ არის დანაშაულის შემადგენლობა ჩვეულებრივი გაგებით, თუმცა, იგი ხელმომწერ სახელმწიფოებს გარკვეული კრიმინალურ-პოლიტიკური გადანყვეტილებების მიღების სივრცეს უტოვებს, მთავარია, დანაშაულის შემადგენლობის თვალსაზრისით PIF-კონვენციის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით განსაზღვრული ქმედების შემადგენლობა (გაყალბებული საბუთები ან დეკლარაციები) და კონკრეტული შედეგი (ევროკავშირის საბიუჯეტო სახსრების უკანონო მიღება) იყოს გათვალისწინებული. ევროკავშირის თაღლითობის შემადგენლობას აკლია, მაგალითად, გერმანული თაღლითობის შემადგენლობისთვის (§263 სისხლის სამართლის კოდექსი) ნაცნობი ნიშნები შეცდომის, ქონების განკარგვის და ფინანსური ზარალის შესახებ. ამის ნაცვლად ძირითადი აქცენტი გაკეთებულია შეცდომაში შეყვანაზე, რომელიც დეტალურად არის აღწერილი. PIF – კონვენციის პირველი მუხლის მიხედვით, შემადგენლობის წინაპირობაა ის, რომ ევროკავშირის თანხების უკანონოდ მოპოვება მოხდეს, ანუ თანხის მიზნობრიობის არარსებობა წინა პლანზე დგას.¹⁵²⁹

ბ) კორუფცია

ეს კონვენცია 1996 წლის და 1997 წლის ოქმებით იქნა შევსებული, რომლებიც ხშირად „PIF ინსტრუმენტებად“ იწოდებიან. პირველი ოქმი განსაზღვრავდა ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში კორუფციული სამართალდარღვევებისთვის ჰარმონიზებულ სანქციებს და ახდენდა მოხელის დეფინიციას.¹⁵³⁰

წევრ სახელმწიფოთა ვალდებულებას გაერთიანების მოხელეების მიერ ან მათ წინააღმდეგ ჩადენილ კორუფციულ ქმედებებთან დაკავშირებით კონვენციის პირველი ოქმის მე-2 და მე-3 მუხლებში განსაზღვრული დეფინი-

¹⁵²⁹ ეს გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 263-ე პარაგრაფშიც ასეა მოცემული, თუმცა მას დასაბუთების მაღალი ხარისხის სჭრდება: ზარალი თაღლითობის შესახებ გერმანულ დოგმატიკაში ისეა ნორმატიზებული, როგორც სუბსიდიის ან სოციალური დახმარების თაღლითობა, რომლის მოთხოვნის უფლებაც არ არსებობდა და რომელიც ამ დახმარებების მიზნებს ეწინააღმდეგება, და ხშირად ქონების საზიანოდ მიიჩნევა. (შეად. *Leipziger Kommentar-Tiedemann*, 2011, §263 Rn. 185, 185a).

¹⁵³⁰ დაწვრ. იხ. *Engelhart*, *eucrim* 2012, 110 ff.

იცეები პასუხობს.¹⁵³¹ ისინი მოიცავს გაერთიანების მოხელეთა მოსყიდვას და მექრთამეობას, რის შედეგადაც გაერთიანებას ზიანი მიადგა ან იგი შეიძლება გამოწვეულიყო. თუმცა, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა მხოლოდ სამომავლო სამოხელეო ქმედებებისთვისაა გათვალისწინებული. ოქმმა თანამდებობის პირების ცნებების განმარტება და ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში კორუფციის შემადგენლობების სანქციების ჰარმონიზაცია მოახდინა. ოქმის იმპლემენტაცია გერმანიაში მოხდა ევროკავშირის მექრთამეობის შესახებ კანონით, რომლის ნორმები შემდგომში კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ კანონით¹⁵³² იქნა ჩანაცვლებული.

გ) ფულის გათეთრება, იურიდიული პირის დასჯადობა

მეორე ოქმი (1997 წ.)¹⁵³³ იურიდიული პირის პასუხისმგებლობას, ყადაღის დადების და უპირველეს ყოვლისა, ფულის გათეთრების შემადგენლობას ეხება. თუმცა ეს მოვალეობა შეეხო მხოლოდ იმ შემოსავლების გათეთრებას, რომელსაც წინ უძღვოდა კონვენციის მნიშვნელობით თალღითობა ან კორუფცია. ამით გათვალისწინებულ იქნა ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვასთან კავშირი. საკანონმდებლო ტექნიკური თვალსაზრისით ეს მაშინ მოქმედი გაერთიანების ფულის გათეთრების დირექტივაზე ნაწილობრივი მითითებით განხორციელდა.

დღეისათვის მოქმედი, უკვე მეოთხე ფულის გათეთრების დირექტივა ფულის გათეთრების ოთხ ვარიანტს განსაზღვრავს.¹⁵³⁴ ისინი დეტალურად მოცემულია დირექტივის 1-ლი მუხლის მე-3 პუნქტში. დანაშაულის შემადგენლობების ძირითადი ქმედებები აღწერილია პირველი მუხლის მე-3 პუნქტის (a) ქვეპუნქტში:

– ქონების გაცვლა ან ტრანსფერი იმის წინასწარი შეცნობით, რომ ეს საგნები დანაშაულებრივი საქმიანობიდან ან მასში მონაწილეობიდან არის წარმოშობილი, ქონების უკანონო წარმოშობის დამალვის ან შენიღბვის მიზნით ან ამ საქმიანობაში ჩართული პირების დახმარება, რათა მათ თავიანთი ქმედების სამართლებრივი შედეგები თავიდან აიცილონ.

ტერმინი „წინარე ქმედება“ მოიცავს ნებისმიერ კრიმინალურ საქმიანობას და მაგ., გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 261-ე პარაგრაფის ფულის გათეთრების შემადგენლობას სცდება. მანამდე მიღებული ფულის გათეთრების დირექტივები მეოთხე დირექტივის ძალაში შესვლისთანავე – თავდაპირველად უშუალო შიდასახელმწიფოებრივი ეფექტის გარეშე – ძალა-

¹⁵³¹ Dannecker, in: Böse, 2013, §8 Rn. 82 ff.

¹⁵³² Gesetz zur Bekämpfung der Korruption vom 20.11. 2015 (BGBl. I S. 2025).

¹⁵³³ ABl. C 221 v. 19. 7. 1997, 12.

¹⁵³⁴ 2015 წლის 20 მაისის დირექტივა 2015/849 ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის დაფინანსების მიზნებისთვის ფინანსური სისტემის გამოყენების აღმოფხვრის შესახებ, ABl. 2015 L 141, 73.

დაკარგულია. თუმცა, PIF-კონვენციის მეორე ოქმის მიხედვით არ შეცვლილა დასჯადი ფულის გათეთრების შეზღუდვა შემოსავლებზე, რომლებიც მიღებულია თაღლითობიდან და კორუფციიდან.

გარდა ამისა, 1996 წელს PIF-კონვენციის მესამე ოქმით დამტკიცდა ე.წ. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პროტოკოლი, რომლის მიხედვითაც ნაციონალურ სასამართლოებს საშუალება მიეცათ სადავო შემთხვევებში ევროსასამართლოს მიმართონ შუალედური გადაწყვეტილების გამოტანის თხოვნით.¹⁵³⁵

PIF-ის კონვენცია დღეს აღარ წარმოადგენს მოქმედ სამართალს, ვინაიდან PIF – დელიქტები 2017 წლის ივლისში დირექტივაში (2017/1371/EU) დარეგულირდა და ევროპის მასშტაბით ძალაში შევიდა (იხ. ქვემოთ, პუნქტი მე-4 ბ). დირექტივა ევროპული პროკურატურის დაარსების კონტექსტში PIF-ის დანაშაულებების განსაზღვრას და დევნას ახლებურად აწესრიგებს. მიუხედავად ამისა, ჯერ კიდევ არსებობს მნიშვნელოვანი მსგავსება 2017 წლის PIF F დირექტივასა და მასზე 22 წლით უფროს PIF კონვენციას შორის.

3. CJF-Corpus Juris – ფლორენციის რედაქცია (1999)

ევროკავშირის ფინანსების დაცვას შეიცავს ე.წ. Corpus Juris-იც, რომელიც სისხლისსამართლებრივ რეგულაციებს ეხება.¹⁵³⁶ რა თქმა უნდა, იგი არ უნდა აგვერიოს Corpus Juris Civilis-თან, რომელი იმპერატორის იუსტინიანეს რომაული სამართლის კრებულთან (ა.წ. 527-565 წწ.), რომელმაც კონტინენტური ევროპის სამოქალაქო სამართალი გვიან ანტიკურ პერიოდში და შემდგომ შუა საუკუნეებში განსაზღვრა და ასევე (ადრეული) ახალ დროში რეციპირებულ იქნა.¹⁵³⁷ ევროკავშირის Corpus Juris-ს ეს მნიშვნელობა არასოდეს შეუძენია. აქედან გამომდინარე, ამ კონტექსტში ამ ტერმინის გამოყენება შეიძლება გადაჭარბებული იყოს.¹⁵³⁸ თუმცა, ის სამეცნიერო დისკუსიაში მაინც ამ სახელით დამკვიდრდა. მიუხედავად ამისა, Corpus Juris-ის მნიშვნელობის დაკნინება არ უნდა მოხდეს. ამ პროექტმა ევროპული სისხლის სამართლის წარმოშობისა და განვითარების სამეცნიერო და იურიდიულ დებატებზე არსებითი გავლენა იქონია. Corpus Juris-ის ზოგიერთი ელემენტი ახლა უკვე რეალობაა, ასე მაგალითად, ევროპული დაპატიმრების ბრძანება და Corpus Juris-ში გამოგონილი ევროპული პროკურატურა უკვე არა მხოლოდ პრიმერული სამართალი არის განსაზღვრეული (ევროკავშირის ფუნქციონირების

¹⁵³⁵ Dannecker, in: Böse, 2013, §8 Rn. 30; ABl. C 151 v. 19.7.1997, 2.

¹⁵³⁶ Delmas-Marty, 1998.

¹⁵³⁷ Corpus Juris Civilis არ შეიცავდა სისხლის სამართლის განვითარებულ სისტემას, შეად. Sieber, in: ders., 2014, Einleitung Rn. 51.

¹⁵³⁸ ამას უარყოფენ მაგალითად Prittwitz, ZStW 113 (2001), 774, 775 და Rosenau, ZiS 2008, 11.

შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლი),¹⁵³⁹ არამედ იგი უკვე დაიბადა და 2020 წლის ბოლოს დაიწყებს მუშაობას. Corpus Juris ქმნის დღევანდელი ევროპის პროკურატურის შესახებ დადგენილების „ნორმატიულ დნმ-ს“.¹⁵⁴⁰

ამასთანავე, კომისიის მიერ 2012 წელს წარმოდგენილი ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვის და ევროპული პროკურატურის ჩამოყალიბების შესახებ მწვანე წიგნი¹⁵⁴¹ ყოველთვის უთითებს CJF-ს. CJF, ზოგადად, დღემდე არის ევროპული სისხლის სამართლის ეტალონი და წარმოადგენს ინსპირაციულ სამოდელო პროექტს, რომელშიც კავშირის სამართალში იმპლემენტაციის „თუ“ და „როგორ“ კითხვები შეგნებულად ღია დარჩა.¹⁵⁴² ევროპული პროკურატურის CJF-ის ინტელექტუალური წყაროს გარეშე წარმოდგენა შეუძლებელი იქნებოდა.

Corpus Juris ფლორენციის რედაქცია გამომდინარეობს ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვის Corpus Juris-იდან, რომელიც 1995 წლიდან 1996 წლამდე – მირეი დელმას-მარტის ხელმძღვანელობით – ევროპელი სისხლის სამართლის ლექტორების მიერ იქნა შედგენილი და 1997 წელს გამოქვეყნებული. გერმანიის მხრიდან ამ პროექტში სისხლის სამართლის მეცნიერები კლაუს ტიდემანი და იოახიმ ფოგელი იყვნენ ჩართულნი. პროექტის დონორი ევროკავშირის კომისია იყო. 1999 წელს ეს პროექტი გადაამუშავებულ იქნა ფლორენციაში კონფერენციაზე, მას შემდეგ, რაც ევროკომისიის მიერ კვლევები ჩატარდა. ეს განახლებული ვერსია იწოდება Corpus Juris 2000-ად ან Corpus Juris (CJF) ფლორენციის რედაქციად.¹⁵⁴³

(CJF) დაყოფილია სამ ნაწილად და სულ შეიცავს 39 მუხლს. პირველი ნაწილი შედგება კერძო ნაწილისაგან: (CJF) ევროკავშირის ბიუჯეტის დაცვისათვის რვა დანაშაულს განსაზღვრავს, კერძოდ ევროპული გაერთიანების ფინანსური ინტერესების საზიანო თაღლითობები და ანალოგიური დელიქტები (CJF-ის პირველი მუხლი), ტენდერების გაცემის დროს თაღლითობები (CJFF-ის მე-2 მუხლი), ფულის გათეთრება და დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონების გადამალვა (CJF-ის მე-3 მუხლი), კრიმინალური ორგანიზაცია (CJF-ის მე-4 მუხლი), მოსყიდვა და მექრთამეობა (CJF-ის მე-5 მუხლი), უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენება (CJF F-ის მე-6 მუხლი), თანამდებობის ბოროტად გამოყენება (CJF-ის მე-7 მუხლი) და პროფესიული საიდუმლოების დარღვევა (CJF-ის მე-8 მუხლი).

აღსანიშნავია, რომ CJF-ის მეორე, ზოგადი ნაწილი, განზრახვის, შეცდომის, მცდელობის, მენეჯმენტისა და იურიდიული პირების სისხლის-სამართლებრივ პასუხისმგებლობას შეიცავს. მესამე, სისხლის სამართლის

¹⁵³⁹ Dannecker, in: Böse, 2013, §8 Rn. 52.

¹⁵⁴⁰ Schramm, JZ 2014, 751.

¹⁵⁴¹ ამ საკითხზე Hecker, 2015, §14 Rn. 35; Satzger, 2018, §8 Rn. 38.

¹⁵⁴² Killmann/Hoffmann in: Sieber, 2014, §48 Rn. 2 ff.

¹⁵⁴³ Dannecker, in: Böse, 2013, §8 Rn. 45.

საპროცესო ნაწილში CJF, გარდა ამისა, ითვალისწინებს ევროპის პროკურატურის შექმნას (CJF-ის მე-18 და შემდგომი მუხლები), ასევე თავისუფალ მოსამართლეს,¹⁵⁴⁴ რომელმაც პირველ რიგში უნდა დაიცვას ბრალდებულის უფლებები (CJF-ის 25-ე მუხლი). ასევე, მასში აისახა მთავარი პროცესისა და სისხლის სამართლის პროცესის შესახებ ზოგადი დებულებები.

4. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვა ლისაბონის ხელშეკრულებიდან მოყოლებული (2009)

ა) პრიმერული სამართლის ამოსავალი მდგომარეობა

ლისაბონის ხელშეკრულების შემდეგ ევროკავშირს ახალი ინსტრუმენტები გააჩნია, რათა საკუთარი ფინანსური ინტერესები უკეთ დაიცვას. მართალია, ევროპული გაერთიანების შესახებ წინა ხელშეკრულება სისხლის სამართლის სფეროში ჰარმონიზაციის შესაძლებლობას შეიცავდა (ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების 280-ე მუხლის მე-4 პუნქტის მე-2 წინადადება), მაგრამ ასევე ახალი, ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების 280-ე მუხლის მე-4 პუნქტის პირველი წინადადების მსგავსი ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის მე-4 პუნქტის პირველი წინადადება ითვალისწინებს ჩვეულებრივი საკანონმდებლო პროცედურის ფარგლებში აუცილებელ ღონისძიებებს ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანო თაღლითობების პრევენციისა და მათ წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნით. ამასთანავე, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის პირველი პუნქტის ფორმულირება გამოხატავს იმას, რომ ეს ნორმა მიმართულია „დამაშინებელი“ ღონისძიებებისკენ და შესაბამისად, მას სისხლისსამართლებრივი ბუნება გააჩნია. თუმცა, ადრინდელი სამართლებრივი სიტუაციისგან გადამწყვეტი განსხვავება იმაშია, რომ ე.წ. ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების მე-4 პუნქტის მე-2 წინადადება ე.წ. ხელშეუხებლობის პუნქტს, ანუ ეროვნული სისხლისსამართლებრივი ნორმების სასარგებლოდ დათქმას შეიცავდა. ლისაბონის ხელშეკრულებით ეს დათქმა გაუქმდა, რაც არა შეცდომა ან უბრალო დამთხვევა იყო, არამედ ხელშემკვრელი მხარეების მიზანმიმართული გადანწყვეტილება.¹⁵⁴⁵ გარდა ამისა, ტერმინი ღონისძიება ფართოდ არის განმარტებული; მაგალითად, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტისა და 83-ე მუხლის პირველი პუნქტისგან განსხვავებით, აქ ხელშეკრულება საუბრობს არა მხოლოდ უბრალოდ დირექტივებზე. ამით ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლი „ნამდვილი სუპრანაციონალური სისხლის სამართლის შექმნისკენ მიმართული

¹⁵⁴⁴ Hecker, 2015, §14 Rn. 32.

¹⁵⁴⁵ Ambos, 2018, §9 Rn. 8; Vogel: in, Sieber, 2015, §5 Rn. 6.

გარღვევაა“.¹⁵⁴⁶

აქედან გამომდინარე, სამართალშემოქმედება შეიძლება, PIF – კონვენციის მიღმა, დირექტივების მეშვეობით ჰარმონიზაციის გზით მოხდეს (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-3 პუნქტი). თუმცა, ასეთი დირექტივა მხოლოდ მიზნებსა და ამოცანებს განსაზღვრავდა, მაშინ, როცა ნევრ სახელმწიფოს კრიმინალურ-პოლიტიკური გადწყვეტილებების დისკრეცია ექნებოდა და ჰარმონიზაცია თავდაპირველად ნაციონალური საკანონმდებლო აქტით იმპლემენტაციის შემდეგ შეიძენდა უშუალო მოქმედებას. თუმცა, 326-ე მუხლის მე-4 პუნქტი შესაძლებელს ხდის დადგენილების გამოცემას (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლის მე-2 პუნქტი), რომელიც კავშირის მოქალაქეებისათვის უშუალოდ სავალდებულო იქნებოდა. ეს ნიშნავს იმას, რომ დასჯადობა ევროკავშირის მოქალაქეებისთვის პირდაპირ დადგენილებიდან და არა ნაციონალური სისხლის სამართლის კანონის ნორმატიული შინაარსიდან დაფუძნდებოდა.¹⁵⁴⁷ საავარიო მუხრუჭის გასაჩივრება, ისე როგორც ეს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-3 პუნქტში არის მოცემული, 325-ე მუხლის კონტექსტში არ იქნებოდა შესაძლებელი.¹⁵⁴⁸

თუმცა, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის მე-4 პუნქტის ფორმულირება გაუგებრობების საფუძველს იძლევა, როცა მასში ცნება „თაღლითობები“ გამოიყენება. შედარებით-სამართლებრივი თვალსაზრისით, ეს ტერმინი გერმანულში მრავლობით ფორმაში ყოველდღიურობაში იხმარება და არა კანონის ენაში. გარდა ამისა, გერმანიაში მოქმედი თაღლითობის ვინრო შინაარსი სისხლის სამართლის კოდექსის 263-ე პარაგრაფიდან გამომდინარე, რთულად იქნებოდა შესაბამისი ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის ფართო მიზანთან. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის პირველი პუნქტი, ასევე თაღლითობების გარდა ასახელებს „ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების სანინაალმდეგოდ მიმართულ სხვა უკანონო ქმედებებს.“ აქედან გამომდინარე, ყველაფერი მიუთითებს იმაზე, რომ თაღლითობის ცნება უმჯობესია დამოუკიდებლად და სუპრანაციონალური სამართალშემოქმედება ტელეოლოგიურად ფართოდ იყოს გაგებულ.¹⁵⁴⁹ იგი არ მოიცავს მარტო თაღლითობას და მის მსგავს თანამდეგ დელიქტებს, როგორცაა, მაგალითად, დოკუმენტების გაყალბება.¹⁵⁵⁰ იგი უფრო მეტად ფა-

¹⁵⁴⁶ Vogel, in: Sieber, 2015, §5 Rn. 6.; ასევე Ambos, 2018, §9 Rn. 8; Hecker, 2015, §4 Rn. 81; Satzger, 2018, §8 Rn. 5.

¹⁵⁴⁷ Hecker, 2015, §4 Rn. 67.

¹⁵⁴⁸ Hecker, 2015, §14 Rn. 44.

¹⁵⁴⁹ Esser, 2018, §2 Rn. 127.

¹⁵⁵⁰ ასე მაგრამ Zimmermann, Jura 2009, 845.

რავს – Corpus Juris ფლორენციის რედაქციის მსგავსად – ისეთ დანაშაულებს, როგორცაა ფულის გათეთრება, სამსახურებრივი მოვალეობის დარღვევა, მითვისება და ქრთამის აღება. თუმცა, ყოველთვის აუცილებელია, რომ დანაშაული აზიანებდეს ევროკავშირის ფინანსურ ინტერესებს.

კომისია ამჟამად უარს ამბობს სუპრანაციონალური თაღლითობის შემადგენლობის შესაქმნელად შესაბამისი დადგენილების მიღებაზე. ამის ნაცვლად, არჩეულ იქნა სამართლებრივად უფრო სუსტი ფორმა, დირექტივა და 2012 წელს მოხდა PIF- დირექტივის შექმნა, რომელიც 2017 წელს შევიდა ძალაში (2017/1371).¹⁵⁵¹ თავდაპირველად PIF-დირექტივა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლს ეფუძნებოდა,¹⁵⁵² მაგრამ კომისიისა და ევროპარლამენტის მიერ შემდგომ საკანონმდებლო პროცესში იგი ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-2 პუნქტს დაეყრდნო.¹⁵⁵³

ბ) PIF -დირექტივა ევროპული პროკურატურის კონტექსტში

კავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანოდ ჩადენილი დანაშაულების დევნის ახლებურად მონესრიგების გამო ევროკომისიის ინიციატივით შემოთავაზებულ იქნა, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის საფუძველზე ევროპული პროკურატურა იქნას გამოყენებული.¹⁵⁵⁴ ამავდროულად, 2017 წლის 12 ოქტომბერს ევროპული პროკურატურის შექმნის შესახებ გაძლიერებული თანამშრომლობის განხორციელების შესახებ ევროკავშირის დადგენილება (2017/1939) ძალაში შევიდა (დანვრილებით ქვემოთ IV.2).

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის თანახმად, ევროპის პროკურატურა შეიძლება შეიქმნას მხოლოდ კავშირის ფინანსური ინტერესების საწინააღმდეგო ქმედებების სისხლისსამართლებრივი დევნისათვის. თუ კონკრეტულად რომელი დასჯადი ქმედებები იქნება ამაში მოაზრებული, უნდა განისაზღვროს ევროპული სისხლისსამართლებრივი დევნის განმახორციელებელი ორგანოს შექმნის შესახებ დადგენილებაში (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). შედეგად კავშირი დგას ამოცანის წინაშე, საკუთარი კომპეტენციიდან გამომდინარე შეიქმნას პროკურატურის მუშაობის ისეთი საფუძველი, რომელიც პრაქტიკული და საკმარისად მკაფიოდ იქნება განსაზღვრული. სამართლებრივი აქტი ფართო მატერიალურ-სამართლებრივ ნორმებს უნდა შეიცავდეს. ასეთი დებულებების მიღებისთვის კავშირი უფლებამოსილია

¹⁵⁵¹ KOM (2012) 363 endg.

¹⁵⁵² KOM (2012) 363 unter 3. 1.

¹⁵⁵³ Satzger, 2018, §9 Rn. 41.

¹⁵⁵⁴ Vorschlag der Kommission für eine Verordnung über die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft – COM (2013) 534.

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლის მე-4 პუნქტი გამოიყენოს. ამავე დროს, დასაშვებია დადგენილების გამოცემაც, რომელიც სუპრანაციონალურ სამართალს ქმნის. მაგრამ, როგორც უკვე აღინიშნა, ევროკავშირმა ამის ნაცვლად დირექტივის სახით ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, მონესრიგების უფრო სუსტი ფორმა გამოიყენა სამართლის ჰარმონიზაციის ზოგად საფუძველზე მითითებით.

შესაბამისად, კომისიამ აუცილებელი ღონისძიებები ორ სამართლებრივ აქტად დაყო:¹⁵⁵⁵ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის მიხედვით ევროპული პროკურატურის შექმნის შესახებ დადგენილება სისხლისსამართლებრივი დევნის უფლებამოსილებას ეხება. საგნობრივი განსჯადობა კი წესრიგდება 2017 წლის PIF-დირექტივის სახით.¹⁵⁵⁶ აღნიშნული დაყოფის ერთ-ერთი უპირატესობაა ქვეყნებისთვის სამართლებრივი საშუალების მიცემა, სურვილის არქონის შემთხვევაში არ მიუერთდნენ ევროპულ პროკურატურას. შესაბამისად, დანარჩენმა სახელმწიფოებმა, რომლებსაც სურდათ ევროპული პროკურატურის საქმიანობაში ჩართვა, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტით გათვალისწინებული გაძლიერებულ იუსტიციური თანამშრომლობის მექანიზმს მიმართეს. მატერიალური სისხლის სამართლის ნორმების შემცველ დირექტივას რაც შეეხება, ის ევროკავშირის ყველა წევრ სახელმწიფოზე გავრცელდება და ამით ევროკავშირის სამართლებრივი ერთიანობა დაცული იქნება.

3. PIF-დირექტივის მატერიალურ-სამართლებრივი რეგულაციური შინაარსი (2017)

2017 წლის დირექტივა, რომელიც ეფუძნება ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 83-ე მუხლის მე-2 პუნქტს, შინაარსობრივად, უმეტესწილად, 2012 წლის დირექტივის პროექტს და განსაკუთრებით კი წინა PIF-კონვენციას და ამით წევრ სახელმწიფოებში განმტკიცებულ ნორმათა შინაარსს ეყრდნობა. ქმედების შემადგენლობის ნაწილში დირექტივა მანამდე მოქმედი კანონმდებლობისაგან იმ მნიშვნელოვან პუნქტში განსხვავდება, რომ ახალ დირექტივაში გათვალისწინებულ იქნა – გარკვეული წინაპირობების დათქმით – დამატებითი ღირებულების გადასახადის სფეროში ევროკავშირის საზიანოდ მიმართული თაღლითობის შემადგენლობა.

¹⁵⁵⁵ *Jähnke/Schramm*, Kap. 13 Rn. 45.

¹⁵⁵⁶ *Vorschlag für eine Richtlinie über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union gerichtetem Betrug – COM (2012) 363.*

ა) ევროკავშირის ფინანსური ინტერესები

დირექტივის მიხედვით კავშირის ფინანსურ ინტერესებში მოიაზრება ის შემოსავლები და ხარჯები, რომლებიც ევროკავშირის, მისი ორგანოებისა და ქვედანაყოფების ბიუჯეტით არის გათვალისწინებული (PIF-დირექტივის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტი). დღგ-ს ნაწილში ეს დირექტივა მხოლოდ დღგ-ს საერთო სისტემის სერიოზულ დარღვევებს ეხება. სერიოზულ დარღვევებად ითვლება ის ქმედებები, რომლებიც ორი ან მეტი წევრი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არის ჩადენილი და რომელთა საერთო ზიანი 10 მილიონ ევროს აღემატება (PIF-დირექტივის მე-2 მუხლის მეორე პუნქტი).

ბ) ტიპიზებული უმართლობის ფორმები

დასჯადი ქმედებების სახეობების განსაზღვრისას დირექტივის პროექტი თავდაპირველად სამი უკვე ნაცნობი ქმედების შემადგენლობას – თაღლითობას, კორუფციასა და ფულის გათეთრებას გულისხმობდა. ქმედების ეს შემადგენლობები ცალკეულ საკითხებში არის დაკონკრეტებული. PIF-დირექტივის მე-3 მუხლის თაღლითობასთან დაკავშირებული წესები უმეტესწილად შეესაბამება აქამდე არსებულ PIF-კონვენციის პირველ მუხლში მოცემულ თაღლითობის დეფინიციის შინაარსს.

თაღლითობის შემადგენლობა PIF-ის დანაშაულების მეოთხე ფორმაზეც გავრცელდა, კერძოდ, თაღლითობებთან მიმართებით, რომლებიც დღგ-დან მიღებულ საკუთარ შემოსავლებს უკავშირდება (PIF _ დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტი). თაღლითობა ასევე მოიცავს დღგ-ის თაღლითობის ყველაზე მძიმე ფორმებს, კერძოდ, კარუსელით თაღლითობას, Missing-Trader-თაღლითობას და კრიმინალური გაერთიანების ფარგლებში ჩადენილ დღგ-ს თაღლითობას.¹⁵⁵⁷ თაღლითობა შემდეგნაირად განიმარტება:

ნებისმიერი საერთაშორისო ხასიათის მოქმედება ან უმოქმედობა, რომელიც ეხება

– ყალბი, არასწორი ან არასრული დღგ-ს დეკლარაციების ან დოკუმენტების გამოყენებას ან წარდგენას, რის შედეგადაც შემცირდება კავშირის ბიუჯეტის რესურსები;

– დღგ-ს ინფორმაციის დაფარვას სპეციალურ ვალდებულებათა დარღვევას იმავე შედეგით;

– დღგ-ს სწორი დეკლარაციის წარდგენას სხვა გაყალბების დაფარვის მიზნით, ან დღგ-ს თანხის დაბრუნების მოთხოვნის უფლების უკანონოდ წარმოქმნისათვის.

ამასთანავე, დირექტივა ავალდებულებს წევრ სახელმწიფოებს ტენდერების ან ფინანსური დახმარებების გაცემისას მოახდინოს არაკეთილსინდისიერების სანქცირება. ამ მიზნით შეიქმნა მითვისების მსგავსი ბოროტად გამოყენების

¹⁵⁵⁷ შეად. ასევე *Brodowski*, ZIS 2017, 11, 16.

შემადგენლობა. იგი მიმართულია სახელმწიფო მოხელეების მხრიდან საჯარო რესურსების არამიზნობრივი გამოყენების წინააღმდეგ.

PIF-დირექტივის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტი უარს ამბობს კორუფციის დროს დასჯადობის წინაპირობებზე სამსახურებრივი მოვალეობის დარღვევისას. როცა დირექტივაში მექრთამეობაზე და მოქრთამვაზე არის საუბარი, ნაგულისხმევია კორუფციული საქმიანობა სამსახურებრივი ქმედების განხორციელების დროს, იმისდა მიუხედავად, იგი კანონიერია თუ არა. ამდენად, დირექტივა არ გამიჯნავს (გერმანულ სისხლის სამართალში ცნობილ) დანაშაულის ჩადენა კანონიერი სამსახურებრივი ქმედების ფარგლებში განხორციელდა (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 331-ე, 333-ე პარაგრაფები) თუ მოვალეობის დარღვევით ჩადენილი ქმედებისას (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 332-ე, 334-ე პარაგრაფები). დასჯადობა უნდა გავრცელდეს მხოლოდ სამომავლო ისეთ ქმედებებზე, რომლისთვისაც მოხელე დაპირებას იღებს. სამომავლო სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულების შემდგომი დასაჩუქრების დასჯადობა დირექტივით არ არის გათვალისწინებული.

ფულის გათეთრების დეფინიციის განმარტება PIF-დირექტივის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტით ფულის გათეთრების შესახებ დირექტივის ცნების მიხედვით ხდება. წინარე ქმედებებში მოიაზრება ყველა ის ქმედება, რომელიც კავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ არის მიმართული.

იურიდიულ პირთა სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე დირექტივა უარს ამბობს, დიდი ალბათობით, იმ ქვეყნების სამართლის პატივისცემის გამო, რომლებიც ასეთ დასჯადობას არ იცნობენ (მაგ., გერმანია, სადაც, სანარმოები მხოლოდ ჯარიმებით, მაგრამ არა სისხლისსამართლებრივი ჯარიმებით, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა შესახებ კანონის §30-ის მიხედვით შეიძლება დაისაჯონ). მაშინ, როცა ის ფიზიკური პირების მიერ ჩადენილ დანაშაულებზე საუბრობს და მათ სისხლისსამართლებრივ სანქციონირებას ითხოვს, PIF-დირექტივის მე-6 მუხლის თანახმად, იურიდიული პირები კავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანო დანაშაულებისათვის მხოლოდ „პასუხისგებაში“ უნდა იქნენ მიცემულნი. მინიმალური სანქციის სახით შესაძლებელია გათვალისწინებულ იქნას როგორც ფულადი ჯარიმები სისხლისსამართლებრივი თვალსაზრისით, ასევე ადმინისტრაციული ჯარიმები, თუმცა ასევე ნახსენებია საჯარო რესურსებზე ან დახმარებებზე წვდომის შეზღუდვა, სეკვესტრი და ლიკვიდაცია, მაგრამ მათი გამოყენება არც სავალდებულოა და არც სისხლის სამართლის საქმისწარმოებას მოითხოვს.

დირექტივა მოიცავს ხანდაზმულობის საკითხებსაც. მინიმალური სასჯელის მაქსიმალური ზღვრის სისტემის მსგავსად, ნორმალური, აბსოლუტური და ასევე ალსრულების ხანდაზმულობისას, მინიმალური ვადის სახით დადგენილია 5 წელი (PIF-დირექტივის მე-12 მუხლი). შესაძლებელია უნდა იყოს ხანდაზმულობის მიმდინარეობის შეჩერება, თავისი სამართლებრივი შედეგების ჩათვლით.

IV. სისხლისსამართლებრივი დევნის განმარტებითი ევროპული ინსტიტუციები

ევროკავშირმა ფინანსური ინტერესების დასაცავად ორი დამოუკიდებელი ინსტიტუცია შექმნა, კერძოდ, თაღლითობის შესახებ ევროპული სამსახური OLAF და ევროპული პროკურატურა.

1. OLAF

OLAF-ის (office de lutte anti-fraude) ამოცანა, რომელიც ბრიუსელში მდებარეობს, მდგომარეობს იმაში, რომ ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვას ხელი შეუწყოს (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 325-ე მუხლი). კერძოდ, OLAF ჩართულია თაღლითობის, კორუფციისა და ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანო სხვა დარღვევების წინააღმდეგ ბრძოლაში. მას არ გააჩნია საკუთარი სამართალსუბიექტობა და საქმიანობს ევროკომისიის სამსახურის სახით. იგი, ამავე დროს, დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელია¹⁵⁵⁸ (ე.წ. ორმაგი ფუნქციურობა). OLAF-ი 1999 წელს, კომისიის გადამწყვეტილებით (1999/352/EG), ორი დადგენილების საფუძველზე (ევროპული გაერთიანების დადგენილება 1073/99 და ევრატიომის დადგენილება) შეიქმნა.¹⁵⁵⁹

OLAF-ს სათავეში უდგას დირექტორი, რომელიც კომისიის, პარლამენტისა და საბჭოს მიერ არის დანიშნული. სამეთვალყურეო კომიტეტი OLAF-ის დამოუკიდებლობას უზრუნველყოფს. დირექტორს შეუძლია ევროკავშირის მართლმსაჯულებს სასამართლოში იჩივლოს, თუ მის დამოუკიდებლობას საფრთხე ექმნება.

OLAF არ არის სისხლისსამართლებრივი ორგანო და მის მიერ, როგორც ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ განხორციელებული წინასწარი გამოძიებები არ არის სისხლის სამართლის შინაარსის. თუმცა, თავისი ჰიბრიდული ბუნებისა და სისხლის სამართლისადმი ძლიერი კავშირების გამო, მას უფლება აქვს, სისხლისსამართლებრივი დევნის განმარტებით ორგანოდ იწოდოს.¹⁵⁶⁰ ამასთანავე, მისი მხრიდან ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაცვის შესაძლებლობები, განსაკუთრებით საერთაშორისო დარღვევების დროს, ძალიან შეზღუდულია და მხოლოდ ნაწილობრივ წარმატებული, როგორც ამას OLAF-ის ყოველწლიური სტატისტიკური მონაცემებიც აჩვენებს.¹⁵⁶¹

¹⁵⁵⁸ *Ambos*, 2017, §13 Rn. 1.

¹⁵⁵⁹ *Kretschmer*, Jura 2007, 174.

¹⁵⁶⁰ *Esser*, 2018, §3 Rn. 11.

¹⁵⁶¹ *Mitselegas*, 2009, 42.

ამ ორგანოს შეუძლია გამოძიებები გარეთ ჩაატაროს.¹⁵⁶² ეს „ადგილზე წინასწარი გამოძიებები“, მაგალითად სანარმოში, OLAF-ის მოხელეების მიერ ტარდება ნაციონალური პოლიციის ან პროკურატურის თანხლებით, რომლის დროსაც იძულებითი ღონისძიებების განხორციელების უფლება მხოლოდ ადგილობრივ ორგანოებს გააჩნიათ. შიდა გამოძიებები კი შესაძლებელია ევროკავშირის ორგანოების, თანამდებობის პირების, სააგენტოების, ასევე ევროპული ცენტრალური ბანკისა და ევროპული საინვესტიციო ბანკის წინააღმდეგ იყოს მიმართული. ევროკავშირის მოხელეები არ სარგებლობენ, ეროვნული საგამოძიებო ორგანოებისგან განსხვავებით, OLAF-ის წინაშე იმუნიტეტით: გამოძიების შედეგია შემდგომი ქმედებების ჩატარების შესახებ რეკომენდაცია. ამასთანავე, საქმე ეხება მოსამზადებელ აქტს სავარაუდო შემდგომი (ნაციონალური სამოსამართლო) სამართლებრივი აქტისათვის (მაგალითად, ეროვნული სისხლის სამართლის პროცესუალური სანქციები). OLAF-ის გადაწყვეტილებები გასაჩივრებას ექვემდებარება.

ევროპული პროკურატურის შექმნის მიუხედავად, ევროკომისის სურვილით OLAF კვლავ განაგრძობს არსებობას. ერთ-ერთი დადგენილების პროექტის მიხედვით (COM (2018) 338), OLAF უნდა გახდეს ევროპული პროკურატურის პარტნიორი და მათ შორის ინფორმაციათა ინტენსიური გაცვლა უნდა მოხდეს. მაშინ, როცა ევროპულ პროკურატურას სისხლის-სამართლებრივი გამოძიებების ჩატარების უფლებამოსილება გააჩნია, OLAF ახორციელებს ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ გამოძიებებს, რომლებითაც ევროკავშირის პროკურატურის სისხლისსამართლებრივი საგამოძიებო ღონისძიებები ივსება. გარე გამოძიებები სამომავლოდ (მხოლოდ) OLAF-ის მიერ და ევროპული სამართლის შესაბამისად, უნდა ჩატარდეს. გარდა ამისა, OLAF-ი ევროკავშირის ფინანსების არათაღლითური დაზიანებების, ასევე იმ წევრ სახელმწიფოებში თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლაზე იქნება უფლებამოსილი, რომლებიც ევროპულ პროკურატურას არ შეუერთდნენ. საქართველოსა და OLAF-ს შორის ევროკავშირის ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული თანამშრომლობა ამით აზრს არ დაკარგავს. ვინაიდან საქართველოში ევროკავშირის არანევრობის გამო არ იქნებიან დელეგირებული ევროპელი პროკურორები წარმოდგენილი, ევროპულ პროკურატურასთან შესაძლო თანამშრომლობა განხორციელდება ჰააგაში ევროპული პროკურატურის შტაბბინასთან უშუალო კავშირით.

OLAF-ის დაგეგმილი ახალი დადგენილებით მისი საგამოძიებო საქმიანობის ეფექტურობა უმჯობესდება. ეს გამოიხატება, მაგალითად, ნაციონალურ სისხლის სამართლის პროცესში OLAF-ის მიერ მოპოვებულ მტკიცებულებათა კრიტიკულ გამოყენებაში ან საბანკო ანგარიშებზე ხელმისაწვდომობაში.

¹⁵⁶² *Ambos*, 2018, §13 Rn. 2.

2. ევროპული პროკურატურა

ა) სამართლებრივი საფუძვლები

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლიდან გამომდინარე ევროკავშირის პროკურატურის შესახებ 2017 წლის 10 დეკემბრის დადგენილებით (2017/1939/EU), მისი სეკუნდარულ-სამართლებრივი საფუძველი შეიქმნა. საკანონმდებლო პროცესი ხანგრძლივად და დეტალურად წარიმართა. ვინაიდან ევროკავშირის საბჭოში ევროპული პროკურატურის დაარსების შესახებ ერთსულოვნება არ არსებობდა და ზოგიერთმა წევრმა სახელმწიფომ სუბსიდიარულობის შესახებ განცხადება შეიტანა,¹⁵⁶³ დადგენილების გამოცემა განხორციელდა განსაკუთრებული საკანონმდებლო პროცესით (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 289-ე მუხლის მე-2 ნაწილი) გაძლიერებული თანამშრომლობის ფარგლებში (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტი) 20 წევრ სახელმწიფოს შორის (ბელგია, ბულგარეთი, გერმანია, ესტონეთი, ფინეთი, საფრანგეთი, საბერძნეთი, იტალია, ხორვატია, ლატვია, ლიტვა, ლუქსემბურგი, ავსტრია, პორტუგალია, რუმინეთი, სლოვაკეთი, სლოვენია, ესპანეთი, ჩეხეთის რესპუბლიკა და კვიპროსი). ევროპულ პროკურატურას არ ემხრობა დანარჩენი 7 წევრი ქვეყნა: დანია, დიდი ბრიტანეთი, ნიდერლანდები, ირლანდია, პოლონეთი, შვედეთი და უნგრეთი. თუმცა ჰოლანდია, რომელიც აქამდე პროკურატურის წინააღმდეგი იყო, მალე შეუერთდება ევროპულ პროკურატურას (Ratsdok. 9023/18). პროკურატურა, სავარაუდოდ, 2020 წლის ბოლოსთვის დაიწყებს საქმიანობას.¹⁵⁶⁴ გერმანია ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების იმპლემენტაციას აშკარად ისე აპირებს, რომ ევროპული პროკურატურის რამდენიმე ცენტრი შექმნას, სადაც, ფედერალური მიწების დელეგირებული ევროპული პროკურორები იქნებიან განთავსებულნი.

ევროპული პროკურატურის შექმნით PIF-დელიქტებზე დევნის განხორციელების ნაციონალური პროკურატურების კომპეტენცია ევროკავშირს გადაეცემა. ნაციონალური სახელმწიფოებრივი სუვერენიტეტის დაკარგვა სუბსიდიარობის პრინციპთან (ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-5 მუხლის პირველი პუნქტი) მხოლოდ იმიტომ არის შესაბამისი, რომ აღნიშნული დანაშაულების დევნისას აქამდე წევრ სახელმწიფოებში შეიმჩნეოდა გარკვეული დეფიციტი, რომელიც საერთაშორისო-სამართლებრივი დევნისას ბევრად უფრო შემცირდება და წევრი სახელმწიფოების მხრიდან თავიანთი ქონებისთვის მიყენებული ზარალის სისხლისსამართლებრივი დევნის კომპეტენციის ანალოგიურად, გაერთიანებასაც დევნის კომპეტენცია უნდა გააჩნდეს (ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების მე-12

¹⁵⁶³ Jähnke/Schramm, 2017, Kap. 12 Rn. 37.

¹⁵⁶⁴ Magnus, HRRS 2018, 143.

საფუძველი). დადგენილების მიღება დადებითად უნდა შეფასდეს¹⁵⁶⁵ და ზოგი ავტორის მიერ იგი „დიდი წარმატებადაც“ მიიჩნევა.¹⁵⁶⁶

ბ) სტრუქტურა

ევროპული პროკურატურა წარმოადგენს ერთიან ორგანოს, რომელიც 1. ლუქსემბურგში ევროპული პროკურატურის ბიუროს სახით, ცენტრალური დევნის განმახორციელებელი ორგანოსა და 2. დევნის განმახორციელებელი დეცენტრალიზებული გაერთიანებებისგან, ანუ წევრ სახელმწიფოებში მყოფი დელეგირებული ევროპული პროკურორებისგან შედგება.

აა) ცენტრალური დონე

ცენტრალური ბიურო შედგება ევროპის გენერალური პროკურორის, კოლეგიის, მუდმივმოქმედი პალატების, ევროპული პროკურორებისა და ადმინისტრაციული დირექტორისგან.¹⁵⁶⁷ გენერალური პროკურორი ხელმძღვანელობს ევროპულ პროკურატურას და ორგანიზებას უწევს მის მუშაობას. ის არის კოლეგიის ხელმძღვანელი და შეუძლია მუდმივმოქმედი პალატების თავმჯდომარეობა შეითავსოს. ევროპული პროკურორების კოლეგია პასუხისმგებელია საგამოძიებო და სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისას ევროპული პროკურატურის სტრატეგიასა და პრიორიტეტებზე, ასევე ისეთ ზოგად საკითხებზე, როგორცაა ევროპული პროკურატურის დადგენილების ინტერპრეტაცია. ევროპული პროკურორების მუდმივმოქმედი პალატები კი ზედამხედველობას უწევენ და ხელმძღვანელობენ დელეგირებული ევროპული პროკურორების მიერ წარმოებულ გამოძიებასა და სისხლისსამართლებრივ დევნას. ევროპული პროკურორები თავიანთ შიდასახელმწიფოებრივი დევნის გამოცდილებას ევროპული პროკურატურის საქმიანობის ნაწილად ხდიან. ისინი ზედამხედველობენ დელეგირებული ევროპული პროკურორების საქმიანობას პალატების დავალებით თავიანთ წევრ სახელმწიფოებში. წევრი სახელმწიფოები ნიშნავენ თითო ევროპულ პროკურორს.

ბბ) დეცენტრალიზებული დონე; ორმაგი ქუდის მოდელი

გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნის და ბრალდების ფაქტობრივი განხორციელება წევრ სახელმწიფოებში დელეგირებული ევროპული პროკურორების მიერ ხდება. ისინი ამ კუთხით, მხოლოდ ევროპული პროკურატურის სახელითა და დავალებით მოქმედებენ. მათი საქმიანობა ლუქსემბურგში ევროპული პროკურორისა (სავარაუდოდ, პირის მიერ, რომელიც წარმოშობით იმავე წევრი სახელმწიფოდანაა) და მუდმივმოქმედი პალატის მიერ კონტრ-

¹⁵⁶⁵ Jähnke/Schramm, 2017, Kap. 12 Rn. 67.

¹⁵⁶⁶ ასე Magnus, HRRS 2018, 155.

¹⁵⁶⁷ Brodowski, StV 2017, 685; Magnus, HRRS 2018, 144.

ოლდება. ისინი ვალდებულნი არიან, ზედამხედველი ევროპელი პროკურორისა და მუდმივმოქმედი პალატის მითითებებს დაემორჩილონ. ამიტომ დელეგირებულ ევროპელ პროკურორებს დანიშნავს ევროპული პროკურატურა.

გარდა ამისა, დელეგირებულ ევროპელ პროკურორს პარალელურად შეუძლია გააგრძელოს თავისი, როგორც ნაციონალური პროკურორის, „ჩვეულებრივი“ მოვალეობების განხორციელება. ცხადია, რომ ეს პროკურორები სპეციალიზებული იქნებიან ეკონომიკურ სისხლის სამართალში. ამის უკან ალბათ ის ეკონომიკური ხედვა იმალება, რომ წევრ სახელმწიფოებში PIF-დანაშაულები არ იქნება იმდენად ხშირი, რომ წევრი ქვეყნების რეგიონებში (მაგ., გერმანიის 16 ფედერალური მინა) გადანაწილებული დელეგირებული ევროპელი პროკურორები გადაიტვირთონ. თუ ადგილობრივი პროკურორი, რომელიც ასევე დელეგირებული ევროპელი პროკურორის ფუნქციას ასრულებს, გამოძიების დროს აღმოაჩენს, რომ საქმე ეხება PIF-დანაშაულს, მაშინ იგი, ვიზუალურად რომ წარმოვიდგინოთ, თავის ნაციონალურ-სახელმწიფოებრივ ქუდს მოიხსნის და მის ნაცვლად ევროპული პროკურორის ქუდს დაიხურავს.¹⁵⁶⁸ მას ასევე აქვს ევოკაციის უფლება, რაც იმას ნიშნავს, რომ მას შეუძლია (სხვასთან) მიმდინარე გამოძიება თავის თავს დაუქვემდებაროს.

გ) საგნობრივი განსჯადობა

ევროპული პროკურატურის უფლებამოსილებათა სფერო ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების მე-4 და 22-ე მუხლებით წესრიგდება. ამავე დროს, საქმე ეხება „იურისდიქციათა რთულ რეჟიმს“¹⁵⁶⁹. სისხლის-სამართლებრივი დევნა შეზღუდულია ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 25-ე მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტში მოცემული მცირე მნიშვნელობის დანაშაულისა და საკვანძო დებულებებით.

აა) PIF – დელიქტები

ევროპული პროკურატურის კომპეტენცია, პირველ რიგში, გამომდინარეობს ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების მე-4 და 22-ე მუხლებში მოცემულ PIF-დირექტივაზე (2017/1371/EU) მითითებით.¹⁵⁷⁰ იგი შეზღუდულია კავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანოდ მიმართული განზრახვი დანაშაულებით და ძირითადად ვრცელდება დანაშაულის შემდეგ ხუთ სფეროზე:¹⁵⁷¹

– უპირველეს ყოვლისა, მოცემულია თაღლითური ქმედებები, რომელიც ევროკავშირის საერთო ბიუჯეტის შემოსავლების ან ხარჯების საზიანოდ

¹⁵⁶⁸ ე.წ. ორმაგი ქუდის მოდელი; *Schramm*, JZ 2014, 749, 754; კრიტიკულად ამ საკითხზე *Böse*, JZ 2017, 82, 87.

¹⁵⁶⁹ *Brodowski*, StV 2017, 689; *Magnus*, HRRS 2018, 147 f.

¹⁵⁷⁰ *Satzger*, 2018, §10 Rn. 22.

¹⁵⁷¹ *Schramm*, 2018, Kap. 4 Rn. 169.

არის მიმართული (PIF – დირექტივის მე-3 მუხლი). მათ მიეკუთვნება, მაგალითად, გერმანიაში სუბსიდიის გაყალბება (სისხლის სამართლის კოდექსის 264-ე პარაგრაფის პირველი პუნქტი და მე-7 პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტი).

– ერთ-ერთ სახეობას წარმოადგენს აგრეთვე დღგ-ის გაყალბების მძიმე შემთხვევები, რომლებიც მიმართულია კავშირის დღგ-ს საერთო სისტემის წინააღმდეგ. ესენია: კარუსელის გაყალბება, ე.წ. „Missing-Trader დღგ-ის გაყალბება“ და დღგ-ს თაღლითობა, რომელიც ჩადენილია დანაშაულებრივი გაერთიანების მიერ. ამ მხრივ შემდეგი სამი წინაპირობა უნდა იყოს სახეზე (PIF-დირექტივის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი). ქმედებამ უნდა მოიცვას: 1) ორი ან მეტი წევრი სახელმწიფოს ტერიტორია, 2) ქმედება თაღლითობის სისტემის გამოყენებით გამდიდრების მიზნით უნდა იყოს ჩადენილი და 3) საერთო ზიანი უნდა აღემატებოდეს 10 მილიონ ევროს.

– თაღლითობასა და საგადასახადო დანაშაულებთან დაკავშირებით ჩადენილი ფულის გათეთრების დევნა, ასევე უნდა მოხდეს ევროპული პროკურატურის მიერ (PIF-ის დირექტივის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტი). გერმანიაში დელეგირებულ ევროპულ პროკურორს შეუძლია ფულის გათეთრების დევნა განახორციელოს, როცა ფულის მოპოვება კომერციულად ან ჯგუფურად ჩადენილი სუბსიდიის თაღლითობის ფარგლებში ხდება (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 261-ე პარაგრაფის პირველი პუნქტის მე-2 წინადადების მე-4 „ა“ ქვეპუნქტი).

– კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლა, რომელიც ევროკავშირის ფინანსურ ინტერესებს ზიანს აყენებს, ასევე უნდა შევიდეს ევროპული პროკურატურის კომპეტენციათა სფეროში (PIF-დირექტივის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტი). უპირველეს ყოვლისა, ამაში იგულისხმება ევროკავშირის მოხელეთა მოსყიდვის ფაქტები. გერმანიაში ეს ქმედებები კორუფციის შემადგენლობების ე.წ. ევროპელი თანამდებობის პირებზე გავრცელებით დასჯადი გახდა სისხლის სამართლის კოდექსის § 331 და შემდეგი პარაგრაფებით.

– და ბოლოს, ევროკავშირის ბიუჯეტის ბოროტად გამოყენება ევროკავშირის ადმინისტრაციის თანამშრომლების მიერ, წევრი სახელმწიფოების ან მესამე ქვეყნების ადმინისტრაციების მიერ ევროპული პროკურატურის კომპეტენციათა სფეროს განეკუთვნება (PIF-დირექტივის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტი). საჩვენებლად გერმანიის სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მოკლე შედარებით-სამართლებრივი ანალიზიც შეგვიძლია გავაკეთოთ: გერმანიაში აღნიშნული ქმედებების დასასჯელად გამოყენებადი იქნებოდა სუბსიდიის თაღლითობის შემადგენლობა (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 266-ე პარაგრაფის პირველი პუნქტის მე-2 ქვეპუნქტი) და მითვისების შემადგენლობა (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 264-ე პარაგრაფი).

ბბ) ორგანიზებული დანაშაულობა; განუყოფელი თანამდევნი დელიქტები
გარდა ამისა, ევროპული პროკურატურა დადგენილების 22-ე მუხლის მე-2

და მე-3 პუნქტების მიხედვით, უფლებამოსილია ისეთ დანაშაულებრივ გაერთიანებაში მონაწილეობის დევნაზე (2008/841/JHA ჩარჩო-გადაწყვეტილების შესაბამისი გაერთიანება), რომელიც მიმართულია ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ. ასევე, პრიკურატურის კომპეტენცია ვრცელდება ზემოთ დასახელებულ დანაშაულებებთან დაკავშირებულ სხვა დელიქტებზეც.

გკ) ტერორიზმი

ევროკომისია ასევე განიხილავს ევროპული პროკურატურისთვის საერთაშორისო ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის უფლებამოსილების გადაცემის საკითხს. თუმცა, ეს შორეული პერსპექტივაა.

დ) ტერიტორიული და ადგილის მიხედვით განსჯადობა

ევროპული პროკურატურის ტერიტორიული განსჯადობა ძირითადად იმ დანაშაულებზე ვრცელდება, რომლებიც წევრი სახელმწიფოს (ან რამდენიმე წევრი სახელმწიფოს) ტერიტორიაზე იქნა ჩადენილი (დადგენილების 23-ე მუხლის a ქვეპუნქტი; ყურადღება უნდა მიექციეს აგრეთვე მის b, c ქვეპუნქტებსაც¹⁵⁷²). PIF-დანაშაულის ჩადენის თაობაზე ეჭვის არსებობის შემთხვევაში გამოძიების დაწყებაზე ის დელეგირებული ევროპელი პროკურორი არის ტერიტორიულად უფლებამოსილი, რომლის წევრ სახელმწიფოშიც დასჯადი ქმედების ძირითადი ნაწილი ხდება (დადგენილების 26-ე მუხლის მე-4 პუნქტი). თუ ჩადენილია რამდენიმე დანაშაული, მაშინ ეს შევა იმ პროკურორის უფლებამოსილებაში, რომლის სამოქმედო ტერიტორიაზეც დანაშაულების უმრავლესობა განხორციელდა. გარკვეული წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში (მაგ., დამნაშავის ადგილსამყოფელი, მოქალაქეობა), ამ წესისგან განსხვავებით, შესაძლებელია მოხდეს სხვა წევრ სახელმწიფოშიც გამოძიების ჩატარება.

ე) გამოყენებითი სისხლის საპროცესო სამართალი

ევროკავშირის დელეგირებული პროკურორის საქმიანობა ფორმალურ-სამართლებრივად ექვემდებარება ჰიბრიდულ სისტემას, რომელშიც ევროპული და ნაციონალური კანონმდებლობა ერთმანეთშია არეული.¹⁵⁷³ ერთი მხრივ, იგი შედგება ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების რამდენიმე დებულებისგან, მაგრამ, მეორე მხრივ, დიდწილად ნაციონალური სისხლის სამართლის საპროცესო სამართლისგან, რომელიც გამოიყენება კომპეტენტური წევრი სახელმწიფოს სასამართლო პროცესზე (ე.წ. *lex fori*;¹⁵⁷⁴ „დადგენილების და ნაციონალური სამართლის შესაბამისი“ ქმედება; დადგენილების 28-ე მუხლის პირველი პუნქტი). წევრმა სახელმწიფოებმა ასევე უნდა უზ-

¹⁵⁷² Schramm, 2018, Kap. 4 Rn. 170.

¹⁵⁷³ Schramm, 2018, Kap. 4 Rn. 170.

¹⁵⁷⁴ Ambos, 2018, §13 Rn. 29; Satzger, 2018, §10 Rn. 22.

რუნველყოფის (დადგენილების 30-ე მუხლი), რომ ევროკავშირის დელეგირებულ პროკურორებს ჰქონდეთ საშუალება, ისეთი დანაშაულების დროს, რომლებიც სასჯელის უმაღლესი ზომით, მინიმუმ 4 წლით ისჯებიან, საგამოძიებო ღონისძიებების შესახებ ბრძანება თავად გამოსცენ ან შუამდგომლობა დააყენებონ (მაგ., როგორცაა ჩხრეკა, კომპიუტერული მონაცემების ამოღება, დანაშაულის იარაღებისა მოპოვება ან ტელეკომუნიკაციის მონიტორინგი). ამავე დროს, ნაციონალურ-სახელმწიფოებრივ შეზღუდვებს ყურადღება უნდა მიექცეს (მაგ., მოსამართლეთა უფლებამოსილების შესახებ დათქმა, დანაშაულების კატალოგები), ანუ ადგილობრივი სისხლის სამართლის იგნორირება არ შეიძლება. საერთაშორისო გამოძიებების დროს მისი დაწყება-არდაწყების საკითხს განსაზღვრავს ნამყვანი (ე.წ. სპეციალიზებული) პროკურორის სამოქმედო სამართალი, ხოლო თუ „როგორ“ უნდა განხორციელდეს ეს ადგილზე, განისაზღვრება დამხმარე ევროპული პროკურორის სამართლის მიხედვით (დადგენილების 31-ე მუხლი), რის გამოც ასეთ შემთხვევაში ფორმალური თავლსაზრისით სახეზე არ გვაქვს საერთაშორისო სამართლებრივი დახმარების კონსტრუქცია.¹⁵⁷⁵

ბრალდებულისა და პროცესის მონაწილე სხვა პირების უფლებები გარანტირებულია ძირითადი უფლების შესახებ ზოგადი ნორმითა (დადგენილების 41-ე მუხლი) და ევროპული ძირითად უფლებათა ქარტიით.¹⁵⁷⁶ ზოგიერთი ცალკეული საპროცესო უფლებები დადგენილების 41-ე მუხლის მე-2 ნაწილში ცალკეა გამოყოფილი.

ვ) სასამართლო კონტროლი

ნევრ სახელმწიფოში ევროპული პროკურატურის საპროცესო მოქმედებები მესამე პირებთან მიმართებით დადგენილების 42-ე მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, ადგილობრივი სასამართლოების მხრიდან სამოსამართლო კონტროლს ექვემდებარება.¹⁵⁷⁷ თუ ნაციონალური სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა საგამოძიებო პროცესში პროკურორის საქმიანობის სამოსამართლო კონტროლს არ ითვალისწინებს, მაშინ დელეგირებულ ევროპულ პროკურორზეც ეს წესი გავრცელდება. ისმის კითხვა, რომ თუ ევროპული პროკურატურა იქმნება, მაშინ რატომ არ უნდა მოხდეს ევროპული სისხლის სამართლის სასამართლოს შექმნაც. ჯერჯერობით ამისათვის ლისაბონის ხელშეკრულებებში არ არსებობს პრიმერული სამართლებრივი საფუძვლები: ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 86-ე მუხლი მხოლოდ ევროპული პროკურატურის და არა ევროპული სისხლის სამართლის სასამართლოს შექმნას ითვალისწინებს. გარდა ამისა, საბჭოს სურვილის თანახმად, ევროსასამართლოს არ აუღია ევროპული სისხლის სამართლის სა-

¹⁵⁷⁵ Jähnke/Schramm, 2017, Kap. 12 Rn. 61

¹⁵⁷⁶ Ambos, 2018, §13 Rn. 29; Satzger, 2018, §10 Rn. 22.

¹⁵⁷⁷ Schramm, 2018, Rn. 170.

სამართლოს ფუნქცია.¹⁵⁷⁸ თუმცა, დადგენილების 42-ე მუხლის მე-2 პუნქტი ადგენს ევროსასამართლოს მიერ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის შესაბამისად, წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობას, როცა ისეთ საპროცესო მოქმედებას ეხება საქმე, რომელიც კავშირის სამართალს ეფუძნება ან წარმოიშობა კონფლიქტი ევროკავშირის პროკურატურასა და უფლებამოსილი ნაციონალური ორგანოების კომპეტენციების გამიჯვნასთან დაკავშირებით.¹⁵⁷⁹ ამავდროულად, ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილების 42-ე მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად, დანიშვნის შესახებ გადაწყვეტილებები ევროსასამართლოს მიერ კონტროლს ექვემდებარება.

V. პერსპექტივები საქართველოსთვის

ევროპული პროკურატურის შესახებ დადგენილებით (2017) და PIF-დირექტივით (2017) ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების საზიანო დანაშაულთა სისხლისსამართლებრივი დევნა დაუკავშირდა ახალ ინსტიტუციას და დევნის სეკუნდარულ-სამართლებრივი საფუძველი შეიცვალა. ისინი სამომავლოდ PIF – დანაშაულების სფეროში ყურადსაღებ კრიტერიუმებს ადგენენ. მოსალოდნელია, რომ ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების სისხლისსამართლებრივი დაცვა საქართველოში სამომავლოდ მატერიალურ-სამართლებრივი მხრივ არა PIF – კონვენციით, არამედ PIF – დირექტივით განისაზღვრება. თუმცა, სავარაუდოდ, გამორიცხული უნდა იყოს, რომ საქართველომ მოახდინოს იმ დანაშაულების იმპლემენტაცია, რომლითაც ევროკავშირის შემოსავლების გარანტირება უნდა მოხდეს, ვინაიდან საქართველო არ იხდის ევროკავშირის ბიუჯეტში თანხას და რამდენადაც ცნობილია, მას არ შეაქვს საკუთარი წვლილი ევროკავშირის შემოსავლებში. შესაბამისად, აზრი არ აქვს ევროკავშირის შემოსავლების უზრუნველყოფის შესახებ ისეთი დანაშაულის შემადგენლობების შემოღებას (PIF – დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის c და d ქვეპუნქტები), როგორცაა, მაგალითად, დღგ-ს თალლითობის ახალი შემადგენლობა (PIF – დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის d ქვეპუნქტი), რადგანაც ამის წინაპირობაა, რომ თალლითური ქმედებებით ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოს და ამით უშუალოდ ევროკავშირის საგადასახადო შემოსავლები შემცირდეს.

ადმინისტრაციული სანქციების სფეროში OLAF-თან თანამშრომლობის პარალელურად, სისხლისსამართლებრივი დევნის და სანქციების სფეროში ევროპული პროკურატურაც გამოჩნდება ასპარეზზე, მაგრამ ამ ეტაპზე ზუსტად შეუძლებელია იმის თქმა, საქართველოსთან, როგორც არანეგრ

¹⁵⁷⁸ კრიტიკულად ამ საკითხზე *Esser*, StV 2014, 494, 501; *Zeder*, StraFo 2014, 239, 246.

¹⁵⁷⁹ *Brodowski*, StV 2017, 692.

სახელმწიფოსთან, უპირატესად OLAF ითანამშრომლებს თუ მას სისხლის-სამართლებრივი თანამშრომლობის ფარგლებში მთლიანად პროკურატურა ჩაანაცვლებს და ის იქნება ერთადერთი პარტნიორი.

**თავი 2. კორუფციასთან ტრანსნაციონალური ბრძოლის ევროპული
სტანდარტები**

ბერნდ ჰაინრიხი

შინაარსი

I. შესავალი	643
II. კორუფციის ცნება.....	643
III. ევროპული და საერთაშორისო ზეგავლენა ეროვნულ კორუფციის სისხლის სამართალზე.....	648
1. კორუფციის წინააღმდეგ გაეროს კონვენცია.....	648
2. ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის კონვენცია უცხოელი თანამდებობის პირების მოსყიდვის წინააღმდეგ .	652
ა) კონვენციის მნიშვნელოვანი სამართლებრივი ასპექტები	653
ბ) ტრანსფორმაცია გერმანულ სამართალში	655
3. ევროსაბჭოს კონვენცია კორუფციის შესახებ	656
4. ევროკავშირი	659
IV. ევროპული და საერთაშორისო რეგულაციების საფუძველზე გერმანიაში რეფორმების საჭიროება.....	662
1. დეპუტატის მოსყიდვა.....	663
2. ზეგავლენით ვაჭრობა (Trading in influence)	664
V. დასკვნა.....	665

ბიბლიოგრაფია

Aaken, Anne van, Genügt das deutsche Recht den Anforderungen der VN-Konvention gegen Korruption? Eine rechtsvergleichende Studie zur politischen Korruption unter besonderer Berücksichtigung der Rechtslage in Deutschland, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht [ZaöRV]* 2005, 407; *Alemann, Ulrich von*, Dimensionen politischer Korruption, 2005; *Andoulakis, Ioannis N.*, Die Globalisierung der Korruptionsbekämpfung, 2007; *Arzt, Gunther/ Weber, Ulrich/ Heinrich, Bernd/ Hilgendorf, Eric*, Strafrecht Besonderer Teil, 3. Aufl., 2015 (zitiert: *Arzt/Weber/*

Heinrich/Hilgendorf-Bearbeiter); *Bannenberg, Britta*, Korruption in Deutschland und ihre strafrechtliche Kontrolle, 2002; *Becker, Michaela*, Korruptionsbekämpfung im parlamentarischen Bereich unter besonderer Berücksichtigung des §108e StGB sowie der Verhaltensregeln des Bundestages, 1998; *Claussen, Hans Rudolf/ Ostendorf, Heribert/ Czapski, Peter*, Korruption im öffentlichen Dienst, 2. Auflage, 2002; *Dölling, Dieter*, Handbuch der Korruptionsprävention, 2007 (zitiert: *Dölling-Bearbeiter*); *ders.*, Die Neuregelung der Strafvorschriften gegen Korruption, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft [ZStW] 112 (2000), S. 334; *Epp, Ursula*, Die Abgeordnetenbestechung: §108e StGB, 1997; *Eser, Albin/ Überhofen, Michael/ Huber, Barbara*, Korruptionsbekämpfung durch das Strafrecht: Ein rechtsvergleichendes Gutachten zu den Bestechungsdelikten im Auftrag des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz, 1997; *Fischer, Thomas*, StGB, 65. Aufl., 2017; *Francuski, Ramona*, Die Neuregelung der Abgeordnetenbestechung (§108e StGB), Onlinezeitschrift für Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Strafrecht [HRRS] 2014, S. 220; *Greeve, Gina*, Korruptionsdelikte in der Praxis, 2005; *Gribl, Kurt*, Der Vorteilsbegriff bei den Bestechungsdelikten, 1993; *Hardtung, Bernhard*, Erlaubte Vorteilsannahme, 1994; *Hartmann, Marcus*, Reformmodelle zur Abgeordnetenbestechung, 2013; *Hecker, Bernd*, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl., 2015; *Heinrich, Bernd*, Rechtssprechungsüberblick zu den Bestechungsdelikten, §§331–335 StGB (1993–2003), Neue Zeitschrift für Strafrecht [NStZ] 2005, S. 197, 256; *Heisz, Janina*, Die Abgeordnetenbestechung nach §108e StGB – Schließung einer Regelungslücke?, 1998; *Hetzer, Wolfgang*, Korruptionsbekämpfung in Europa, Neue Juristische Wochenschrift [NJW] 2004, S. 3746; *Hoven, Elisa*, Die Strafbarkeit der Abgeordnetenbestechung. Wege und Ziele einer Reform des §108e StGB, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik [ZIS] 2013, S. 33; *Mayer, Fabian*, Abgeordnetenbestechung (§108e a.F. StGB) – eine Vorschrift auf dem Prüfstand. Betrachtung im Lichte des aktuellen Meinungsstandes unter Berücksichtigung internationaler Abkommen, 2014; *Möhrenschlager, Manfred Ernst*, Die Struktur des Straftatbestandes der Abgeordnetenbestechung auf dem Prüfstand – Historisches und Künftiges, in: Weber-Festschrift, 2004, S. 217; *Peek, Markus*, Strafrecht als Mittel der Bekämpfung politischer Korruption: Zur Reform des Tatbestandes der Abgeordnetenbestechung (§108e StGB), Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft [ZStW] 120 (2008), S. 785; *Pfeiffer, Gerd*, Das strafrechtliche Schmiergeldverbot nach Par. 12 UWG, in: Gamm-Festschrift, 1990, S. 129; *Richter, Carolin*, Lobbyismus und Abgeordnetenbestechung: Legitimität und Grenzen der Einflußnahme von Lobbyisten auf Abgeordnete, 1997; *Schaller, Heiner*, Strafrechtliche Probleme der Abgeordnetenbestechung, 2002; *Schünemann, Bernd*, Der Gesetzentwurf zur Bekämpfung der Korruption – überflüssige Etappe auf dem Niedergang der Strafrechtskultur, Zeitschrift für Rechtspolitik [ZRP] 2015, S. 68; *Sievers, Reimer*, Bestechung und Bestechlichkeit von Angestellten – Eine strafrechtlich-kriminologische Untersuchung zu §12 UWG, 1963.

I. შესავალი

წინამდებარე ნაშრომში ერთი მხრივ, მიმოხილული უნდა იქნას კორუფციის არსი¹⁵⁸⁰, ხოლო მეორე მხრივ, უნდა გამახვილდეს ყურადღება იმაზე, რომ აღნიშნული დანაშაულის სფერო არ განისაზღვრება მხოლოდ ეროვნული რეგულაციებით (და ეროვნული პოლიტიკით) და აქ ასევე დიდი დოზით იჩენს თავს ევროპული და საერთაშორისო ზეგავლენა. მათ ბოლო წლებში ცალკეულ სახელმწიფოებში გამოიწვიეს კორუფციის დასჯადობის თაობაზე მატერიალური სამართლის ნორმათა მნიშვნელოვანი ცვლილებები და აღნიშნული გაგრძელება ასევე ახლო მომავალშიც. ამასთან, საერთაშორისო სტანდარტები შემოიფარგლება მხოლოდ მატერიალურ-სამართლებრივი რეგულაციებით და სისხლის სამართლის პროცესის წარმოების თაობაზე სტანდარტები არ არის წარმოდგენილი ევროპულ და საერთაშორისო კონვენციებში, რის გამოც წარმოდგენილი ნაშრომი კონცენტრირებულია მატერიალურ-სამართლებრივ რეგულაციებზე. რა თქმა უნდა, მიწურულს ასევე განხილული იქნება სამართლებრივი დახმარება და გამოყენებითი სამართალი (მინიმუმ ის, რაც გერმანიის მიერ სტანდარტების იმპლემენტაციას შეეხება). მოკლედ იქნება წარმოდგენილი გერმანიის ეროვნულ სამართალში იმპლემენტაციის საკითხი, რაც ქართული სამართლისთვისაც საინტერესო უნდა იყოს. აქაც, რა თქმა უნდა, იგივენაირად დგას იმპლემენტაციის პრობლემები, განსაკუთრებით უცხოელი თანამდებობის პირების მოსყიდვისათვის სისხლის-სამართლებრივი პასუხისმგებლობის თვალსაზრისით.

ამასთან, ნაშრომი შედგება შემდეგი ორი ნაწილისაგან: პირველ რიგში, მცირე შესავალით მოკლედ განისაზღვრება ის, თუ რა უნდა მოვიზიროთ კორუფციის ცნების ქვეშ და რა არა. ამის შემდეგ განხილული იქნება, თუ რა ზეგავლენა მოახდინეს ევროპულმა (და ამასთანავე სხვა საერთაშორისო) რეგულაციებმა ცალკეული სახელმწიფოების კორუფციის სისხლის სამართალზე და რამდენად არის სამომავლოდ მოსალოდნელი შესაბამისი ცვლილებები.

II. კორუფციის ცნება

მსოფლიოში ყველა თანხმდება იმაზე, რომ კორუფცია გასაკიცხი რამ არის და საჭიროა მის წინააღმდეგ ბრძოლა. მიუხედავად ამისა, კორუფციის ცნების გარკვევით განსაზღვრა არის მეტად რთული. მაგალითად, გერმანული სისხლის სამართლის კოდექსის 331-ე და შემდგომ პარაგრაფებში არ მოიძებნება „კორუფციის“ ცნების „დეფინიცია“, არამედ მხოლოდ ზოგადად

¹⁵⁸⁰ შეად. კორუფციის ცნება გერმანულ ლიტერატურაში: *Androulakis*, 2007; *Bannenberg*, 2002; *Claussen/Ostendorf*, 2002; *Dölling-Dölling*, 2007; *ders.*, ZStW 112 (2000), S. 334; *Eser/Überhofen/Huber*, 1997; *Greeve*, 2005; *Gribl*, 1993; *Hardtung*, 1994; *Heinrich*, NSZ 2005, 197, 256.

არის აღწერილი სხვადასხვა დანაშაულებრივი ქმედებები.

კლასიკური გაგებით კორუფციის ქვეშ მოიაზრება სახელმწიფო ძალაუფლების ბოროტად გამოყენება უკანონო უპირატესობის მისაღებად.¹⁵⁸¹ როგორც წესი, უპირატესობას იღებს თავად დამნაშავე პირი, ანუ ის, ვინც სხვას აძლევს მისი მოსყიდვის შესაძლებლობას. დამნაშავე აღჭურვილია გარკვეული მაღალი თანამდებობრივი უფლებამოსილებით სახელმწიფოში, პირველ რიგში სახელმწიფო მმართველობაში. აღნიშნული ძალაუფლება მას უნდა ანიჭებდეს გადანყვეტილებების მიღების უფლებამოსილებას, რა დროსაც სხვა პირები არიან ამ გადანყვეტილებებზე დამოკიდებულები.

ამასთან, სახელმწიფო ძალაუფლების არსებითი ელემენტია ის, რომ უმეტეს შემთხვევებში სწორედ სახელმწიფოს გააჩნია მონოპოლია. ცალკეულ მოქალაქეებს მხოლოდ სახელმწიფოსგან და ძირითადად შესაბამისი მოხელეებისგან შეუძლიათ მიიღონ გარკვეული ნებართვები ან მომსახურება. უფრო მეტი სიცხადისთვის გამოდგება შემდეგი მაგალითი: მოქალაქე ითხოვს კონკრეტული სამსახურისგან სასტუმროს გახსნის ნებართვას. შესაბამისი მოხელე ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე უარს ეტყვის მას ნებართვის გაცემაზე და ამბობს, რომ იგი ნებართვას მხოლოდ მაშინ გასცემს, თუ მის პირად ანგარიშზე გადაურიცხავენ 1000 ევროს. მართალია, ამ შემთხვევაში შეუძლია მოქალაქეს, რომელიც უფლებამოსილია მიიღოს ასეთი ნებართვა (თუკი იგი აკმაყოფილებს სათანადო მოთხოვნებს და ამდენად გააჩნია ნებართვის მოთხოვნის უფლება) მიმართოს სასამართლოს და გაასაჩივროს ნებართვის გაცემაზე უარი. საბოლოოდ მოქალაქის მოთხოვნა დაკმაყოფილდება და სასამართლო მისცემს მას ასეთ ნებართვას ან დაავალდებულებს შესაბამის სამსახურს ნებართვის გაცემას. აღნიშნული პროცესი როგორც წესი გაჭიანურდება და გაგრძელდება რამოდენიმე წელი. ამ პერიოდის განმავლობაში მოქალაქეს უფლება არ ექნება გასწიოს სასტუმრო მომსახურება და მოუწევს მას ამისათვის მოცდა. ამით მიადგება მას დიდი ფინანსური ზიანი, რადგან ამ პერიოდში მას მუშაობის და შემოსავლის მიღების შესაძლებლობა არ ექნება. აღნიშნული დანაკლისი, რომელსაც იგი სასამართლოს გზით მიღებული ნებართვის შემთხვევაშიც ვერ ანაზღაურებს, შეუძლია მას თავიდან აირიდოს ზემოხსენებული მოხელისთვის მოთხოვნილი თანხის გადახდით. მოქალაქისთვის აღნიშნული წარმოადგენს უფრო იაფ და ნაკლებად სარისკო და სწრაფ გამოსავალს, ვიდრე სასამართლო პროცესი. იგივე ეხება ისეთ შემთხვევას, როდესაც პირს სურს ბინადრობის ნებართვის ან ვიზის მიღება. მისთვის არ არის ეფექტური, როდესაც ვიზის გაცემა მთელი წელი გრძელ-

¹⁵⁸¹ ლიტერატურაში არის არაერთი გზის მცდელობები, რომ კორუფციის ასეთი ფართო ცნება, რომელიც მაგ., უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენებას და მითვისებასაც გარკვეულწილად მოიცავს, შეიზღუდოს; შეად. მხოლოდ: ფედერალური კრიმინალური სამსახური, Lagebild Korruption Bundesrepublik Deutschland 2002, 4 (აქ დასახელებულია შვიდი წინაპირობა); შემდეგ ასევე Dölling-Dölling, 2007, 1. Kap. Rn. 1 f.

დება ან როდესაც იგი საჭიროებს მრავალწლიან სასამართლო განხილვებს. პირისთვის უფრო ეფექტურია, როცა იგი კონკრეტულ მოხელეს უხდის 100 ევროს და ვიზასაც უკვე მომდევნო დღისთვის იღებს.

ზემოქმედების მოხდენის ასეთი შესაძლებლობები წარმოადგენენ სწორედ კორუფციის ჩანასახებს. დასკვნის სახით უნდა ითქვას შემდეგი: მოქალაქე არის დამოკიდებული იმ მოხელის კანონიერ თუ უკანონო მოქმედებაზე, რომელმაც უნდა გასცეს გარკვეული ნებართვა. შესაბამისად, მოხელეს გააჩნია გარკვეული ძალაუფლება მოქალაქეზე. ამიტომ, ამ ძალაუფლებიდან გამომდინარე განსაკუთრებით გასაკიცხია, როდესაც მოხელე ითხოვს ფულს, რათა მასზე დამოკიდებულ მოქალაქეს გაუწიოს ისეთი სამსახური, რისი მოთხოვნის უფლებაც მოქალაქეს ისედაც გააჩნია.

ასეთი მონოპოლიური მდგომარეობა განასხვავებს სახელმწიფო კორუფციას კერძო კორუფციისგან: როდესაც ვინმეს ავტომობილის ყიდვა სურს და მიდის რომელიმე საავტომობილო ცენტრში, ასეთ დიდ გავლენას არ მოახდენს ის, თუ გამყიდველი მისგან ავტომობილის მიყიდვის სანაცვლოდ მოითხოვს ქრთამის სახით მის კერძო ანგარიშზე თანხის გადარიცხვას. ავტომობილის ყიდვით დაინტერესებულ პირს აქვს ასევე შესაძლებლობა, ავტომობილის საყიდლად წავიდეს სხვა საავტომობილო ცენტრში და იქ შეიძინოს ავტომობილი. პირი არ არის დამოკიდებული მასზე, რომ უნდა შეიძინოს მხოლოდ კონკრეტული ავტომობილი კონკრეტულ საავტომობილო ცენტრში, კონკრეტული გამყიდველისგან. სწორედ არჩევანის გაკეთების შესაძლებლობა განასხვავებს ავტომობილის შექენას რაიმე ნებართვის მიღებისაგან, რადგან სახელმწიფო ნებართვების შემთხვევაში, დაინტერესებულ პირს არ აქვს იმის შესაძლებლობა, რომ ნებართვის მისაღებად მიმართოს სხვა სახელმწიფო უწყებას. როგორც წესი, კონკრეტული ნებართვის გაცემა წარმოადგენს მხოლოდ განსაზღვრული თანამდებობის პირის კომპეტენციას. შესაბამისად, ცალკეული მოქალაქეები მეტად არიან დამოკიდებულები სახელმწიფო მოსამსახურეებზე, ვიდრე კერძო მენარმეებზე. მონოპოლურ მდგომარეობასთან დაკავშირებული ასეთი დამოკიდებულება წარმოადგენს სახელმწიფო კორუფციის განსაკუთრებულად გასაკიცხაობის არსებით ასპექტს.

არსებობს ასევე სხვა გარემოებაც, რაც დამახასიათებელია კორუფციისთვის, კერძოდ, გაუმჭვირვალობა. როგორც წესი, კორუფციას ადგილი აქვს ფარულად. ფულის გადახდა ხდება „მაგიდის ქვეშ“. ვერც ხელმძღვანელი პირები და ვერც სხვები იგებენ რაიმეს ამის თაობაზე. ვინაიდან, როგორც ფულის გადამხდელი, ისე ფულის მიმღები (მინიმუმ გერმანული სამართლის მიხედვით) ისჯება სისხლისსამართლებრივად, არცერთი მათგანი ამის თაობაზე არ ატყობინებს ხოლმე პოლიციას. კორუფცია რჩება „უხილავი“. ძირითადად მას არც პირდაპირი მსხვერპლი ყავს: იმით, რომ კონკრეტული პიროვნება რაიმე ნებართვას მიიღებს ან ვერ მიიღებს, ან პოლიციელი ნასვამ მძღოლს დააკავებს ანდა ნებას მისცემს გზის გაგრძელების, ამით უშუალოდ

არავის არ ადგება ზიანი. როდესაც ქმედებას მსხვერპლი არ ჰყავს, არც არავინ მოიძებნება, ვინც ასეთ ქმედებას ამხელდა. როგორც უკვე აღინიშნა: კორუფცია ძირითადად უხილავია.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, უნდა მიეთითოს კორუფციის გამოვლინების ორ ფორმას შორის არსებულ განსხვავებაზე, რომელთა არსებობა წარმოადგენს საზოგადოებაში კორუფციის გამოვლინების ერთგვარ საზომს: იმისდა მიხედვით, თუ რა პრაქტიკაა დამკვიდრებული კონკრეტულ საზოგადოებაში, შესაძლებელია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს ღია და ფარული კორუფცია. პირველ მათგანში უნდა გავიგოთ კორუფციის ისეთი ფორმა, რომელიც ყველსათვის აშკარად შესამჩნევია და მას არც არავინ მალავს, რადგან იგი სახელმწიფო კონტროლის სისტემის არარსებობის გამო არ საჭიროებს დაფარვას! როდესაც მოქალაქემ იცის, რომ საპოლიციო კონტროლისას პოლიციელს ფული უნდა გადაუხადოს, რათა განაგრძოს გზა და ამას არც არავინ მალავს, ადგილი აქვს ღია, „აშკარა“ კორუფციას. ნებისმიერმა იცის ის, რომ ამას ყველა ითმენს და არავის არ შეუძლია ამის წინააღმდეგ რაიმეს გაკეთება. იმავე შემთხვევასთან გვაქვს საქმე, როდესაც მოქალაქემ იცის, რომ რაიმე ნებართვის მისაღებად პირადად მოხელეს უნდა გადაუხადოს მისგან მოთხოვნილი გარკვეული თანხა. ასეთი ღია კორუფცია შეიძლება არსებობდეს მხოლოდ ისეთ სახელმწიფოებში, სადაც მოხელეების ქმედებები ზემდგომი ორგანოების მიერ სათანადოდ არ კონტროლირდება. გარდა ამისა, მოხელეების ასეთ საქციელს, როგორც წესი, ხელმძღვანელი თანამდებობის პირები ითმენენ, რომლებიც ასეთი თემისთვის თავისმხრივ ითხოვენ გარკვეულ გასამრჯელოს. კორუფციის ამგვარი ფორმა სამართლებრივი სახელმწიფოს ფუნქციონირების თვალსაზრისით ძალზე სახიფათოა. როდესაც მოქალაქემ იცის, რომ სახელმწიფოში კორუფცია მისაღებია, მან ისიც იცის, რომ არც სახელმწიფო მმართველობა ფუნქციონირებს და არც არავინ იცავს კანონს. მან იცის, რომ კანონი და რეალობა ერთმანეთისგან დაშორებულია. მას არ შეუძლია ენდოს სახელმწიფოს და კანონიერებას. ამგვარ პირობებში შეუძლებელია განვითარდეს სამართლებრივ-სახელმწიფოებრივი შეგნება.

განსხვავებით ზემოაღნიშნულისაგან, სხვაგვარად მიმდინარეობს ფარული კორუფცია, რომლის თავიდან აცილება ძნელია სამართლებრივ სახელმწიფოშიც კი. ასეთი ფორმის კორუფციაში მოიაზრება მალულად განხორციელებული კორუფცია, რაც გარეგნულად არ არის შესამჩნევი. იგი არის გასაიდუმლოებული და პირის კორუმპირებულობის თაობაზე არაფერი იციან არც ხელმძღვანელმა თანამდებობის პირებმა და არც კოლეგებმა. ასეთი კორუფციის ფორმა შემოიფარგლება ცალკეული შემთხვევებით: ცალკეული მოქალაქეები კორუფციას არ მოეღიან. ასეთ შემთხვევაში მოქალაქეთა რწმენა სახელმწიფო ორგანოების მართლზომიერ ფუნქციონირებასთან დაკავშირებით ნაკლებად არის შერყეული ვიდრე „ღია კორუფციის“ პირობებში. მოქალაქე გაკვირვებულია და იმედგაცრუებული, თუ იგი შეიტყობს კორუმპირებული

მოხელის თაობაზე და ასეთ საქციელს მიაწერს მხოლოდ თავად ამ მოხელეს პირადად ან შესაბამის ორგანოს და არა სახელმწიფოს. მხოლოდ მაშინ, თუ მოქალაქე თავს იცავს კონკრეტული მოხელის კორუფციული ქმედებისგან და ამჩნევს, რომ სხვა სახელმწიფო ორგანოები, იქნება ეს პოლიცია, მმართველობითი ორგანოები ან სასამართლო, ასეთ ქმედებებს ხელს აფარებენ, შეირყევა მისი ნდობა კორუფციის ფენომენის სამართლებრივ-სახელმწიფოებრივად გამკლავებისა და თავად სამართლებრივი სახელმწიფოს მიმართ.

ასეთი აბსტრაქტული მსჯელობები საპოლიციო კონტროლის შემდეგ მაგალითზე უნდა გახდნენ უფრო გასაგები: მოქალაქე ავტომობილის მართვისას დაექვემდებარა საპოლიციო კონტროლს და პოლიციელი ითხოვს მისგან 100 ევროს, რათა მან შეძლოს გზის გაგრძელება. თუკი იგი არ გადაიხდის მოთხოვნილ თანხას, მაშინ პოლიციელი ხელკეტით ჩაუშსხვრევს მას მანქანის ფარებს და დააჯარიმებს მძღოლს ტექნიკურად გაუმართავი ავტომობილით გადაადგილების გამო. როდესაც ასეთი რამ ხდება მხოლოდ ერთეულ შემთხვევებში, რათქმა უნდა ეს მოქალაქისთვის ძალზე გამაღიზიანებელია. თუკი იგი ამხელს ამ პოლიციელებს და მისი განცხადება დარჩება განუხილველი, რადგან მან ვერ შეძლო დაემტკიცებინა პოლიციელების უკანონო მოქმედებები, მაშინ მოქალაქის მართლშეგნება და სამართლებრივ-სახელმწიფოებრივი პროცესის მიმართ ნდობა შეირყევა. მიუხედავად ამისა, შეუძლია მას დააბრალოს ეს მხოლოდ ერთეულ შემთხვევებს და სხვა დროსაც უშიშრად განაგრძოს ავტომობილის მართვა. მას არ ექნება სხვა პოლიციელების შიში, რადგან იგი ყოველთვის იმედოვნებს, რომ საპოლიციო კონტროლი, როგორც წესი მართლზომიერად განხორციელდება. მაგრამ სხვაგვარად იქნება საქმე, თუკი მან იცის, რომ ყოველი საპოლიციო კონტროლისას მას იგივე საფრთხე ელის და იცის ასევე ისიც, რომ საპოლიციო კონტროლი რეალურად ხორციელდება არა მართლწესრიგის უზრუნველსაყოფად, არამედ პოლიციის მიერ დამატებითი შემოსავლის მისაღებად. ასეთი ღია კორუფციის პირობებში მოქალაქის მართლშეგნება და ნდობა ზოგადად შერყეულია.

შესაძლებელია ასევე ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს სიტუაციური და სტრუქტურული კორუფცია.¹⁵⁸² სიტუაციურ კორუფციაში (შემთხვევითი კორუფცია) მოიაზრება ის, რომ იგი „სიტუაციიდან“ წარმოიშობა და არ არის წინასწარ დაგეგმილი და ამასთან არ ახასიათებს გამეორებადობა, სტრუქტურული კორუფცია კი, განსხვავებით ამისგან, გულისხმობს ხანგრძლივი დროით ჩამოყალიბებულ კორუფციულ საქმიანობას, რომელშიც ძირითადად მონაწილეობს რამოდენიმე პირი და რასაც გააჩნია გარკვეული ორგანიზებული სტრუქტურა.

¹⁵⁸² იხ. Dölling-Dölling, 2007, 6. Kap. Rn. 15 f.

III. ევროპული და საერთაშორისო ზეგავლენა ევროპულ კორუფციის სისხლის სამართალზე

სწორედ უკანასკნელ წლებშია შესამჩნევი მნიშვნელოვანი ევროპული და საერთაშორისო ზეგავლენა ეროვნულ კორუფციის სისხლის სამართალზე, რასაც უფრო ახლოს განვიხილავთ. საკითხის განხილვის დროს ნათელი გახდება, რომ გერმანულ სისხლის სამართლის კოდექსში აქამდე განხორციელებული და სამომავლოდ დაგეგმილი ცვლილებები, კერძოდ, კორუფციის სისხლის სამართლის სფეროში, განპირობებულია აღნიშნული ზეგავლენებით. საკითხის განხილვა არ უნდა შემოიფარგლოს მხოლოდ ევროკავშირის ზეგავლენებით. არაერთი საერთაშორისო ორგანიზაცია დაკავებული იყო კორუფციის ფენომენით და მათ უკვე მიიღეს არაერთი მნიშვნელოვანი სამართლებრივი აქტი, რომლებიც ითვალისწინებენ ეროვნული კორუფციის სისხლის სამართლის განსაზღვრის თვალსაზრისით მნიშვნელოვან სტანდარტებს ორივე ქვეყნისთვის. მართალია ისინი, როგორც უკვე აღინიშნა, ძირითადად ეხებიან მატერიალური სისხლის სამართლის საკითხებს, თუმცა მათში ნაწილობრივ მაინც მოცემულია სისხლის სამართლის პროცესუალური ასპექტები და რეგულაციები ეროვნული სისხლის სამართლისათვის, რასაც აქ შევხვებით ასევე. ქვემოთ საუბარი გვექნება სახელმწიფოთაშორისი და ზესახელმწიფოებრივი ზეგავლენების ოთხ განსხვავებულ სფეროზე: გაერო, ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაცია (ინგლ. აბრ. OECD), ევროსაბჭო და ასევე ევროკავშირი.

1. კორუფციის წინააღმდეგ გაეროს კონვენცია

„კორუფციის წინააღმდეგ“ 2003 წლის გაეროს კონვენცია (UNCAC) ძალაში შევიდა 2005 წლის 14 დეკემბერს¹⁵⁸³, რომლის რატიფიცირებაც უკვე მოხდა გერმანიის მიერ.¹⁵⁸⁴ კონვენცია ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს, ერთი მხრივ ავალდებულებს კორუფციის საწინააღმდეგო პრევენციული ღონისძიებების განხორციელებას (მუხ. 1 UNCAC) და მეორე მხრივ, კორუფციის გარკვეული ფორმების დასჯას.¹⁵⁸⁵ ამის გარდა, კონვენცია ითვალისწინებს მოცემულ სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის ვალდებულებას.¹⁵⁸⁶

¹⁵⁸³ იხ. ხელმოწერს სახელმწიფოთა ნუსხა BGBl. 2015 II, S. 140 ff.; იხ. ასევე <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/signatories.html> (ნანახია: 2018 წლის 10 აპრილს).

¹⁵⁸⁴ 2014 წლის 27 ოქტომბრის კანონი „კორუფციის წინააღმდეგ“ 2003 წლის 31 ოქტომბრის გაეროს შეთანხმების თაობაზე, BGBl. 2014 II, S. 762, ძალაშია 2014 წლის 12 დეკემბრიდან, BGBl. 2015 II, S. 140.

¹⁵⁸⁵ „სისხლისსამართლებრივი დევნისა და კრიმინალიზაციის“ თაობაზე შეთანხმების მე-3 თავი, 15-42-ე მუხლები UNCAC.

¹⁵⁸⁶ „საერთაშორისო თანამშრომლობის“ თაობაზე შეთანხმების მე-4 თავის, 43-50 მუხლები UNCAC.

ამასთან, კონვენცია ეხება როგორც საჯარო, ისე კერძო სექტორს. ერთი მხრივ, გათვალისწინებულია უცხოელი თანამდებობის პირებისა და საერთაშორისო ორგანიზაციების წარმომადგენლების მოსყიდვისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა.¹⁵⁸⁷ მეორე მხრივ, კონვენცია ითვალისწინებს ასევე კერძო სექტორში მოსყიდვისათვის პასუხისმგებლობის დანესებას.¹⁵⁸⁸ ქვემოთ მოკლედ უნდა მიმოვიხილოთ კონვენციის ცალკეული რეგულაციები:

ზოგად დებულებებში (1-ლი თავი) განსაზღვრულია კონვენციის მიზნები, თანამდებობის პირის, უცხოელი თანამდებობის პირისა და საერთაშორისო ორგანიზაციების თანამდებობის პირების ცნებები. თანამდებობის პირის ცნების ქვეშ გაერთიანებულია ყველა ის პირი, რომელსაც გააჩნია გარკვეული ფუნქცია საკანონმდებლო, აღმასრულებელ ან სასამართლო ხელისუფლებაში, იმისდა მიუხედავად, არიან ისინი არჩეულები თუ დანიშნულები აღნიშნულ თანამდებობებზე (მუხ. 2 „ა“ ქვეპუნქტი UNCAC). ის, რომ დეპუტატის თანამდებობა („საკანონმდებლო ორგანოს წევრი“) მოცულია ასევე თანამდებობის პირის ცნებით, საერთაშორისო სამართლით აღიარებული ასეთი ცნება უცხო იყო მანამდე გერმანული სამართლისთვის.¹⁵⁸⁹ კონვენცია ეხება ასევე საერთაშორისო ორგანიზაციებისა და უცხო ქვეყნის თანამდებობის პირებს (მუხ. 2 „ბ“ და „გ“ ქვეპუნქტები UNCAC). თავად კორუფციის ცნება კი არ არის განსაზღვრული. თუმცა კონვენციაში არის საუბარი სხვადასხვა საზოგადოებრივ სფეროებში კორუფციის გამოვლინების ფორმებზე.

მე-2 თავი (მუხ. 5-14 UNCAC) ადგენს თავიდან აცილების ღონისძიებებს პოლიტიკური „რბილი მიდგომის“ ფარგლებში: თითოულმა ხელშემკვრელმა მხარემ უნდა განსაზღვროს მისი პოლიტიკური კულტურის შესაბამისი პოლიტიკური და სამართლებრივი კონცეფცია ან განაგრძოს უკვე არსებული პრაქტიკა, რაც გააძლიერებს სამოქალაქო საზოგადოების ჩართულობასა და სამართლებრივ-სახელმწიფოებრიობას (მუხ. 5 UNCAC). აღნიშნული ღონისძიებები სისტემატურად უნდა გადამოწმდეს. აღნიშნული ითვალისწინებს მაგალითისათვის ფინანსურად და პერსონალურად დამოუკიდებელი ანტიკორუფციული ორგანოს არსებობას (მუხ. 6 UNCAC), ასევე თანამდებობებზე გამწესებისა და თანამდებობის პირების საქმიანობის გამჭვირვალობისა და ობიექტურობის უზრუნველყოფას (მუხ. 7-9 UNCAC). ძალზე საყურადღებოა, განსაკუთრებით გერმანიისათვის, კონვენციის მე-8 მუხლი, რომელიც ითვალისწინებს მოხელეების მიერ საჯარო ფუნქციის მართლზომი-

¹⁵⁸⁷ იხ. განსაკუთრებით მე-16 მუხლი UNCAC – „უცხოელი თანამდებობის პირების და საერთაშორისო ორგანიზაციების თანამდებობის პირების მოსყიდვა“.

¹⁵⁸⁸ იხ. განსაკუთრებით 21-ე მუხლი UNCAC – „მოსყიდვა კერძო სექტორში“.

¹⁵⁸⁹ შესაბამისად გერმანულ სისხლის სამართალში მოხელეების კორუფცია (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 331-ე და მომდევნო პარაგრაფები) და პარლამენტის წევრების კორუფცია (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 108 e პარაგრაფი) მოცემულია არა მხოლოდ სხვადასხვა თავებში, შინაარსობლივად იგი განსხვავებულად არის ასევე მოწესრიგებული.

ერად განხორციელებისათვის ქცევის წესებს. აღნიშნული წესების თანახმად, თანამდებობის პირებს ეკისრებათ ვალდებულება, დაადეკლარირონ მაგალითად მათი ანაზღაურებადი საქმიანობა, ანაბრები, ქონება და მნიშველოვანი საჩუქრები ან სხვა ისეთი შემოსავლები, რასაც შეუძლია გამოიწვიოს მათ სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით ინტერესთა კონფლიქტი. ამ წესების დარღვევისათვის ხელშემკვრელმა სახელმწიფოებმა უნდა გაითვალისწინონ დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომები.

ხელშემკვრელ სახელმწიფოებში სამართლებრივი განვითარებისათვის მნიშვნელოვანია კონვენციის მე-3 თავში თავმოყრილი კრიმინალიზაციისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის შესახებ ნორმები (მუხ. 15-2 UNCAC). აქ განსაზღვრულია ცალკეული დელიქტებისთვის დანაშაულის შემადგენლობების შემოღების ვალდებულება. ცალკეული წესებს შორის მნიშვნელოვანი განსხვავება მდგომარეობს მათ ნაწილობრივ ოფციონალურ ხასიათში: ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს ენიჭებათ უფლება, სათანადო შეფასების საფუძველზე, უარი თქვან კონკრეტული ქმედებების დასჯადობაზე. დასჯადობის შესახებ კონვენციის რეგულაციები შინაარსობრივად ესადაგებიან მოქმედ საერთაშორისო სტანდარტებს. ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს გააჩნიათ განსაკუთრებული ვალდებულება, რომ დასჯადად გამოაცხადონ ეროვნული და უცხოელი თანამდებობის პირების მოსყიდვა. ასე მაგალითად, კონვენციის მე-15 მუხლი ითვალისწინებს თანამდებობის პირის მოსყიდვის დასჯის ვალდებულებას და ითხოვს ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისგან საამისოდ საკანონმდებლო ღონისძიებების გატარებას, რათა ყველა შესაბამისი მოქმედება დანაშაულის შემადგენლობაში იყოს საკმარისად გათვალისწინებული. ამასთან აკრძალულია: ა) თანამდებობის პირისათვის დაპირების მიცემა, შეთავაზება ან გადაცემა, პირადად ან შუამავლების დახმარებით, თავად თანამდებობის პირისათვის ან სხვა პირისათვის რაიმე არამართლზომიერი უპირატესობისა, იმ მიზნით, რომ ამ თანამდებობის პირმა თანამდებობრივი მოვალეობის შესრულებისას განახორციელოს რაიმე მოქმედება ან თავი შეიკავოს ამ მოქმედებისგან; ბ) თანამდებობის პირის მიერ, პირადად ან შუამავლების დახმარებით, მოთხოვნა ან რაიმე არამართლზომიერი უპირატესობის მიღება თავად თანამდებობის პირისათვის ან სხვა პირისათვის, რომ ამ თანამდებობის პირმა თანამდებობრივი მოვალეობის შესრულებისას განახორციელოს რაიმე მოქმედება ან თავი შეიკავოს ამ მოქმედებისგან.

ასეთივე რეგულაციაა გათვალისწინებული კონვენციის მე-16 მუხლით უცხოელი და საერთაშორისო ორგანიზაციების თანამდებობის პირების შემთხვევებშიც. კონვენციის მე-17 მუხლი ავალდებულებს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს საჭირო საკანონმდებლო ან სხვა ღონისძიებების გატარებას, რათა სისხლისსამართლებრივად დაისაჯოს თანამდებობის პირის მიერ უფლებამისღების ბოროტად გამოყენება, მითვისება ან რაიმე ქონების გაფლანგვა. აღნიშნული ნორმები ცხადყოფენ, რომ კონვენცია კორუფციის ცნებას

უფრო ფართო მნიშვნელობას ანიჭებს და არ შემოიფარგლება კლასიკური კორუფციული დელიქტებით. კონვენციის მე-15-მე-17 მუხლები თავისი სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, წარმოადგენენ საერთაშორისოსამართლებრივად მავალდებულებელ ნორმებს და ამიტომ, სახელმწიფოებმა ისინი აუცილებლად უნდა გაითვალისწინონ ეროვნულ სამართალში.

ზემოაღნიშნულის გარდა, კონვენცია ითვალისწინებს პოლიტიკის სფეროში კორუფციული ქმედებების გამოვლენის დასჯადობის თაობაზე ცალკეულ ნორმებს, თუმცა მათი შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში იმპლემენტაცია ოფციონალურია. მაგრამ, აღნიშნული არ ათავისუფლებს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს, ასეთი ნორმების იმპლემენტაციის თაობაზე სათანადო მოსაზრებების წარმოდგენის ვალდებულებებისგან. ამის მაგალითად გამოდგება კონვენციის მე-18 მუხლი, რომელიც ეხება ზეგავლენით ვაჭრობას („trading in influence“). ნორმით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობა უკავშირდება ზეგავლენის მოხდენის დაპირებას პირდაპირ ან არაპირდაპირ სარგებლის მიღების სანაცვლოდ, ისევე როგორც ეს დამახასიათებელია კორუფციული დელიქტებისათვის. ამ შემთხვევაში თავად თანამდებობის პირს არ გააჩნია ის უფლებამოსილება, რომ თავად განახორციელოს საბოლოო მიზნის მისაღწევად საჭირო მოქმედება, მაგრამ შეუძლია გადაწყვეტილების მიმღებ თანამდებობის პირზე ზეგავლენის მოხდენა გარკვეული სარგებლის მიღების სანაცვლოდ.¹⁵⁹⁰ ასეთი ქმედებები პენალიზაციის გარეშე დარჩებოდნენ დაუსჯელი (ისე როგორც, ეს გერმანული სამართლის შემთხვევაში ხდება).

კონვენციის მე-19 მუხლი ზოგადად ეხება თანამდებობის ბოროტად გამოყენებას. აღნიშნული ნორმის თანახმად, ხელშემკვრელმა სახელმწიფოებმა უნდა განიხილონ საჭირო საკანონმდებლო და სხვაგვარი ზომების მიღება, რომელიც თავიდან აიცილებს თანამდებობის პირების მხრიდან თავიანთი უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენებას. უნდა აიკრძალოს სამსახურებრივი უფლებამოსილების ან სამსახურებრივი მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება, ანუ კანონსაწინააღმდეგო მოქმედების ან უმოქმედების ჩადენა, თანამდებობის პირის მიერ თავისი ფუნქციების შესრულებისას, რათა მიიღოს არამართლზომიერი უპირატესობა თავისთვის ან სხვა პირისთვის.

მე-20 მუხლი კი ითვალისწინებს უკანონო გამდიდრებას ფართო გაგებით. აღნიშნული გაგებულია, როგორც თანამდებობის პირის ქონების მნიშვნელოვანი ზრდა, როდესაც იგი იმდენად აჭარბებს მის კანონიერ შემოსავალს, რომ მას არ შეუძლია ეს გონივრულად დაასაბუთოს. ცოტა გაუგებარია, თუ რა ფორმით უნდა დასაბუთდეს ქონების წარმომავლობის კანონიერება. კონვენციაში არსებული ასეთი ფორმულირება შეიძლება გაგებულ იქნას ასევე მტკიცების ტვირთის პირისთვის დაკისრებაში, რაც ცალკეულ სახელმწიფოებში რთულია ასეთი რეგულაცია ნაციონალური სამართლით იქნას გათვალ-

¹⁵⁹⁰ იხ. ქვემოთ IV 2.

ისწინებული. ასე მაგალითად, ასეთი დათქმის პირდაპირ გადატანა გერმანიაში წინააღმდეგობაში მოვიდოდა გერმანიის ძირითადი კანონის 103-ე მუხლის მე-2 პუნქტთან, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტთან, ასევე გერმანული სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 261-ე მუხლთან, ვინაიდან დაირღვეოდა ამ ნორმებით გათვალისწინებული „in dubio pro reo“-ს პრინციპი. ამასთან, კონვენციის 31-ე მუხლი ითვალისწინებს ქონების დაყადაღებას, როდესაც იგი კორუფციული დანაშაულის ჩადენის გზით არის მიღებული. იმისათვის, რომ არსებობდეს აღსრულების ქმედითი მექანიზმები, ნაწილობრივ გათვალისწინებულია საბანკო საიდუმლოების დაცვის შესუსტება. მსგავსად კონვენციის მე-20 მუხლისა, კონვენციის 31-ე მუხლიც ითვალისწინებს მტკიცების ტვირთის პირისთვის დაკისრების შესაძლებლობას.

საერთაშორისო თანამშრომლობის საკითხი გათვალისწინებულია კონვენციის მე-4 ნაწილში (მუხ. 43-50 UNCAC). გადაცემისა და სამართლებრივი დახმარების ტრადიციული პრინციპები აქაც მოქმედებენ. თუმცა განსხვავებულად მოქმედებს სამართლებრივი დახმარებისას ორმხრივი დასჯადობის სავალდებულობის პრინციპი. ამ შემთხვევაში შეზღუდულად არის შესაძლებელი ხელშემკვრელი სახელმწიფოს უარი სამართლებრივ დახმარებაზე იმ მიზეზით, რომ მის ქვეყანაში აღნიშნული ქმედება არ არის დასჯადი.

კონვენციის მე-5 ნაწილი ეთმობა საზღვარგარეთ გადაგზავნილი ქონების გამარტივებულად უკან გადაცემას (მუხ. 51-59 UNCAC), რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მაღალი კორუფციული რისკის მატარებელი განვითარებადი ქვეყნებისათვის. ხელშემკვრელ სახელმწიფოს გააჩნია კორუფციული დანაშაულის გზით მიღებული ქონების უკან გადაცემის ვალდებულება იმ სახელმწიფოსთვის, სადაც კანონიერ ძალაშია განაჩენი შესული. ამასთან, გათვალისწინებულია სამართლებრივ დახმარებაზე უარის თქმის საფუძვლები.

კონვენციის მე-6 ნაწილი შეეხება ტექნიკურ დახმარებასა და ინფორმაციის გაცვლას. მე-7 ნაწილი ითვალისწინებს კონვენციის იმპლემენტაციისა და შესრულების კონტროლის თაობაზე ნორმებს. საბოლოოდ, კონვენციის 63-ე და შემდგომ მუხლებში არის გათვალისწინებული საფუძვლები კონვენციის გამოყენებისა და იმპლემენტაციისთვის კონტროლის მექანიზმების თაობაზე.

2. ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის კონვენცია უცხოელი თანამდებობის პირების მოსყიდვის წინააღმდეგ

ეკონომიკური განვითარებისა და თანამშრომლობის ორგანიზაციის (ინგლ. აბრ. OECD) მიერ, 1997 წელს მიღებულ იქნა კონვენცია საერთაშორისო საქმიანი ურთიერთობების ფარგლებში უცხოელი თანამდებობის პირების

მოსყიდვის წინააღმდეგ.¹⁵⁹¹ გერმანია ც ამ ორგანიზაციის 35 წევრ ქვეყანას შორისაა, რომელიც დიდწილად ევროპული სახელმწიფოებისგან შედგება, თუმცა მასში აშშ და იაპონიაც არიან გაერთიანებულნი. გერმანიამ კონვენციის რატიფიკაცია 1998 წელს მოახდინა. ის, სხვა ვალდებულებებთან ერთად, წევრი სახელმწიფოებისგან მოითხოვს სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებების გატარებას მექრთამეობის წინააღმდეგ. გარდა ამისა, მაგ. აკრძალულია ქრთამის სახით გადახდილი თანხების გადასახადების დაანგარიშებისას ჩათვლა, როგორც გასავლის (გერმანიაში ეს ჯერ კიდევ შეიძლება).

ა) კონვენციის მნიშვნელოვანი სამართლებრივი ასპექტები

კონვენციის მიზანია საერთაშორისო კორუფციის წინააღმდეგ ეფექტური მექანიზმების შექმნა. მთავარი მოთხოვნაა უცხოელი თანამდებობის პირების მოსყიდვის წინააღმდეგ სისხლისსამართლებრივი შემადგენლობის შემოღება (მუხ. 1 აბზ. 1) და სამენარმეო პასუხისმგებლობის ფრაგლებშიც შესაბამისი დასჯადობის დადგენა (მუხ. 2 აბზ. 1). დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონება კონფისცირებულ უნდა იქნას (მუხ. 3 აბზ. 3). კონვენცია ეხება მხოლოდ მომსყიდველის დასჯადობის საკითხებს, მოსყიდული პირი არანერ სახელმწიფოში რომც იმყოფებოდეს. პირველი მუხლიდან გამომდინარე, ხელმომწერი სახელმწიფოები ვალდებული არიან უცხოელი თანამდებობის პირების მომსყიდველები ისეთივე სიმკაცრით დასაჯონ, როგორც ეს შიდასახელმწიფოებრივი მოხელის მოსყიდვის შემთხვევაში მოხდებოდა. მოსყიდვა ნიშნავს მოხელის ან სხვა პირისადმი პირადად ან სხვა პირის მეშვეობით არამართლზომიერი ფინანსური თუ სხვა სახის სარგებლის განზრახ შეთავაზებას, დაპირებას, გადაცემას, რათა მან თანამდებობრივი უფლებამოსილების განხორციელებისას და მოვალეობების შესრულებისას მის სასარგებლოდ იმოქმედოს ან თავი შეიკავოს მოქმედებისგან და ამ გზით მომსყიდველმა საერთაშორისო საქმიანი ურთიერთობის ფარგლებში მნიშვნელოვანი სარგებელი მიიღოს (მუხ. 1 აბზ. 1).

წევრი სახელმწიფოების სამართლში თანამდებობის პირის ცნება სხვადასხვანაირად განიმარტება. აქედან გამომდინარე, კონვენცია პირველი მუხლის მეოთხე აბზაცის „ა“ ქვეპუნქტში ერთიან დეფინიციას ადგენს. თანამდებობის პირად ითვლება პირი, რომელიც სხვა სახელმწიფოში არჩევით ან დანიშვნით თანამდებობას იკავებს საკანონმდებლო, აღმასრულებელ ან მართლმსაჯულების სფეროში. ასევე, თანამდებობის პირად ითვლება ნებისმიერი პირი, რომელიც სხვა სახელმწიფოსთვის მუშაობს, იქნება ეს კონკრეტულ ადმინისტრაციულ ორგანოში თუ სხვა საჯაროსამართლებრივი ფუნქციების განმახორციელებელ სანარმოში. გარდა ამისა, შეთანხმებიდან გამომდინარე,

¹⁵⁹¹ შემოკლებულად: მოსყიდვის საერთაშორისო კონვენცია; შეად. Hecker, 2015, S. 160 f.; Hetzer, NJW 2004, 3746, 3747; აქტუალური რატიფიკაციის სტატუსი იხ. <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/WGBRatificationStatus.pdf> (ნანახია: 2018 წლის 10 აპრილს).

თანამდებობის პირებად ითვლებიან საერთაშორისო ორგანიზაციების თანამდებობის პირები ან მათი წარმომადგენლები. აღნიშნული ფართო განმარტება მოიცავს ცალკეულ სახელმწიფოებში არსებულ სხვადასხვა ეკონომიკურ მოდელს, ვინაიდან პრივატიზაციის პროცესი საკმაოდ არის წინ წასული. შესაბამისად, საჯაროსამართლებრივ სანარმოებს, მათი იურიდიული ფორმის მიუხედავად, მიეკუთვნებიან ის სანარმოები, რომლებიც უშუალოდ ან თუნდაც არაუშუალოდ საჯარო ხელშია.

კონვენციაში პირდაპირ არ ჩანს, მაგრამ მისი შინაარსიდან გამომდინარე იკითხება ორი შეზღუდვა, რომელიც მის გამოყენებას ეხება. პირველი – კონვენცია არ ვრცელდება ისეთი სარგებლის შეთავაზებაზე, რომელიც შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით ერთმნიშვნელოვნად დასაშვებია ან სავალდებულოც კია. მეორე – კონვენციის განმარტებითი ბარათის N9 არ ავრცელებს სისხლისსამართლებრივი დასჯადობის ვალდებულებას ე.წ. „facilitation paymant“-ზე. მასში იგულისხმება მცირე მნიშვნელობის თანხის გადახდა თანამდებობის პირისათვის, რათა მან მაგ. გასცეს ცნობა ან ნებართვა. ასეთი ქმედებები, მთლიანობაში, მართალია, მართლსაწინააღმდეგოდ ითვლება, მაგრამ არ შეიცავს საერთაშორისო ეკონომიკური ურთიერთობებისთვის მნიშვნელოვან საფრთხეებს. შესაბამისად, გარედან, კონვენციიდან გამომდინარე, სხვა სახელმწიფოს მიერ ამის კრიმინალიზება არ არის აუცილებელი. ამის პრევენცია თვითონ სახელმწიფოებმა უნდა მოახდინონ თავიანთი შეხედულებისდა მიხედვით.

კონვენციიდან გამომდინარე უნდა მოხდეს ასევე იურიდიული პირების სათანადო სანქცირება. მეორე მუხლის მიხედვით, ხელმომწერმა სახელმწიფოებმა ეს ყველა შესაბამის ნორმაში უნდა გაითვალისწინონ. თუმცა, ვინაიდან ყველა სახელმწიფოში არ არის იურიდიული პირების დასჯადობა აღიარებული, გერმანიაში პასუხისმგებლობა დადგენილია ადმინისტრაციულ სამართალში, მუხ. 3 აბზ. 2.

კონვენციის მეოთხე მუხლი ეხება განსჯადობის საკითხებს და ის ერთგვარი კომპრომისია სხვადასხვა სამართლებრივ ტრადიციებს შორის. მასში ასახულია ერთი მხრივ, ტერიტორიულობის პრინციპის ვიწრო განმარტება და მეორე მხრივ, მოქალაქეობისა და აქტიური პერსონალურობის პრინციპები, იმდენად, რამდენადაც მათ წევრი სახელმწიფოები აღიარებენ.

მოსყიდვასთან (1-3 მუხლები) ერთად კონვენციის მე-7-8 მუხლები მასთან დაკავშირებულ ქმედებებსაც შეიცავს. მაგ. აღნიშნული მუხლებიდან გამომდინარე წევრ სახელმწიფოში დასჯადი უნდა იყოს ქრთამის მიმღების მიერ განხორციელებული ფულის გათეთრებაც (მუხ. 7). წინააღმდეგ შემთხვევაში მხოლოდ აქტიური მოსყიდვა იქნებოდა დასჯადი. კონვენციის მეორე მუხლიდან გამომდინარე წევრი სახელმწიფოები ასევე ვალდებული არიან წინ აღუდგნენ ისეთ საბუღალტრო და ფინანსურ მანიპულაციებს, რომლებიც ხელს უწყობენ ქრთამის დაფარვას. ამაში ძირითადად იგულისხმება საიდუმ-

ლო ანგარიშების გამოვლენა, სადაც მსგავსი თანხები მოძრაობს. ბუღალტრული მონაცემები შესაბამის დოკუმენტებში ისეთი ხარისხით უნდა იყოს შეტანილი, რომ შესაძლებელი იყოს მიმდინარე საქმიანი ურთიერთობების ლეგიტიმურობის ვერიფიკაცია.

კონვენციის მე-9-11 მუხლები საერთაშორისო ურთიერთდახმარების საკითხებს ეხება. ვინაიდან კორუფცია საერთაშორისო ფენომენად ითვლება და მასთან ბრძოლას მხოლოდ საერთაშორისო დონეზე აქვს აზრი, კონვენცია ამასთან დაკავშირებით მთელ რიგ დებულებებს შეიცავს. წევრ სახელმწიფოებს საკმაოდ დიდი მოცულობით ეკისრებათ ურთიერთდახმარების ვალდებულება. კონვენციის მე-9 მუხლის მეორე აბზაციდან გამომდინარე, სამართლებრივი ურთიერთდახმარების დროს არ აქვს მნიშვნელობა, თხოვნის მიმღებ სახელმწიფოში ისჯება თუ არა რელევანტური ქმედება. მთავარია, ის კონვენციიდან გამომდინარე ექვემდებარებოდეს სისხლისსამართლებრივ სანქცირებას. მე-9 მუხლის მესამე აბზაცი ასევე მოითხოვს საბანკო საიდუმლოების წესების კონვენციასთან მორგებას და მან ურთიერთდახმარებას ხელი არ უნდა შეუშალოს. უცხოელი თანამდებობის პირების მოსყიდვაც ის ქმედებაა, რომელიც ექსტრადიციას გზას უხსნის (მუხ. 10, აბზ. 1). თუ სახელმწიფო ექსტრადიციასზე მაინც უარს ამბობს, მაშინ „aut dedere aut iudicare“ პრინციპიდან გამომდინარე, ის ვალდებულია თვითონ დასაჯოს პირი ეფექტურად. პასუხისგებაში მიცემა კონვენციის 1-3 მუხლების შესაბამისად უნდა მოხდეს. სახელმწიფოებს შორის კომუნიკაციას ხელს უწყობს ის ფაქტიც, რომ ისინი ვალდებულნი არიან ეკონომიკური განვითარებისა და თანამშრომლობის ორგანიზაციას შეატყობინონ, თუ რომელი ორგანოა მათი მხრიდან კორუფციის საკითხებზე პასუხისმგებელი. ამით სახელმწიფოებს შეუძლიათ პირდაპირ მიმართონ სხვა სახელმწიფოების სათანადო უწყებებს სამართლებრივი დახმარებისა და ექსტრადიციის საკითხებთან დაკავშირებით, ისე, რომ დიპლომატიური არსების გამოყენება საჭირო აღარაა.

კონვენციის სტანდარტების დაცვა სავალდებულოა. ამის კონტროლი ხორციელდება ტრანსნაციონალური მექრთამეობის სამუშაო ჯგუფის მიერ (კონვენციის მუხ. 12). სტანდარტების შესრულების ანგარიშებს სახელმწიფოები ერთმანეთს უმონებენ, რითაც გარკვეული საგარეო წნეხი წარმოიქმნება.

ბ) ტრანსფორმაცია გერმანულ სამართალში

გერმანულ სამართალში კონვენციის იმპლემენტაცია ჯერ კიდევ 1998 წელს განხორციელდა. სამწუხაროდ, სისხლის სამართლის კოდექსში არ მომხდარა შესაბამისი ცვლილებების ასახვა უცხოელ თანამდებობის პირებთან მიმართებაში, რაც ბევრად უფრო სწორი იქნებოდა. ამის ნაცვლად მიღებულ იქნა სპეციალური, სულ რაღაც 4 პარაგრაფისგან შემდგარი კანონი

„საერთაშორისო მექრთამეობასთან ბრძოლის წინააღმდეგ“.¹⁵⁹² ის, მართალია, არ შეიცავდა სისხლისსამართლებრივ შემადგენლობებს, მაგრამ გარკვეულ შემთხვევებში უცხოელ თანამდებობის პირებს უთანაბრებდა გერმანელ თანამდებობის პირებს.

მხოლოდ კურუფციასთან ბრძოლის შესახებ მეორე კანონით¹⁵⁹³ მოხდა სისხლის სამართლის კოდექსში ზემოთნახსენები სპეციალური კანონის მნიშვნელოვანი ნაწილის სისხლის სამართლის კოდექსში ინტეგრირება და სანქციების გამკაცრება.¹⁵⁹⁴ უცხო ქვეყნებისა და საერთაშორისო ორგანიზაციების თანამდებობის პირებს დაეთმო ცალკე, 335 ა პარაგრაფი. ადრინდელისგან განსხვავებით, სისხლის სამართლის კოდექსმა მოიცვა უცხოელი თანამდებობის პირების მხრიდან პასიური კორუფციის ჩადენაც, ანუ ქრთამის აღება (§332). შესაბამისად, გერმანიას შეუძლია დასაჯოს ის უცხოელი თანამდებობის პირებიც, რომლებიც აიღებენ ქრთამს და ამ გზით დააზიანებენ თავიანთი სახელმწიფოების სამართლებრივ სიკეთეებს.

§335 ა გერმანიის სსკ-ის 331-334-ე პარაგრაფებში აღწერილ შემადგენლობებთან მიმართებაში უცხოელ და საერთაშორისო თანამდებობის პირებს უთანაბრებს გერმანელ მოსამართლეებს, სხვა მოხელეებს, ბუნდესვერის ჯარისკაცებსა და საჯარო მიზნებისთვის დასაქმებულ სხვა პირებს. თუმცა, ეს მიდგომა ეხება მხოლოდ, ასე ვთქვათ, ისეთ მძიმე შემადგენლობებს, როგორცაა ქრთამის აღება, §332 და ქრთამის მიცემა, §334 და რომლებიც პირდაპირაა დაკავშირებული თანამდებობის პირის მხრიდან არათანაზომიერ ქმედებასთან. ყურადღება უნდა მიექცეს იმასაც, რომ დასჯადობა ვრცელდება მხოლოდ სამომავლოდ განსახორციელებელი ქმედებისთვის ქრთამის მიცემაზე/აღებაზე და არა წარსულში განხორციელებული ქმედებისთვის.

3. ევროსაბჭოს კონვენცია კორუფციის შესახებ

საერთაშორისო ზეგავლენები ნაციონალურ სისხლის სამართალზე კარგად ჩანს გერმანიაში¹⁵⁹⁵ კორუფციის შესახებ ევროსაბჭოს სისხლისსამართლებრივი კონვენციის მაგალითზე.¹⁵⁹⁶ კონვენცია მიღებულ იქნა 1999 წლის 27

¹⁵⁹² Gesetz zur Bekämpfung internationaler Bestechung vom 10. September 1998, BGBl. 1998 II, 2327.

¹⁵⁹³ Gesetz zur Bekämpfung der Korruption vom 20. November 2015, BGBl. 2015 I, 2025.

¹⁵⁹⁴ გერმანიაში კორუფციასთან დაკავშირებული სისხლის სამართლის კოდექსის ცვლილებების (მრავალჯერადი) მცდელობების შესახებ იხ. BT-Drucks. 16/6558; BT-Drucks. 18/4350; კრიტ.: *Schünemann*, ZRP 2015, 68 ff.

¹⁵⁹⁵ European Treaty Series (ETS) Nummer 173.

¹⁵⁹⁶ შეად. გერმანიის მთავრობის საკანონმდებლო პროექტი, რომლიდან გამომდინარე ნებისმიერი ცვლილება ნაწილობრივ მაინც ამ კონვენციაზე აკეთებს მითითებას, BT-Drucks. 18/4350, 12 f.

იანვარს და 2002 წლის პირველი იანვრისთვის ძალაში შევიდა იმ სახელმწიფოებში, რომლებმაც მანამდე მისი რატიფიკაცია მოახდინეს.¹⁵⁹⁷ ამის გარდა არსებობს კონვენციის დამატებითი ოქმიც, მიღებული 2003 წელს.¹⁵⁹⁸ აღნიშნული კონვენციაც ადგენს აქტიურ თუ პასიურ კორუფციასთან ბრძოლის სტანდარტებს, როგორც საჯარო, ასევე კერძო სექტორში.¹⁵⁹⁹ ეს დოკუმენტი ევროსაბჭოს საკმაოდ ამბიციური განაცხადია, რომლის მიზანია რაც შეიძლება მეტი კორუფციული დანაშაულების ერთიანი სტანდარტებით დასჯა. კონვენციასთან მიერთება შესაძლებელია არაწევრი სახელმწიფოებისთვისაც. მისი განხორციელების კოორდინაცია ხდება GRECO-ს (Group of States against Corruption) მიერ.¹⁶⁰⁰

ევროსაბჭოს კონვენცია შიდასახელმწიფოებრივი მოხელეების დასჯასთან ერთად უცხოელი თანამდებობის პირების სისხლისსამართლებრივი სანქციების ვალდებულებასაც ადგენს (მუხ. 5-6). აღნიშნული ვრცელდება საერთაშორისო ორგანიზაციებში დასაქმებულ პირებზეც (მუხ. 9). დანაშაულებრივი ქმედებების შინაარსი არ არის საერთაშორისო საქმიანი ურთიერთობებით შეზღუდული, როგორც ეს ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის კონვენციაშია განსაზღვრული. გარდა ამისა, მე-7-8 მუხლებით დადგენილია მთელი რიგი ვალდებულებებისა კერძო სექტორში კორუფციასთან მიმართებაში. ეს კონვენციაც ასევე ადგენს ადგილობრივი და საერთაშორისო პარლამენტების (მაგ. ევროკავშირის პარლამენტი) წევრების სისხლისსამართლებრივ დასჯადობას კორუფციული დანაშაულების ჩადენისას (მე-4 და მე-10 მუხლები).

კონვენციის ავტორების მიზანია იყო, რაც შეიძლება მეტი კორუფციული ქმედებები მოექციათ მასში. მას ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის კონვენციას თუ შევადარებთ, ამ სხვაობას ამკარად დავინახავთ. მაგ. ევროსაბჭოს კონვენცია ვრცელდება საერთაშორისო ორგანიზაციებისა და სასამართლოების მოსამართლეების აქტიურ და პასიურ მოსყიდვაზე (მუხ. 9-11). ასევე, განსხვავებით მეორე კონვენციისგან, ევროსაბჭოს კონვენციის მე-19 მუხლი სანქციებთან დაკავშირებითაც დეტალურ დათქმებს შეიცავს და არ ახდენს დელეგირებას წევრ სახელმწიფოებზე. ამ კონვენციაშივე პირველად იქნა დადგენილი ზეგავლენით ვაჭრობის (trading in influence) დასჯადობაც (მუხ. 12), თუმცა ეს კერძო სექტორზე არ ვრცელდება.¹⁶⁰¹ კორუფციასთან დაკავშირებული სხვა ქმედებებიც (მაგ. ფულის გათეთრება,

¹⁵⁹⁷ Hecker, 2015, S. 164.

¹⁵⁹⁸ Zusatzprotokoll zum Strafrechtsübereinkommen über Korruption vom 15. Mai 2003, ETS Nummer 191.

¹⁵⁹⁹ Hecker, 2015, 164.

¹⁶⁰⁰ ჯგუფის შემადგენლობის შესახებ იხ. <https://www.coe.int/en/web/greco/home> (ნანახია: 2018 წლის 10 აპრილს).

¹⁶⁰¹ იხ. კრებულში ამ საკითხთან დაკავშირებით თავი IX 2.

საბუღალტრო მონაცემების გაყალბება) ასევე სანქცირებას ექვემდებარება (მუხ. 13-14). მთლიანობაში სახელმწიფოებმა ეფექტური სანქციები უნდა დაადგინონ საექსტრადიციო პატიმრობის გამოყენების შესაძლებლობასთან ერთად (მუხ. 19). გათვალისწინებულია იურიდიული პირების დასჯადობის ვალდებულებაც კონვენციაში მოცემული დანაშაულების ჩადენისას, თუ შესაძლებელია, რომ ეს ფულადი ჯარიმების სახით განხორციელდეს (მუხ. 18). გარდა ამისა, კონვენციაში საუბარია თანამონაწილეობის, განსჯადობის, მონმეთა დაცვის, მტკიცებულებების მოპოვებისა და კონფისკაციის საკითხებზე. ეფექტური გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის მიზნებიდან გამომდინარე კონვენცია გაძლიერებულ საერთაშორისო ურთიერთთანამშრომლობას მოითხოვს (სამართლებრივი დახმარება, ექსტრადიცია, ინფორმაციის მინოდება; მუხ. 25-31).

დამატებითი ოქმით, რომლის რატიფიცირებაც გერმანიამ 2017 წლის 10 მაისს განახორციელა, კონვენციის მოქმედება გავრცელდა არბიტრაჟის წევრებსა და ნაფიც მსაჯულებზეც. ოქმის ხელმომწერმა სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ სათანადო ზომები აღნიშნული პირების აქტიური და პასიური მოსყიდვის დასასჯელად.

მექრთამეობასთან დაკავშირებულ სამოქალაქოსამართლებრივ შედეგებს არეგულირებს სხვა, ევროსაბჭოს სამოქალაქოსამართლებრივი კონვენცია.¹⁶⁰² გარდა ამისა, ევროსაბჭომ სხვა სარეკომენდაციო დოკუმენტებიც შეიმუშავა.¹⁶⁰³

დღეისათვის ევროსაბჭოს კონვენცია რატიფიცირებული მისი ყველა, 47 წევრი სახელმწიფოს მიერ.¹⁶⁰⁴ გერმანიას ამისთვის დიდი ხანი დასჭირდა. რატიფიკაცია მხოლოდ 2017 წლის 10 მაისს განხორციელდა დამატებით ოქმთან ერთად და ძალაში პირველ სექტემბერს შევიდა. რატიფიკაციის პროცესის შეფერხება გამოიწვია იმ ფაქტმა, რომ კონვენციის ყველა სტანდარტი არ იყო ასახული შიდა კანონმდებლობაში. განსაკუთრებით ეს ეხებოდა დეპუტატების მოსყიდვის დასჯადობას. აღნიშნული მხოლოდ მოგვიანებით, სისხლის სამართლის კოდექსში შეტანილი ცვლილებების გზით განხორციელდა.¹⁶⁰⁵

¹⁶⁰² European Treaty Series (ETS) Nummer 174.

¹⁶⁰³ მაგ. „Twenty Guiding Principles against Corruption (Resolution (97) 24)“, „Recommendation on Codes of Conduct for Public Officials (Recommendation No. R [2000] 10)“ . ასევე „Recommendation on Common Rules against Corruption in the Funding of Political Parties and Electoral Campaigns (Recommendation Rec(2003)4)“ (<https://www.coe.int/web/greco/home>).

¹⁶⁰⁴ აქტუალური სტატუსი იხ. unter <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/173/signatures> (ნანახია 2018 წლის 10 აპილს). საინტერესოა, რომ ბელორუსმაც მოაწერა კონვენციას ხელი და რატიფიკაციაც მოახდინა, მექსიკამ და აშშ-მ კი ჯერჯერობით მხოლოდ ხელი მოაწერეს. აღნიშნული სახელმწიფოები არ არიან ევროსაბჭოს წევრები.

¹⁶⁰⁵ BT-Drucks. 18/476.

4. ევროკავშირი

ევროკავშირმა ჯერ კიდევ 1996 წელს მიიღო „ევროპის გაერთიანების ფინანსური ინტერესების დაცვის შესახებ კონვენციის პირველი ოქმი“.¹⁶⁰⁶ მიუხედავად იმისა, რომ სათაურში პირდაპირ არაა მითითებული, ოქმი ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს ავალდებულებს, რომ კორუფციის მარეგულირებელმა სისხლის სამართალმა მოიცვას ისეთი კორუფციული ქმედებები, რომლებიც მიმართულია ევროპელი თანამდებობის პირების მიმართ. აღნიშნული ვალდებულების საფუძველს წარმოადგენს ის, რომ ასეთი ქმედებები უშუალო კავშირშია ევროკავშირის ფინანსური ინტერესებთან. გარდა ამისა, ევროკავშირში იმავე წელს მიღებულ იქნა „ევროპის გაერთიანებისა ან ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების თანამდებობის პირების მონაწილეობით ჩადენილი კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის“ კონვენცია.¹⁶⁰⁷ მოცემული კონვენცია მოითხოვს, რომ მასში აღნიშნული ქმედებები დასჯადად გამოცხადდეს. აღსანიშნავია, რომ ევროპული გაერთიანების და ევროკავშირის მიერ დღემდე მიღებული სამართლებრივი რეგულაციები შინაარსობრივად დიდწილად მოდის ამ უკანასკნელთან შესაბამობაში.

„ევროპის გაერთიანების ფინანსური ინტერესების დაცვის შესახებ“ კონვენციის პირველი ოქმის პირველ მუხლში განმარტებულია მნიშვნელოვანი ცნებები.¹⁶⁰⁸ იგი განასხვავებს თანამდებობის პირის მიერ ჩადენილ „აქტიურ“ და „პასიურ“ კორუფციას. ასევე მოცემულია „თანამდებობის პირის“ ფართო განმარტება (როგორც ეროვნულ, ისე ევროკავშირის დონეზე) და განსაზღვრულია კონუფციული დანაშაულებისთვის სათანადო სასჯელები. სხვა საერთაშორისო კონვენციების შესაბამისად, აქტიურმა კორუფციამ უნდა მოიცვას ისეთი შემთხვევები, რომელშიც დამნაშავე „თანამდებობის პირს“ ქრთამს აძლევს ან ქრთამს ჰპირდება (კონვენციის მე-2 მუხლი). ამის საპირისპიროდ, პასიურმა კორუფციამ (მექრთამეობა) უნდა მოიცვას ისეთი შემთხვევები, რომელშიც თანამდებობის პირი ქრთამს იღებს (კონვენციის მე-3 მუხლი). ოქმი კორუფციის სამართლებრივ შედეგებზეც ამახვილებს ყურად-

¹⁶⁰⁶ საბჭოს 1996 წლის 27 სექტემბრის სამართლებრივი აქტი „ევროპული გაერთიანების ფინანსური ინტერესების დაცვის შესახებ“ კონვენციის პირველი ოქმის შემუშავების შესახებ, Amtsblatt C 313 vom 23.10.1996, 2.

Rechtsakt des Rates vom 27. September 1996 über die Ausarbeitung eines Protokolls zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Amtsblatt C 313 vom 23.10.1996, 2.

¹⁶⁰⁷ საბჭოს 1997 წლის 26 მაისის სამართლებრივი აქტი „ევროპის გაერთიანებისა ან ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების მოხელეების მონაწილეობით ჩადენილი კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის“ კონვენციის თაობაზე, Amtsblatt C 195 vom 25.06.1997, 2.

Rechtsakt des Rates vom 26. Mai 1997 über ein Übereinkommen [...] über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind, Amtsblatt C 195 vom 25.06.1997, 2.

¹⁶⁰⁸ Amtsblatt Nr. C 313 vom 23.10.1996, S. 4 = EUR-Lex 31996F1023(01).

ლებას. მის თანახმად, დამნაშავეს უნდა შეეფარდოს ეფექტური, თანაზომიერი და შემაკავებელი სასჯელი, რომელიც სულ მცირე მძიმე შემთხვევებში, უნდა მოიცავდეს თავისუფლების აღკვეთასა და ექსტრადიციასაც (კონვენციის მე-5 მუხლი).

ევროპის გაერთიანებების ფინანსური ინტერესების დაცვის შესახებ კონვენციის მეორე ოქმი¹⁶⁰⁹ ძალაში შევიდა 2009 წლის 19 მაისს. იგი შეიცავს ნორმებს ფულის გათეთრების, იურიდიული პირების სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის, კონფისკაციისა და პოლიციური და იუსტიციული თანამშრომლობის შესახებ.

თანამდებობის პირის მონაწილეობით ჩადენილი კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის კონვენციით ევროკავშირის წევრმა სახელმწიფოებმა ხელახლა აიღეს ვალდებულება, რომ დანაშაულად გამოაცხადონ ის ქმედებები, რომლებიც ასახავენ თანამდებობის პირის მიერ ჩადენილ აქტიურ ან პასიურ კორუფციას (მექრთამეობას). გარდა ამისა, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან, განახორციელონ საჭირო ღონისძიებები, რათა შესაძლებელი იყოს სანარმოს ხელმძღვანელებისთვის, გადაწყვეტილების მიღებაზე უფლებამოსილი პირებისა ან მაკონტროლებელი ფუნქციის მქონე პირებისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრება იმ აქტიური კორუფციული ქმედებებისთვის, რომელსაც სანარმოს სასარგებლოდ სჩადის მათზე დაქვემდებარებული პირი (კონვენციის მე-6 მუხლი). კონვენციის მე-7 მუხლის თანახმად, ყველა წევრმა სახელმწიფომ უნდა განახორციელოს საჭირო ღონისძიებები, რათა მისი იურისდიქცია გაავრცელოს იმ დანაშაულებების მიმართ, რომელთა ქმედებათა შემადგენლობები მოცემული კონვენციის საფუძველზე იქნა შემოღებული. კერძოდ, აღნიშნული ეხება ისეთ შემთხვევებს, როცა: ა) დანაშაული ნაწილობრივ ან მთლიანად ჩადენილია შესაბამისი ქვეყნის ტერიტორიაზე; ბ) დამნაშავე მისი მოქალაქეა ან მისი თანამდებობის პირია; გ) დანაშაული მიმართულია ევროპული გაერთიანებების იმ თანამდებობის პირის ან ეროვნულ დონეზე დასაქმებული იმ თანამდებობის პირის ან ევროკავშირის ორგანოების იმ წევრის მიმართ, რომელიც ამავდროულად მისი მოქალაქეა; დ) დამნაშავე არის ევროპული გაერთიანებების იმ დაწესებულებაში, სააგენტოსა ან ორგანოში დასაქმებული თანამდებობის პირი, რომელიც შესაბამისი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მდებარეობს.

თუ სისხლის სამართლის პროცესი მიმდინარეობს იმ დანაშაულის საფუძველზე, რომლის ქმედების შემადგენლობაც შემოტანილ იქნა კონვენციის საფუძველზე და თუ პროცესში მონაწილეობს რამდენიმე წევრი სახელმწიფო (საკმარისია ორი სახელმწიფო), მაშინ სახელმწიფოებმა ერთმანეთთან უნდა ითანამშრომლონ გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნისა და სასჯელის აღსრულების ეტაპზე (კონვენციის მე-9 მუხლი). გარდა ამისა, ხაზგასმით

¹⁶⁰⁹ Amtsblatt Nr. C 221 vom 19.07.1997, 11 = EUR-Lex 31997F0719(02).

არის აღნიშნული, რომ სახელმწიფოებს შორის მოქმედებს „Ne bis in idem“, ანუ ორჯერ მსჯავრდების აკრძალვის პრინციპი (კონვენციის მე-10 მუხლი). აღსანიშნავია, რომ სახელმწიფოებს არ ეზღუდებათ ისეთი ნორმების მიღების შესაძლებლობა, რომელიც სცილდება მოცემული კონვენციით ნაკისრ ვალდებულებებს (კონვენციის მე-11 მუხლი).

გერმანიამ შეასრულა აღნიშნული ვალდებულებები და 1998 წელს მიიღო კანონი „ევროკავშირში კორუფციის შესახებ“ (EU-Bestechungsgesetz).¹⁶¹⁰ როგორც უკვე „საერთაშორისო დონეზე არსებული კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ კანონთან დაკავშირებით მოხდა, კანონმდებელმა მოცემულ შემთხვევაშიც უარი თქვა სისხლის სამართლის ძირითად კანონმდებლობაში ნორმების დამატებაზე და სანაცვლოდ მიიღო ცალკე კანონი, რომელიც ოთხი პარაგრაფისგან შედგება. გერმანიაში გარკვეული სიახლეები შემოიტანა „კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“¹⁶¹¹ 2015 წლის 20 ნოემბრის კანონმა. გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-11 პარაგრაფის პირველი პუნქტის 2 ა ნომერში განისაზღვრა „ევროპული თანამდებობის პირების“ ცნება, რომელიც ძირითადად მოიცავს ევროპულ ინსტიტუციებში დასაქმებულებს. კოდექსი კორუფციულ დანაშაულებს ასევე ავრცელებს ამ პირთა მიმართ. ევროკავშირის სხვა წევრი სახელმწიფოების თანამდებობის პირები (რომლებიც განსხვავდებიან „ევროპული თანამდებობის პირებისგან“), წარმოადგენენ „უცხოელ დასაქმებულებს“ და მათი საკითხი მონესრიგებულია გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის §335 ა-ში. მათ მიმართაც მოქმედებს ზოგიერთი კორუფციული დანაშაული. მთლიანობაში კორუფციული დანაშაულების დასჯადობა უფრო გამკაცრებულია. გადამწყვეტ როლს თამაშობს ის, რომ ევროპული თანამდებობის პირების მიმართ მოქმედებს შედარებით ნაკლები სიმძიმის მქონე დანაშაულები, როგორცაა სარგებლის მიღება (§331, გსსკ) და სარგებლის მინიჭება (§333, გსსკ), ანუ ისეთი დანაშაულები, რომლებიც სარგებლის მიღების უზრუნველყოფას არ უკავშირებს მოხელის სავალდებულო სამსახურეობრივ ქმედებებს.

ამასთან, გსსკ-ის 331-ე და შემდეგ პარაგრაფებში განხორციელებულმა ცვლილებებმა გამოიწვიეს ტერიტორიული კუთხით გერმანიის სისხლის სამართლის მოქმედების გაფართოება. გსსკ-ის მე-5 პარაგრაფის მე-15 ნაწილი დასჯადად აცხადებს აქტიურ კორუფციას მაშინაც, როცა დამნაშავე გერმანელია ან იგი გერმანიის ტერიტორიაზეა დასაქმებული. იგივე მოქმედებს აქტიური კორუფციის დანაშაულებზე, როცა ქრთამის მიმცემი გერმანელია ან როცა უცხოელი დამნაშავე გერმანიის მოქალაქეობის გამოყენებით ევროპულ მოხელეს შესანიშნავ (თანხას) აძლევს. ნორმა არ ითვალისწინებს ისეთ შემთხვევას, როცა ქრთამის მიმღები უცხოელია და ევროკავ-

¹⁶¹⁰ EU-Bestechungsgesetz vom 10. September 1998, BGBl. 1998 II, 2340.

¹⁶¹¹ Gesetz zur Bekämpfung der Korruption vom 20. November 2015, BGBl. 2015 I, 2025.

შირის იმ ინსტიტუციას მიეკუთვნება, რომელიც გერმანიაში მდებარეობს. ამ შემთხვევაზე შესაძლებელია, რომ გერმანიის სისხლის სამართლი გსსკ-ს მე-3 და მე-9 პარაგრაფების გზით გავრცელდეს.

აღნიშნული კონვენციის გარდა, მნიშვნელოვანია „კერძო სექტორში კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ ევროკავშირის ჩარჩო გადაწყვეტილება.¹⁶¹² მოცემული ჩარჩო გადაწყვეტილებით სახელმწიფოებს დაეკისრათ ვალდებულება, კერძო სექტორში ჩადენილი კორუფცია სათანადოდ დასაჯონ. სათანადო დასჯაში იგულისხმება უცხოეთში ჩადენილი კორუფციის შემთხვევების დასჯაც. ჩარჩო გადაწყვეტილებით დაკისრებული ვალდებულებები გერმანიამ 2015 წელს შეასრულა. მან გააფართოვა სავაჭრო ურთიერთობებში ჩადენილი მექრთამეობისა და კორუფციულ ქმედებათა შემადგენლობები (§299, გსსკ).

IV. ევროპული და საერთაშორისო რეზოლუციების საფუძველზე გერმანიაში რეფორმების საჭიროება

შეიძლება ითქვას, რომ გერმანიაში დღეს მოქმედი კანონმდებლობა შეესაბამება ევროპულ და საერთაშორისო სტანდარტებს. 2015 წელს განხორციელებულ დიდ რეფორმებამდე, თვალშისაცემი იყო, რომ გერმანია მხოლოდ იმის აღსრულებას ახდენდა, რისი აღსრულებაც საერთაშორისო და ევროპული სტანდარტების მიხედვით სავალდებულო იყო. შედეგად კანონმდებლობა არასრულფასოვანი იყო. ამის მაგალითია ორივე „სპეციალური კანონი“, კერძოდ „ევროკავშირში კორუფციის შესახებ“ და „საერთაშორისო დონეზე არსებული კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ კანონები. გარდა ამისა, გერმანიის კანონმდებლობა ზოგიერთ ნაწილში სრულად ვერ პასუხობდა ევროპულ და საერთაშორისო სტანდარტებს, რაც მიუთითებდა გაკრვეული მოქმედების საჭიროებაზე, რაც შეიძლება დღემდე არსებობს.¹⁶¹³ კანონმდებლობა განსაკუთრებით დეპუტატების მოსყიდვის კუთხით იყო ხანგრძლივი დროის განმავლობაში ხარვეზიანი და პირველად 2014 წელს გსსკ-ის 108 e პარაგრაფში განხორციელებული ცვლილებებით მოხდა მისი ჰარმონიზაცია,¹⁶¹⁴ თუმცა დღეს კიდევ სადავოა, სრულად შეესაბამება თუ არა ნორმის ახალი რედაქცია ევროპულ და საერთაშორისო სტანდარტებს. ასევე შეიძლება ითქვას, რომ გერმანიის კანონმდებლობა აკმაყოფილებს

¹⁶¹² Amtsblatt L 192 vom 30. Juli 2003, 54; შეად. ამასთან დაკავშირებით საბჭოს მიერ გატარებული ერთობლივი ღონისძიებები, რომლებიც ეხება კერძო სექტორში კორუფციას, Amtsblatt L 358 vom 31.12.1998, 2.

¹⁶¹³ BT-Drucks. 18/4350, 12.

¹⁶¹⁴ BGBl. 2014 I, 410.

გაეროს კონვენციის სტანდარტებს.¹⁶¹⁵ სულ ეხლახანს, OECD – კონვენციის (კონვენცია ეხება საზღვარგარეთ ჩადენილ კორუფციას) აღსრულებაზე კონტროლის განხორციელებისას, მოუსმინეს არასამთავრობო ორგანიზაცია „საერთაშორისო გამჭვირვალობა“. ეს უკანასკნელი დაკავებულია კორუფციასთან ბრძოლის საკითხებით. ორგანიზაციის დასკვნაში¹⁶¹⁶ გაკრიტიკებულ იქნა გერმანიის კანონმდებლობა, ვინაიდან იგი არ ითვალისწინებს იურიდიული პირების სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას და მამხილებელები („Whistle-Blowing“) არ არიან სრულყოფილად დაცულნი. გარდა ამისა, დასკვნაში აღინიშნა, რომ არაფინანსური ანგარიშების მიმართულებით საჭიროა ფულის გათეთრების საწინააღმდეგო ღონისძიებების გაძლიერება და უცხოეთში ჩადენილი კორუფციის შემთხვევებზე სასამართლო გადანყვეტილებების გასაჯაროების გაუმჯობესება.

1. დეპუტატის მოსყიდვა

როგორც უკვე აღინიშნა, არსებობს კორუფციის გარკვეული სფეროები, რომლებიც გერმანიაში სრულყოფილად არ არის მონესრიგებული და მათი სრულყოფილი მონესრიგებაც საკმაოდ რთულია. მაგალითად, კორუფციის მარეგულირებელი ნორმები, რომლებიც საჯარო მმართველობის (ადმინისტრაციულ) სფეროში მოქმედებენ, საკმაოდ მოცულობითია. ისინი ზოგჯერ იმდენად ფართოა, ხომ საჭიროა პრაქტიკით მათი დარეგულირება.¹⁶¹⁷ მისგან განსხვავებით, არსებობს ზოგიერთი სფერო, რომლებიც ევროპულ და საერთაშორისო სტანდარტებს ვერ აკმაყოფილებს. აღნიშნულ სფეროებში მოიაზრება პოლიტიკური სფერო, რომელიც შეიძლება „ელიტური კორუფციის“ სახელწოდების ქვეშაც მოექცეს: სწორედ პოლიტიკურ ელიტაზე, განსაკუთრებით კი გერმანიის პარლამენტის დეპუტატებზე სისხლის სამართლის ნორმები დიდი ხნის განმავლობაში სათანადოდ არ ვრცელდებოდა, შესაბამისად, მათ განსაკუთრებული სამართლებრივი მდგომარეობა ეკავათ.¹⁶¹⁸ გარდა ამისა, საერთაშორისო კონვენციათა უმეტესობა, განსაკუთრებით გაეროს

¹⁶¹⁵ იხ. *Francuski*, HRRS 2014, S. 220, 230.

¹⁶¹⁶ ხელმისაწვდომია: https://www.transparency.de/fileadmin/Redaktion/Aktuelles/Stellungnahme/2018/Transparency_Germany_Comments_to_the_Standard_and_Supplemental_Questionsnaires_2018-01-15.pdf (ნახაზია: 2018 წლის 10 აპრილს).

¹⁶¹⁷ BGH NStZ 2005, 334; BGH NJW 2008, 3580; BGH wistra 2011, 391.

¹⁶¹⁸ შეად. გერმანიაში დეპუტატის მოსყიდვის პრობლემატიკაზე: v. *Alemann*, 2005, S. 425 (434 ff.); *Becker*, 1998; *Epp*, 1997; *Hartmann*, 2013; *Heisz*, 1998; *Hoven*, ZIS 2013, S. 33; *Richter*, 1997, S. 33 ff.; *Mayer*, 2014; *Möhrenschlager*, *Weber-FS* 2004, 217; *Peek*, ZStW 120 (2008), 785; *Schaller*, 2002.

კონვენცია,¹⁶¹⁹ OECD-კონვენცია¹⁶²⁰, ასევე ევროპის საბჭოს კონვენციები¹⁶²¹ ავალდებულებენ სახელმწიფოებს, რომ პარლამენტის დეპუტატების მოსყიდვა დასჯად ქმედებათა რიცხვს მიაკუთვნონ. ასევე აღსანიშნავია, რომ გერმანიაში დეპუტატის მოსყიდვა არ არის გაერთიანებული ზოგად კორუფციულ დანაშაულებში, არამედ მონესრიგებულია სპეციალური დანაშაულის შემადგებლობით (§108 e, გსსკ). მოცემული ნორმა საერთაშორისო ვალდებულებების გავლენით 2014 წლის სექტემბერში მნიშვნელოვნად გამკაცრდა.¹⁶²² თუმცა დეპუტატები სრულიად კი არ გაუთანაბრდნენ თანამდებობის პირებს, არამედ დღემდე სარგებლობენ გარკვეული პრივილეგიებით. მაგალითად, ზოგადი კორუფციული დანაშაულებისგან განსხვავებით, რომლებიც მოცემულია გსსკ-ს 331-ე და შემდეგ პარაგრაფებში, გსსკ-ს 108 e პარაგრაფში მოცემული ქმედების შემადგელობა კვლავ არ აცხადებს დასჯადად გრძელვადიანი შემონირობების მიღებას, ე.წ. „გამოკვებას“.¹⁶²³ აღნიშნული გამომდინარეობს იქიდან, რომ გერმანული მიდგომით, დეპუტატები არ მიეკუთვნებიან გსსკ-ს მე-11 პარაგრაფში მოცემულ მოხელეთა რიცხვს, რადგანაც ისინი ასრულებენ არა საჯარო მმართველობით, არამედ საკანონმებლო ფუნქციებს.¹⁶²⁴ ვინაიდან დეპუტატები პოლიტიკურ პროცესებში განსხვავებულ ფუნქციებს ასრულებენ, გერმანელმა კანონმდებელმა, გსსკ-ს 108 e პარაგრაფში განხორციელებული ცვლილებების მიუხედავად, დღემდე ვერ შესძლო დეპუტატების თანამდებობის პირებთან სრული გათანაბრება.

2. ზეგავლენით ვაჭრობა (Trading in influence)

მნიშვნელოვანია, რომ განხილულ იქნას ერთი ფენომენი, რომელიც დღეს გერმანიაში არ არის დასჯადი, თუმცა საერთაშორისო კონვენციები სახელმწიფოებს სულ მცირე რეკომენდაციის სახით მოუწოდებენ, რომ მოცემული ქმედებისთვის დაანესონ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა. საქმე ეხება ზეგავლენით ვაჭრობას (Trading in influence).¹⁶²⁵ სხვა სამართლებრივი სისტემებისგან განსხვავებით, გერმანულ სისხლის სამართალში მოცემული ქმედისათვის არ არის გამოყოფილი ქმედების ცალკე შემადგენლობა.¹⁶²⁶ „ზე-

¹⁶¹⁹ United Nations Convention against Corruption (UNCAC), Doc. A/58/422.

¹⁶²⁰ Abgedruckt in BT-Drucks. 13/10428 und BR-Drucks. 269/98.

¹⁶²¹ European Treaty Series (ETS) Nummer 173.

¹⁶²² BGBl 2014 I, 410.

¹⁶²³ შეად. არსებული კრიტიკა: v. Aaken, ZaöRV 2005, S. 407, 428; Fischer, StGB, §108e Rn. 34 ff.; Hoven, ZIS 2013, 33, 42.

¹⁶²⁴ შეად. Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf-Heinrich, 2015, §49 Rn. 1, 13.

¹⁶²⁵ შეად. Art. 12 des Strafrechtsübereinkommens über Korruption des Europarats; ferner Art. 18 der UN-Konvention gegen Korruption.

¹⁶²⁶ შეად. ამასთან დაკავშირებით: Hartmann, 2013, 252 ff.

გავლენით ვაჭრობაში“ იგულისხმება კონკრეტული პირისთვის თანხის გადახდა, რომელიც სანაცვლოდ გადამხდელს პირდება მოხელეზე გაკრვეული ფორმით ზემოქმედების მოხდენას.¹⁶²⁷ მაგალითისთვის შეიძლება შემდეგი შემთხვევის განხილვა: კერძო პირს სურს რესტორნის გახსნისთვის ნებართვის მიღება ან სამოგზაუროდ წასასვლელად ვიზის მიღება. მას ყავს ახლობელი, რომლის ახლო მეგობარი შესაბამის საკითხებზე პასუხისმგებელი თანამდებობის პირია. აღნიშნული პირი თავის ახლობელს სთხოვს, რომ დაელაპარაკოს და დაარწმუნოს მისი მეგობარი თანამდებობის პირი, რომ მას ნებართვა ან ვიზა ვადაზე ადრე მისცეს. „შუამდგომლობისთვის“ კი კერძო პირი მის ახლობელს სოლიდურ დიდ თანხას ჰპირდება, ხოლო უშუალოდ თანამდებობის პირი ამისთვის არავითარ თანხას არ იღებს და ამ გარიგების შესახებ არ იცის. იგი მხოლოდ მეგობრის ხათრით აკეთებს საქმეს. გერმანიის სისხლის სამართლის მიხედვით, მოცემული შემთხვევა არ წარმოადგენს ქრთამს ან სარგებლის მიღების უზრუნველყოფას, ვინაიდან ერთი მხრივ ის, ვინც ფულს იღებს არ არის თანამდებობის პირი, ხოლო მეორე მხრივ, თანამდებობის პირი, რომელიც ნებართვას ან ვიზას გასცემს, არავითარ ფულს არ იღებს.

გერმანელი კანონმდებელი მოცემულ საკითხს იმ კუთხით უყურებს, რომ გერმანიაში ასეთი ქმედებები (სავარაუდოდ ქვეყანაში არ არსებული „ელიტური სტრუქტურების“ გამო) თითქმის არ ხდება, შესაბამისად იგი არც პრობლემას წარმოადგენს და არც დასჯადობის აუცილებლობა არსებობს. უმეტეს შემთხვევაში ასეთ ქმედებას მოიცავს ქმედების სხვა შემადგენლობები. გარდა ამისა, ევროპის საბჭოს კონვენციის მე-12 მუხლის ტექსტი სახელმწიფოებს პირდაპირ ავალდებულებს ქმედების სპეციალური შემადგენლობების შემოღებას.¹⁶²⁸ მგავს დათქმას შეიცავს გაეროს კონვენცია, რომლის ტექსტი ნაკლებად მკაცრად არის ფორმულირებული, რის გამოც მხოლოდ სარეკომენდაციო ხასიათს ატარებს.¹⁶²⁹

V. დასკვნა

საკითხების განხილვით ნათელი გახდა, რომ გერმანული სამართალი, როგორც თანამდებობის პირის მიერ ჩადენილი „კლასიკური“ კორუფციის, ისე კერძო სექტორში კორუფციის სფეროში სუპრანაციონალური სამართლის დიდ გავლენას განიცდის. უკანასკნელ ათწლეულში განხორციელებ-

¹⁶²⁷ შეად. განმარტება: Art. 18 UNCAC.

¹⁶²⁸ შეად. ევროპის საბჭოს კონვენციის მე-12 მუხლის ერთგვაროვან ფორმულირება: „თითოეული ხელშემკვრელი მხარე ატარებს საკანონმდებლო და სხვა სახის საჭირო ღონისძიებებს [...]“.

¹⁶²⁹ შეად. „კორუფციის წინააღმდეგ“ გაეროს კონვენციის მე-18 მუხლი: „თითოეული მონაწილე სახელმწიფო განიხილავს [...] ღონისძიებების გატარების შესაძლებლობას“.

ბული თითქმის ყველა რეფორმა სწორედ ევროპული ორგანოებისა და ორგანიზაციების სტანდარტებიდან გამომდინარეობდა. მოცემული ფენომენი განსაკუთრებით გამოვლინდა გსსკ-ს 108 e პარაგრაფიდან – დეპუტატის მოსყიდვიდან. მოცემული ნორმა, რა ფორმითაც დღეს არსებობს გერმანულ სისხლის სამართალში, საერთაშორისო გავლენის გარეშე სავარაუდოდ არ იარსებებდა. იგივე შეიძლება ითქვას გსსკ-ს 299-ე პარაგრაფში განმტკიცებულ „სანარმოს ხელმძღვანელის მოდელზე“, რომელიც 100 წელზე დიდი ხანი სადავო იყო¹⁶³⁰ და სულ ეხლახანს განმტკიცდა გერმანულ სამართალში. იგი მოქმედებს სავაჭრო ურთიერთობებში ჩადენილი მექრთამეობისა და კორუფციის მიმართ.

კორუფციული დანაშაულების კუთხით გერმანიის კანონმდებლობაზე ევროპული გავლენა სავარაუდოდ არც მომავალში შეჩერდება. როგორც გერმანიის ფედერალურმა მთავრობამ უკვე მრავალჯერ აღნიშნა, კორუფცია ქვეყნის საზღვრებს სცდება, შესაბამისად მომავალშიც ევროპული გავლენის ქვეშ მოქცევა საკმაოდ რეალისტურია.¹⁶³¹ ასევე თვალშისაცემია, თუ როგორი რთული პროცესია გერმანულ კანონმდებლობაში ევროპული და საერთაშორისო ნორმების იმპლემენტაცია, განურჩევლად იმისა, თუ საიდან მომდინარეობს ეს ნორმები. როგორც წესი, აღსრულების პროცესი რამდენიმე წელი გრძელდება.

თუმცა ევროპული და საერთაშორისო სტანდარტების აღსრულებისას დიდი სიფრთხილეა საჭირო. ეროვნული კანონმდებლის მიზანი არ უნდა იყოს სტანდარტების ეროვნულ სამართალში „ბრმად“ იმპლემენტაცია. ნაცვლად ამისა, უნდა მოხდეს მოცემული სტანდარტების მორგება მოქმედ საკანონმდებლო სტრუქტურასთან და გათვალისწინებულ უნდა იქნას ეროვნული სისხლის სამართლის დოგმატიკა. თუ აღნიშნულს არ მიექცევა ყურადღება, მაშინ სისხლის სამართალში წარმოიქმნება ურთიერთგამომრიცხავი სიტუაციები, რაც გერმანიაში მოქმედმა „ევროკავშირში კორუფციის შესახებ“ და „საერთაშორისო დონეზე არსებული კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ კანონებმა ნათლად აჩვენეს. ამ ურთიერთგამომრიცხავმა სიტუაციებმა შეიძლება იმდენად მძიმე ხასიათი მიიღოს, რომ ეროვნულ კანონმდებლობას დიდი საფრთხე შეუქმნას.

¹⁶³⁰ შეად. Pfeiffer, Gamm-FS, 129, 130; Sievers, 1963, 10.

¹⁶³¹ BT-Drucks. 16/6558, 1; BT-Drucks. 18/4350, 1.

**თავი 3. ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ
მიმართულ თაღლითობასთან ბრძოლის რეგულაციები
ასოცირების შესახებ შეთანხმების მიხედვით; საქართველოს
თანამშრომლობა ევროკავშირის ინსტიტუტებთან, კერძოდ,
თაღლითობასთან ბრძოლის ევროპულ სამსახურთან (OLAF)**

ანრი ოხანაშვილი

სარჩევი

I. შესავალი	668
II. ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში გაწერილი ნორმები	669
1. ზოგადი ნორმები	669
2. ასოცირების შესახებ შეთანხმების VII კარის მე-2 თავი	670
ა) თაღლითობის სამართლებრივი დეფინიცია ასოცირების შესახებ შეთანხმების ოქმის მიხედვით	671
ბ) მოქმედების ფარგლები.....	672
გ) თაღლითობის პრევენციის და მის წინააღმდეგ ბრძოლის მიმართულებით გასატარებელი ღონისძიებები და ინსტიტუციური თანამშრომლობა.....	672
III. ქართული კანონმდებლობის დაახლოება და შესაბამისობა ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართულ თაღლითობასთან ბრძოლაში..	676
1. ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან ქართული კანონმდებლობის დაახლოება	676
2. ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობა ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან.....	678
IV. დასკვნა	681

ბიბლიოგრაფია

ტურავა, მერაბ, ევროპული სისხლის სამართალი, 2010; ლეკვეიშვილი, მზია, წიგნი: ლეკვეიშვილი/თოდუა/მამულაშვილი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, 2014; Satzger, Helmut, Der Schutz der finanziellen Interessen der EU, in: Jishkariani/Waßmer, Die Europäisierung des georgischen Wirtschaftsstrafrechts, 2017, 112; ოხანაშვილი, ანრი, იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა (ქართული და ზოგიერთი უცხოური კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი), სამართლის ჟურნალი, №2 2009, 183.

I. შესავალი

ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით¹⁶³², ევროკავშირის მიზანია საკუთარი მოქალაქეებისთვის თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლის სივრცის შექმნა, სადაც, მათ შორის, უნდა წარიმართოს დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლა და მისი პრევენცია.¹⁶³³ დასახელებული მიზანი მიღწევადია პოლიციური და იუსტიციური თანამშრომლობით, ამასთანავე, ნეგრი სახელმწიფოების სისხლის სამართლის ერთმანეთთან დაახლოებით.¹⁶³⁴ აღნიშნული მიზნიდან გამომდინარე, დღის წესრიგში ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საკითხად დადგა ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების სისხლისსამართლებრივი დაცვა. პროფესორი ზატცგერი მიუთითებს, რომ, როდესაც მაშინდელი იუსტიციის კომისარი ვივიანე რედინგი ევროპული პროკურატურის შექმნის შესახებ 2013 წელს კომისიის შეთავაზებას წარადგინდა, აღნიშნულს იმით ასაბუთებდა, რომ „კომისია ამ ფორმით ასრულებდა თავის დაპირებას – წარიმართოს ნულოვანი ტოლერანტობის პოლიტიკა ევროკავშირის ბიუჯეტის წინააღმდეგ მიმართული თაღლითობისათვის.“¹⁶³⁵

ევროკავშირის ფინანსური ინტერესები გაგებულია ფართოდ და გულისხმობს არა მხოლოდ ევროკავშირის ბიუჯეტს, არამედ მასში, მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს თანახმად, მოიაზრება ბიუჯეტებიც, რომელთა ადმინისტრირებასაც ევროკავშირი ახდენს (მაგალითად, ევროპული განვითარების ფონდი), აგრეთვე ის საშუალებები, რომელთა განკარგვასაც ევროკავშირის დავალებით მესამე მხარე (მაგალითად, ევროპის ცენტრალური

¹⁶³² ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულება იხ. შემდეგ ელექტრონულ მისამართზე: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2b140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0020.02/DOC_1&format=PDF (ნანახია: 1.8.2019).

¹⁶³³ ტურავა, 2010, 195.

¹⁶³⁴ ტურავა, 2010, 52, 195.

¹⁶³⁵ Satzger, 2017, 112.

ბანკი) ახორციელებს. შესაბამისად, ამ ცნებაში მთლიანობაში მოიაზრება „ყველა ფინანსური საშუალება, რომელთა განკარგვა ევროკავშირის ფარგლებში განსახორციელებელი აქტივობებისთვის ხდება“.¹⁶³⁶

ამგვარად, ცხადია, რომ ევროკავშირის ძირითადი ინტერესია მისი ფინანსური ინტერესების ქმედითი დაცვა, როგორც მისი წვერი სახელმწიფოების, ისე მასთან ასოცირებული ქვეყნების მხრიდან. შესაბამისად, საქართველოსთან (როგორც 2014 წლიდან ევროკავშირთან ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში მონაწილე სახელმწიფოსთან) მიმართებითაც ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში გაიწერა ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართულ თაღლითობასთან ბრძოლის რეგულაციები. აქედან გამომდინარე, ამ სტატიაში თავდაპირველად გაანალიზდება ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებული თაღლითობასთან ბრძოლის ზოგადი და ის კონკრეტული ნორმები, რომლებიც უშუალოდ განმარტავენ თაღლითობას და ითვალისწინებენ მის წინააღმდეგ შესაბამისი ღონისძიებების გატარებას (ნაწილი II); შემდეგ კი, შეფასდება ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართულ თაღლითობასთან ბრძოლის რეგულაციებთან დაახლოებისა და შესაბამისობის საკითხი (ნაწილი III).

II. ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში განვიხილოთ ნორმები

ევროკავშირი-საქართველოს ასოცირების შესახებ შეთანხმება, ზოგადად, თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლასთან დაკავშირებულ საკითხებს არეგულირებს, ერთი მხრივ, ცალკეული მუხლებით (რომლებიც თემატურად შეესაბამება იმ თავებს, რომლებშიც მოქცეულნი არიან ისინი), მეორე მხრივ კი, VII კარის მე-2 თავით (რომელიც მთლიანად თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლასა და კონტროლს ეძღვნება).

1. ზოგადი ნორმები

ასოცირების შესახებ შეთანხმების III კარში (რომელიც არეგულირებს თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების საკითხებს) შემავალი მე-17 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, მხარეები თანხმდებიან დანაშაულისა და სხვა სახის უკანონო ქმედებების წინააღმდეგ ბრძოლისა და პრევენციის კუთხით თანამშრომლობაზე, კერძოდ, ისეთ ტრანსნაციონალურ ორგანიზებულ და სხვა სახის უკანონო ქმედებების წინააღმდეგ ბრძოლისა და პრევენციის შესახებ თანამშრომლობაზე, როგორებიც არის, მათ შორის, უკანონო ეკონომიკური და ფინანსური საქმიანობა – გაყალბება, ფისკალური თაღლითობა და სახელმწიფო შესყიდვების სფეროში თაღლითობა (მუხლი

¹⁶³⁶ Satzger, 2017, 112-113.

17.1(c)), ასევე საერთაშორისო დონორების მიერ დაფინანსებული პროექტების თანხების გაფლანგვა (მუხლი 17.1(d)), რაც, თავის მხრივ, თაღლითობის ელემენტებსაც შეიძლება შეიცავდეს.

ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV კარის (ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები) მე-5 თავით (საბაჟოსა და ვაჭრობის ხელშეწყობა) გათვალისწინებული 66-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, მხარეები აღიარებენ, რომ განსაკუთრებული მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს საჯარო პოლიტიკის ამოცანებს, რომელებიც ვაჭრობის ხელშეწყობას, უსაფრთხოებას, თაღლითობის თავიდან აცილებასა და ამ სფეროებში დაბალანსებულ მიდგომას მოიცავენ.

იმავე თავის 67-ე მუხლის პირველის პუნქტის თანახმად კი განისაზღვრა, რომ საბაჟო და ვაჭრობის მარეგულირებელი კანონმდებლობა უნდა იყოს სტაბილური და ყოვლისმომცველი, რამაც საბოლოოდ უნდა უზრუნველყოს თაღლითობის თავიდან აცილება (67-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი).

საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ეკონომიკურ თანამშრომლობას ეთმობა ასოცირების შესახებ შეთანხმების V კარი, რომლის ფარგლებშიც მხარეები რეგულარული ეკონომიკური დიალოგის წარმართვაზე თანხმდებიან (პირველი თავი). აღნიშნული თანამშრომლობის ფარგლებში მხარეებს სურთ, გააძლიერონ თანამშრომლობა, მათ შორის, ისეთ სფეროებში, როგორებიც არის საქართველოს საგადასახადო სისტემისა და მისი ადმინისტრირების განვითარება, გადასახადების შეგროვებისა და კონტროლის შესაძლებლობის გაძლიერება (282-ე მუხლი), ასევე აქციზური საქონლის შესახებ პოლიტიკის ჰარმონიზაცია (283-ე მუხლი).

დასახელებული ეკონომიკური თანამშრომლობის გაძლიერების ფარგლებში მხარეები, ერთი მხრივ, 282-ე მუხლის თანახმად, განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობენ საგადასახადო თაღლითობისა და გადასახადებისაგან თავის არიდების წინააღმდეგ ბრძოლას (მხარეები მიზნად ისახავენ, გააძლიერონ თანამშრომლობა და გამოცდილების გაზიარება საგადასახადო თაღლითობის წინააღმდეგ საბრძოლველად, კერძოდ კი დამატებული ღირებულების გადასახადის (დღგ-ის) სისტემის ბოროტად გამოყენების კუთხით (კარუსელური თაღლითობა)) და, მეორე მხრივ, 283-ე მუხლის შესაბამისად, თანხმდებიან გაძლიერებულ თანამშრომლობაზე აქციზურ საქონელთან დაკავშირებული თაღლითობისა და კონტრაბანდის წინააღმდეგ საპასუხო ქმედებების განხორციელებისა და მათ წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნით.

2. ასოცირების შესახებ შეთანხმების VII კარის მე-2 თავი

ასოცირების შესახებ შეთანხმების VII კარი ითვალისწინებს ფინანსური დახმარების საკითხს და თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და კონტროლის შესახებ დებულებებს. რაც შეეხება ამ კარის მე-2 თავს, ის მოიცავს

უშუალოდ თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და კონტროლის შესახებ დებულებებს, რომლებიც განერილია 390-ე-402-ე მუხლებში. ამასთანავე, აღსანიშნავია, რომ ეს თავი, თაღლითობასთან ერთად, კორუფციისა და ნებისმიერი სხვა უკანონო ქმედების პრევენციისა და მათ წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ ნორმებსაც ითვალისწინებს.

ა) თაღლითობის სამართლებრივი დეფინიცია ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მიხედვით

თაღლითობის განმარტება მოცემულია ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმში, რომელზედაც ამ შეთანხმების 390-ე მუხლი უთითებს. დასახელებული ოქმის მე-2 პუნქტის თანახმად, თაღლითობა ნიშნავს:

(ა) დანახარჯებთან მიმართებით ნებისმიერ განზრახ მოქმედებას ან უმოქმედობას, რომელიც დაკავშირებულია:

– ყალბი, არასწორი ან არასრული ანგარიშების (განმარტებების) ან დოკუმენტების გამოყენებასთან ან მათ წარდგენასთან, რომელიც შედეგად იწვევს ევროკავშირის საერთო ბიუჯეტის ან ევროკავშირის მიერ ან მისი სახელით მართული ბიუჯეტების ფულადი სახსრების უკანონო მოპოვებას ან უკანონო მითვისებას;

– სპეციალური ვალდებულების დარღვევით ინფორმაციის დამალვასთან, რასაც ზემოაღნიშნული შედეგი მოჰყვა;

– ზემოხსენებული ფულადი სახსრების ბოროტად გამოყენებასთან იმისგან განსხვავებული მიზნით, რისთვისაც თავდაპირველად გასცეს ისინი;

(ბ) შემოსავლებთან მიმართებით ნებისმიერ განზრახ მოქმედებას ან უმოქმედობას, რომელიც დაკავშირებულია:

– ყალბი, არასწორი ან არასრული ანგარიშების (განმარტებების) ან დოკუმენტების გამოყენებასთან ან მათ წარდგენასთან, რომელიც შედეგად იწვევს ევროკავშირის საერთო ბიუჯეტის ან ევროკავშირის მიერ ან მისი სახელით მართული ბიუჯეტების რესურსების მართლსაწინააღმდეგო შემცირებას;

– სპეციალური ვალდებულების დარღვევით ინფორმაციის დამალვასთან, რასაც ზემოაღნიშნული შედეგი მოჰყვა;

– კანონიერად მიღებული სარგებლის ბოროტად გამოყენებასთან, რასაც ზემოხსენებული შედეგი მოჰყვა.

აქ მოცემული თაღლითობის დეფინიციის მიხედვით, ნათელია, რომ თაღლითობის წინაპირობებად განსაზღვრულია შემდეგი ობიექტურ-სამართლებრივი ნიშნები:

– მოქმედებასთან ერთად უმოქმედობის დასჯადობაც;

– მხოლოდ განზრახ ჩადენილი ქმედების დასჯადობა, რაც გაუფრთხილებლობით ჩადენილი ქმედების დასჯადობას გამოორიცხავს;

– კონკრეტული შედეგის დადგომა.

აღსანიშნავია ისიც, რომ დასახელებული ოქმის მე-3 და მე-4 პუნქტებში

მოცემულია ქრთამის მიცემისა და ალების სამართლებრივი დეფინიციები.

ბ) მოქმედების ფარგლები

ასოცირების შესახებ შეთანხმების 391-ე მუხლში განსაზღვრულია VII კარის მე-2 თავის მოქმედების ფარგლები. კერძოდ, 391-ე მუხლი ადგენს, რომ ასოცირების შესახებ შეთანხმების VII კარის მე-2 თავი გავრცელდება მხარეთა შორის მომავალში დადებულ ნებისმიერ სხვა შეთანხმებასა და ფინანსურ დოკუმენტზე, ასევე საქართველოსთან დაკავშირებულ ევროკავშირის ნებისმიერ სხვა ფინანსურ ინსტრუმენტზე.

აღნიშნულ მუხლში, ამასთანავე, ჩადებულია გარანტია, რომ მხარეთა შეთანხმებით აღიარებული და VII კარის მე-2 თავით გათვალისწინებული თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და კონტროლის დებულებები ძალაში რჩება ყველა შემთხვევაში, მიუხედავად იმისა, თუ რა სამართლებრივი აქტით დარეგულირდება საქართველოსა და ევროპის კავშირს შორის ურთიერთობა თუ თანამშრომლობის ცალკეული სფერო.

გ) თაღლითობის პრევენციის და მის წინააღმდეგ ბრძოლის მიმართულებით გასატარებელი ღონისძიებები და ინსტიტუციური თანამშრომლობა

ასოცირების შესახებ შეთანხმების 392-ე მუხლით აღიარებულია მხარეთა ზოგადი ვალდებულება, გაატარონ ქმედითი ღონისძიებები ევროკავშირის ფინანსური სახსრების გამოყენების ფარგლებში თაღლითობის პრევენციისა და მის წინააღმდეგ ბრძოლისათვის. ამ მიმართულებით მხარეები თანხმდებიან, მათ შორის, ადმინისტრაციულ და სამართლებრივ ურთიერთდახმარებაზე ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებულ სფეროებში.

რაც შეეხება ურთიერთთანამშრომლობის შესახებ იმ კონკრეტულ ვალდებულებებს, რომლებიც შესაძლოა თაღლითობასთან ბრძოლაში ინფორმაციის გაცვლასა და ოპერატიულ თანამშრომლობას უკავშირდებოდეს, ასეთი კონკრეტული თანამშრომლობა, ასოცირების შესახებ შეთანხმების 393-ე მუხლის თანახმად, საქართველოსა და ევროკავშირის შესაბამისი ორგანოების შეთანხმების საგანია; კერძოდ:

– 393-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, განმტკიცებულია მხარეთა მიერ ინფორმაციის რეგულარული გაცვლის ვალდებულება, ასევე კონსულტაციის გამართვის მოთხოვნის უფლება;

– 393-ე მუხლის მეორე პუნქტი ითვალისწინებს თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ევროპის ოფისის (OLAF-ის) უფლებას, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად საქართველოს სხვადასხვა უწყებასთან შეთანხმდეს თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის სფეროში შემდგომი თანამშრომლობის გზებზე. აქ მოიაზრება, მათ შორის, საქართველოს ხელისუფლების ორგანოებთან თანამშრომლობის ოპერატიული მექანიზმები;

– 393-ე მუხლის მე-3 პუნქტი კი მითითებითი ნორმაა და პერსონალურ მო-

ნაცემთა გადაცემისა და დამუშავების შემთხვევაში განამტკიცებს ასოცირების შესახებ შეთანხმების III კარის მე-14 მუხლის გამოყენების ვალდებულებას.

დასახელებული თანამშრომლობის გარდა, 394-ე მუხლით გათვალისწინებულია საქართველოსა და ევროკავშირის შესაბამისი ორგანოების თანამშრომლობა პრევენციული მიზნისთვის, რათა მოხდეს თაღლითობის, კორუფციისა და სხვა დარღვევების პრევენცია. ამ მიზნის მისაღწევად, საქართველოსა და ევროკავშირის შესაბამისი ორგანოები რეგულარულად ამონმებენ ევროკავშირის სახსრებით დაფინანსებული ოპერაციების სათანადოდ განხორციელების საკითხს, ამასთანავე, ატარებენ ყველა შესაბამის ღონისძიებას დარღვევებისა და თაღლითობის პრევენციისა და გამოსწორებისთვის (394-ე მუხლის პირველი პუნქტი). ამავე მუხლის მე-3 პუნქტით ქართული მხარე იღებს ვალდებულებას, შეატყობინოს ევროკომისიას ნებისმიერი პრევენციული ღონისძიების თაობაზე.

რაც შეეხება თაღლითობის წინააღმდეგ საბრძოლველად პრევენციულისგან განსხვავებულ – *ultima ratio* ღონისძიებას, ეს მდგომარეობს კონკრეტული შემთხვევის გათვალისწინებით, გამოძიებისა თუ სისხლისსამართლებრივი დევნის წარმართვაში. აღნიშნული სამართლებრივი პროცედურების დაწყების ვალდებულება ასოცირების შესახებ შეთანხმების 395-ე მუხლის მიხედვით წარმოიშობა მაშინ, როდესაც ეროვნული ან ევროპის კავშირის მიერ განხორციელებული კონტროლის შემდეგ გამოიკვეთება თაღლითობის, კორუფციის ან სხვა უკანონო ქმედებების ჩადენის ფაქტი (ინტერესთა კონფლიქტის ჩათვლით) ან ეჭვი მისი ჩადენის შესახებ. ასეთ შემთხვევაში 395-ე მუხლის დებულება ითვალისწინებს ასევე თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ოფისის (OLAF-ის) მიერ საქართველოს შესაბამისი უწყებებისთვის დახმარების აღმოჩენის შესაძლებლობას.

ასოცირების შესახებ შეთანხმების 396-ე მუხლი ადგენს თაღლითობის, კორუფციისა და სხვა დარღვევების თაობაზე ევროკავშირისთვის შეტყობინების ვალდებულებას. კერძოდ, საქართველოს შესაბამის უწყებებს წარმოემოხაათ ევროკომისიისათვის დაუყოვნებლივი შეტყობინების ვალდებულება ყველა იმ საქმის შესახებ, საიდანაც მოპოვებულ იქნა ინფორმაცია თაღლითობის, კორუფციის ან სხვა დარღვევის თაობაზე და რომლებიც უკავშირდება ევროკავშირის ფინანსური სახსრების განკარგვას; იმ შემთხვევაში კი, თუ თაღლითობის ან კორუფციის შესახებ ეჭვი არსებობს, წარმოიშობა დაუყოვნებლივი შეტყობინების ვალდებულება ევროკომისიისა და თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ოფისისთვის (OLAF-ისთვის) (396-ე მუხლის პირველი პუნქტი).

საქართველოს შესაბამის უწყებებს, აღნიშნული შეტყობინების ვალდებულების გარდა, ასოცირების შესახებ შეთანხმების 396-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით განსაზღვრული აქვთ ევროკომისიისათვის ანგარიშის წარდგენის ვალდებულება ზემოხსენებულ (შეტყობინებულ) ფაქტებთან დაკავშირებით გატარებული ღონისძიებების თაობაზე, ხოლო იმ შემთხვევაში,

თუ არ გაგზავნილა თაღლითობის, კორუფციის ან სხვა დარღვევის შესახებ შეტყობინება, საქართველოს შესაბამისი უწყებები ყოველი კალენდარული წლის ბოლოს ევროკომისიას შესაბამის შეტყობინებას უგზავნიან.

თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ოფისთან (OLAF-თან) საქართველოს თანამშრომლობის კონტექსტში ასევე საინტერესოა, რომ ამ ოფისს ევროპის კავშირის ფინანსური ინტერესების თაღლითობისა და სხვა უკანონო ქმედებებისაგან დაცვის მიზნით, ასოცირების შესახებ შეთანხმებით მინიჭებული აქვს საქართველოში კონტროლისა და ინსპექტირების ჩატარების უფლებამოსილება (398-ე მუხლი). ამის მომზადება და განხორციელება წარმართება საქართველოს თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის შესაბამის ორგანოებთან მჭიდრო თანამშრომლობით, საქართველოს კანონმდებლობის გათვალისწინებით (398-ე მუხლის მე-2 ნაწილი), რა დროსაც საქართველოს შესაბამის უწყებებს OLAF-ის მხრიდან დროულად ეცნობებათ ასეთი კონტროლისა და ინსპექტირების საგნის, მიზნისა და სამართლებრივი საფუძვლის თაობაზე, რათა მათ საჭირო დახმარების აღმოჩენა შეძლონ (398-ე მუხლის მე-3 ნაწილი). ამგვარი დახმარების მიზნით, 398-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მე-2 წინადადებით გათვალისწინებულია აგრეთვე საქართველოს შესაბამისი ორგანოების თანამშრომლების მონაწილეობის შესაძლებლობა ადგილზე შემოწმებებსა და ინსპექტირებებში, ხოლო საქართველოს შესაბამისი უწყებების მხრიდან ინტერესის შემთხვევაში – ამ ღონისძიებების OLAF-თან ერთად განხორციელება (398-ე მუხლის მე-4 ნაწილი).

საქართველო, OLAF-თან სისხლის სამართლის სფეროში მჭიდრო თანამშრომლობის გარდა, ასოცირების შესახებ შეთანხმებით, ასევე თანამშრომლობს ევროკომისიასთან და ევროპულ კონტროლის პალატასთან, რათა ამ ორგანოებს მიეცეთ ამ შეთანხმების ფარგლებში გათვალისწინებული უფლება, შეამოწმონ ევროკავშირის ფინანსური სახსრების კანონიერი და მიზნობრივი ხარჯვა (397-ე მუხლი).

აქ განხილული უფლებამოსილებების გარდა, ევროკომისიას, ასოცირების შესახებ შეთანხმების შესაბამისად, საქართველოს კანონმდებლობისთვის ზიანის მიყენების გარეშე, მინიჭებული აქვს ადმინისტრაციულსამართლებრივი ღონისძიებებისა და სანქციების გამოყენების უფლება (399-ე მუხლი), ასევე აქვს სახელმწიფო ფინანსური უწყებებისათვის ევროკავშირის არასწორად გადახდილი ფულადი სახსრების უკან დაბრუნების უფლება, კერძოდ, – ფინანსური შესწორებების გზით. ამ დროს გათვალისწინებულია საქართველოსთან კონსულტაციების გამართვა, ხოლო თანხის დაბრუნებასთან დაკავშირებული მხარეთა შორის დავა ასოცირების საბჭოში წარმართება (400-ე მუხლი).

OLAF-სა და საქართველოს შორის თანამშრომლობის კუთხით მნიშვნელოვანია, რომ პერიოდულად იმართება შეხვედრები მხარეების მაღალი რანგის წარმომადგენლებს შორის.

2017 წლის ზაფხულში გაიმართა შეხვედრა საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის ანტიკორუფციული სააგენტოს დირექტორსა და ევროპის თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ოფისის (OLAF-ის) გენერალურ დირექტორს შორის. შეხვედრაზე მხარეებმა განიხილეს ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებული თაღლითობის წინააღმდეგ მიმართული დებულებების განხორციელების საკითხი და ურთიერთთანამშრომლობის სამომავლო გეგმები.¹⁶³⁷ შეხვედრა გაიმართა ასევე საქართველოს იუსტიციის მინისტრის პირველ მოადგილესა და ევროპის თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ოფისის გენერალურ დირექტორს შორის, რა დროსაც მხარეებმა საქართველოში განხორციელებული რეფორმები განიხილეს. თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის კუთხით მნიშვნელოვანია 2017 წლის 7-9 ივნისს ბუდვაში OLAF-ის ორგანიზებით ჩატარებული სამუშაო შეხვედრა, რომელსაც ქართული მხარე ესწრებოდა, როგორც დამკვირვებელი. შეხვედრისას OLAF-ის პოლიტიკის დირექტორმა, მარგარეტ ჰოფმანმა აღნიშნა, რომ „თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლა, რომელიც საფრთხეს უქმნის ევროკავშირის ფინანსურ ინტერესებს, არის ევროკავშირისა და ბენეფიციარი ქვეყნების ერთობლივი პასუხისმგებლობა. ეს არის განსაკუთრებული მნიშვნელობის მქონე საკითხი, რადგანაც თუ თაღლითობა დარჩება შეუმჩნეველი ან შეუტყობინებელი, ამით ორივე მხარის სანდოობა დადგება ეჭვქვეშ.“¹⁶³⁸

ამასთანავე, აღსანიშნავია, რომ ევროკავშირის თაღლითობასთან ბრძოლის ოფისთან (OLAF-თან) აქტიური კონსულტაციების საფუძველზე განისაზღვრა უწყებები, რომლებიც ჩართული იქნებიან თანამშრომლობის პროცესში, კერძოდ, ფინანსთა სამინისტროს საგამოძიებო სამსახური, სახელმწიფო აუდიტის სამსახური, საქართველოს გენერალური პროკურატურა, სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური; იუსტიციის სამინისტრო. OLAF-ის მოთხოვნის შესაბამისად, საქართველოს მხრიდან განისაზღვრა საქართველოს გენერალური პროკურატურა, როგორც ე. წ. ერთიანი საკონტაქტო პირის როლის მქონე OLAF-თან კომუნიკაციისას; კერძოდ, საჭიროების შემთხვევაში OLAF-ი დახმარებისთვის ჯერ მიმართავს საქართველოს გენერალურ პროკურატურას, რომელიც თავისი კომპეტენციის ფარგლებში გაუწევს დახმარებას OLAF-ის წარმომადგენლებს, ხოლო თუ საკითხი სცილდება მის კომპეტენციას, გენერალური პროკურატურა უშუამდგომლებს და მისცემს რეკომენდაციას ევროპულ მხარეს, თუ რომელ უწყებასთან ითანამშრომლოს კონკრეტულ საკითხთან დაკავშირებით.¹⁶³⁹

¹⁶³⁷ იხ. შემდეგ ელექტრონულ მისამართზე <http://ssg.gov.ge/news/257/Director-of-Anti-corruption-Agency-under-SSG-Held-Meeting-with-Director-General-of-the-European-Anti-Fraud-Office-OLAF> (ნანახია: 1.8.2019).

¹⁶³⁸ აღნიშნულის შესახებ იხ. შემდეგ ელექტრონულ მისამართზე https://ec.europa.eu/anti-fraud/media-corner/news/09-06-2017/olaf-and-partner-enlargement-countries-pin-down-ways-better-detect_en (ნანახია: 1.8.2019).

¹⁶³⁹ აღნიშნული ინფორმაცია ეფუძნება 2018 წლის 3 აპრილს საქართველოს საგარეო

III. ქართული კანონმდებლობის დაახლოება და შესაბამისობა ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართულ თაღლითობასთან ბრძოლაში

1. ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან ქართული კანონმდებლობის დაახლოება

ასოცირების შესახებ შეთანხმების VII კარის მე-2 თავის ბოლო მუხლი ეძღვნება საქართველოსა და ევროკავშირის სამართლებრივი ნორმების დაახლოებას; კერძოდ, 402-ე მუხლის თანახმად, საქართველო უზრუნველყოფს საკუთარი სამართლებრივი ნორმების დაახლოებას როგორც ასოცირების შესახებ შეთანხმების XXXIV დანართში დასახელებულ ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან, ისე საერთაშორისო შეთანხმებებთან, აღნიშნულ დანართში არსებული დებულებების შესაბამისად.

აქედან გამომდინარე, საქართველოს მიერ ამ კონტექსტში სამართლებრივი ნორმების დაახლოების საკითხისა და იმის გასარკვევად, თუ რა კონკრეტული ვალდებულებები აქვს ქვეყანას ამ კუთხით ნაკისრი, საჭიროა XXXIV დანართის ანალიზი.

დანართის სათაურია თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და კონტროლის შესახებ დებულებები და მის პირველ აბზაცში მითითებულია, რომ საქართველო კისრულობს ვალდებულებას, თავისი სამართლებრივი ნორმები ეტაპობრივად დაახლოვოს ქვემოთ მითითებულ ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან და საერთაშორისო შეთანხმებებთან.

თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნებისთვის, დასახელებული დანართით ასეთი დაახლოებისთვის სწორება კეთდება „ევროპის გაერთიანებების ფინანსური ინტერესების დაცვის შესახებ“ ევროკავშირის 1995 წლის 26 ივლისის კონვენციაზე,¹⁶⁴⁰ კერძოდ, ამ კონვენციის შემდეგ დებულებთან საქართველოს კანონმდებლობის დაახლოებაზე:

- მუხლი 1 – ზოგადი დებულებები, დეფინიციები;

საქმეთა სამინისტროსგან გამოთხოვილ ინფორმაციას.

¹⁶⁴⁰ „ევროპის გაერთიანებების ფინანსური ინტერესების დაცვის შესახებ“ ევროკავშირის 1995 წლის 26 ივლისის კონვენციის ნორმები 2019 წლის 6 ივლისიდან ჩანაცვლებულია „ევროკავშირის ფინანსურ ინტერესებთან მიმართებით თაღლითობის წინააღმდეგ სისხლის-სამართლებრივი ბრძოლის შესახებ“ ევროპარლამენტისა და ევროკავშირის საბჭოს 2017 წლის 5 ივლისის 2017/1371 დირექტივის ნორმებით. ასოცირების შესახებ შეთანხმების 418-ე მუხლი მართალია, საქართველოს კანონმდებლობის ევროკავშირის სამართალთან დინამიურ დაახლოებას ითვალისწინებს, მაგრამ ეს, როგორც წესი, ასოცირების საბჭოს შესაბამისი გადაწყვეტილების მიხედვით ხორციელდება. აქედან გამომდინარე, ამ სტატიის მსჯელობა წარმოდგენილია „ევროპის გაერთიანებების ფინანსური ინტერესების დაცვის შესახებ“ კონვენციასთან მიმართებით და არა – 2017 წლის 5 ივლისის დირექტივასთან დაკავშირებით.

– მუხლი 2, პუნქტი 1 – აუცილებელი ღონისძიებების გატარება იმის უზრუნველსაყოფად, რომ პირველ მუხლში მითითებული ქმედებები, ასევე მონაწილეობა ამ ქმედებებში პირველი მუხლის პირველი პუნქტის გაგებით, ამ ქმედებების ნაქეზება ან მათი ჩადენის მცდელობა დაექვემდებარება ეფექტიან, თანაზომიერ და პრევენციულ სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას;

– მუხლი 3 – კორპორაციის ხელმძღვანელთა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა.

დაახლოების ვადა: კონვენციის ეს დებულებები უნდა შესრულდეს ასოცირების შესახებ შეთანხმების ძალაში შესვლიდან 4 წლის ვადაში.

უნდა აღინიშნოს, რომ აღნიშნული კონვენციის პირველ მუხლში მოცემულ დეფინიციას თაღლითობის შემადგენლობის შესახებ სიტყვასიტყვით იმეორებს ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტი, რომელიც ზემოთ იქნა წარმოდგენილი და განხილული (II.2.ა). შედეგად, 1995 წლის კონვენცია პირველი მუხლის მე-2-მე-4 პუნქტებში, რომლებთან დაახლოებასაც ასევე ექვემდებარება საქართველოს კანონმდებლობა, მიუთითებს თაღლითობის შემადგენელი კომპონენტების დანაშაულად გამოცხადებაზე. საკანონმდებლო თვალსაზრისით ეს შეიძლება უზრუნველყოფილ იქნას კონვენციის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებულ თაღლითობის დეფინიციის ფარგლებში დასახელებული ქმედებების თაღლითობის შემადგენლობაში გაწერით ან თაღლითობის სპეციალური შემადგენლობის შექმნით.

რაც შეეხება კონვენციის მე-2 მუხლის პირველ პუნქტს, იგი კონვენციის პირველი მუხლის პირველ პუნქტით განსაზღვრული ქმედებებისთვის ითვალისწინებს ეფექტიანი, თანაზომიერი და პრევენციული სანქციების დანერგვას, რომლებიც თაღლითობის დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენის შემთხვევაში თავისუფლების აღკვეთის გამოყენების შესაძლებლობას უნდა ადგენდნენ და რამაც შედეგად ექსტრადირების შესაძლებლობა უნდა უზრუნველყოს. კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტი მძიმე კატეგორიის თაღლითობას აფუძნებს ასევე საგნის ღირებულებას, რომლის მინიმალური ოდენობაც 50 000 ევროს არ უნდა აჭარბებდეს.

კონვენციის მე-3 მუხლით გათვალისწინებულია კორპორაციის ხელმძღვანელთა, გადაწყვეტილების მიმღებთა და კორპორაციის საკონტროლო ფუნქციის მატარებელთა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა იმ შემთხვევაში, თუ ჩადენილია ევროპული გაერთიანების ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული თაღლითობა (კონვენციის პირველი მუხლის შესაბამისი ქმედება, რომელიც ჩადენილია აქ დასახელებული ხელმძღვანელი პირების დაქვემდებარებული პირის მიერ კორპორაციის სასარგებლოდ).

აღსანიშნავია ისიც, რომ ასოცირების შესახებ შეთანხმების XXXIV დანართში თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის კონტექსტში, გარდა უშუალოდ

თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნით სამართლებრივი ნორმების დაახლოებისა, მითითებულია ასევე ქრთამის მიცემისა და აღების, აგრეთვე ფულის გათეთრების შესახებ ევროკავშირის ნორმებთან ქართული სამართლებრივი ნორმების დაახლოებაზე.

2. ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობა ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან

თაღლითობასთან ბრძოლაში ქართულ კანონმდებლობის ევროკავშირის სამართლებრივ ნორმებთან შესაბამისობის თვალსაზრისით უნდა გამოიყოს შემდეგი საკითხები:

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში თაღლითობა გათვალისწინებულია საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის თავში, კერძოდ 180-ე მუხლში. ამ თავში ცალკე არ არის გამოყოფილი ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული თაღლითობის სპეციალური მუხლი, ვინაიდან ეს თავი არ ახდენს საკუთრების უფლების დიფერენცირებას.

180-ე მუხლის თანახმად, თაღლითობა განმარტებულია როგორც „მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით სხვისი ნივთის დაუფლება ან ქონებრივი უფლების მიღება მოტყუებით“. თაღლითობის მუხლი შედგება ოთხი ნაწილისაგან და თითოეული ნაწილისთვის, არასაპატიმრო სანქციებთან ერთად, გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთაც. ამ მუხლის პირველი ნაწილი ითვალისწინებს თავისუფლების აღკვეთას 2-დან 4 წლამდე, ხოლო მე-4 ნაწილი, როგორც ყველაზე მძიმე დამამძიმებელი გარემოება, ითვალისწინებს მხოლოდ თავისუფლების აღკვეთას 7-10 წლამდე.

თაღლითობის დისპოზიციიდან გამომდინარე, ნათელია, რომ ის სტილისტურად განსხვავდება ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტში განმარტებული თაღლითობისგან. თუმცა, საჭიროა შინაარსობრივად იმის გარკვევა, თუ რამდენად მოიცავს სისხლის სამართლის კოდექსის 180-ე მუხლით გათვალისწინებული თაღლითობა ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტში მოცემული თაღლითობის ნიშნებს და არის თუ არა ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული თაღლითობა ქართული სისხლის სამართლით დასჯადი.

სისხლის სამართლის კოდექსის 180-ე მუხლის ობიექტური შემადგენლობის განხორციელების ძირითადი ელემენტია მოტყუება, როგორც დანაშაულის ჩადენის ხერხი. შესაბამისად, აღნიშნული ობიექტური ნიშანი თაღლითობის შემადგენლობის საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული სხვა უმეტესი დანაშაულის შემადგენლობებისგან ძირითადი განმასხვავებელი ნიშანი.¹⁶⁴¹ აქედან

¹⁶⁴¹ ლეკვეიშვილი, 2014, 425.

გამომდინარე, თუ ასოცირების შესახებ შეთანხმების მიზნებისთვისაც თაღლითობის ხერხად მოაზრებულია მოტყუება, მაშინ ამ ნიშანთან მიმართებაში სახეზე იქნება 180-ე მუხლთან შესაბამისობა. ვინაიდან ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტი, მათ შორის, რეალობისგან განსხვავებული, დამახინჯებული ინფორმაციისა თუ დოკუმენტის წარდგენას ითვალისწინებს, იკვეთება, რომ აქ მეტწილად მოტყუების ელემენტია მოაზრებული. შესაბამისად, ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გაგებული თაღლითობა მოტყუების ხერხის კონტექსტში, მოცულია სისხლის სამართლის კოდექსის 180-ე მუხლით.

თაღლითობის ობიექტური შემადგენლობის შემდეგი ნიშანია ქმედების ჩადენა, რაც, სისხლის სამართლის მეცნიერებაში არსებული მოსაზრებით, შეიძლება გამოიხატოს როგორც მოქმედებაში, ასევე უმოქმედობაში. კერძოდ, საუბარია აქტიურ და პასიურ მოტყუებაზე, რაც შესაძლებელია განხორციელდეს ზეპირი ან წერილობითი ფორმით.¹⁶⁴² სისხლის სამართლის მეცნიერებაში არსებული მოსაზრებით, ასეთი ქმედება შეიძლება გამოიხატოს ყალბი დოკუმენტის ან ცრუ ინფორმაციის წარდგენით, ნდობის ბოროტად გამოყენებით, იურიდიული მნიშვნელობის ფაქტების დაფარვით, რომლის შეტყობინება დაზარალებულისათვის სავალდებულოა.¹⁶⁴³ აქედან გამომდინარე, ამ ნიშანთანაც მიმართებაში შესაბამისობაა სისხლის სამართლის კოდექსის 180-ე მუხლით გათვალისწინებულ თაღლითობასა და ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტში მოცემულ თაღლითობას შორის.

რაც შეეხება 180-ე მუხლით გათვალისწინებულ სუბიექტურ შემადგენლობას, თაღლითობა შეიძლება განხორციელდეს მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით, რაც გულისხმობს წინასწარი შეცნობით დაზარალებულის შეცდომაში შეყვანას.¹⁶⁴⁴ აღნიშნულის გათვალისწინებით, თაღლითობის მხოლოდ განზრახ ჩადენას ითვალისწინებს როგორც ქართული სისხლის სამართალი, ასევე ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტი.

საინტერესოა, რომ 180-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტში გათვალისწინებულია თაღლითობის ჩადენა სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით, რაც იძლევა შესაძლებლობას, რომ, მაგალითად, ევროკავშირის საქართველოს წარმომადგენლობაში დასაქმებულმა პირმა, თაღლითობის ჩადენის შემთხვევაში, უფრო მკაცრად აგოს პასუხი.

უნდა აღინიშნოს, რომ ქართული სისხლის სამართალი თაღლითობის გარდა ითვალისწინებს ისეთ შემადგენლობებს, რომლებიც შესაძლებელია ასევე მოცული იყოს ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტში მოცემულ თაღლითობის დეფინიციაში. ვინაიდან აქ თაღლითობა არ

¹⁶⁴² ლეკვეიშვილი, 2014, 425.

¹⁶⁴³ ლეკვეიშვილი, 2014, 425-427.

¹⁶⁴⁴ ლეკვეიშვილი, 2014, 425, 428.

არის განმარტებული, როგორც ერთმნიშვნელოვნად მხოლოდ მოტყუების ხერხზე დაფუძნებული ქმედება, არამედ საუბარია ზოგადად უკანონო ქმედებაზე – უკანონო მოპოვებასა ან მითვისებაზე, ასევე მინდობილი სახსრების არამიზნობრივ გამოყენებაზე. აღნიშნულიდან იკვეთება, რომ ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გაგებული თაღლითობა მხოლოდ მოტყუების ხერხზე დაფუძნებით არ არის განმარტებული. ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტში მოცემული ფორმალურად თაღლითობის დეფინიცია, მოტყუების ელემენტის გარდა, შინაარსობრივად, ასევე, მითვისების, სპეციალური ვალდებულებების დარღვევის, ქონების არამიზნობრივი განკარგვისა და ქონებრივი დაზიანების ელემენტებს ითვალისწინებს.

აქედან გამომდინარე ნათელია, რომ ასოცირების შესახებ შეთანხმების IV ოქმის მე-2 პუნქტში მოცემული თაღლითობის დეფინიცია მოიაზრებს ქართული სისხლის სამართლის გაგებით არა მხოლოდ თაღლითობის შემადგენლობას, არამედ მითვისება-გაფლანგვისა და მოტყუებით ქონებრივი დაზიანების შემადგენლობებს. ამიტომ, იმ შემთხვევაში, თუ ევროკავშირის სახსრების განმკარგავი შესაბამისი პირის მიერ, თუ ეს ქონება ამ პირის მართლზომიერ მფლობელობაში ან გამგებლობაში იმყოფებოდა, მოხდება ამ სახსრების მართლსაწინააღმდეგო მითვისება ან გაფლანგვა, ეს პირი დაექვემდებარება სისხლის სამართლის კოდექსის 182-ე მუხლით პასუხისმგებლობას. იმ შემთხვევაში კი, როდესაც განხორციელდება ისეთი ქმედება, რომელიც ითვალისწინებს ევროკავშირის სახსრების არა დამნაშავეის საკუთრებაში გადასვლას, არამედ მოტყუებით ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების დაზიანებას, როდესაც არ არის სახეზე 180-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ნიშნები, მაშინ ეს ქმედება თავსდება სისხლის სამართლის კოდექსის 185-ე მუხლში.

ზოგადად, აღსანიშნავია ისიც, რომ ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობა შესაბამისობაშია ასევე ევროკავშირის საბჭოს 2001 წლის ჩარჩო-გადანყვეტილებასთან, რომელიც ეხება თაღლითობასა და გადახდის არაფულადი საშუალებების გაყალბებასთან ბრძოლას. კერძოდ, ამ გადანყვეტილების მიზანია, თავიდან იქნას აცილებული ნებისმიერი ფორმით გამოვლენილი თაღლითობის თუ არაფულადი საშუალებების გაყალბების გზით განხორციელებული დანაშაულებრივი ქმედებები.¹⁶⁴⁵ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში მოცემულია შემადგენლობები, რომლებიც არეგულირებენ ევროკავშირის დასახელებულ ჩარჩო-გადანყვეტილებაში მოცემულ საკითხებს. კერძოდ, ამ გადანყვეტილებაში გათვალისწინებული საკითხები მოცულია სისხლის სამართლის კოდექსის 180-ე, 210-ე, 211-ე და 212-ე მუხლებით.¹⁶⁴⁶

¹⁶⁴⁵ აღნიშნულ ჩარჩო-გადანყვეტილებასთან დაკავშირებით იხ. ტურავა, 2010, 70-71.

¹⁶⁴⁶ ქართული კანონმდებლობის ჩარჩო-გადანყვეტილებასთან შესაბამისობაზე იხ. ტურავა, 2010, 71.

რაც შეეხება თაღლითობაში თანამონაწილეობას, ვინაიდან სისხლის სამართლის კოდექსის 23-ე მუხლი ითვალისწინებს ნებისმიერ განზრახ დანაშაულში თანამონაწილეობას, ამიტომ, დასჯადია როგორც თაღლითობის ორგანიზება, ასევე მისი ნაქეზება და მასში დახმარება (24-ე მუხლი). 18-ე მუხლის მე-2 ნაწილიდან გამომდინარე, ასევე დასჯადია თაღლითობის მომზადების ყველა დამამძიმებელი გარემოება, გარდა 180-ე მუხლის პირველ ნაწილში განერილი ძირითადი შემადგენლობისა. მე-19 მუხლის შესაბამისად კი, დასჯადია თაღლითობის მცდელობა. რაც შეეხება თაღლითობისთვის სანქციის დაწესებას, ამ ნაწილშიც ნათელია შესაბამისობა ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებულ რეგულაციასთან, ვინაიდან 180-ე მუხლით გათვალისწინებული თაღლითობის პირველი ნაწილისთვის განსაზღვრულია, მათ შორის, თავისუფლების აღკვეთა ორიდან ოთხ წლამდე. კორპორაციის ხელმძღვანელთა სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი VI¹ კარში ითვალისწინებს იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას.¹⁶⁴⁷ მართალია, თაღლითობისთვის არ არის გათვალისწინებული იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა, თუმცა, ეს არ უშლის ხელს იურიდიული პირის პასუხისმგებელი პირის, როგორც ფიზიკური პირის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას. აღნიშნულიდან იკვეთება, რომ ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობა ძირითადად შესაბამისობაშია თაღლითობასთან ბრძოლის ასოცირების შესახებ შეთანხმებით განერილ სამართლებრივ ნორმებთან.

IV. დასკვნა

სტატიაში დეტალურად იქნა განხილული ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული თაღლითობის ის რეგულაციები, რაც გათვალისწინებულია საქართველოსა და ევროკავშირს შორის დადებულ ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში. გამოიკვეთა დასახლებული სახის თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისათვის სისხლისსამართლებრივი ნორმები, რომლებთან ქართულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობის დაახლოებაც ამავე შეთანხმებით არის განერილი. ზემოაღნიშნული ანალიზი ცხადყოფს, რომ ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობა შესაბამისობაშია ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში განერილ თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის სისხლისსამართლებრივ ნორმებთან. კერძოდ, ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობით მოცულია ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში განსაზ-

¹⁶⁴⁷ იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით იხ. *ოხანაშვილი*, 2009, 183-209.

ღვრული თაღლითობის დასჯადობის ყველა ძირითადი ელემენტი. ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობით გათვალისწინებულია, როგორც თანამონაწილეობა თაღლითობაში, ისე მისი მომზადება და მცდელობა. ანალიზის შედეგად ასევე დადგინდა შესაბამისობა ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებული თაღლითობისთვის სანქციის სახით თავისუფლების აღკვეთის გამოყენების საკითხში.

**ნაწილი მეხუთე: სისხლის სამართლის საერთაშორისო
მართლმსაჯულება და ქართული სისხლის სამართალი**

**თავი 1. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო და
საქართველო**

მერაბ ტურავა

სარჩევი

I. შესავალი	686
II. საერთაშორისო სისხლის სამართლის კანონმდებლობის იმპლემენტაციის აუცილებლობა – საქართველოს „იმპლემენტაციის მოდელი“	688
III. საერთაშორისო სისხლის სამართლის სუბსიდიარული იურისდიქცია	690
IV. იურისდიქციის ამოქმედების მექანიზმები	694
V. საერთაშორისო დანაშაულის დევნის პირდაპირი და არაპირდაპირი მექანიზმები	697
VI. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს წინაშე პროცესის დასაშვებობის წინაპირობები	698
VII. საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის თავისებურებები ..	700
VIII. კონსტიტუციური ხასიათის პრობლემები, რომლებიც ეხება სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოსათვის პირის გადაცემას და სხვა სახის წინააღმდეგობებს თანამშრომლობისათვის	705
1. იმუნიტეტი	706
2. საკუთარი მოქალაქის გადაცემა	709
IX. რუსეთ-საქართველოს 2008 წლის „სიტუაციის“ შესახებ	711
X. დასკვნა	713

ბიბლიოგრაფია

დგებუაძე, გიორგი, დანაშაულის ინდივიდუალური შერაცხვის მოდელი საერთაშორისო სისხლის სამართალში და მისი განვითარება ანგლოამერიკული და გერმანული სისხლის სამართლის სისტემების ზეგავლენით, 2017; დგებუაძე, გიორგი, მეთაურის (უფროსის) სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა უმოქმედობისათვის საერთაშორისო სისხლის სამართალში, სამართლის ჟურნალი (1)2016, 287; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი: ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; კორკელია, კონსტანტინე (რედ.), ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, 2014; კრესი, კლაუს (თარგმანი: დგებუაძე, გიორგი), აგრესიის დანაშაულზე სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციის ამოქმედების შესახებ, საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი (2)2018, 7; კრესი, კლაუს/ფონ ჰოლტცენდორფი, ლეონი (თარგმანი: ბურჯანაძე, გიორგი), კამპალას კომპრომისი აგრესიის დანაშაულზე, სამართლის ჟურნალი (1)2011, 278; მალლაკელიძე ლავრენტი/თუმანიშვილი გიორგი, არაპირდაპირი (ირიბი) მტკიცებულებების მნიშვნელობა ქართული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით, მართლმსაჯულება და კანონი 1(53)2017, 30; ტურავა, მერაბ/დგებუაძე, გიორგი, აგრესიის დანაშაულის კომენტარების მიმოხილვა, სამართლის ჟურნალი, (2)2018, 335; ტურავა, მერაბ, საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, 2015; Abass, Ademola, The International Criminal Court and universal jurisdiction, International Criminal Law Review (ICLR) 2006, 349; Ambos, Kai, Internationales Strafrecht, 4. Auflage, 2014; Ambos, Kai/Steiner, Christian, Vom Sinn des Strafens auf innerstaatlicher und supranationaler Ebene, Juristische Schulung (JuS), 2001, S. 9; Ambos, Kai, International Criminal Procedure: 'Adversarial', 'Inquisitorial' or Mixed?, International Criminal Law Review (ICLR), 2003, 1; Barrot, Johannes, Die Unschuldsvermutung in der Rechtsprechung des EGMR, Zeitschrift für das Juristische Studium (ZJS), 2010, 701; Bassiouni, Cherif M., Introduction to International Criminal Law, 2013; Beulke, Werner, Strafprozessrecht, 12. Aufl., 2012; Boas, Gideon/Bischoff, James L./Reid, Natalie L./B. Don Taylor III, International Criminal Law Practitioner Library: Forms of Responsibility in International Criminal Law, 2008; Bock, Stefanie, Das Opfer vor dem Internationalen Strafgerichtshof, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW), 2007, 664; Cassese, Antonio, Is the ICC Still Having Teething Problems?, Journal of International Criminal Justice (JICJ), 2006, 434; Condorelli, Luigi/Ciampi, Annalisa, Comments on the Security Council Referral of the Situation in Darfur to the ICC, Journal of International Criminal Justice (JICJ), 2005, 590; Dachs-Festschrift, 2005; De Hemptinne, Jérôme, Challenges Raised by Victims' Participation in the Proceedings of the Special Tribunal for Lebanon, Journal of International Criminal Justice (JICJ), 2010, 165; Dörr, Oliver, „Privatisierung“ des Völkerrechts, JuristenZeitung (JZ), 2005,

905; Eser-Festschrift, 2005; *Fairlie, Megan*, The Marriage of Common and Continental Law at the ICTY and its Progeny, Due Process Deficit, *International Criminal Law Review (ICLR)*, 2004, 243; Festschrift 200 Jahre Juristische Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin, 2010; *Gless, Sabine*, Internationales Strafrecht, 2011; *Harmon, Mark B.*, The Pre-trial Process at the ICTY as a Means of Ensuring Expeditious Trials: A Potential Unrealized, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2007, 377; *Hecker*, *Europäisches Strafrecht*, 4. Auflage, 2012; *Henham, Ralph*, Towards Restorative Sentencing in International Criminal Trials, *International Criminal Law Review (ICLR)*, 2009; *Jäger, Herbert*, Menschheitsverbrechen und die Grenzen des Kriminalitätskonzeptes Theoretische Aspekte der Einsetzung eines UN-Kriegsverbrechertribunals, *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV)*, 1993, S. 259; *König, Kai-Michael*, Die völkerrechtliche Legitimation der Strafgewalt internationaler Strafjustiz, 2002; *Kreß, Claus/Barriga, Stefan* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I&II*, 2017; *Kreß, Claus/Von Holtzendorff, Leonie*, The Kampala Compromise on the Crime of Aggression, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2010, 1179; *Kreß, Claus*, On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2018, 1; *Kreß, Claus*, The Procedural Law of the International Criminal Court in Outline: Anatomy of a Unique Compromise, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2003, 603; *Kühne, Hans-Heiner*, Die Instrumentalisierung der Wahrheitsfindung im Strafverfahren, *Goltdammer's Archiv für Strafrecht (GA)*, 2008, S. 361; *Möller, Christina*, Book Review: Gerhard Werle, *Völkerstrafrecht (International Criminal Law)*, *German Law Journal (GLJ)*, 2004, 425; *Müller, Andreas/Stegmiller, Ignaz*, Self-Referrals on Trial: From Panacea to Patient, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2010, 1267; Nehm-Festschrift, 2006; *Ntanda Nsereko, Daniel D*, The Relationship between the International Criminal Court and the United Nations Security Council, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS)*, 2007, 500; *Ntanda Nsereko, Daniel D*, The Role of Victims in Criminal Proceedings – Lessons National Jurisdictions can learn from the ICC, *Criminal Law Forum (CLF)*, 2010, 399; Richter-Festschrift II, 2006; Rissing-van Saan-Festschrift, 2011; *Safferling, Christoph*, Die Rolle des Opfers im Strafverfahren – Paradigmenwechsel im nationalen und internationalen Recht?, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)*, 2010, 87; *Safferling, Christoph*, *Internationales Strafrecht*, 2011; *Satzger, Helmut*, Das neue Völkerstrafgesetzbuch _ eine kritische Würdigung, *Neue Zeitschrift für Strafrecht, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ)*, 2002, 125; *Satzger, Helmut*, *Internationales und Europäisches Strafrecht*, 6. Aufl., 2013; *Schlösser, Jan*, Mittelbare individuelle Verantwortlichkeit im Völkerstrafrecht, 2004; *Schramm, Edward*, *Internationales Strafrecht*, 2. Aufl., 2018; *Van Sliedregt, Elies/Vasiliev, Sergey*, Pluralism in International Criminal Law, 2014; *Swart, Bert*, Damaška and the Faces of International Criminal Justice, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2008, 87; Tomuschat-Festschrift, 2006;

Triffterer, Otto, Der lange Weg zu einer internationalen Strafgerichtsbarkeit, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)*, 2002, 114; *Werle, Gerhard*, *Völkerstrafrecht*, 3. Aufl., 2012; Decision on the Prosecutor's request for authorization of an investigation. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_00608.PDF; Decision on the Prosecutor's request for authorization of an investigation. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_00608.PDF; *Situation in Georgia*. <https://www.icc-cpi.int/georgia>; Situations under investigation, <https://www.icc-cpi.int/pages/situation.aspx>; *Situations and Cases*, <https://www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx>; Darfur Report; *ICTY, Prosecutor v. Aleksovski*, Appeals Judgement, 16.2.1999; Pre Trial Chamber I, ICC-01-/04-01/06, 24. 02. 2006; *ICC, Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo*, Decision 13.5.2008; *ICC, Prosecutor v. Lubanga*, Appeals Judgement, 11.7.2008; *ICC, Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo*, Decision 22.1.2010; *ICC*, Decision on intermediaries 31.5.2010; *ICC*, Decision on intermediaries, 31.5.2010; *ICC, Katanga and Ngudjolo*, Appeals Judgement, 16.7.2010.

I. შესავალი

საქართველო 2003 წლის 1 დეკემბრიდან სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს (ICC) წესდების – რომის სტატუტის მონაწილეა. საქართველოს ტერიტორიაზე ან მისი მოქალაქეების მიერ ჩადენილ საერთაშორისო დანაშაულებზე ამ დროიდან ვრცელდება ICC-ის პირდაპირი იურისდიქცია. ეს საკითხი მნიშვნელოვანი გახდა, მათ შორის, საერთაშორისო თანამეგობრობისთვის, რუსეთ-საქართველოს 2008 წლის აგვისტოს ომის მოვლენების კონტექსტში, რომელიც მოექცა ICC-ის პროკურორის ოფისის ყურადღების ცენტრში, ვინაიდან საერთაშორისო დანაშაული ხელყოფს და, შესაბამისად, საერთაშორისო სისხლის სამართალი პრიმერულად იცავს სუპრანინდივიდუალურ, კოლექტიურ და კომპლექსურ სამართლებრივ სიკეთეებს, კერძოდ, საყოველთაო მშვიდობას, უსაფრთხოებასა და კეთილდღეობას მთელი მსოფლიოს მასშტაბით.¹⁶⁴⁸

საერთაშორისო სამართალი გასულ საუკუნემდე მიჩნეული იყო სახელ-

¹⁶⁴⁸ ტურავა, 2015, 1-7; დგებუაძე, 2017, 15-20. ამ სამართლებრივი სიკეთეების წინააღმდეგ მიმართული ქმედებები ეხება მთელ საერთაშორისო საზოგადოებას. შეად. *Werle*, კრებულში: *Festschrift 200 Jahre Juristische Fakultät der Humboldt Universität*, 2010, 1220; *Triffterer*, *ZStW* 2002, 342. საერთაშორისო სისხლის სამართალი იმავდროულად დაცულია ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთეებიც. ასე, მაგალითად, გენოციდის დანაშაულის შემადგენლობა იცავს არა მარტო (ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი და რელიგიური) ჯგუფის არსებობას, არამედ ამით ასევე დანაშაულის ცალკეულ ინდივიდუალურ მსხვერპლებს ადამიანის ღირსების წინააღმდეგ მიმართული უმძიმესი დარღვევებისაგან. ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული და ომის დანაშაული, კოლექტიურ სამართლებრივ სიკეთესთან ერთად, იცავს ადამიანის ღირსებას, სიცოცხლესა და სხეულებრივ ხელშეუხებლობას. შეად. *Ambos*, 2014, 106-107.

მნიფოთაშორის სამართლად. ამ საფუძვლით, „კლასიკური ობიექტის თეორია“ უარყოფდა ცალკეულ ინდივიდთა სამართალსუბიექტურობას.¹⁶⁴⁹ ცალკეულ ფიზიკურ პირთა საერთაშორისოსამართლებრივი სუბიექტუნარიანობის უარყოფა სისხლის სამართლის სფეროში ნიშნავდა იმას, რომ ცალკეულ ინდივიდებს არ შეეძლოთ დაერღვიათ საერთაშორისო სამართალი და მათ სისხლისსამართლებრივად არ შეიძლებოდა პასუხისმგებლობა დაკისრებოდათ.¹⁶⁵⁰ საყოველთაოდ არის აღიარებული, რომ ინდივიდს, საერთაშორისო სამართლის სხვა კლასიკურ სუბიექტებთან შედარებით, დღეს უკვე გააჩნია შეზღუდული, მაგრამ საერთაშორისოსამართლებრივი სუბიექტუნარიანობა. საერთაშორისო სისხლის სამართლის ადრესატია ინდივიდი – ფიზიკური პირი.¹⁶⁵¹ ეს, სისხლის სამართლის პოზიციიდან, ერთი მხრივ, გასაგებია, რადგან სისხლის სამართლის მართლმსაჯულება ინდივიდუალური შერაცხვის პრინციპს ეფუძნება.¹⁶⁵² მეორე მხრივ, საერთაშორისო სამართლის პოზიციებიდან, ეს არ არის თავისთავად გასაგები, რადგან კლასიკური საერთაშორისო სამართალი არ იცნობს ინდივიდუალური ბრალეული პასუხისმგებლობის პრინციპს. თანამედროვე საერთაშორისო სისხლის სამართალმა კი ცალკეულ ადამიანებს საერთაშორისოსამართლებრივი სუბიექტუნარიანობა მიანიჭა,¹⁶⁵³ რის შედეგადაც უშუალოდ ინდივიდი გახდა საერთაშორისოსამართლებრივი უფლებებისა და მოვალეობების მატარებელი,¹⁶⁵⁴ ხოლო დარღვევებისთვის მას შეიძლება სანქციები დაეკისროს.¹⁶⁵⁵ ICC-ის რომის სტატუტის 25-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, ფიზიკური პირი სისხლის სამართლის წესით პასუხისმგებელია და ისჯება ინდივიდუალურად მის მიერ ჩადენილი სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულისათვის. ნაშრომის მიზანია წარმოადგინოს საერთაშორისო სისხლის სამართლის კანონმდებლობის იმპლემენტაციის აუცილებლობა, საერთაშორისო სისხლის სამართლის უნივერსალური, მაგრამ იმავდროულად სუბსიდიარული იურისდიქციის არსი, ამოქმედების მექანიზმები, საერთაშორისო დანაშაულის დევნის პირდაპირი და არაპირდაპირი მექანიზმები, ICC-ის წინაშე პროცესის დასაშვებობის წი-

¹⁶⁴⁹ არსებობდა გამოწვევის, მაგალითად, ჯერ კიდევ ადრეულ პერიოდში მეკობრეების უშუალო საერთაშორისოსამართლებრივი პასუხისმგებლობის სახით, როცა „კლასიკური ობიექტის თეორია“ ყოველთვის არ ყოფილა დაცული. შეად. *König*, 2002, 179.

¹⁶⁵⁰ ინდივიდის მიერ საერთაშორისოსამართლებრივი მოვალეობების დარღვევაზე პასუხისმგებელი იყო სახელმწიფო. ასეთი მიდგომა შეიცვალა პირველი მსოფლიო ომის შემდეგ *ვილჰელმ II-ის* სისხლისსამართლებრივი დასჯის მცდელობით და, უფრო მოგვიანებით, მეორე მსოფლიო ომის მთავარი დამნაშავეების სისხლისსამართლებრივი დასჯით. შეად. *ტურავა*, 2015, 17-21; *Schlösser*, 2004, 19.

¹⁶⁵¹ შეად. *დგებუაძე*, 2017, 20-23, 80-82.

¹⁶⁵² შეად. *Jäger*, *KritV* 1993, 259, 262.

¹⁶⁵³ შეად. *Dörr*, *JZ* 2005, 905, 913.

¹⁶⁵⁴ შეად. *König*, 2002, 178.

¹⁶⁵⁵ *Ambos*, 2014, 345-346.

ნაპირობები და კონსტიტუციური ხასიათის პრობლემები, რომლებიც ეხება ICC-ისათვის პირის გადაცემას.

II. საერთაშორისო სისხლის სამართლის კანონმდებლობის იმპლემენტაციის აუცილებლობა – საქართველოს „იმპლემენტაციის მოდელი“

საერთაშორისო სისხლის სამართლის იმპლემენტაცია ნაციონალურ სისხლის სამართალში აუცილებელია – ICC წარმოადგენს ეროვნული სასამართლო სისტემის დამატებით ორგანოს. იგი დღეისათვის უფლებამოსილია, განიხილოს საქმეები, რომლებიც დაკავშირებულია გენოციდის, ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული, ომისა და აგრესიის¹⁶⁵⁶ დანაშაულების ჩადენასთან. შიდასახელმწიფოებრივი სასამართლო სისტემის პრიორიტეტის გათვალისწინებით, ყველა ამ დანაშაულისათვის უნდა იყოს გათვალისწინებული სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა ეროვნული კანონმდებლობით. რომის სტატუტის იმპლემენტაცია მოითხოვს, რომ დადგინდეს, თუ როგორ არის ასახული აღნიშნული დანაშაულის შემადგენლობები ეროვნულ კანონმდებლობაში და შესაბამისობაშია თუ არა რომის სტატუტთან, რომ არ გახდეს საჭირო ე.წ. კომპლემენტარულობის პრინციპის ამოქმედება (რომის სტატუტის მე-17 მუხლი).¹⁶⁵⁷

საქართველომ ეროვნული კანონმდებლობის რომის სტატუტთან შესა-

¹⁶⁵⁶ რომის სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოთა ასამბლეის 2017 წლის 15 დეკემბრის გადაწყვეტილებით, აგრესიის დანაშაულზე ICC-ის იურისდიქცია 2018 წლის 17 ივლისიდან ამოქმედდა. დაწვრ. იხ. კრესი (თარგმანი: დგებუაძე), საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი 2018, 7-26; Kreß, JICJ 2018, 1-17. ICC აგრესიის დანაშაულზე თავიდანვე არ ახორციელებდა იურისდიქციას. 2010 წელს, კამპალაში (უგანდა), რომის სტატუტის გადასინჯვის კონფერენციაზე შემუშავდა აგრესიის დანაშაულის შემადგენლობა, რის საფუძველზეც, ICC-ის წესდებს დაემატა მე-8bis, მე-15bis, მე-15ter და 25(3bis)-ე მუხლები. Kampala Resolution RC/Res.6 (1.6.2010), https://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP9/OR/RC-11-ENG.pdf (ნანახია: 1.3.2019); კრესი/ჰოლტენდორფი (თარგმანი: ბურჯანაძე), სამართლის ჟურნალი 2011, 278-319; Kreß/Holtzendorff, JICJ 2010, 1179-1217. აგრესიის დანაშაულის შესახებ დაწვრ. იხ. Kreß/Barriga (ed.), 2017. აგრესიის დანაშაულის კომენტარების მიმოხილვა ქართულ ენაზე იხ. ტურავა/დგებუაძე, სამართლის ჟურნალი 2018, 335-354.

¹⁶⁵⁷ Steer, წიგნი: Sliedregt/Vasiliev, Pluralism in International Criminal Law, 2014, 39-62. საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უმნიშვნელოვანესი წყაროებით – ვენევის კონვენციებითა და მათი დამატებითი ოქმებით და სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული სისხლისსამართლებრივი აღმკვეთი სისტემის ჩართვა ეროვნულ კანონმდებლობაში არ მოიცავს სტატუტით გათვალისწინებულ ყველა დანაშაულს, რადგან სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების შესაძლებლობა რომის სტატუტის სისხლის სამართლის ზოგადი პრინციპებიდან და დანაშაულის შემადგენლობებიდან გამომდინარე, ზოგჯერ უფრო ფართოა. განსაკუთრებით, დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ და ომის დანაშაული მოითხოვს სპეციალური ნორმების არსებობას, რაც განსხვავდება საერთაშორისო თუ შიდასახელმწიფოებრივი ნორმებით ადრე ჩამოყალიბებულ სისხლის სამართლის დებულებებისაგან.

ბამისობაში მოყვანის გზად ე.წ. იმპლემენტაციის მოდელი აირჩია, რაც იმას ნიშნავს, რომ კანონმდებელმა საქართველოს დღეს მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის (ამოქმედდა 2000 წლის 1 ივნისს) მე-14 კარში („დანაშაული კაცობრიობის წინააღმდეგ“) შეიტანა ვრცელი საკანონმდებლო დებულებები საერთაშორისო დანაშაულის შემადგენლობების სახით და არ დასჯერდა უბრალო ბლანკეტურ მითითებას საერთაშორისო სამართლის ნორმებზე, საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალზე და ა.შ.¹⁶⁵⁸ ICC-ისთან საქართველოს თანამშრომლობის საკითხებს არეგულირებს საქართველოს კანონი „სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოსთან საქართველოს თანამშრომლობის შესახებ“¹⁶⁵⁹. იმპლემენტაციის შედეგად, საქართველომ თავის თავზე აიღო ვალდებულება და შექმნა იმის შესაძლებლობა, რომ რომის სტატუტით გათვალისწინებული საერთაშორისო დანაშაულებისათვის გავრცელდეს თვით საქართველოს სისხლის სამართლის იურისდიქცია, რათა არ დადგეს ICC-ისათვის საქმის გადაცემის აუცილებლობა. საერთაშორისო ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ დანაშაულთა შემთხვევებში საქართველოში მოქმედებს ე.წ. უნივერსალურობის პრინციპი, რასაც აღიარებს ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობა (საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-5 მუხლი). ამ მიდგომისგან განსხვავებით, თავისი იურისდიქციის განხორციელების დროს, ICC მოქმედებს იმ პრინციპით, რომ დანაშაული, როგორც წესი, ჩადენილი უნდა იყოს რომის სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოს ტერიტორიაზე ან მოქალაქის მიერ. ამ საერთო წესიდან გამონაკლისია ის შემთხვევა, როცა არსებობს გაეროს უშიშროების საბჭოს თხოვნა ვითარების შესწავლის თაობაზე.

¹⁶⁵⁸ ანალოგიური მიდგომა და საერთაშორისოსამართლებრივი დანაშაულის შემადგენლობების სისხლის სამართლის კოდექსში ინტეგრაცია მოხდა საფრანგეთსა და შვეიცარიაში. ამის ალტერნატივა არის ე.წ. კოდიფიკაციის მოდელი – საერთაშორისო დანაშაულების დასჯადობაზე სპეციალური კანონის მიღება. ასეთი გზა აირჩია გერმანიამ და დიდმა ბრიტანეთმა. შეად. Schramm, 2018, 54-55; Hecker, 2012, 66; Gless, 2011, 273 და მომდევნო გვერდები.

¹⁶⁵⁹ ეს კანონი, რომელიც საქართველოს პარლამენტმა მიიღო 2003 წლის 14 აგვისტოს, გარდა 49-ე მუხლისა, ამოქმედდა საქართველოსთვის სტატუტის ძალაში შესვლის დღიდან, ე.ი 2003 წლის 1 დეკემბრიდან. კანონის 49-ე მუხლის თანახმად, საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს დაევალა კანონის გამოქვეყნებიდან 30 დღის ვადაში საერთაშორისო სასამართლოსთან თანამშრომლობისთვის აუცილებელი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ღონისძიებების განხორციელება. მიუხედავად იმისა, რომ ეროვნული კანონმდებლობები რომის სტატუტთან შესაბამისობაში იქნა მოყვანილი, მასთან სრული იდენტურობა არც საქართველოში და არც სხვა ქვეყნებში არ ყოფილა მიღწეული. Satzger, NSiZ 2002, 127 და მომდევნო გვერდები. სწორედ ამიტომ ეროვნული შესაბამისობის მოდელები მეტნაკლებად განსხვავებულია, როგორც ფორმით, ისევე შინაარსით.

III. საერთაშორისო სისხლის სამართლის სუბსიდიარული იურისდიქცია

დღეისათვის საერთაშორისო სისხლის სამართლის იურისდიქცია არის უნივერსალური, მაგრამ სუბსიდიარული. სუბსიდიარულობა არის პრინციპი, რომლის მიხედვით, გადანაცვეტილება მიღებულ უნდა იქნას იმ დონეზე, რომელ დონეზეც მისი მიღება ყველაზე ეფექტიანია. დამნაშავეების სისხლის-სამართლებრივი დევნა კვლავაც ექვემდებარება შიდასახელმწიფოებრივ სისხლის სამართლის იურისდიქციას და მისი დასჯადობის სამართლებრივი საფუძვლების განსაზღვრა არის ეროვნული კანონმდებლობის ფუნქცია, რაც გამომდინარეობს გაეროს წესდების მე-2 მუხლის მე-7 აბზაცში მოცემული სახელმწიფოს შიდა საქმეებში ჩაურევლობისა და სუვერენიტეტის პრინციპიდან. სწორედ ამიტომ საერთაშორისო სისხლის სამართლის იურისდიქცია შემოიფარგლება მხოლოდ ადამიანის და საერთაშორისო საზოგადოების ფუნდამენტური და საყოველთაოდ აღიარებული სამართლებრივი სიკეთეების დაცვით.¹⁶⁶⁰ დღეისათვის საერთაშორისო დონეზე სისხლისსამართლებრივი დასჯადობის თაობაზე სახელმწიფოთა მსოფლიო თანამეგობრობის ასეთი კონსენსუსი არსებობს მხოლოდ საერთაშორისო საზოგადოების ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული „უძირესი დანაშაულების“ (*core crimes*) მიმართ. მაშასადამე, სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების განხორციელების უფლებამოსილება დანაშაულებრივ ქმედებათა სახეების და მათი ჩადენის დროის, სივრცისა და პირთა წრის მიხედვით ექვემდებარება გარკვეულ შეზღუდვებს.

ICC არის სისხლის სამართლის მუდმივმოქმედი საერთაშორისო სამართლო, რომლის უფლებამოსილება გამოიხატება მატერიალური, დროითი, პერსონალური და ფორმალური სახის კომპეტენციებში.

მატერიალური იურისდიქცია: ეროვნული სისხლის სამართლის იურისდიქციისაგან განსხვავებით, ICC-ის მატერიალური იურისდიქცია (*jurisdiction ratione materiae*) არ არის ფართო. იგი შემოიფარგლება რომის სტატუტის მე-5 მუხლში ჩამოთვლილი გენოციდის, ომის, აგრესიის¹⁶⁶¹ და ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებით (*core crimes*).

დროითი იურისდიქცია: ICC-ის იურისდიქცია დროში (*jurisdiction ratione temporis*) დაკავშირებულია მისი განსჯადი საერთაშორისო დანაშაულის ჩადენის მომენტთან. უკუძალის აკრძალვის პრინციპიდან (*nullum crimen sine lege*) გამომდინარე, სასამართლოს იურისდიქცია ვრცელდება იმ დანაშაულებზე, რომლებიც ჩადენილია სტატუტის ამოქმედების შემდეგ, ხოლო იმ სახელმ-

¹⁶⁶⁰ *Ambos/Steiner*, JuS 2001, 9-10.

¹⁶⁶¹ აგრესიის დანაშაულის შესახებ დანვრ. იხ. *Krefß/Barriga* (ed.), 2017. აგრესიის დანაშაულის კომენტარების მიმოხილვა ქართულ ენაზე იხ. *ტურავა/დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი, 2018, 335-354.

ნიფოსათვის, რომელიც გვიან შეუერთდა სტატუტს, ამ შეერთების დროიდან¹⁶⁶². გამონაკლისი გათვალისწინებულია *რომის სტატუტის* მე-12 მუხლის მე-3 პუნქტით, როცა სახელმწიფო აღიარებს სასამართლოს იურისდიქციას მის მიერ *რომის სტატუტთან* შეერთებამდე, მაგრამ, დროის თვალსაზრისით, ყველა შემთხვევაში, *რომის სტატუტის* ამოქმედების შემდეგ, 2002 წლის 1 ივლისის შემდგომ პერიოდში ჩადენილი დანაშაულებისათვის.¹⁶⁶³ *რომის სტატუტის* მონაწილე სახელმწიფოთა ასამბლეის 2017 წლის 15 დეკემბრის გადანიშნულებით, აგრესიის დანაშაულზე ICC-ის იურისდიქცია 2018 წლის 17 ივლისიდან ამოქმედდა.¹⁶⁶⁴

პერსონალური იურისდიქცია: ICC-ის პერსონალური იურისდიქცია (*jurisdiction ratione personae*), *რომის სტატუტის* 25-ე მუხლის პირველი პუნქტიდან და 26-ე მუხლიდან გამომდინარე, ვრცელდება მხოლოდ ფიზიკურ პირებზე, რომლებიც დანაშაულის ჩადენის დროისათვის მინიმუმ 18 წლის ასაკს არიან მიღწეული¹⁶⁶⁵ და არ ვრცელდება იურიდიულ პირებზე¹⁶⁶⁶.¹⁶⁶⁷ ICC-ის იურისდიქციაში შემავალ დანაშაულებზე არ ვრცელდება ხანდაზმულობის ვადები, ხოლო იმუნიტეტები არ აფერხებს ამ სასამართლოს იურისდიქციის განხორციელებას¹⁶⁶⁸.

ფორმალური იურისდიქცია: სასამართლოს ფორმალური იურისდიქცია (*formal jurisdiction*) მოიცავს სამ სხვადასხვა ალტერნატიულ ვარიანტს: დანაშაულის ჩადენის ადგილის ქვეყანა უნდა იყოს *რომის სტატუტის* მონაწილე სახელმწიფო, ან დამნაშავის მოქალაქეობის ქვეყანა უნდა იყოს სტატუტის მონაწილე სახელმწიფო, ან სტატუტის არამონაწილე სახელმწიფომ *ad hoc*

¹⁶⁶² *რომის სტატუტის* მე-11 და 22-ე მუხლები.

¹⁶⁶³ დროითი კომპეტენციით ICC განსხვავდება ყველა წინამორბედი სისხლის სამართლის დროებითი ტრიბუნალისაგან, რომელთა წესდებები უკუძალით გავრცელდა მათ მიღებამდე ჩადენილი დანაშაულების მიმართ.

¹⁶⁶⁴ დანვრ. იხ. *კრესი* (თარგმანი: *დგებუაძე*), საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი 2018, 7-26; *Kreß*, JICJ 2018, 1-17. ICC აგრესიის დანაშაულზე თავიდანვე არ ახორციელებდა იურისდიქციას. 2010 წელს, *კამპალაში* (უგანდა), *რომის სტატუტის* გადასინჯვის კონფერენციაზე შემუშავდა აგრესიის დანაშაულის შემადგენლობა, რის საფუძველზეც, ICC-ის წესდებას დაემატა მე-8bis, მე-15bis, მე-15ter და 25(3bis)-ე მუხლები. Kampala Resolution RC/Res.6 (1.6.2010), https://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP9/OR/RC-11-ENG.pdf (ნანახია: 1.3.2019); *კრესი/ჰოლტენდორფი* (თარგმანი: *ბურჯანაძე*), სამართლის ჟურნალი 2011, 278-319; *Kreß/Holtzendorff*, JICJ 2010, 1179-1217.

¹⁶⁶⁵ *რომის სტატუტის* 26-ე მუხლი.

¹⁶⁶⁶ ამ თვალსაზრისით, *რომის სტატუტის* მიღების დროს საფრანგეთის მხრიდან შემოთავაზებულ იქნა კომპრომისული ვარიანტი, მაგრამ საბოლოოდ საერთაშორისო სისხლის სამართალში იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შემოღების იდეა მაინც არ იქნა გაზიარებული. *Ambos*, 2014, 168-169.

¹⁶⁶⁷ დანაშაულის პერსონალური/ინდივიდუალური შერაცხვის შესახებ იხ. *დგებუაძე*, 2017, 20-23, 20-23.

¹⁶⁶⁸ *რომის სტატუტის* 29-ე მუხლი, 27-ე მუხლი და 98-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

უნდა აღიაროს სასამართლოს იურისდიქცია.¹⁶⁶⁹

რომის სტატუტის მე-12 მუხლის სამსაფეხურიანი კომპეტენციის მოდელის მიხედვით: პირველ საფეხურზე, სახელმწიფო, სტატუტთან შეერთებით, ავტომატურად აღიარებს სასამართლოს იურისდიქციას (*automatic jurisdiction*), რაც გათვალისწინებულია სტატუტის მე-12 მუხლის პირველი პუნქტით. ხელშეკრულების მონაწილე სახელმწიფოს, როცა იგი ხდება სტატუტის მონაწილე, მხოლოდ ომის დანაშაულის მიმართ შეუძლია განაცხადოს, რომ სტატუტის ამოქმედებიდან შვიდი წლის განმავლობაში არ აღიარებს ამ დანაშაულის მიმართ სასამართლოს იურისდიქციას (*opt-out*).¹⁶⁷⁰ ეს წესი არ მოქმედებს, თუ გამოძიება დაიწყო უშიშროების საბჭოს მიერ ICC-ის პროკურორისათვის მიმართვის საფუძველზე.¹⁶⁷¹ მეორე საფეხურზე, სასამართლოს იურისდიქციისათვის აუცილებელია, დადგინდეს, არის თუ არა დანაშაულის ჩადენის ადგილის ან დანაშაულის ჩადენაში ეჭვმიტანილი პირის მოქალაქეობის სახელმწიფო სტატუტის მონაწილე.¹⁶⁷² ამ შემთხვევებში სასამართლოს იურისდიქციას არავითარი სპეციალური თანხმობა არ სჭირდება. მესამე საფეხურზე სახელმწიფოს, რომელიც არ არის სტატუტის მონაწილე, მაგრამ დანაშაულის ჩადენის ადგილის ან დანაშაულის ჩამდენის მოქალაქეობის სახელმწიფოა, შეუძლია, ნებაყოფლობით *ad hoc* თვითონ დაექვემდებაროს სასამართლოს იურისდიქციას კონკრეტულ ვითარებასთან დაკავშირებით.¹⁶⁷³ ასეთ განაცხადს შეიძლება მიენიჭოს უკუძალა და სასამართლოს იურისდიქ-

¹⁶⁶⁹ რომის სტატუტის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტის (a) და (b) ქვეპუნქტი და მე-3 პუნქტი. რომის კონფერენციაზე საკამათო იყო სასამართლოს ფორმალური იურისდიქციის საკითხები. ერთმანეთს დაუპირისპირდა ორი ექსტრემალური პოზიცია: სასამართლოსადმი მეგობრულად განწყობილი (*like-minded*) და სასამართლოს მიმართ სკეპტიკურად განწყობილი სახელმწიფოები. *Ambos*, 2014, 354-356. საქართველო ეკუთვნოდა სახელმწიფოთა პირველ ჯგუფს. სახელმწიფოთა პირველი ჯგუფის (მათ შორის, გერმანიის) წარმომადგენლები მიიჩნევდნენ, რომ (1) სტატუტთან შეერთებით სახელმწიფო ავტომატურად უნდა დაექვემდებარებოდა სასამართლოს იურისდიქციას (*automatic jurisdiction*) და (2) სასამართლოს უნდა მინიჭებოდა უნივერსალური იურისდიქცია სტატუტით გათვალისწინებული დანაშაულების მიმართ, როგორც ეს მთელი რიგი ეროვნული კანონმდებლობებით არის გათვალისწინებული. *Abass*, ICLR 2006, 349.

¹⁶⁷⁰ რომის სტატუტის 124-ე მუხლი. ეს რეგულაცია აუცილებელი გახდა იმისათვის, რომ საფრანგეთს მხარი დაეჭირა სტატუტისათვის. საფრანგეთთან ერთად, ასევე კოლუმბიამაც გააკეთა ასეთი განაცხადი.

¹⁶⁷¹ რომის სტატუტის მე-13 მუხლის (b) პუნქტი.

¹⁶⁷² რომის სტატუტის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტი. მამასადამე, სასამართლოს იურისდიქცია ვრცელდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა ქმედების ჩადენის ადგილის ან ქმედების ჩამდენი პირის სახელმწიფო სტატუტის მონაწილეა.

¹⁶⁷³ რომის სტატუტის მე-12 მუხლის მე-3 პუნქტი. ასეთი განაცხადი უნდა წარდგინოს სასამართლოს რეგისტრატორს და შეიძლება ეხებოდეს ერთ ან რამდენიმე კონკრეტულ დანაშაულს ან სიტუაციას. იგი შეიძლება ეხებოდეს არა მხოლოდ კონფლიქტის ერთი მხარის დანაშაულს, არამედ მთლიან კონფლიქტის სიტუაციას და ყველა ამ დროს ჩადენილ საერთაშორისო დანაშაულს. ასეთმა სახელმწიფომ ყოველგვარი შეფერხებისა და გამოწვევის გარეშე (*without any delay and exception*) უნდა ითანამშრომლოს სასამართლოსთან.

ცია გავრცელდეს მანამდე, მაგრამ არა სტატუტის ამოქმედებამდე, 2002 წლის 1 ივლისამდე, ჩადენილ საერთაშორისო დანაშაულებზე.¹⁶⁷⁴

აგრესიის დანაშაულისათვის მოქმედებს სპეციალური წესი, რომ მონაწილე სახელმწიფოს აქვს შესაძლებლობა, გააკეთოს განაცხადი, რომელიც გამორიცხავს ICC-ის იურისდიქციას, თუ ეს სახელმწიფო აგრესიის აქტს განხორციელებს. ასეთი ე.წ. *Opt-out*-განაცხადი წარდგენილი უნდა იყოს აგრესიის აქტის განხორციელებამდე, რომ მას ჰქონდეს მოქმედების ძალა და ამ სახელმწიფოს მიერ ასეთი განაცხადი ნებისმიერ დროს შეიძლება უკან იქნას გამოთხოვილი. ICC-ის იურისდიქცია გამოირიცხება იმ სახელმწიფოს მოქალაქეების მიერ ან იმ სახელმწიფოს ტერიტორიაზე ჩადენილ აგრესიის დანაშაულზე, რომელიც არ არის *რომის სტატუტის* მონაწილე. სტატუტის არამონაწილე სახელმწიფო, რომელიც არის აგრესიის აქტის განხორციელებელი ან აგრესიის მსხვერპლი, სასამართლოს იურისდიქციიდან გამოირიცხება.

სტატუტის მე-15bis მუხლით ასევე განსაზღვრულია ICC-ის და გაეროს უშიშროების საბჭოს ურთიერთმიმართება. არსებობს ICC-ის პროკურორის მიერ თავდაპირველად გაეროს ინფორმირების ვალდებულება, რომ უნდა დაიწყოს მოქმედებები აგრესიის დანაშაულთან დაკავშირებით და უნდა გაიგოს უშიშროების საბჭოს პოზიცია, თვლის თუ არა, რომ მონაწილე სახელმწიფოს მიერ ჩადენილია აგრესიის აქტი. ამასთან დაკავშირებით არსებობს ორი შესაძლებლობა: (1) თუ უშიშროების საბჭო დაადგენს აგრესიის აქტის განხორციელების ფაქტს, ICC-ის პროკურორს შეუძლია დაიწყოს მოქმედებები; (2) თუ უშიშროების საბჭო მიმართვიდან ექვსი თვის განმავლობაში არ გააკეთებს შესაბამის დასკვნას, პროკურორს შეუძლია დაიწყოს მოქმედებები აგრესიის დანაშაულთან დაკავშირებით, თუ ICC-ის წინასასამართლო განყოფილება გასცემს აგრესიის დანაშაულთან დაკავშირებით გამოძიების დაწყების ნებართვას. შეიძლება ითქვას, რომ ICC არის მართლმსაჯულების განხორციელების დამოუკიდებელი ორგანო აგრესიის ფაქტის დადგენასთან დაკავშირებით და შეუძლია ამ საკითხთან დაკავშირებით დადგეს გაეროს უშიშროების საბჭოსაგან განსხვავებულ პოზიციაზე.

რომის სტატუტის მე-15ter მუხლი ეხება აგრესიის დანაშაულის მიმართ გაეროს უშიშროების საბჭოს მიმართვით იურისდიქციის განხორციელების შემთხვევებს, რაც, როგორც სხვა დანაშაულის შემთხვევებში, გამომდინარეობს სტატუტის მე-13 მუხლის „b“ პუნქტიდან. უშიშროების საბჭოს შეუძლია მიიღოს რეზოლუცია გაეროს ქარტიის VII თავის საფუძველზე, რომლითაც ატყობინებს ICC-ის პროკურორს სიტუაციის შესახებ აგრესიის დანაშაულის სავარაუდო ჩადენასთან დაკავშირებით. ამ დროს არა აქვს მნიშვნელობა სახელმწიფო არის თუ არა *რომის სტატუტის* მონაწილე.

დასაშვებობის წარმოდგენილი წინაპირობები მოქმედებს მაშინ, როცა ესა

¹⁶⁷⁴ *რომის სტატუტის* მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი, მე-2 პუნქტი და 126-ე მუხლის პირველი პუნქტი. 2005 წლის 15 თებერვალს ასეთი განაცხადი წარადგინა კოტ-დ'ივუარმა.

თუ ის კონკრეტული შემთხვევა სასამართლოს გადაეცემა მონაწილე სახელმწიფოს მიერ ან პროკურორი გამოძიებას საკუთარი ინიციატივით (*proprio motu*) შეუდგება.¹⁶⁷⁵ გაეროს უშიშროების საბჭოს მიერ პროკურორისათვის მიმართვის შემთხვევაში, სასამართლოს კომპეტენცია ამოქმედდება ამ წინაპირობების გარეშე.¹⁶⁷⁶ გაეროს უშიშროების საბჭოს მიერ ICC-ის პროკურატურისათვის მიმართვის საფუძველზე ICC-ის იურისდიქციის ამოქმედების დროს (მაგალითად, *სუდანში* მომხდარი დარღვრის შემთხვევა), სტატუტის არამონაწილე სახელმწიფოს მხრიდან სასამართლოსთან თანამშრომლობის ვალდებულება არ წარმოიშობა.¹⁶⁷⁷

IV. იურისდიქციის ამოქმედების მექანიზმები

საერთაშორისო სისხლის სამართალი ადგენს ICC-ის უფლებამოსილების ამოქმედების სამ მექანიზმს (*trigger mechanisms*).¹⁶⁷⁸ სასამართლოს შეუძლია, განახორციელოს თავისი იურისდიქცია (1) სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოს, (2) გაეროს უშიშროების საბჭოს ან (3) ICC-ის პროკურორის *ex officio*-ინიციატივით.¹⁶⁷⁹ უფრო კონკრეტულად:

(1) *რომის სტატუტის* მონაწილე სახელმწიფოს ყოველთვის შეუძლია მიმართოს სასამართლოს პროკურორს თხოვნით, გამოიკვლიოს კონკრეტული სიტუაცია, რომელიც ეხება დროის გარკვეულ მონაკვეთსა და ტერიტორიას (ე.წ. სახელმწიფოთა მიმართვა).¹⁶⁸⁰ აღნიშნული გამოიკვლია მხოლოდ ერთი კონკრეტული კონფლიქტის მხარის მიმართ გამოძიების წარმოებას.¹⁶⁸¹ სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოს შეუძლია, სტატუტის მე-14 მუხლის მიხედვით, სასამართლოს მიმართოს თხოვნით, გამოიძიოს სტატუტის მონაწილე სხვა სახელმწიფოში ხომ არ არის ჩადენილი ICC-ის იურისდიქციაში შემავალი დანაშაული. მას შეიძლება ასევე მონაწილე სახელმწიფოს მხრიდან ეთხოვოს ამავე სახელმწიფოს საკუთარ ტერიტორიაზე ჩადენილი სასამართ-

¹⁶⁷⁵ *რომის სტატუტის* მე-13 მუხლის (a) და (c) პუნქტები.

¹⁶⁷⁶ *რომის სტატუტის* მე-13 მუხლის (b) პუნქტი.

¹⁶⁷⁷ გაეროს უშიშროების საბჭოს გადაწყვეტილებით პროკურორისათვის მიმართვის შემთხვევაში, სასამართლოს კომპეტენცია გამომდინარეობს პირდაპირ გაეროს წესდებიდან.

¹⁶⁷⁸ Safferling, 2011, 279-282; Ambos, 2014, 357-360; Gless, 2011, 263-264.

¹⁶⁷⁹ *რომის სტატუტის* მე-13 მუხლი.

¹⁶⁸⁰ *რომის სტატუტის* მე-13 მუხლის (a) პუნქტი და მე-14 მუხლი. Cassese, JICJ 2006, 436.

¹⁶⁸¹ ასე, მაგალითად, უგანდის მიმართვასთან დაკავშირებით, სასამართლოს მთავარმა ბრალმძებელმა განაცხადა, ჩრდილოეთ უგანდაში კონფლიქტის მონაწილე ყველა მხარის მიერ ჩადენილი დანაშაულები იქნებოდა გამოძიებული. სახელმწიფოს მიერ პროკურორისათვის მიმართვას თან უნდა ერთოდეს ის დოკუმენტები, რომლებიც ამ სახელმწიფოს ხელშია და ადასტურებს მის განაცხადს. *რომის სტატუტის* მე-14 მუხლის მე-2 პუნქტი.

ლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულის გამოძიებაც (*self referrals*)¹⁶⁸².

(2) გაეროს უშიშროების საბჭოს შეუძლია, გაეროს წესდების VII თავის შესაბამისად, მშვიდობის ხელმყოფი სიტუაციის შესახებ, რომელშიც ადგილი აქვს რომის სტატუტით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენას, მიიღოს შესაბამისი რეზოლუცია და მიმართოს სასამართლოს.¹⁶⁸³ ICC ასეთ შემთხვევაშიც ახორციელებს თავის უფლებამოსილებას.¹⁶⁸⁴ ვინაიდან ეს უფლებამოსილება უშუალოდ გაეროს წესდებიდან გამომდინარეობს, უშიშროების საბჭოს შეუძლია, სასამართლოს გადასცეს სიტუაცია, რომელიც ისეთ სახელმწიფოს ეხება, რომელიც არ არის სტატუტის მონაწილე. ასე მოხდა დარფურის (სუდანი) შემთხვევაში და ლიბიის შემთხვევაში. მაგალითად, 2005 წლის იანვრის ბოლოს გაეროს ექსპერტთა ხუთკაციანმა კომისიამ დარფურში ჩადენილ დანაშაულებთან დაკავშირებით უშიშროების საბჭოს მიმართა რეკომენდაციით, რომ აღნიშნული სიტუაცია გადაეცა ICC-სათვის¹⁶⁸⁵, რასაც შედეგად მოჰყვა უშიშროების საბჭოს 2005 წლის 31 მარტის 1593-ე რეზოლუცია.¹⁶⁸⁶ სწორედ გაეროს უშიშროების საბჭოს რეზოლუციის საფუძველზე მოხდა სუდანის პრეზიდენტის Al Bashir-ის (2009) და მოგვიანებით ლიბიის ლიდერის Muammar Al-Gaddafi-ს (2011) მიმართ დაპატიმრების ორდერების გაცემა.¹⁶⁸⁷ ამ შემთხვევებში სასამართლოს უფლებამოსილება რომის სტატუტის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტის (a) და (b) ქვეპუნქტებიდან გამომდინარე არ იყო სახეზე, რადგან სუდანი და ლიბია არ არის რომის სტატუტის მონაწილე.

ICC არის საერთაშორისო სამართლის ავტონომიური ორგანო, რომლის ამოცანები და უფლებამოსილებები მისი წესდებიდან გამომდინარეობს.¹⁶⁸⁸ სწორედ ამიტომ იგი ბრმად კი არ მიჰყვება უშიშროების საბჭოს

¹⁶⁸² Satzger, 2013, 276; Safferling, 2011, 280. იგულისხმება, რომ ასეთ შემთხვევაში სახელმწიფო უარს ამბობს კომპლემენტარულობის პრინციპის გამოყენებაზე. მართალია, სტატუტის მე-14 მუხლი გამოკვეთილად არ მიუთითებს მონაწილე სახელმწიფოს მიერ პროკურორისათვის მიმართვის შესაძლო შემთხვევებზე, მაგრამ ასეთ თვითმიმართვას ადგილი ჰქონდა საერთაშორისო სასამართლოს პრაქტიკაში Lubanga-ს საქმეზე, როცა კონგოს სახალხო რესპუბლიკამ, რომელსაც თვითონ არ შეეძლო აუცილებელი და ეფექტიანი გამოძიებისა და დევნის წარმოება, თხოვნით მიმართა ICC-ის პროკურორს. Pre Trial Chamber I, ICC-01/04-01/06, 24. 02. 2006, პარ. 35. კონგოს გარდა, ასევე უგანდამ და ცენტრალური აფრიკის რესპუბლიკამ მოახდინეს სასამართლოს პროკურორისათვის თვითმიმართვა. სახელმწიფოთა თვითმიმართვის (*self referrals*) დასაშვებობის კრიტიკაზე იხ. Müller/Stegmiller, JICJ 2010, 1267.

¹⁶⁸³ რომის სტატუტის მე-13 მუხლის (b) პუნქტი.

¹⁶⁸⁴ Wolfrum, კრებულში: Eser-Festschrift, 2005, 984; Ntanda Nsereko, ZIS 2007, 501.

¹⁶⁸⁵ Darfur Report, პარ. 571.

¹⁶⁸⁶ ამ შემთხვევას ჰყავს როგორც კრიტიკოსები: Zimmermann, კრებულში: Tomuschat-Festschrift, 2006, 689; Condorelli/Ciampi, JICJ 2005, 594, ასევე მხარდამჭერები: Kreß, 2006, 326; Cassese, JICJ 2006, 436.

¹⁶⁸⁷ Schramm, 2018, 85-86.

¹⁶⁸⁸ რომის სტატუტის მე-4 მუხლი.

გადაწყვეტილებას, არამედ უშუალოდ ამონმებს თავის უფლებამოსილებას, უპირველეს ყოვლისა, სტატუტის მე-5 და მე-11 მუხლების შესაბამისად (*ratione materiae; ratione temporis*). გაეროს წესდების VII თავიდან გამომდინარეობს ასევე უშიშროების საბჭოს უფლებამოსილება, სასამართლოს მიმართოს თხოვნით, არ დაიწყოს გამოძიების ან სისხლისსამართლებრივი დევნის პროცესი ან განსაზღვრული დროით – 12 თვემდე შეაჩეროს იგი (გამოძიების ან დევნის გადადება უშიშროების საბჭოს თხოვნით)¹⁶⁸⁹.

(3) და ბოლოს, თვით ICC-ის ბრალდების სამსახურსაც შეუძლია, რომ საკუთარი ინიციატივით (*proprio motu*), სხვადასხვა წყაროდან (საერთაშორისო ორგანიზაციები, არასამთავრობო ორგანიზაციები, კერძო პირები) მიღებული ინფორმაციის საფუძველზე დაიწყოს ვითარების წინასწარი გამოკვლევა.¹⁶⁹⁰

ICC-ის პროკურორი არის დამოუკიდებელი ორგანო და აქვს მიმდინარე სისხლის სამართლის პროცესში ქეშმარიტების (სიმართლის) დადგენის ხელშეწყობის ვალდებულება. ამ მიზნით, მან უნდა გამოიძიოს ყველა მიმართულებით და მოიპოვოს ბრალდებულის როგორც გამამტყუნებელი, ასევე გამამართლებელი მტკიცებულებები.¹⁶⁹¹ მართალია, *ad hoc* ტრიბუნალების წესდებებში არ არის მოცემული ანალოგიური შინაარსის ნორმები, მაგრამ მიიჩნევა, რომ იქაც ბრალმდებელი სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების „ობიექტური ორგანოა“.¹⁶⁹² იგი უფრო შეესაბამება კონტინენტურევროპული სისტემის პროკურორის ტიპს, ვიდრე ანგლოამერიკული სისტემის ბრალმდებლის ფიგურას. მართალია, ადვერზატორული (შეჯიბრებითი) სისტემის მიხედვითაც, ბრალმდებელი ვალდებულია, დაიცვას სიმართლე და ობიექტურობა, მაგრამ კონტინენტურევროპული ინსტრუქტორული სისტემის მიხედვით, არ არის მკვეთრად გამიჯნული ბრალდების და დაცვის მტკიცებულებათა წარმოდგენა ე.წ. *two cases approach* გაგებით, ამიტომ ბრალმდებელი წარმოადგენს უფრო დამოუკიდებელ ორგანოს, ვიდრე მხარეს.¹⁶⁹³

ბრალდების სამსახურს შეუძლია თანამშრომლობა სახელმწიფოებთან,

¹⁶⁸⁹ რომის სტატუტის მე-16 მუხლი. *Ntanda Nsereko*, ZIS 2007, 502.

¹⁶⁹⁰ რომის სტატუტის მე-13 მუხლის (c) პუნქტი და მე-15 მუხლი. ასე მოხდა, მაგალითად, პირველად, 2009 წლის 26 ნოემბერს, როცა ბრალდების სამსახურმა მიმართა წინასასამართლო II პალატას, რათა გაეცა ნებართვა *კენიის* სიტუაციასთან დაკავშირებით გამოძიების დაწყების თაობაზე. თავის მხრივ, პალატამ ასეთი ნებართვა გასცა 2010 წლის 31 მარტს.

¹⁶⁹¹ რომის სტატუტის 54-ე მუხლის პირველი პუნქტის (a) ქვეპუნქტი, 67-ე მუხლის მე-2 პუნქტი.

¹⁶⁹² *Fairlie*, ICLR 2004, 314.

¹⁶⁹³ *Kreß*, JICJ 2003, 608; *Swart*, JICJ 2008, 109. საერთაშორისო დროებითი ტრიბუნალებისა და ICC-ის ბრალდების ინსტიტუტის შედარებაზე იხ. *Eser*, კრებულში: *Nehm-Festschrift*, 2006, 113.

სახელმწიფოთაშორის ორგანიზაციებთან და კერძო პირებთან.¹⁶⁹⁴ განსაკუთრებით აღსანიშნავია თანამშრომლობა ადგილობრივ შუამავალ ორგანიზაციებთან და კერძო პირებთან, რომლებიც ამყარებენ ურთიერთობებს პოტენციურ მონმებთან და ხელს უწყობენ მტკიცებულებათა მოპოვებას, რადგან კარგად იცნობენ დანაშაულის ადგილის კულტურულ, გეოგრაფიულ და სხვაგვარ თავისებურებებს.¹⁶⁹⁵ პროცესუალურად პრობლემურია ის, რომ მათი ვინაობა, როგორც წესი, საიდუმლოა და არსებობს მტკიცებულებათა მანიპულაციის საფრთხე.

V. საერთაშორისო დანაშაულის დევნის პირდაპირი და არაპირდაპირი მექანიზმები

საერთაშორისო სისხლის სამართალი წარმოადგენს საერთაშორისო სამართლისა და სისხლის სამართლის კომბინაციის შედეგად წარმოქმნილ სამართლის დამოუკიდებელ დარგს, რომელიც არის სუპრანაციონალური ხასიათის და თავისი განსაკუთრებული ბუნების გამო *sui generis*-სისტემად იწოდება.¹⁶⁹⁶ იგი წარმოადგენს ზესახელმწიფოებრივი სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების განხორციელების ლეგიტიმაციის საფუძველს. საერთაშორისო საზოგადოებას შეუძლია საერთაშორისო დანაშაულების წინააღმდეგ სისხლისსამართლებრივი დევნა განახორციელოს პირდაპირ, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოების (ტრიბუნალების) მეშვეობით (*direct enforcement*)¹⁶⁹⁷, ან არაპირდაპირ, ნაციონალური სასამართლოების მეშვეობით, ეროვნული სისხლის სამართლის საფუძველზე (*indirect enforcement*). საერთაშორისო საზოგადოების ასეთი არაპირდაპირი სისხლისსამართლებრივი დევნის პროცესში ჩართულია *საქართველოც*.¹⁶⁹⁸ აგრეთვე არსებობს საერთაშორისო დანაშაულების წინააღმდეგ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების შერეული მოდელი ე.წ. ჰიბრიდული სასამართლოების (*კოსოვო, აღმოსავლეთ ტიმორი, სიერა-ლეონე, კამბოჯა და ა.შ.*) მეშვეობით, რომელიც ხორციელდება საერთაშორისო და ეროვნული საშუალებების გაერთიანებით.¹⁶⁹⁹

¹⁶⁹⁴ რომის სტატუტის 54-ე მუხლის მე-3 პუნქტის (d) ქვეპუნქტი.

¹⁶⁹⁵ ICC, Decision on intermediaries 31. 05. 2010, პარ. 3. მაგალითად, *Lubanga*-ს საქმეში მონაწილეობდა 23 ასეთი შუამავალი.

¹⁶⁹⁶ *Bassiouni*, 2003, 52-57.

¹⁶⁹⁷ იგი ასევე ცნობილია ექსკლუზიური ანუ „ნიურნბერგის მოდელის“ (*Nürnberger Modell*) სახელწოდებით. *Werle*, 2012, 114.

¹⁶⁹⁸ *საქართველოს* სახელმწიფოს ტერიტორიაზე და მისი მოქალაქეების მიმართ 2003 წლის 1 დეკემბრიდან მოქმედებს ICC-ის სრული იურისდიქცია.

¹⁶⁹⁹ *ტურავა*, 2015, 46-54; *დგებუაძე*, 2017, 15-20.

VI. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს წინაშე პროცესის დასაშვებობის წინაპირობები

ICC-ის წინაშე პროცესის დასაშვებობას მნიშვნელოვნად განსაზღვრავს ე.წ. კომპლემენტარულობა¹⁷⁰⁰, რომელიც წარმოადგენს სწორედ ერთ-ერთ იმ ძირითად პრინციპს, რომელიც ICC-ის განასხვავებს *ad hoc* ტრიბუნალები-საგან. იგი გამოიყენება პროცესის დაწყების ყველა შემთხვევის მიმართ, მათ შორის, როცა სასამართლოს მიმართავს გაეროს უშიშროების საბჭო თხოვნით ვითარების შესწავლის ან საქმის (შემთხვევის) გამოძიების თაობაზე¹⁷⁰¹. ICC უფლებამოსილია მხოლოდ იმ შემთხვევაში ამოქმედოს თავისი სამართლებრივი მექანიზმები, როცა ზესახელმწიფოებრივი სასამართლო ორგანოს გამოყენების ნამდვილი საჭიროება დადგება. სუბსიდიარულობის პრინციპიდან გამომდინარე, ეს სასამართლო მხოლოდ მაშინ უნდა ამოქმედდეს, როცა უფლებამოსილი სახელმწიფო უუნაროა ან არ სურს, თავად სათანადოდ ჩაატაროს გამოძიება, განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა და მართლმსაჯულება. ასეთ შემთხვევებში სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულება ჩაენაცვლება ეროვნულ მართლმსაჯულებას, რომელსაც, სტატუტის მიხედვით, მხოლოდ კომპლემენტარულობის პრინციპის ამოქმედების შემთხვევაში აქვს უპირატესობა ეროვნულ იურისდიქციასთან მიმართებით.

შიდასახელმწიფოებრივ სისხლისსამართლებრივ დევნასთან მიმართებით ICC-ის უფლებამოსილების კომპლემენტარულობა ნიშნავს, რომ თვით უმძიმესი დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაშიც კი, რომელსაც საერთაშორისო რეზონანსი აქვს, უპირველეს ყოვლისა, გამოყენებულ უნდა იქნას შიდასახელმწიფოებრივი სისხლისსამართლებრივი დევნის ორგანოები. არ არსებობს საერთაშორისოსამართლებრივი ვალდებულება, რომ მონაწილე სახელმწიფომ თავის ეროვნულ სამართალში გააკეთოს მითითება *რომის სტატუტის* ნორმებზე (ე.წ. ბლანკეტური ნორმის მოდელი) ან *რომის სტატუტის* ნორმები ასახოს ეროვნულ კანონმდებლობაში (ე.წ. კოდიფიკაციის მოდელი). მიუხედავად ამისა, კომპლემენტარულობის პრინციპი არაპირდაპირ ავალდებულებს სტატუტის მონაწილე ყველა წევრ სახელმწიფოს, საერთაშორისო დანაშაულის შემადგენლობები ასახოს ეროვნულ კანონმდებლობაში და დამნაშავეები პროცესუალურსამართლებრივად დასაჯოს სათანადოდ (*indirect enforcement*), წინააღმდეგ შემთხვევაში, ამოქმედდება ICC-ის პირდაპირი იურისდიქცია (*direct enforcement*).¹⁷⁰²

¹⁷⁰⁰ Safferling, 2011, 282-285;

¹⁷⁰¹ *რომის სტატუტის* სტატუტის მე-13 მუხლის (b) პუნქტი, მე-18 მუხლის პირველი პუნქტი და მე-19 მუხლის პირველი პუნქტი.

¹⁷⁰² კომპლემენტარულობის შესახებ დებულება გათვალისწინებული იყო ჯერ კიდევ საერთაშორისო სისხლის სამართლის კომისიის 1994 წლის პროექტში, კერძოდ, პრეამბულის მე-3 პუნქტსა და 35-ე მუხლში. ეს დებულება 1998 წელს *რომში* გამართული სახელმწიფო-

რომის სტატუტის მე-17 მუხლში კომპლემენტარულობა მოცემულია როგორც დასაშვებადობასთან დაკავშირებული საკითხი. იგი კავშირშია სტატუტის პრეამბულის მე-10 პუნქტსა და პირველ მუხლში მოცემულ დებულებებთან, სადაც ასევე მოცემულია კომპლემენტარულობის პრინციპი („სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო, დაფუძნებული ამ ნესდების საფუძველზე, წარმოადგენს ეროვნულ სისხლის სამართლის იურისდიქციას და დამატებას“). მე-17 მუხლში კი მოცემულია კრიტერიუმები, რომელთა საფუძველზეც საქმე, როგორც მიუღებელი, უნდა შეფასდეს. მნიშვნელოვანია, უპირველეს ყოვლისა, ის გარემოება, რომ თვით ICC იღებს გადაწყვეტილებას ამ საკითხზე (ე.წ. *კომპეტენციის კომპეტენცია*).

კომპლემენტარულობის პრინციპის არსი მდგომარეობს იმაში, რომ სამართლებრივი პრობლემა უნდა გადაწყდეს იმ საფეხურზე, სადაც მისი გადაწყვეტა ყველაზე კარგად შეიძლება. თუ შიდასახელმწიფოებრივ ინსტანციებს შესწევთ უნარი და აქვთ სურვილი, განახორციელონ სერიოზული სისხლის-სამართლებრივი დევნა სტატუტით გათვალისწინებული საერთაშორისო დანაშაულების მიმართ, არ არის იმის აუცილებლობა, რომ საერთაშორისო სასამართლო ჩაერთოს მართლმსაჯულების განხორციელებაში. სტატუტით გათვალისწინებული დანაშაულებრივი ქმედებებისათვის მონაწილე სახელმწიფოთა მიერ დანესებული სასჯელის სიმკაცრე არ არის მნიშვნელოვანი, მაგრამ იგი არ უნდა იყოს ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმის და დამნაშავის პიროვნების აშკარად არაპროპორციული. *რომის სტატუტის მე-17 მუხლის მიხედვით*, კომპლემენტარულობის შემონიშნება უნდა მოხდეს შემდეგი სქემის მიხედვით: (1) ჩადენილი საერთაშორისო დანაშაულის მიმართ ეროვნული სისხლის სამართლის მიხედვით ნაციონალური სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების ეფექტიანად განხორციელების კომპეტენცია და შესაძლებლობა; (2) ICC-ის იურისდიქცია უნდა ამოქმედდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა (ა) ჩადენილი საერთაშორისო დანაშაულის შემადგენლობა არ არის იმპლემენტირებული ეროვნულ სისხლის სამართალში, ან (ბ) სახელმწიფოს მხრიდან გამოვლინდა საერთაშორისო დანაშაულის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების უუნარობა ან ასეთი ნების არარსებობა.

საერთაშორისო სისხლის სამართალში კომპლემენტარულობა შედგება ორი კომპონენტისაგან: პირველი, ICC-ის მხოლოდ მაშინ შეუძლია იმოქმედოს, როცა უფლებამოსილ სახელმწიფოს არა აქვს სურვილი ან უნარი, განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა საერთაშორისო დანაშაულის მიმართ (ე.წ. კომპლემენტარულობა – *stricto sensu*).¹⁷⁰³ მეორე, ქმედება უნდა

თა კონფერენციის დროს თითქმის უდისკუსიოდ იქნა მიღებული. იგი განსხვავდება ყველა წინამორბედი სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს, მათ შორის, ორივე – ყოფილი იუგოსლავიისა და რუანდის *ad hoc* ტრიბუნალების მუშაობის პრინციპისაგან და სამართლებრივი თვალსაზრისით სიახლეს წარმოადგენს.

¹⁷⁰³ პროცესის გამართვა საერთაშორისო სასამართლოს წინაშე, როგორც წესი, დაუშ-

იყოს საკმარისად მძიმე¹⁷⁰⁴ – იგი უნდა შემოწმდეს პირველი კომპონენტის (*stricto sensu*) წინ და მისგან დამოუკიდებლად. მაშასადამე, პროცესი ICC-ის წინაშე უპრობლემოდ დასაშვებია უფლებამოსილი სახელმწიფოს არა მარტო ფაქტობრივი, არამედ ნორმატიული უმოქმედობის დროსაც (*inaction scenario*). მაგალითად, პროცესის დამაბრკოლებელი სამართლებრივი ნორმების არსებობისას, როგორცაა, მაგალითად, ფართო ამნისტია.

VII. საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის თავისებურება

საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესი ერთმანეთისაგან განსხვავებს ICC-ის იურისდიქციის განხორციელების რამდენიმე ფორმას: სისხლის სამართლის პროცესის დაწყების ინიცირება¹⁷⁰⁵; წინასასამართლო პროცესი¹⁷⁰⁶; სისხლის სამართლის საქმის არსებითი სასამართლო განხილვა¹⁷⁰⁷; სამოქალაქო-სამართლებრივი ზიანის ანაზღაურება¹⁷⁰⁸; სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების პროცედურა¹⁷⁰⁹.¹⁷¹⁰ საერთაშორისო სისხლის სამართლის საპროცესო წესები შეიცავს როგორც ანგლოამერიკულ, ისე კონტინენტურევეროპულ სისტემათა ელემენტებს. მთავარი პრობლემაა ქეშმარიტების (სიმართლის) ძიების საკითხი. „ქეშმარიტება“ და „სამართლიანობა“ ემსახურება „სამართლებრივი მშვიდობის“ („*Rechtsfrieden*“) დამყარებას.¹⁷¹¹

სისხლის სამართლის პროცესში ქეშმარიტების (სიმართლის) დადგენის შესახებ არსებობს ორი განსხვავებული თვალსაზრისი: მატერიალური ქეშმარიტების თეორია¹⁷¹² და პროცესუალური ქეშმარიტების თეორია¹⁷¹³.¹⁷¹⁴ კონტინენტურევეროპული ქვეყნების სისხლის საპროცესო სისტემები უმეტესწილად პირველ თეორიას მიჰყვებიან, ხოლო ანგლოამერიკული სისტემის ადვერსატორული მოდელები იურიდიულ-პროცესუალური ქეშმარიტებელია, თუ სათანადო წესით მიმდინარეობს ან უკვე ჩატარდა სასამართლო პროცესი ეროვნულ დონეზე. რომის სტატუტის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტის (a), (b) და (c) ქვეპუნქტები და მე-20 მუხლის მე-3 პუნქტი.

¹⁷⁰⁴ რომის სტატუტის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტის (d) ქვეპუნქტი.

¹⁷⁰⁵ რომის სტატუტის მე-13–მე-15 მუხლები.

¹⁷⁰⁶ რომის სტატუტის მე-15, 53-ე, 54-ე და 61-ე მუხლები.

¹⁷⁰⁷ რომის სტატუტის 62-ე და მომდევნო მუხლები.

¹⁷⁰⁸ რომის სტატუტის 75-ე და 85-ე მუხლები.

¹⁷⁰⁹ რომის სტატუტის 103-ე და მომდევნო მუხლები

¹⁷¹⁰ დანვრ. იხ. ტურავა, 2015, 251-287.

¹⁷¹¹ *Beulke*, 2012, 4; *Weigend*, 2011, 751; ტურავა, 2015, 263-264.

¹⁷¹² *Volk*, კრებულში: *Dahs-Festschrift*, 2005, 496.

¹⁷¹³ *Kühne*, GA 2008, 361.

¹⁷¹⁴ ტურავა, 2015, 263-268.

ბით კმაყოფილდებიან. უკანასკნელი წლების განმავლობაში ხდება ამ ორი განსხვავებული სისტემის ურთიერთდაახლოება. საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესი განვითარდა შერეული მოდელის მიმართულებით. სისხლის სამართლის პროცესის აუცილებელი კომპონენტია ქეშმარიტების (სიმართლის) დადგენისაკენ სწრაფვა. ამ საკითხზე არსებობს კონსენსუსი ან-გლოამერიკულ და კონტინენტურეგროპულ საპროცესო სისტემებს შორის. ისინი იმით განსხვავდებიან ერთმანეთისაგან, რომ სხვადასხვაგვარად ესმით ქეშმარიტების არსი და მისი ძიების გზები, რაც განაპირობებს ამ ორ სისტემაში სასამართლოსა და მხარეებს შორის როლების განსხვავებულად განაწილებას. ამ წინააღმდეგობების გადასალახავად, საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესში სულ უფრო და უფრო ჰარმონიულად ღრმავდება ად-ვერსატორული და ინკვიზიციური მოდელების კონვერგენცია, რის შედეგადაც ჩამოყალიბდა ისეთი საპროცესო მოდელი, რომელშიც სასამართლო და მხარეები ერთობლივად ცდილობენ წარმატებით შეასრულონ სამართლიანი მართლმსაჯულების განხორციელების ფუნქცია.¹⁷¹⁵

ICC-ის სასამართლო პალატა კონკრეტულ სისხლის სამართლის საქმეში მტკიცებულების დასაშვებობის (*admissibility*), რელევანტურობისა (*relevance*) და მტკიცებულებითი ღირებულების (*probative value*) შესახებ გადაწყვეტილებას იღებს ერთ-ერთი მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე ან საკუთარი ინიციატივით.¹⁷¹⁶ პალატას შეუძლია, ასევე დაადგინოს დამატებითი მტკიცებულებების წარმოდგენა, რომლებსაც იგი საჭიროდ მიიჩნევს ქეშმარიტების (სიმართლის) დადგენის მისაღწევად.¹⁷¹⁷ ქართული სისხლის სამართლის პროცესით დაუშვებელია სასამართლოს მიერ მტკიცებულებათა წარდგენის რაიმე ფორმით ინიცირება,¹⁷¹⁸ მაგრამ იგი დასაშვებია საერთაშორისო სისხლის სამართლის საპროცესო წესებით.¹⁷¹⁹

მნიშვნელოვანი მტკიცებულებაა მოწმეთა ჩვენებები.¹⁷²⁰ ICC-ის სასამართლო პალატა ზედამხედველობას უწევს მოწმეთა დაკითხვის საპროცესო წესების დაცვას¹⁷²¹, მაგრამ უფლება არა აქვს, ნებისმიერ დროს თავისუფლად ჩაერიოს ამ პროცესში, არამედ შეუძლია, შეკითხვები დასვას მხოლოდ მხა-

¹⁷¹⁵ ტურავა, კრებულში: *კორკელია* (რედ.), ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, 2014, 94-95.

¹⁷¹⁶ რომის სტატუტის 64-ე მუხლის მე-9 პუნქტის (a) ქვეპუნქტი, 69-ე მუხლის მე-4 პუნქტი, ICC-ის პროცედურისა და მტკიცების წესების 63-ე წესის მე-2 პუნქტი; *Henham*, ICLR 2009, 817.

¹⁷¹⁷ რომის სტატუტის 69-ე მუხლის მე-3 პუნქტი; *Bonomy*, JICJ 2007, 355.

¹⁷¹⁸ *თუმანიშვილი*, 2014, 200-323.

¹⁷¹⁹ ტურავა, 2015, 268-269.

¹⁷²⁰ *Boas/Bischoff/Reid/Taylor*, 2011, 352-360.

¹⁷²¹ რომის სტატუტის 69-ე მუხლის მე-2 პუნქტი.

რეთა მიერ დაკითხვის ჩატარებამდე ან მათ შემდეგ¹⁷²².

მნიშვნელოვანია „სხვისგან მოსმენილის“ შესახებ მიცემული ჩვენების (*hearsay evidence*) მტკიცებულებითი ძალის საკითხი.¹⁷²³ ეს არის მოწმის ჩვენება იმის შესახებ, რომ, მართალია, იგი არ არის უშუალო თვითმხილველი, მაგრამ ამა თუ იმ ფაქტის ან გარემოების შესახებ გაიგო სხვა პირისაგან.¹⁷²⁴ იგი საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესში ძირითადად დასაშვები მტკიცებულებაა, მაგრამ მისი სანდოობის მიმართ მოქმედებს უფრო მაღალი სტანდარტი.¹⁷²⁵

ნერილობითი მტკიცებულების, გარკვეული დოკუმენტების დასაშვებობა დამოკიდებულია მის მტკიცებულებით ღირებულებასა და სანდოობაზე, რა დროსაც მტკიცებულებათა შემოწმება ხდება ჯვარედინი მოსმენის გზით (*tested evidence*).¹⁷²⁶ ასევე, ე.წ. დეპონირებული ჩვენებების (*depositions*) გამოყენება საჭიროებს განსაკუთრებულ შემოწმებას, რადგან ამ დროს ირღვევა მოწმეთა დაკითხვის დროს მტკიცებულებათა გამოკვლევის უშუალო პრინციპი. დეპონირებული ჩვენებები არის განსაკუთრებული, ფიცის ქვეშ მიცემული ჩვენებები.¹⁷²⁷

საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესი ერთმანეთისაგან განასხვავებს *პირდაპირ* მტკიცებულებასა და *არაპირდაპირ* (ირიბ), ანუ *ინდიციურ* (სავარაუდო) მტკიცებულებას (*indirect* ანუ *circumstantial evidence*).¹⁷²⁸ *არაპირდაპირი*, ანუ ირიბი მტკიცებულებები საერთაშორისო სისხლის სამართალში გამოიყენება „განზრახვის“, განსაკუთრებით, სპეციალური მიზნის არსებობის დასამტკიცებლად.¹⁷²⁹

¹⁷²² ICC-ის პროცედურისა და მტკიცების წესების 140-ე წესის მე-2 პუნქტის (c) ქვეპუნქტი; ტურავა, 2015, 269-270.

¹⁷²³ *Boas/Bischoff/Reid/Taylor*, 2011, 347-350.

¹⁷²⁴ *ICTY, Prosecutor v. Aleksovski*, Appeals Judgement, 16.2.1999, პარ. 14.

¹⁷²⁵ ტურავა, 2015, 270-271.

¹⁷²⁶ *Ambos*, ICLR 2003, 25.

¹⁷²⁷ *ყოფილი იუგოსლავიისა და რუანდის ტრიბუნალების პროცედურისა და მტკიცების წესების 71-ე წესი; Harmon*, JICJ 2007, 382; ტურავა, 2015, 271-272.

¹⁷²⁸ არაპირდაპირი მტკიცებულების მნიშვნელობაზე იხ. *მაღლაკელიძე/თუმანიშვილი*, მართლმსაჯულება და კანონი 2017, 30-46.

¹⁷²⁹ მაგალითად, *ყოფილი იუგოსლავიის ტრიბუნალის* სააპელაციო პალატის თვალსაზრისით, *გენოციდის დანაშაულის შემადგენლობისათვის* აუცილებელია „განადგურების მიზანი“, პირდაპირი მტკიცებულებების არარსებობის შემთხვევაში, შეიძლება დამტკიცდეს სხვადასხვა (ობიექტური) ფაქტითა და გარემოებით. მაგალითად, მთლიანი კონტექსტით, რომელშიც დანაშაული იქნა ჩადენილი, იმავე (ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი ან რელიგიური) ჯგუფის მიმართ ჩადენილი სხვა დანაშაულებით, მტრული დამოკიდებულების ხასიათით, დანაშაულის მსხვერპლთა საწინააღმდეგო მოქმედებების სისტემატურობით, *გენოციდის დანაშაულის შემადგენლობით* დაცული ამა თუ იმ ჯგუფისადმი მათი კუთვნილების ნიშნით ან გამანადგურებელი და დისკრიმინაციული მოქმედებების განმეორებადობით. *ICTY, Prosecutor v. Jelusic*, Appeals Judgement, 5.7.2001, პარ. 47. ასევე მეთაურის პასუხისმგებლობის დასასაბუთებლადაც შეიძლება გამოყენებულ იქნას *ინდიციები*,

საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესში მოქმედებს წესი, რომლის მიხედვითაც, სასამართლოს მიერ გამამტყუნებელი განაჩენის გამო-სატანად აუცილებელია ბრალდებულის სასარგებლო და საზიანო ყველა მტკიცებულების, მათ შორის *ინდიციური* მტკიცებულებების ერთობლიობაში შეფასება. ნორმათა განმარტებასა და მოსამართლის პიროვნებაზე, თუ რომელი სამართლებრივი სისტემის წარმომადგენელია იგი, დამოკიდებულია, როგორი იქნება სხდომის თავმჯდომარე მოსამართლის როლი კონკრეტული საქმის სასამართლო განხილვის დროს: თუ სასამართლო სხდომის თავმჯდომარეს უნდა, რომ პროცესს გაუძღვეს აქტიურად, *კონტინენტურევეროპული ინსტრუქტორული* საპროცესო წესების მიხედვით, რის საშუალებასაც მას *რომის სტატუტის* 64-ე მუხლის მე-8 პუნქტის (b) ქვეპუნქტი აძლევს, მაშინ შეძლებისდაგვარად უნდა ჰქონდეს ინფორმაციები ზემოდასახელებულ მტკიცებულებათა რეესტრიდან, რათა შეძლოს სასამართლო პროცესის ეფექტიანად წარმართვა. პირიქით, თუ იგი პროცესის მიმდინარეობის სადავეებს ანგლოამერიკული კონტრადიქტორული სისტემის წესებით სრულად გადასცემს მხარეებს, მაშინ მას არ სჭირდება მტკიცებულებათა შესახებ ასეთი ცოდნა.¹⁷³⁰ მთლიანობაში, პროცესის წარმართვასა და მტკიცებულებათა მოპოვება-გამოკვლევასთან დაკავშირებით¹⁷³¹ ბევრი რამ არის დამოკიდებული კონკრეტული მოსამართლეების გამოცდილებასა და კონსენსუსზე – თუ რომელი სამართლებრივი სისტემის წარმომადგენლები არიან ისინი და როგორ მოახდენენ საპროცესო-სამართლებრივი ნორმების ინტერპრეტირებას.

დაზარალებულის სტატუსი და უფლებები საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესში რადიკალურად განსხვავდება ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო წესებით გათვალისწინებული მიდგომისაგან. იგი ფართო უფლებებით მონაწილეობს ICC-ის სასამართლო პროცესში.¹⁷³² ამ საკითხის მარეგულირებელი ცენტრალური ნორმაა *რომის სტატუტის* 68-ე მუხლის მე-3 პუნქტი. თუ დაზარალებულთა პირად ინტერესებს ზიანი ადგება, სასამართლო ნებას რთავს, მათი მოსაზრებები და ინტერესები წარმოდგენილ და განხილულ იქნას სასამართლო წარმოების იმ ეტაპზე, რომელზეც სა-

როდესაც იგი უარყოფს ხელქვეითის მიერ ჩადენილი დანაშაულის ცოდნას. პასუხისმგებლობის დასაბუთების დროს სხვადასხვა სტანდარტია დაწესებული, იმის მიხედვით, თუ რა პოზიცია უკავია პირს – სამხედრო თუ სამოქალაქო მეთაურია. სამხედრო მეთაურის პასუხისმგებლობის დასაბუთება მისი ხელქვეითების მიერ ჩადენილი დანაშაულისათვის შედარებით უფრო ადვილია, ვიდრე სამოქალაქო მეთაურის შემთხვევაში. ასევე საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის თანახმად, ესა თუ ის *ინდიციური* მტკიცებულება უდავოდ უნდა არსებობდეს. *Ambos*, 2014, 398-401. მეთაურის პასუხისმგებლობაზე საერთაშორისო სისხლის სამართალში იხ. *დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი, 2016, 287-313.

¹⁷³⁰ *Ambos*, 2014, 399-401.

¹⁷³¹ *Boas/Bischoff/Reid/Taylor*, 2011, 336-351.

¹⁷³² *Bock*, ZStW 2007, 670; *Safferling*, ZStW 2010, 87, 101. ეროვნული საპროცესო სისტემებისათვის საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესში განვითარებული მოდელის მნიშვნელობაზე იხ. *Ntanda Nsereko*, CLF 2010, 410.

სამართლო საჭიროდ ჩათვლის. დაზარალებულს შეიძლება ჰყავდეს იურიდიული წარმომადგენელი.¹⁷³³

საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულს ყველა შემთხვევაში აქვს უფლება, მონაწილეობა მიიღოს სასამართლო განხილვაში და ისარგებლოს ადვოკატის დახმარებით. დაზარალებულის ადვოკატს აქვს დასწრების უფლება, ასევე მსხვერპლის, მოწმისა და ექსპერტის დაკითხვის უფლება.¹⁷³⁴ გარდა ამისა, დაზარალებულს ეძლევა შესაძლებლობა, პროცესზე გამოვიდეს შესავალი და საბოლოო სიტყვით¹⁷³⁵, დააყენოს შუამდგომლობა საკუთარი დაკითხვის შესახებ,¹⁷³⁶ გაასაჩივროს მტკიცებულებათა დასაშვებობისა და რელევანტურობის საკითხი,¹⁷³⁷ ასევე საქმის არსებითი განხილვის დროს სასამართლო პალატის წინაშე დააყენოს შუამდგომლობა გარკვეული მტკიცებულებების მოპოვების თაობაზე.¹⁷³⁸

დაზარალებულის ასეთი ფართო უფლებები უცხოა ანგლოამერიკული ადვერსატორული სისხლის სამართლის პროცესისათვის, რომელშიც დაზარალებული არავითარ როლს არ ასრულებს, ხოლო ისეთი ინსტიტუტები, როგორცაა დაზარალებულის გასაჩივრების უფლება, ზიანის ანაზღაურება და დაზარალებულთან დაკავშირებული სხვა საკითხები, განიხილება სისხლის სამართლის პროცესისათვის უცხო და ეგზოტიკურ მოვლენად.¹⁷³⁹ ანალოგიური მდგომარეობაა ქართული სისხლის საპროცესო სამართლის წესების მიხედვით, რითაც იგი რადიკალურად განსხვავდება საერთაშორისო სისხლის საპროცესო სამართლის მიდგომისაგან.¹⁷⁴⁰

საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესი არც წმინდა შეჯიბრებითია და არც წმინდა ინკვიზიციური, არამედ არის შერეული მოდელი, რომელიც მთლიანობაში შეესაბამება სამართლიანი სასამართლოს პრინციპებს. საერთაშორისო სისხლის საპროცესო წესები არის მხოლოდ ნორმატიულ-სამართლებრივი ბაზა, რომლის შინაარსობრივი მხარის განვითარება მთლიანად დამოკიდებულია სასამართლო პალატების მიერ განხორციელებულ მართლმსაჯულებასა და ამ პროცესში განვითარებულ სამოსამართლო სამარ-

¹⁷³³ ტურავა, 2015, 276.

¹⁷³⁴ ICC-ის პროცედურისა და მტკიცების წესების 90-ე წესის პირველი პუნქტი, 91-ე წესის მე-3 პუნქტი.

¹⁷³⁵ ICC-ის პროცედურისა და მტკიცების წესების 89-ე წესის პირველი პუნქტი.

¹⁷³⁶ ICC, *Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo*, Decision 22.1.2010, პარ. 87.

¹⁷³⁷ ICC, *Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo*, Decision 13.5.2008, პარ. 134.

¹⁷³⁸ ICC, *Prosecutor v. Lubanga*, Appeals Judgement, 11.7.2008, პარ. 94; ICC, *Katanga and Ngudjolo*, Appeals Judgement, 16.7.2010, პარ. 1; *De Hemptinne*, JICJ 2010, 176; ტურავა, 2015, 277.

¹⁷³⁹ ანგლოამერიკულ სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის მარგინალური როლის შესახებ იხ. *Weigend*, კრებულში: *Rissing-van Saan-Festschrift*, 2011, 757; ტურავა, 2015, 276-278.

¹⁷⁴⁰ თუმანიშვილი, 2014, 165-182.

თალღემოქმედებაზე. სისხლის სამართლის შერეული პროცესი მოითხოვს ბრალმდებლის, დამცველისა და მოსამართლის მიერ საპროცესო სისტემების შედარებითსამართლებრივ ცოდნას და იმ სამართლებრივი სისტემის აზროვნების ფარგლებიდან გამოსვლას, რომელსაც ესა თუ ის პროცესის მონაწილე წარმოადგენს.

გასული საუკუნის 90-იანი წლების დასაწყისიდან განვითარებული მოვლენების შედეგად მთლიანად საერთაშორისო სისხლის სამართლის დისციპლინა განიცდის რენესანსს და იმავდროულად იმყოფება თავისი განვითარების ოქროს ხანაში, ხოლო საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის სახით სახეზეა მსოფლიოს ორი ძირითადი სამართლებრივი სისტემის ჰარმონიული კონვერგენცია, რომელიც თავისი განვითარების ბევრი ასპექტით მნიშვნელოვანია ეროვნული სისხლის სამართლის საპროცესო სისტემების განვითარებისათვის.¹⁷⁴¹

VIII. კონსტიტუციური ხასიათის პრობლემატი, რომელიც ეხება სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოსათვის პირის გადაცემას და სხვა სახის წინააღმდეგობას თანამშრომლობისათვის

საქართველოს სინამდვილეში სტატუტის რატიფიკაციისათვის მთავარი იყო კონსტიტუციური ხასიათის დაბრკოლებების აღმოფხვრა, ვინაიდან თვით საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლიდან გამომდინარე (რომელიც მოქმედებდა 2003 წელს¹⁷⁴², რომის სტატუტის რატიფიკაციის დროს) კონსტიტუცია სახელმწიფოს უზენაესი კანონია და ყველა სხვა სამართლებრივ აქტზე, მათ შორის, საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებაზე მაღლა დგას. საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას კი, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას ან კონსტიტუციურ შეთანხმებას, მისი რატიფიკაციის შემთხვევაში, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა ყველა სხვა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ. აქედან გამომდინარე, სტატუტის საქართველოს კონსტიტუციასთან შესაბამისობის შემთხვევაში მისი რატიფიკაციისათვის ყოველგვარი შიდასახელმწიფოებრივი ბარიერი მოიხსნებოდა.¹⁷⁴³ უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოში კონსტიტუ-

¹⁷⁴¹ დანვრ. იხ. ტურავა, კრებულში: *კორკელია* (რედ.), ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, 2014, 73-118.

¹⁷⁴² საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის აქ მოცემულ დებულებებს ითვალისწინებს დღეს მოქმედი კონსტიტუციის მე-4 მუხლი.

¹⁷⁴³ ზოგადად, სტატუტის რატიფიკაციის პროცესში მსჯელობა იყო იმაზე, სტატუტის რიგი დებულებები ხომ არ ეწინააღმდეგებოდა სახელმწიფოს კონსტიტუციურ დებულებებს სახელმწიფოს მეთაურის ან სხვა სახელმწიფო მაღალი თანამდებობის პირთა იმუ-

ციის შეცვლის გარეშე, მისი ინტერპრეტაციის გზით მოხდა კონსტიტუციური ხასიათის წინააღმდეგობების აღმოფხვრა, იმდენად, რამდენადაც კონსტიტუციის ცალკეული მუხლების შინაარსი ისეა ჩამოყალიბებული, რომ ისინი არ ეწინააღმდეგებიან სტატუტის ცალკეულ დებულებებს.¹⁷⁴⁴

1. იმუნიტეტი

სახელმწიფო და დიპლომატიური იმუნიტეტები, ტრადიციულად, შესაძლოა, გამოყენებულ იქნას ICC-ისთან თანამშრომლობაზე უარის თქმის ან შეზღუდვის საფუძველად. თანამშრომლობაზე უარის თქმის ან შეზღუდვის დასაბუთება უფრო მეტად საკამათო გახდა ბოლო წლებში, როცა საქმე ეხება იმ პირთა დასჯას, რომლებმაც ჩაიდინეს ICC-ის იურისდიქციას დაქვემდებარებული საერთაშორისო დანაშაული. *საქართველოში* სტატუტის რატიფიკაციის პროცესში დისკუსია გაიმართა კონსტიტუციის იმ ნაწილის შესახებ, რომელიც ეხება სახელმწიფოს მეთაურისა და სხვა მაღალი თანამდებობის პირთა იმუნიტეტს. გათვალისწინებულ იქნა ის გარემოება, რომ ევროპის სახელმწიფოთა დიდმა ნაწილმა დაასკვნა შესწორების აუცილებლობის არარსებობის შესახებ, იმის საფუძველზე, რომ სახელმწიფოს მეთაური, რომელიც ჩაიდენს საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციით გათვალისწინებულ დანაშაულს, საკუთარ თავს დააყენებს კონსტიტუციის ფარგლებს გარეთ. განხილულ იქნა ასევე ის ვარიანტი, რომ თუ აუცილებელია კონსტიტუციის შეცვლა, ეს მომხდარიყო ჩვეულებრივი შესწორების შეტანით, რომელიც ერთდროულად შეეხებოდა რიგ საკითხებს.¹⁷⁴⁵ საბოლოოდ კი საქა-

ნიტეტთან დაკავშირებით, ასევე ხომ არ წარმოიშობოდა პრობლემები ისეთ საკითხთან მიმართებაში, როგორცაა საკუთარი მოქალაქის გადაცემა და ა.შ.

¹⁷⁴⁴ *საქართველოში* სახელმწიფოს კონსტიტუციასთან სტატუტის შესაბამისობის შეფასებისას მხედველობაში იქნა მიღებული ის ფასეულობები, რის საფუძველზეც (რა მიზნითაც) იქნა მიღებული სტატუტი, კერძოდ, საერთაშორისო მართლმსაჯულების განხორციელება და მსოფლიო საზოგადოების ერთიანი ძალისხმევით სწრაფვა ადამიანის უფლებათა დაცვისა და საშინელი უკანონოებების აღმოფხვრისაკენ. უმრავლეს სახელმწიფოთა კონსტიტუცია შექმნილია ასეთი სულისკვეთებით. სწორედ ეს იყო სახელმძღვანელო დებულება კონსტიტუციის დებულებებსა და სტატუტის ნორმებს შორის ყველა შესაძლო შეუსაბამობის აღმოსაფხვრელად. თუმცა კონსტიტუციის იმ ნაწილში, რომელიც ეხება იმუნიტეტს, ცვლილების შეტანა ყველაზე ადვილი პასუხი იყო კითხვაზე, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას სტატუტის რატიფიკაციასთან დაკავშირებით. პოლიტიკური და პროცედურული თვალსაზრისით, ეს საკმაოდ პრობლემატურია ყველა ქვეყანაში. იგივე შეეხება საკმაოდ გავრცელებულ საკონსტიტუციო დებულებას საკუთარი მოქალაქის გადაცემის შესახებ.

¹⁷⁴⁵ ამასთან, განხილულ იქნა საკითხის გადაწყვეტის *საფრანგეთისეული* ვარიანტი: *საფრანგეთის* კონსტიტუციის 68-ე მუხლის შესაბამისად, რესპუბლიკის პრეზიდენტი, მთავრობის წევრები და პარლამენტარები სარგებლობენ იმუნიტეტით. საკონსტიტუციო საბჭოს დასკვნის თანახმად, მიღებულ იქნა გადაწყვეტილება სტატუტის რატიფიკირების შესახებ კონსტიტუციაში შესაბამისი ცვლილებების შეტანით (მუხ. 53-2), რომლის მიხედვითაც რესპუბლიკას შეუძლია ცნოს ICC-ის იურისდიქცია 1998 წლის 18 ივლისის ხელშეკრულების

რთველოში კონსტიტუციური ცვლილებების გარეშე მოხდა სტატუტის რატიფიკაცია, რადგან მიჩნეულ იქნა, რომ იმუნიტეტის საკითხთან დაკავშირებით საქართველოს კონსტიტუცია არ საჭიროებს აუცილებელ ცვლილებას. საქართველოს კონსტიტუციის 75-ე მუხლი (რომელიც მოქმედებდა 2003 წელს, რომის სტატუტის რატიფიკაციის დროს) არ ითვალისწინებდა საქართველოს პრეზიდენტის აბსოლუტურ ხელშეუხებლობას, არამედ შესაძლებელი იყო იმპიჩმენტის წესით მისი გადაყენება და სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის დაკისრება. ანალოგიურად, დღეს მოქმედი კონსტიტუციის 48-ე მუხლით გათვალისწინებული იმპიჩმენტის პროცედურა ითვალისწინებს საქართველოს პრეზიდენტის და სხვა მაღალ სახელმწიფო თანამდებობის პირთა იმპიჩმენტის წესით თანამდებობიდან გადაყენებას. მართალია, ეს ხდება იმპიჩმენტის რთული პროცედურის გავლით, მაგრამ ის იცავს საქართველოს პრეზიდენტს და სხვა მაღალი სახელმწიფო თანამდებობის პირებს, აუცილებლობის შემთხვევაში კი, ქვეყნის უმაღლესი წარმომადგენლობითი ორგანო იღებს გადაწყვეტილებას იმუნიტეტთან დაკავშირებით. თუ იმპიჩმენტის პროცედურა ვერ განხორციელდა, ასეთ შემთხვევაში საქართველოს პრეზიდენტის ან კონსტიტუციით გათვალისწინებული სხვა მაღალი საჯარო თანამდებობის პირებისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების შესაძლებლობას, შიდასახელმწიფოებრივი სასამართლო ორგანოების მეშვეობით, საქართველოს კონსტიტუცია არ უშვებს, ხოლო მისი გადაცემის შესაძლებლობას ICC-ისათვის პირდაპირ არ კრძალავს. ამასთან კონსტიტუცია კრძალავს პრეზიდენტისათვის წარდგენილი ბრალდების პარლამენტში განხილვას და გადაწყვეტილების მიღებას საგანგებო ან საომარი მდგომარეობის დროს, თუმცა სწორედ ასეთი მდგომარეობის დროს ხდება ხშირად ICC-ის იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულის ჩადენა, მაგრამ ასეთი მდგომარეობის დროს მისი გადაცემის შესაძლებლობა ICC-ისათვის პირდაპირ არ არის აკრძალული.

დღეისათვის, ისევე როგორც სტატუტის რატიფიკაციის დროს, საქართველოს კონსტიტუცია საქართველოს პრეზიდენტისა და ზოგიერთი სხვა მაღალი სახელმწიფო თანამდებობის პირისათვის ითვალისწინებს შიდასახელმწიფოებრივ იმუნიტეტს. ზოგიერთი მაღალი თანამდებობის პირისათვის იმუნიტეტი გათვალისწინებულია კანონებით. კონსტიტუციითა და კანონმდებლობით გათვალისწინებული ხელშეუხებლობა წარმოადგენს დაბრკოლებას ასეთი თანამდებობის პირების მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნისა და მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის. ამასთან, აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ არც ერთ სახელმწიფო თანამდებობის პირს, თვით პრეზიდენტ-

შესაბამისად. თუმცა მოცემული დებულება მოითხოვს შემდგომ განმარტებას. ის განსაზღვრავს, რომ საფრანგეთის ხელისუფლება უფლებამოსილია ითანამშრომლოს სასამართლოსთან, მიუხედავად იმ საკონსტიტუციო ნორმებისა, რომლებიც შესაძლოა ასეთი თანამშრომლობის დაბრკოლებად იქცნენ.

საც კი, არა აქვს აბსოლუტურად გარანტირებული ხელშეუხებლობა, რაც კარგი წინაპირობა იყო იმისათვის, რომ რომის სტატუტთან შეერთება მომხდარიყო საქართველოს კონსტიტუციის აუცილებელი ცვლილების გარეშე, თუმცა შესაძლებელი იყო ლუქსემბურგის გამოცდილების გაზიარებაც.

საქართველოს კონსტიტუცია და კანონი ითვალისწინებს იმპიჩმენტის რთულ პროცედურას, რომელიც დამოკიდებულია არა მარტო სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე, არამედ სხვადასხვა პოლიტიკური ძალის პოლიტიკურ ნებაზე, რომელიც პარლამენტშია წარმოდგენილი. შესაძლებელია, ხშირ შემთხვევაში ეს პროცედურა წარუმატებლად დასრულდეს. ასეთ შემთხვევაში, როცა საქმე ეხება პირის ICC-ისათვის გადაცემას, კონსტიტუცია და კანონი არავითარ გამოწვევის არ ითვალისწინებს. ექსპერტები განსაკუთრებით აღნიშნავენ იმ გარემოებას, რომ კონსტიტუციისა და კანონის აკრძალვა იმპიჩმენტის საკითხის საქართველოს პარლამენტში განხილვისა და გადაწყვეტილების მიღების თაობაზე საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დროს, წარმოადგენს გარკვეულ დაბრკოლებას საერთაშორისო სასამართლოსთან თანამშრომლობის თვალსაზრისით. ასეთი ბრალდების განხილვას პარლამენტი იწყებს საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დამთავრების შემდეგ. სწორედ ასეთი მდგომარეობის დროს შეიძლება ჩადენილ იქნას საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულებრივი ქმედებები. ამ შემთხვევაშიც, როცა საქმე ეხება პირის ICC-ისათვის გადაცემას, კონსტიტუცია და კანონი არავითარ გამოწვევის არ ითვალისწინებს.

საქართველომ გაიზიარა კონსტიტუციის იმდაგვარი ინტერპრეტაცია, რომ იგი არ ეწინააღმდეგება რომის სტატუტის დებულებებს, როგორც ეს მოიმოქმედა მრავალმა ევროპულმა ქვეყანამ, რითაც თავიდან აიცილა კონსტიტუციის გადასინჯვის რთული და შრომატევადი პროცედურა. ამ პოზიციას საფუძვლად დაედო ის არგუმენტაცია, რომ კონსტიტუცია არ ითვალისწინებს არც ერთი თანამდებობის პირის აბსოლუტურ ხელშეუხებლობას. წარუმატებელი იმპიჩმენტის დროს ან საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დროს, მართალია, შეუძლებელი იქნება სისხლისსამართლებრივი დევნის და მართლმსაჯულების განხორციელება შიდასახელმწიფოებრივი ორგანოების მეშვეობით, მაგრამ, კომპლემენტარულობის პრინციპიდან გამომდინარე, რაც მოცემულია სტატუტის მე-17 მუხლში, შესაძლებელი იქნება გადაცემა ICC-ისათვის, ვინაიდან სახელმწიფოს არ შეუძლია განახორციელოს თავისი იურისდიქცია.¹⁷⁴⁶

¹⁷⁴⁶ ასევე მომხრეები ჰყავდა ლუქსემბურგის გამოცდილებას, რომლის მიხედვითაც კონსტიტუციაში შეიძლებოდა შეტანილიყო შემდეგი შინაარსის ზოგადი დებულება: „საქართველოს კონსტიტუციის დებულებები ხელს არ უშლის 1998 წლის 18 ივლისს ხელმოწერილი სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს სტატუტის რატიფიკაციას და მის საფუძველზე წარმოშობილი ვალდებულებების შესრულებას სტატუტით გათვალისწინებული პირობების შესაბამისად“; ან „საქართველო ცნობს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციას „სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს წესდების“ შესაბამისად, რომელიც ხელმოწერილია 1998 წლის 18 ივლისს და

საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლში (რომელიც მოქმედებდა 2003 წელს, რომის სტატუტის რატიფიკაციის დროს), ისევე როგორც დღეს მოქმედი კონსტიტუციის მე-4 მუხლში, მოცემულია სამართლებრივი აქტების იერარქია საქართველოს ნორმატიული აქტების სისტემაში. კერძოდ, რა ადგილი უჭირავს საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ ნორმებსა და პრინციპებს, კოლიზიის შემთხვევაში ამ ნორმებსა და პრინციპებს ექნებათ თუ არა უპირატესი იურიდიული ძალა კონსტიტუციასთან შედარებით? თუ საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ ნორმებსა და პრინციპებს მივიჩნევთ ე.წ. ბუნებითი სამართლის ნორმებად და პრინციპებად, მაშინ მათ შეიძლება მივანიჭოთ უპირატესობა ე.წ. პოზიტიურ სამართალთან, მათ შორის, კონსტიტუციასთან მიმართებაშიც კი. ეს არის სამართლის ფილოსოფიის საკითხი, რომელიც კონსტიტუციის ინტერპრეტაციის გზით უნდა გადაწყდეს.

2. საკუთარი მოქალაქის გადაცემა

არაერთ სახელმწიფოში აკრძალულია საკუთარი მოქალაქის გადაცემა. საერთაშორისო სასამართლოსათვის გადაცემაზე უარის თქმა, დაფუძნებული იმაზე, რომ პირი არის მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს მოქალაქე, მნიშვნელოვნად შეზღუდავდა საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციას, რომელიც მას მინიჭებული აქვს რომის სტატუტის შესაბამისად. მართლაც, საერთაშორისო სასამართლო შეძლებდა განეხორციელებინა თავისი იურისდიქცია მხოლოდ იმ პირთა მიმართ, რომლებიც არიან მესამე სახელმწიფოს მოქალაქეები, თუ მოთხოვნის მიმღები ყველა სახელმწიფო უარს იტყოდა თავისი მოქალაქის გადაცემაზე.

საერთაშორისო სასამართლოსთან სრულყოფილი თანამშრომლობის უზრუნველსაყოფად საჭირო იყო, რომ აღნიშნულ აკრძალვას ხელი არ შეეშალა პირის ამ სასამართლოსათვის გადაცემისათვის. ამისათვის ევროპის ზოგიერთ ქვეყანაში საჭირო გახდა მოქმედი კანონმდებლობისა და ზოგჯერ კონსტიტუ-

მისი რატიფიკაციით აღიარებს, რომ ამ საერთაშორისო ხელშეკრულების არც ერთი ნორმა არ არის წინააღმდეგობაში საქართველოს კონსტიტუციასთან“. ასეთი ტექსტის ფორმულირებით თავიდან იქნებოდა აცილებული ნებისმიერი შეუთავსებლობა კონსტიტუციასა და სტატუტს შორის. ასეთი ზოგადი ხასიათის დებულება შესაძლებელი იყო, დამატებოდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლს, რომელიც აღიარებდა საქართველოს კონსტიტუციის უზენაესობას. ამ მუხლის შინაარსი ასეთი იყო: „მუხლი 6: 1. საქართველოს კონსტიტუცია სახელმწიფოს უზენაესი კანონია. ყველა სხვა სამართლებრივი აქტი უნდა შეესაბამებოდეს კონსტიტუციას. 2. საქართველოს კანონმდებლობა შეესაბამება საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს. საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ“.

ციის გადასინჯვა¹⁷⁴⁷, მაგრამ ეს არ გახდა მრავალ ქვეყანაში აუცილებელი. საკითხის გადაწყვეტის სხვა ვარიანტებს შორის ყოველთვის განიხილებოდა კანონმდებლობის განმარტება, რომლის შესაბამისად, მოცემული აკრძალვა არ ვრცელდება პირის საერთაშორისო სასამართლოსათვის გადაცემაზე (მაგალითად, ექსტრადიციასა და გადაცემას შორის განსხვავების გამო, ან რომის სტატუტის პრიორიტეტის მიზეზით, რომელიც ეროვნულ კანონმდებლობაზე მაღლა მდგომ საერთაშორისო ხელშეკრულებას წამოადგენს და ა.შ.); სპეციალური ნორმის მიღება, რომელიც გადაცემის ნებას იძლევა; მინიშნება იმაზე, რომ მოცემული პირი სასჯელის მოსახდელად დაუბრუნდება იმ ქვეყანას, რომლის მოქალაქეც არის და ა.შ.

ამრიგად, საერთაშორისო სასამართლოსთან მიმართებაში გამორიცხულად შეიძლება ჩაითვალოს მოქალაქეობის არგუმენტზე აპელირება. ეს იქნება სტატუტის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტის (b) ქვეპუნქტის საწინააღმდეგო, რომლის მიხედვითაც, ხელშეკრულების მონაწილე სახელმწიფოს მოქალაქეობა არის ერთ-ერთი მომენტი სასამართლოს იურისდიქციის აღიარებისათვის. ასეთი არგუმენტით სასამართლოს იურისდიქციის ერთ-ერთ ძირითად დასაყრდენს საფუძველი გამოეცლებოდა. თუ თითოეული მონაწილე სახელმწიფო აღიარებდა ICC-ის იურისდიქციას მხოლოდ სხვა ქვეყნის მოქალაქეებისათვის, მაგრამ არ აღიარებდა საკუთარი მოქალაქეების მიმართ, მაშინ ამ სასამართლოს თითქმის არავითარი იურისდიქცია არ ექნებოდა.¹⁷⁴⁸

საქართველოს კონსტიტუცია ICC-ისათვის საკუთარი მოქალაქის გადაცემასთან დაკავშირებით არავითარ წინააღმდეგობას არ შეიცავს. *საქართველოს* კონსტიტუციის მე-13 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, რომელიც მოქმედებდა 2003 წელს (რომის სტატუტის რატიფიკაციის დროს), ისევე როგორც დღეს მოქმედი კონსტიტუციის 32-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, *საქართველო* მფარველობს თავის მოქალაქეს განურჩევლად მისი ადგილსამყოფლისა. სტატუტის რატიფიკაციის დროს მოქმედი კონსტიტუციის მე-13 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, მოქალაქეობის ჩამორთმევა დაუშვებელია. ანალოგიურია დღეს მოქმედი კონსტიტუციის 32-ე მუხლის მე-3 პუნქტის შინაარსი. მე-13 მუხლის მე-4 პუნქტი ადგენდა: „საქართველოს მოქალაქის უცხო სახელმწიფოსათვის გადაცემა დაუშვებელია, გარდა საერთაშორისო ხელშეკ-

¹⁷⁴⁷ მაგალითად, *გერმანიაში* განხორციელდა აუცილებელი საკონსტიტუციო ცვლილება საკუთარი მოქალაქის გადაცემასთან დაკავშირებით, კერძოდ, შეიცვალა ძირითადი კანონის მე-16 მუხლი.

¹⁷⁴⁸ ამ პრობლემის გადაწყვეტის დროს *საქართველოში* განხილულ იქნა *შვეიცარიის* გამოცდილება, რომელმაც ჯერ კიდევ ფედერალური საკანონმდებლო გადაწყვეტილების დონეზე, რაც ეხებოდა თანამშრომლობას *ყოფილი იუგოსლავიისა* და *რუანდის* სპეციალურ სასამართლოებთან, გადაწყვიტა, რომ *შვეიცარიის* მოქალაქეები შეიძლება დასასჯელად გადაეცეთ საერთაშორისო სასამართლოს უმძიმესი დანაშაულის ჩადენისათვის. გადაცემის პარალელურად არსებობს *ad hoc* ტრიბუნალების ვალდებულება, პროცესის დამთავრების შემდეგ *შვეიცარიის* მოქალაქეების უკან გადმოცემის თაობაზე.

რულებით გათვალისწინებული შემთხვევებისა. გადანყვეტილება მოქალაქის გადაცემის შესახებ შეიძლება გასაჩივრდეს სასამართლოში“. ანალოგიურ დებულებას შეიცავს დღეს მოქმედი კონსტიტუციის 32-ე მუხლის მე-5 პუნქტი.

როგორც ვხედავთ, საქართველოს კონსტიტუცია კრძალავს საკუთარი მოქალაქის გადაცემას უცხო (სხვა) სახელმწიფოსათვის და არა საერთაშორისო სასამართლოსათვის, რომელიც დაფუძნდა ასევე საქართველოს მონაწილეობით. ამასთან, უშვებს ასეთი გადაცემის შესაძლებლობას საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ შემთხვევაში. საერთაშორისო სასამართლოსთან მიმართებაში საქმე გვაქვს არა უცხო (სხვა) სახელმწიფოსათვის გადაცემასთან. ამასთან, ეს გადაცემა შეიძლება მოხდეს საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებიდან – რომის სტატუტიდან გამომდინარე, რის გამოც კონსტიტუციური ხასიათის პრობლემა არ არსებობს.

IX. რუსეთ-საქართველოს 2008 წლის „სიტუაციის“ შესახებ

ნაშრომში განხილული საკითხები მნიშვნელოვანია, მათ შორის, რუსეთ-საქართველოს 2008 წლის ომის კონტექსტში ჩადენილი ქმედებებისათვის სისხლისსამართლებრივი იურისდიქციის განსაზღვრის თვალსაზრისით.

საერთაშორისო დანაშაულების ჩადენის ერთ-ერთ ასპარეზს წარმოადგენდა რუსეთ-საქართველოს 2008 წლის აგვისტოს ომი. სწორედ ამიტომ მოექცა იგი ICC-ის პროკურორის ოფისის ყურადღების ცენტრში. 2015 წლის 13 ოქტომბერს, ICC-ის პროკურორმა ფატუ ბენსუდამ ICC-ის წინასასამართლო პალატას მიმართა იმ დანაშაულთა გამოძიების დაწყების ნებართვის გაცემის თხოვნით, რომლებიც, პროკურორის ოფისის აზრით, საქართველოში 2008 წლის 1 ივლისიდან 10 ოქტომბრამდე პერიოდში, ქვეყნის შეიარაღებულ ძალებს, სეპარატისტული სამხრეთ ოსეთის შეიარაღებულ ფორმირებებსა და რუსეთის შეიარაღებულ ძალებს შორის კონფლიქტის დროს იქნა ჩადენილი. ICC-ის წინასასამართლო პალატამ, 2016 წლის 27 იანვარს, პროკურორ ფატუ ბენსუდას საქართველოს საქმესთან დაკავშირებით გამოძიების დაწყების ნება დართო.¹⁷⁴⁹ საქართველოს „სიტუაცია“ ICC-ისთვის არის პირველი გამოძიება აფრიკის კონტინენტის გარეთ, გაეროს უშიშროების საბჭოს მუდმივმოქმედი წევრის, რომის სტატუტის არამონაწილე სახელმწიფოს – რუსეთის წინააღმდეგ, საერთაშორისო (სახელმწიფოთაშორისი) შეიარაღებული კონფლიქტის ფარგლებში.¹⁷⁵⁰

პროკურორის ოფისის მიერ მდგომარეობა საქართველოში 2008 წლის 14 აგვისტოდან იმყოფება წინასწარი შესწავლის ქვეშ. მოკვლევის დროს პროკუ-

¹⁷⁴⁹ Decision on the Prosecutor’s request for authorization of an investigation, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_00608.PDF (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁷⁵⁰ Situations under investigation, <https://www.icc-cpi.int/pages/situation.aspx> (ნანახია: 1.3.2019).

რორის ოფისი არ იყო უფლებამოსილი, სრულყოფილი გამოძიება ჩატარებინა და, შესაბამისად, ეყრდნობოდა იმ მასალებს, რომლებიც სხვადასხვა წყაროებიდან, მათ შორის, საქართველოსა და რუსეთის ხელისუფლებებისგან, მთავრობათაშორისი და არასამთავრობო ორგანიზაციებისგან მიიღო. ამავე ოფისის ინფორმაციით, გარკვეული პერიოდი რუსეთისა და საქართველოს კომპეტენტური სახელმწიფო ორგანოები აწარმოებდნენ გამოძიებას ამ დანაშაულების ჩამდენი ყველაზე მეტად პასუხისმგებელი პირების გამოვლენის მიზნით. 2015 წლის მარტში, ICC-ის პროკურორის ოფისის მიერ მოთხოვნილ ინფორმაციაზე საქართველოს მთავრობამ ოფიციალური წერილის მეშვეობით აცნობა, რომ ეთნიკური ქართველების ე.წ. სამხრეთ ოსეთიდან იძულებით გადაადგილებასთან დაკავშირებული გამოძიება გაურკვეველი დროით შეჩერებულია. ICC-ის პროკურატურის ოფისის აზრით, საქართველოს უმოქმედობის გამო, რაც გამონვეული იყო ობიექტური გარემოებებით, არ არსებობდა მოლოდინი, რომ გამოძიება ეროვნულ დონეზე განახლდებოდა და არც რომელიმე სხვა სახელმწიფო აწარმოებდა ეფექტიან გამოძიებას აღნიშნულ საქმეზე.¹⁷⁵¹

პროკურორის ოფისის შეფასებით, ჩადენილი ქმედებები აკმაყოფილებს საერთაშორისო დანაშაულის სიმძიმის კრიტერიუმს. დაგეგმილია კონფლიქტის ყველა მხარის მიერ სავარაუდოდ ჩადენილი დანაშაულების სრულყოფილი გამოძიება. მასალების შესწავლის შედეგად, მოსამართლეებმა დაასკვნეს, რომ არსებობს გონივრული საფუძველი იმისა, რომ 2008 წლის პირველი ივლისიდან 10 ოქტომბრამდე შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში ჩადენილი სავარაუდოდ დანაშაული ICC-ის იურისდიქციას ეკუთვნის. სავარაუდოდ ჩადენილია: ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული (მკვლელობა, მოსახლეობის იძულებით გადაადგილება და დევნა) და ომის დანაშაული (სამოქალაქო პირებზე თავდასხმა, განზრახ მკვლელობა, მშვიდობისმყოფელებზე თავდასხმა, ქონების განადგურება, ძარცვა).¹⁷⁵²

საქართველოსთან მიმართებით უნდა ითქვას, რომ რუსეთ-საქართველოს 2008 წლის აგვისტოს შეიარაღებული კონფლიქტის შემდეგ საქართველოს ხელისუფლებამ დაუყოვნებლივ არ მიმართა ICC-ის პროკურორის ოფისს ამ ომში ჩადენილი საერთაშორისო დანაშაულების გამოძიების თხოვნით, რითაც არ გამოიყენა საქართველოსთვის, როგორც ICC-ის წესდების მონაწილე სახელმწიფოსათვის მინიჭებული უფლებამოსილება. ICC-ის მხრიდან, სამწუხაროდ, მნიშვნელოვანი ქმედითი ნაბიჯები 2008 წლის საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის დროს ჩადენილი დანაშაულების გამოსაძიებლად 2015 წლის შემოდგომამდე არ გადადგმულა, რასაც აქვს თავისი მიზეზები.

¹⁷⁵¹ Decision on the Prosecutor's request for authorization of an investigation, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_00608.PDF (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁷⁵² საქართველოს სიტუაციის შესახებ სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <https://www.icc-cpi.int/georgia> (ნანახია: 1.3.2019).

საერთაშორისო საზოგადოება იმედოვნებს, რომ ICC-ის საქმიანობა არ შემოიფარგლება მხოლოდ აფრიკის კონტინენტზე ჩადენილი დანაშაულები-სათვის განაჩენების გამოტანით¹⁷⁵³, არამედ სისხლის სამართლის საერთა-შორისო მართლმსაჯულება გახდება რეალურად უფრო ეფექტური და ინ-ტერნაციონალური.

X. დასკვნა

გასული საუკუნის 90-იანი წლებიდან საერთაშორისო სისხლის სამარ-თალი იქცა საერთაშორისო დამნაშავეთა დასჯადობის ქმედით საერთა-შორისოსამართლებრივ მექანიზმად. შესაბამისად, საერთაშორისო სისხლის სამართალი დღეისათვის არის არა უბრალოდ *'law in book'*, არამედ უშუალოდ მოქმედი სამართალი. იგი არის არა მარტო თეორიული სასწავლო დისციპ-ლინა და *'theoretical playground for a small elite of intellectual idealists'*¹⁷⁵⁴, არ-ამედ ასევე *'law in action'*. ყოველივე ამან ხელი შეუწყო სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ინსტიტუციონალიზაციას, რაც განაპი-რობებს მსოფლიო მასშტაბით ადამიანის უფლებათა უმძიმესი დარღვევების დაუსჯელობის აღმოფხვრას სამართლებრივი საშუალებებით. შეიძლება ით-ქვას, რომ გასული საუკუნის 90-იანი წლების დასაწყისიდან განვითარებული მოვლენების შედეგად, მთლიანად საერთაშორისო სისხლის სამართლის დის-ციპლინა განიცდის რენესანსს და იმავდროულად იმყოფება თავისი განვითა-რების ოქროს ხანაში, ხოლო საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის სახით სახეზეა მსოფლიოს ორი ძირითადი სამართლებრივი სისტემის *ჰარ-მონიული კონვერგენცია*, რომელიც თავისი განვითარების ბევრი ასპექტით მნიშვნელოვანია ეროვნული სისხლის სამართლის საპროცესო სისტემების განვითარებისათვის.

¹⁷⁵³ თავისი არსებობის თითქმის ორი ათეული წლის მანძილზე ICC-ის მიერ გამოტანილი განაჩენები შეეხება აფრიკის კონტინენტზე ჩადენილ დანაშაულებს. სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <https://www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx> (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁷⁵⁴ Möller, GLJ 2004, 425.

**თავი 2. სისხლის სამართლის საერთაშორისო
მართლმსაჯულების ზაბავლენა ეროვნულ სისხლის სამართლის
მართლმსაჯულების სისტემაზე:**
**კომპლემენტარულობის პრინციპი – ეროვნული მართლმსაჯულების
მხარდაჭერა თუ „დისკრეციული ინტერვენცია“?**

გიორგი დგებუაძე

სარჩევი

I. შესავალი	716
II. კომპლემენტარულობის პრინციპი – საქმის წარმოებაში მიღების საფუძვლები რომის სტატუტის მიხედვით	718
III. კომპლემენტარულობის ტესტი	722
IV. მოჩვენებითი ან/და შერჩევითი საქმის წარმოება	723
V. სიმძიმის ტესტი	726
VI. გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების სურვილის არარსებობა და უუნარობა	730
1. „სურვილის არარსებობის“ ელემენტი	732
2. „უუნარობის“ ელემენტი	734
VII. დასკვნა	735

ბიბლიოგრაფია

დგებუაძე, გიორგი, დანაშაულის ინდივიდუალური შერაცხვის მოდელი საერთაშორისო სისხლის სამართალში და მისი განვითარება ანგლოამერიკული და გერმანული სისხლის სამართლის სისტემების ზეგავლენით, 2017; *თუმანიშვილი, გიორგი*, სისხლის სამართლის პროცესი: ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; *ივანიძე, მაია* (რედ.), მზია ლეკვეიშვილი – 85, საიუბილეო კრებული, 2014; *ჯიშკარიანი, ბაჩანა*, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო და მისი კომპეტენცია, თანამედროვე სამართლის მიმოხილვა,

(1)2013, 81; კრესი, კლაუს (თარგმანი: დგებუაძე, გიორგი), აგრესიის დანაშაულზე სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციის ამოქმედების შესახებ, საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი, (2)2018, 7; კრესი, კლაუს/ფონ ჰოლტცენდორფი, ლეონი (თარგმანი: ბურჯანაძე, გიორგი), კამპალას კომპრომისი აგრესიის დანაშაულზე, სამართლის ჟურნალი, (1)2011, 278; ტურავა, მერაბ/დგებუაძე, გიორგი, აგრესიის დანაშაულის კომენტარების მიმოხილვა, სამართლის ჟურნალი, (2)2018, 335; ტურავა, მერაბ, საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, 2015; Cryer, Robert/Robinson, Darryl/Vasiliev Sergey, An Introduction to International Criminal Law and Procedure, 4th Edition, 2019; Imoedemhe, Ovo Catherine, The Complementarity Regime of the International Criminal Court, 2017; Kastner, Philipp (ed.), International Criminal Law in Context, 2018; Kreß, Claus/Barriga, Stefan (ed.), Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I&II, 2017; Kreß, Claus/Von Holtzendorff, Leonie, The Kampala Compromise on the Crime of Aggression, Journal of International Criminal Justice (JICJ), 2010, 1179; Kreß, Claus, On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression, Journal of International Criminal Justice (JICJ), 2018, 1; Nollkaemper, Andre/Van der Wilt, Harmen (ed.), System Criminality in International Law, 2009; Satzger, Helmut, International and European Criminal Law, 2nd Edition, 2018; Schabas, William A., An Introduction to the International Criminal Court, 5th Edition, 2017; Schabas, William A., The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute, 2nd Edition, 2016; *Situation in Libya, Prosecutor v. Saifal-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*, Decision on the Admissibility of the Case against Abdullah Al-Senussi (ICC-01/11-01/11), Pre-Trial Chamber I, 11 October 2013; *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui*, Decision on the Prosecutor's Application for Warrants of Arrest, Article 58 (ICC01/04-01/07), Pre-Trial Chamber I, 10 February 2006; *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui*, On the Appeal of Mr. Germain Katanga against the Oral Decision of Trial Chamber II of 12 June 2009 on the Admissibility of the Case (ICC01/04-01/07 OA 8), The Appeals Chamber, 25 September 2009; *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*, Corrigendum to „Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Côte d'Ivoire“ (ICC-02/11), Pre-Trial Chamber III, 15 November 2011; *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, Prosecutor v. Simone Gbagbo*, Decision on Côte d'Ivoire's Challenge to the Admissibility of the Case against Simone Gbagbo (ICC-02/11-01/12), Pre-Trial Chamber I, 11 December 2014; *Situation in the Republic of Kenya*, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation (ICC-01/09), Pre-Trial Chamber II, 31 March 2010; Stahn, Carsten (ed.), The Law and Practice of the International Criminal Court, 2015; Stahn, Carsten, A Critical Introduction to International Criminal Law, 2019; Triffterer, Otto/Ambos, Kai (ed.), The Rome Statute of the International Criminal

Court, A Commentary, 3rd Edition, 2016; *Wolfrum, Rudiger* (ed.) *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Volume V, 2012.

I. შესავალი

საერთაშორისო სისხლის სამართლის პერმანენტულ მართლმსაჯულების სისტემას სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო (*ICC*) წარმოადგენს¹⁷⁵⁵, რომელიც საერთაშორისო თანამეგობრობამ საერთაშორისო (სუპრანაციონალური¹⁷⁵⁶) სისხლის სამართლის ერთიანი მართლმსაჯულების, „საერთო პოლიტიკის“ შემუშავების, პრეცედენტული სამართლის მოდერნიზაციის მიზნით დააფუძნა.¹⁷⁵⁷ ერთი მხრივ, იგი ეყრდნობა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოების მიერ ჩამოყალიბებულ ძირითად პრინციპებს და, მეორე მხრივ, გერმანული და ანგლოამერიკული სისხლის სამართლის მატერიალურ და ფორმალურ დოქტრინებზე დაყრდნობით, საერთაშორისო სისხლის სამართლის უახლეს – ერთიან ინფრასტრუქტურას ქმნის. საერთაშორისო თანამეგობრობამ *ICC*-ის, 2002 წლის 1 ივლისიდან (*ratione temporis*) ინდივიდების მიერ (*ratione personae*) ჩადენილი გენოციდის, ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ, ომისა და აგრესიის¹⁷⁵⁸ დანაშაულებზე (*ratione materiae*) იურისდიქციის გავრცელების უფლება მიანიჭა.¹⁷⁵⁹ აგრესიის დანაშაულ-

¹⁷⁵⁵ ტურავა, 2015, 55-80.

¹⁷⁵⁶ საერთაშორისო სისხლის სამართლის ცნების მეოთხე მიმართულებას სუპრანაციონალური სისხლის სამართალი, „ტრადიციული“, ვიწრო გაგებით – საერთაშორისო სისხლის სამართალი (*International Criminal Law, Völkerstrafrecht*) წარმოადგენს. იგი იცავს საერთაშორისო თანამეგობრობის ფუნდამენტურ ფასეულობებს, როგორებიცაა საერთაშორისო მშვიდობა, კეთილდღეობა და უშიშროება. დანვრ. იხ. *Kreß*, კრებულში: *Wolfrum* (ed.), 2012, 717-732; *დგებუაძე*, 2017, 15-19.

¹⁷⁵⁷ შეად. *დგებუაძე*, 2017, 65-71, 70-71.

¹⁷⁵⁸ პირველ ეტაპზე, აგრესიის დანაშაულზე *ICC* „ფორმალურად“ ავრცელებდა იურისდიქციას. *რომის სტატუტის* მე-5 მუხლის თავდაპირველი ვერსია, ერთი მხრივ, პირველ პუნქტში, სასამართლოს იურისდიქციას დაქვემდებარებულ დანაშაულების ჩამონათვალში, მოიცავდა აგრესიის დანაშაულის შემადგენლობას, თუმცა, მეორე მხრივ, მე-2 პუნქტში, აფერხებდა სასამართლოს მიერ იურისდიქციის განხორციელებას დანაშაულის დეფინიციის განსაზღვრამდე. აგრესიის დანაშაულის დეფინიცია და იურისდიქციის განხორციელების საფუძვლები 2010 წელს, *კამპალაში* (უგანდა) გამართულ *რომის სტატუტის* გადასინჯვის კონფერენციაზე განისაზღვრა. კერძოდ, *რომის სტატუტს* დაემატა მე-8bis, მე-15bis, მე-15ter და 25(3bis)-ე მუხლები. *Kampala Resolution RC/Res.6* (1.6.2010), ხელმისაწვდომია ბმულზე: https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP9/OR/RC-11-ENG.pdf (ნანახია: 1.4.2019); *კრეს/ჰოლტენდორფი* (თარგმანი: *ბურჯანაძე*), სამართლის ჟურნალი 2011, 278-319; *Kreß/Holtendorff*, *JICJ* 2010, 1179-1217. აგრესიის დანაშაულის შესახებ დანვრ. იხ. *Kreß/Barriga* (ed.), 2017. აგრესიის დანაშაულის კომენტარების მიმოხილვა ქართულ ენაზე იხ. *ტურავა/დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი 2018, 335-354.

¹⁷⁵⁹ ოთხივე იურისდიქციაზე (კომპეტენციაზე) იხ. *ტურავა*, 2015, 71-74; *ტურავა*, კრებულში: *ივანიძე* (რედ.), მზია ლეკვიშვილი – 85, 2014, 40-71; *ჯიშკარიანი*, სამართლის მიმოხილვა

ზე 2018 წლის 17 ივლისიდან ICC-ის იურისდიქციის ამოქმედების შესახებ გადაწყვეტილება რომის სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოთა ასამბლეამ 2017 წლის 15 დეკემბერს, ნიუ-იორკში მიიღო.¹⁷⁶⁰

ICC კონკრეტულ საქმეს („სიტუაცია“¹⁷⁶¹) დამოუკიდებლად ანალიზებს და თავად წყვეტს, თუ რომელი გამოწვევით უნდა დაკავდეს – ეს მისი დისკრეციული უფლებამოსილებაა. ასეთ გადაწყვეტილებას იგი კომპლემენტარულობის პრინციპზე დაყრდნობით იღებს. შესაბამისად, სისხლის სამართლის საერთაშორისო პერმანენტული მართლმსაჯულების ამოქმედება კომპლემენტარულობის პრინციპზეა დამოკიდებული. იგი ეროვნული სისხლის სამართლის სუვერენიტეტის მთავარი გარანტორია.¹⁷⁶² პრინციპი ადგენს საერთაშორისო დანაშაულებთან (*core crimes*) მიმართებით ეროვნული სისხლის სამართლისა და საერთაშორისო სისხლის სამართლის მოქმედების ფარგლებს, ასეთი დანაშაულების გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების საერთო პასუხისმგებლობას¹⁷⁶³ – განსაზღვრავს საერთაშორისო თანამეგობრობის მიერ ამ ორ სისტემას შორის გავლებული საზღვრის გადაკვეთის წესებს.

კომპლემენტარულობის პრინციპზე დაყრდნობით, ეროვნულ საფეხურზე კონკრეტული საქმის გამოკვლევის შემდეგ, ICC-ის მთავარი ამოცანაა, საერთაშორისო თანამეგობრობის (საერთაშორისო სისხლის სამართლის) მანდატით მიიღოს გადაწყვეტილება, თუ რომელ (ეროვნულ თუ საერთაშორისო) დონეზეა მიზანშეწონილი საქმის სამომავლო წარმართვა მართლმსაჯულების საუკეთესო განხორციელების მიზნით.¹⁷⁶⁴

უპირველეს ყოვლისა, თვითონ სახელმწიფოს სუვერენული უფლებაა, გამოიძიოს მის ტერიტორიაზე ჩადენილი დანაშაულები, ICC-ის ინტერვენციის გარეშე.¹⁷⁶⁵ თუ საკითხი არ ან ვერ წყდება ეროვნულ დონეზე, იგი საერთაშორისო სისხლის სამართლის – ICC-ის – განხილვის საგანია. ICC-ის მართლმსაჯულების სისტემის, სისხლის სამართლის საერთაშორისო (მა-

2013, 81-89.

¹⁷⁶⁰ ამ შეთანხმებამ შეაჯამა რომისა და კამპალის კონფერენციების სამუშაო. დანვრ. იხ. კრესი (თარგმანი: დგებუაძე), საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი 2018, 7-26; Krefß, JICJ 2018, 1-17.

¹⁷⁶¹ ICC სხვადასხვა ქვეყანაში დაწყებულ გამოძიებას – „situation“ ტერმინით მოიხსენიებს. დანვრ. იხ. Schabas, კრებულში: Stahn (ed.), The Law and Practice of the International Criminal Court, 2015, 365-381.

¹⁷⁶² რომის სტატუტის პრეამბულის მე-10 პარაგრაფისა და პირველი მუხლის მიხედვით, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო „წარმოადგენს ეროვნული სისხლის სამართლის იურისდიქციის დამატებას“. ეს დებულება, ასევე, ხაზგასმულია რომის სტატუტის მე-17 მუხლის პირველ პუნქტში.

¹⁷⁶³ შეად. Stahn, 2019, 221.

¹⁷⁶⁴ ტურავა, 2015, 63-67.

¹⁷⁶⁵ შეად. Schabas, 2016, 447.

ტერიალური და ფორმალური ნაწილების) დოქტრინის, ამოქმედების კრიტიკურიუმებს კომპლემენტარულობის პრინციპი განსაზღვრავს. საერთაშორისო სისხლის სამართალში ასეთი „მექანიზმის“ არსებობა აუცილებელია ჰორიზონტალურ [სახელმწიფოთაშორის (*inter-state*)] და ვერტიკალურ (ეროვნულ და საერთაშორისო) დონეზე იურისდიქციის საკითხის გადასაწყვეტად.¹⁷⁶⁶ ასეთი დათქმის გარეშე სასამართლო ვერ დაფუძნდებოდა.¹⁷⁶⁷ ეროვნულ სისხლის სამართალში საერთაშორისო მექანიზმის ასამოქმედებლად საჭიროა რომის სტატუტის მე-17 მუხლით განსაზღვრული საქმის წარმოებაში მიღების კრიტიკურიუმების დადგენა. ნაშრომის მიზანია კომპლემენტარულობის პრინციპის (საერთაშორისო თანამეგობრობის სისხლის სამართლის საერთაშორისო პერმანენტული მართლმსაჯულების ამოქმედების წინაპირობების) გაანალიზება, იგი არის ეროვნული მართლმსაჯულების მხარდაჭერი მექანიზმი თუ დისკრეციული ინტერვენციის საშუალება?! ამ მიზნის მისაღწევად, განსახილველია კომპლემენტარულობის პრინციპის შინაარსი – რომის სტატუტით გათვალისწინებული საქმის წარმოებაში მიღების საფუძვლები, ე.წ. „კომპლემენტარულობისა“ და „სიმძიმის“ ტესტები, იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს გამოძიების და სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების „სურვილის არარსებობისა“ (*unwillingness*) და „უუნარობის“ (*inability*) ელემენტები, მთლიანობაში შესაფასებელია საერთაშორისო სისხლის სამართლის პერმანენტული მართლმსაჯულების სისტემის – ICC-ის – „გავლენა“ ეროვნულ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებაზე.

II. კომპლემენტარულობის პრინციპი – საქმის წარმოებაში მიღების საფუძვლები რომის სტატუტის მიხედვით

რომის სტატუტის მე-17 მუხლით გათვალისწინებული საქმის დასაშვებობის ტესტი, ზოგადად, საერთაშორისო სისხლის სამართალში, ერთი მხრივ, კომპლექსური და, მეორე მხრივ, მოქნილია.¹⁷⁶⁸ კერძოდ, იგი ეყრდნობა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპს, რომლის მიხედვითაც, „ყოველი სახელმწიფო ვალდებულია განახორციელოს თავისი სისხლის სამართლის იურისდიქცია იმ პირებზე, რომელთაც ეკისრებათ პასუხისმგებლობა საერთაშორისო დანაშაულთა ჩადენისათვის“.¹⁷⁶⁹ ასეთი ვალდებულების შეუსრულებლობისას, სასამართ-

¹⁷⁶⁶ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 783-784.

¹⁷⁶⁷ შეად. *Schabas*, 2016, 447.

¹⁷⁶⁸ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 785.

¹⁷⁶⁹ *რომის სტატუტის* პრეამბულა, პარ. 6.

ლომ უნდა იმოქმედოს¹⁷⁷⁰ ინდივიდუალური (და არა კოლექტიური) სისხლის-სამართლებრივი პასუხისმგებლობის დასაფუძნებლად¹⁷⁷¹, რაც „გავლენას არ ახდენს საერთაშორისო სამართლით გათვალისწინებულ სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობაზე“¹⁷⁷². შესაბამისად, სახელმწიფოს მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობა იწვევს, ერთი მხრივ, საერთაშორისო-სამართლებრივ (სახელმწიფოს) და, მეორე მხრივ, საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივ (ინდივიდის, მათ შორის, სახელმწიფოს სახელით მოქმედი პირის) პასუხისმგებლობას.¹⁷⁷³

ICC-ის საქმის წარმოებაში მიღების ტესტი შედგება რამდენიმე ეტაპისგან – იწყება „სიტუაციის“ ანალიზით და მთავრდება კონკრეტული საქმით, რომელშიც ხდება ინდივიდთა იდენტიფიკაცია სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების მიზნით.¹⁷⁷⁴ ICC პირველი სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოა, რომელსაც „სიტუაციის“ დამოუკიდებლად შერჩევის ძალაუფლება გააჩნია.¹⁷⁷⁵ რომის სტატუტში „სიტუაცია“ გამოიყენება „მიმართვის“ (*referral*) კონტექსტით. კერძოდ, რომის სტატუტის მე-13 მუხლის მიხედვით, სასამართლოს შეუძლია იურისდიქცია გაავრცელოს იმ „სიტუაციაზე“, რომელიც გამომდინარეობს რომის სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოს ან უშიშროების საბჭოს „მიმართვიდან“ – ICC იურისდიქციას მხოლოდ იმ „სიტუაციაზე“ ავრცელებს, რომელიც შეზღუდულია ტერიტორიითა (*ratione loci*) და პერიოდით (*ratione temporis*).¹⁷⁷⁶ რომის სტატუტის გამოძიების დაწყების საფუძვლები განსხვავდება ეროვნული სისხლის სამართლის პროცესისგან¹⁷⁷⁷. თუ ეროვნულ სისხლის სამართალში გამოძიება იწყება კონკრეტულ შემთხვევაზე (მაგალითად, ერთი პირის მიერ ჩადენილ დანაშაულზე), საერთაშორისო სისხლის სამართალში, ICC-ის წესდების მიხედვით, გამოძიების დაწყებამდე – მოკვლევის ეტაპზე, უნდა შეფასდეს დანაშაულის ჩადენის განმაპირობებელი პოლიტიკური, სოციალური, ეკონომიკური, კულტურული ან/და სხვა გარემოებები.¹⁷⁷⁸ რომის სტატუტი ასეთი გარემოებების შესაფასებლად, პრეამბუ-

¹⁷⁷⁰ შეად. Schabas/El Zeidy, კრებულში: Triffterer/Ambos (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, 3rd Edition, 2016, 786-787; Schabas, 2016, 447.

¹⁷⁷¹ დგებუაძე, 2017, 20-28, 72-82.

¹⁷⁷² რომის სტატუტის 25(4)-ე მუხლი.

¹⁷⁷³ დგებუაძე, 2017, 20-23.

¹⁷⁷⁴ *Situation in the Republic of Kenya*, Authorization of an Investigation, 2010, პარ. 41.

¹⁷⁷⁵ შეად. Schabas, კრებულში: Stahn (ed.), The Law and Practice of the International Criminal Court, 2015, 368.

¹⁷⁷⁶ შეად. Schabas, კრებულში: Stahn (ed.), The Law and Practice of the International Criminal Court, 2015, 366.

¹⁷⁷⁷ თუმანიშვილი, 2014, 103-114.

¹⁷⁷⁸ შეად. Ambos, კრებულში: Nollkaemper/Wilt (ed.), System Criminality in International Law, 2009, 128; დგებუაძე, 2017, 24-25.

ლის მე-10 პუნქტისა¹⁷⁷⁹ და პირველი მუხლის¹⁷⁸⁰ – ეროვნული სისხლის სამართლის იურისდიქციის ხაზგასმით, მე-17 მუხლში განსაზღვრავს კონკრეტული საქმის დასაშვებობის კრიტერიუმებს:

„1. პრეამბულის მე-10 პუნქტისა და პირველი მუხლის გათვალისწინებით, სასამართლო ადგენს, რომ საქმე არ შეიძლება იყოს წარმოებაში მიღებული, როდესაც:

(a) საქმეს იძიებს ან სისხლისსამართლებრივ დევნას იწყებს მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფო, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამ სახელმწიფოს არ სურს, ან არ შესწევს უნარი სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა;

(b) საქმე გამოიძია მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ და გადაწყვიტა, არ დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა შესაბამისი პირის მიმართ, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ასეთი გადაწყვეტილება მიღებულია იმის გამო, რომ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა;

(c) შესაბამისი პირი უკვე გასამართლებულია იმ ქმედებისთვის, რომელიც განცხადების საგანს წარმოადგენს და რომლის განხილვა სასამართლოს მიერ, თანახმად მე-20 მუხლის მე-3 პუნქტისა, დაუშვებელია;

(d) საქმე არ არის იმდენად მნიშვნელოვანი, რომ სასამართლოს შემდგომი მოქმედება მიზანშეწონილად ჩაითვალოს.

2. იმისათვის, რომ ცალკეულ შემთხვევაში დადგინდეს სურვილის არარსებობა, სასამართლო, იღებს რა მხედველობაში საერთაშორისო სამართლით აღიარებულ მართებული პროცესის პრინციპებს, ითვალისწინებს ქვემოთ ჩამოთვლილ ერთ ან მეტ ფაქტორს, როგორც უნდა იქნას გამოყენებული:

(a) სამართალწარმოება განხორციელდა ან ხორციელდება, ან/და ეროვნულ დონეზე მიღებული გადაწყვეტილება გამოტანილი იყო იმ მიზნით, რომ დაეცვა შესაბამისი პირი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან იმ დანაშაულისთვის, რომელზეც ვრცელდება სასამართლოს იურისდიქცია და რომელიც მითითებულია მე-5 მუხლში;

(b) სამართალწარმოების განხორციელების პროცესში მოხდა გაუმართლებელი დაყოვნება, რომელიც, არსებული გარემოებებიდან გამომდინარე, არ შეესაბამება შესაბამისი პირის მართლმსაჯულებისთვის გადაცემის მიზანს;

(c) სამართალწარმოება არ განხორციელდა ან არ ხორციელდება დამოუკიდებლად ან მიუკერძოებლად, ან ხორციელდება ისეთი სახით, რო-

¹⁷⁷⁹ „წინამდებარე წესდების მონაწილე სახელმწიფოები, ხაზს უსვამენ რა, რომ ამ წესდების საფუძველზე დაფუძნებული სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო იქნება ეროვნული სისხლის სამართლის იურისდიქციის შემავსებელი (*complementary*).“

¹⁷⁸⁰ „სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო [...] წარმოადგენს ეროვნულ სისხლის სამართლის იურისდიქციათა შემავსებელს (*complementary*) [...]“

მელიც, არსებული გარემოებებიდან გამომდინარე, არ შეესაბამება შესაბამისი პირის მართლმსაჯულებისთვის გადაცემის მიზანს.

3. იმისათვის, რომ ცალკეულ შემთხვევაში დადგინდეს უუნარობა, სასამართლო ითვალისწინებს, შესწევს თუ არა სახელმწიფოს უნარი, ეროვნული სასამართლო სისტემის მთლიანი ან არსებითი მოშლის ან მისი არარსებობის გამო, მიიღოს თავის განკარგულებაში ბრალდებული ან საჭირო მტკიცებულება ან ჩვენება, ანდა თუ სხვა მიზეზის გამო არ ძალუძს სამართალწარმოების განხორციელება.“

აღსანიშნავია, რომ *რომის სტატუტის* მე-17 მუხლი პირდაპირ არ იყენებს „კომპლემენტარულობის“ ტერმინს. იგი ორჯერაა ნახსენები *რომის სტატუტში* – პრეამბულის მე-10 პუნქტსა და პირველ მუხლში (რომლებსაც უთითებს მე-17 მუხლის პირველი პუნქტი), ეროვნული სისხლის სამართლის იურისდიქციის „შემავსებლის“ (*complementary*) კონტექსტით. მიუხედავად ამისა, „კომპლემენტარულობის“ პრინციპი *რომის სტატუტის* სხვადასხვა მუხლის, განსაკუთრებით, მე-17 მუხლის სახელმძღვანელო დოქტრინაა.¹⁷⁸¹

რომის სტატუტის მე-17 მუხლით გათვალისწინებული საქმის დასაშვებობის კრიტერიუმების განხილვისას, „სახელმწიფოს“ შინაარსში უნდა მოვიაზროთ როგორც *რომის სტატუტის* მონაწილე, ასევე, სასამართლოს იურისდიქციას დაქვემდებარებული არამონაწილე სახელმწიფოები.¹⁷⁸² ICC-ის ტერიტორიული იურისდიქცია (*ratione loci*) ითვალისწინებს სხვადასხვა ალტერნატიულ ვარიანტს და არაა ორიენტირებული მხოლოდ სახელმწიფოს მიერ წესდების რატიფიკაციაზე.¹⁷⁸³

¹⁷⁸¹ შეად. Schabas, 2017, 170-171; Imoedemhe, 2017, 23-25;

¹⁷⁸² Schabas/El Zeidy, კრებულში: Triffterer/Ambos (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, 3rd Edition, 2016, 794-795. შაბასის აზრით, სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ეფექტიანობისა და მისი ხელმისაწვდომობის, საერთაშორისო დამნაშავეების გასამართლების გაადვილების მიზნით, აქ შესაძლებელია მოიაზრებოდეს ისეთი გაერთიანებებიც, რომელთა სტატუსი საერთაშორისო სამართლის მიხედვით სადავოა, თუმცა, უდავოდ, აკონტროლებენ ტერიტორიას და აქვთ იურისდიქციის განხორციელების „უნარი“. მაგალითად, მისი აზრით, ტაივანს, რომელსაც გაეროში მისი სადავო სტატუსის გამო, *რომის სტატუტის* 125-ე მუხლის მიხედვით, არ შეუძლია გახდეს მონაწილე სახელმწიფო, შესაძლებელია, სასამართლოს წინაშე სხვაგვარად მიენიჭოს სახელმწიფოს შეზღუდული სტატუსი იურისდიქციის განხორციელებასთან მიმართებით, *რომის სტატუტის* მე-17 მუხლის შინაარსის გათვალისწინებით. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ეფექტიანობისა და მისი ხელმისაწვდომობის მიზნით, შაბასი კოსოვოსა და ე.წ. სამხრეთ ოსეთთან მიმართებითაც უშვებს სასამართლოს მხრიდან კონკრეტული არგუმენტების განხილვის შესაძლებლობას *რომის სტატუტის* მე-17 და მე-19(2)(a)-ე მუხლების შინაარსის გათვალისწინებით, საერთაშორისო სამართალში მათი სადავო სტატუსის მიუხედავად, ვინაიდან ისინი აკონტროლებენ ტერიტორიას. იქვე, 795.

¹⁷⁸³ *რომის სტატუტის* მე-12 და მე-13 მუხლების მიხედვით, ICC-ის შეუძლია თავისი იურისდიქციის გავრცელება, თუ სავარაუდო დამნაშავე მონაწილე სახელმწიფოს მოქალაქეა, ან დანაშაული ჩადენილია მონაწილე სახელმწიფოს ტერიტორიაზე. აგრეთვე, როდესაც არამონაწილე სახელმწიფო აღიარებს სასამართლოს იურისდიქციას. დანვრ. იხ. ტურავა, 2015, 72-74.

რომის სტატუტის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტი განმარტავს საქმის („სიტუაციის“) წარმოებაში მიღების მთავარ კრიტერიუმებს. ამ ნაწილში, ძირითადად, ორი გარემოებაა გამოსაყოფი:

- „კომპლემენტარულობის ტესტი“ [მე-17(1)(a)(b)(c) მუხლი];
- „სიმძიმის ტესტი“ [*gravity test*, მე-17(1)(d) მუხლი].¹⁷⁸⁴

რომის სტატუტის მე-17 მუხლის მეორე და მესამე პუნქტები განმარტავს პირველი პუნქტის დებულებებს. რომის სტატუტი ტექნიკურ კრიტერიუმებს არ აწესებს, თუ რომელი გარემოება როგორი თანმიმდევრობით უნდა დადგინდეს. შესაძლოა, ჯერ „სიტუაციის“ „სიმძიმე“ დადგინდეს და შემდგომ „კომპლემენტარულობა“, ან პირიქით, თუმცა, საქმის დასაშვებობასთან დაკავშირებით ბოლო პრაქტიკას თუ გავანალიზებთ, პირველ ეტაპზე, ჯერ კომპლემენტარულობის გარემოების დადგენა ხდება.¹⁷⁸⁵

III. კომპლემენტარულობის ტესტი

ICC-ის პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, საქმის („სიტუაციის“) წარმოებაში მისაღებად, უნდა დადგინდეს ოთხი გარემოება, კერძოდ: (1) თუ რამდენად მიმდინარეობს გამოძიება ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნა [მე-17(1)(a) მუხლი¹⁷⁸⁶] ან (2) რამდენად ჩატარდა გამოძიება და იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ რატომ არ გაასამართლა „დაინტერესებული“ პირი [მე-17(1)(b) მუხლი¹⁷⁸⁷]. სწორედ აღნიშნული წინაპირობების დაზუსტების შემდგომ უნდა შემოწმდეს რომის სტატუტის მე-17 მუხლის 1(a) და 1(b) პარაგრაფების მეორე შინაარსი, „სურვილის არარსებობა“ (*unwillingness*) და „უუნარობა“ (*inability*)^{1788, 1789} ასევე, დასადგენია (3) რამდენად გასამართლდა პირი იმ ქმედებისათვის, რომელიც მოკვლევის საგანს წარმოადგენს [მე-17(1)

¹⁷⁸⁴ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 793-794; *Situation in the Republic of Kenya, Authorization of an Investigation*, 2010, პარ. 52.

¹⁷⁸⁵ დანვრ. იხ. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 794-795.

¹⁷⁸⁶ „1) [...] საქმე არ შეიძლება იყოს წარმოებაში მიღებული, როდესაც: (a) საქმეს იძიებს ან სისხლისსამართლებრივ დევნას აღძრავს მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფო [...]“

¹⁷⁸⁷ „1) [...] საქმე არ შეიძლება იყოს წარმოებაში მიღებული, როდესაც: (b) საქმე გამოიძია მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ და გადაწყვიტა, არ აღძრას სისხლისსამართლებრივი დევნა შესაბამისი პირის მიმართ[...]“

¹⁷⁸⁸ „[...] გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა [...]“

¹⁷⁸⁹ *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui, Appeal of Katanga*, 2009, პარ. 78; *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, Authorisation of an Investigation*, 2011, პარ. 192-193; *Situation in the Republic of Kenya, Authorization of an Investigation*, 2010, პარ. 53.

(c) მუხლი¹⁷⁹⁰] და (4) ე.წ. „სიმძიმის“ გარემოება (მე-17(1)(d) მუხლი¹⁷⁹¹). უმოქმედობის დროს კითხვები „სურვილის არარსებობასა“ და „უუნარობასთან“ მიმართებით არ წარმოიშობა. ასეთ შემთხვევაში, როდესაც სახელმწიფო გამოძიებასა და სისხლისსამართლებრივ დევნას არ ახორციელებს, უნდა შემოწმდეს „სიმძიმის“ გარემოება.¹⁷⁹² „სიმძიმის“ გარემოება, სხვებისგან განსხვავებით, დამოუკიდებლად დასადგენი, განსაკუთრებული გარემოებაა.

IV. მოჩვენებითი ან/და შიშველი საქმის წარმოება

ICC-ის საქმის დასაშვებობის პირველი სამი გარემოებაა სწორედ ეროვნული სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების მთავარი გარანტორი, ვინაიდან თუ სათანადო გამოძიება ან სისხლისსამართლებრივი დევნა (1) მიმდინარეობს, ან (2) ჩატარდა, ან (3) გასამართლდა კონკრეტული პირი რეალურად – „დამოუკიდებლად ან მიუკერძოებლად [...] საერთაშორისო სამართლით აღიარებული საპროცესო ნორმების შესაბამისად“¹⁷⁹³, სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების განხორციელება გამორიცხულია.

რომის სტატუტის მე-17(1)(a) მუხლის მთავარი ელემენტია სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის გადაწყვეტილება, რომელშიც იგულისხმება არა ნებისმიერი, არამედ გამოძიების დასრულებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის გადაწყვეტილება, იმ მიზნით, რომ ბრალდებულმა თავი აარიდოს რეალურ მართლმსაჯულებას და სხვა დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს წინაშე არ აღმოჩნდეს.¹⁷⁹⁴ აქ, რა თქმა უნდა, არ იგულისხმება ეროვნულ დონეზე მიღებული სასამართლოს თუ მთავრობის ისეთი გადაწყვეტილება, რომლის მიზანია მიმართოს ICC-ის.¹⁷⁹⁵

საქმის წარმოებაში მიღების მესამე კომპონენტი პირდაპირ კავშირშია *ne bis in idem* პრინციპთან, კერძოდ, რომის სტატუტის მე-20(3) მუხლთან. თუ პირი უკვე გასამართლდა ICC-ის იურისდიქციაში შემავალი ერთ-ერთი დანაშაულისათვის სხვა სასამართლოს მიერ, დაუშვებელია იგი ხელახლა

¹⁷⁹⁰ „1) [...] საქმე არ შეიძლება იყოს წარმოებაში მიღებული, როდესაც: (c) შესაბამისი პირი უკვე გასამართლებულია იმ ქმედებისთვის, რომელიც განცხადების საგანს წარმოადგენს [...]“

¹⁷⁹¹ „1) [...] საქმე არ შეიძლება იყოს წარმოებაში მიღებული, როდესაც: (d) საქმე არ არის იმდენად მნიშვნელოვანი, რომ სასამართლოს შემდგომი მოქმედება მიზანშეწონილად ჩაითვალოს [...]“

¹⁷⁹² იქვე.

¹⁷⁹³ რომის სტატუტის მე-20(3)(b) მუხლი.

¹⁷⁹⁴ *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 806-807.

¹⁷⁹⁵ იქვე.

გასამართლდეს იმავე ქმედებისათვის, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ წარსული საქმისწარმოება (1) განხორციელდა მოსალოდნელი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან თავის არიდების (დალწევის) მიზნით და (2) არ წარიმართა საერთაშორისო სამართლით აღიარებული საპროცესო ნორმების შესაბამისად დამოუკიდებლად ან მიუკერძოებულად, და განხორციელდა ისეთი სახით, რომელიც, მოცემული გარემოებებიდან გამომდინარე, შეუთავსებელი იყო შესაბამისი პირის მართლმსაჯულებისთვის გადაცემის მიზანთან.

საერთაშორისო სისხლის სამართალში *რომის სტატუტის ne bis in idem* პრინციპის დეფინიცია სპეციფიკურია.¹⁷⁹⁶ ზოგადად, ეროვნულ სისხლის სამართალში გამოსაყოფია *ne bis in idem* პრინციპის *ჰორიზონტალური* (ტრანსნაციონალური) და *ვერტიკალური* (საერთაშორისო) ასპექტები. პირველი გამოიყენება ეროვნული სასამართლოების იურისდიქციის, ხოლო მეორე საერთაშორისო სასამართლოების იურისდიქციის ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილებების მიმართ.¹⁷⁹⁷ *ვერტიკალური ne bis in idem* პრინციპის ეროვნული სტანდარტები საერთაშორისო სამართლით გათვალისწინებული ვალდებულებების ფონზე უკვე ნაკლებად განსხვავებულია. რაც შეეხება სისხლის სამართლის საერთაშორისო *ad hoc* ტრიბუნალებსა და ICC-ის, მათი სტატუტები ითვალისწინებს *res iudicata* (ე.წ. გადაწყვეტილი საქმის), სავალდებულო შესრულების ეფექტს, როგორც საქმის განმხილველი საერთაშორისო ორგანო ეროვნული სასამართლოების მიმართ [ე.წ. დაღმავალი (*downward ne bis in idem*)].¹⁷⁹⁸ თუმცა ეს ვალდებულება რჩება ბოლომდე შეუსრულებელი,

¹⁷⁹⁶ *რომის სტატუტის* მე-20 მუხლი:

„1. გარდა წინამდებარე წესდებით გათვალისწინებული შემთხვევებისა, დაუშვებელია სასამართლომ გაასამართლოს პირი იმ ქმედებისთვის, რომელიც ქმნიდა იმ დანაშაულის შემადგენლობის საფუძველს და რომლისთვისაც სასამართლომ დამნაშავედ ცნო ეს პირი ან გაამართლა.

2. დაუშვებელია, პირი გაასამართლოს სხვა სასამართლომ მე-5 პუნქტში მითითებული იმ დანაშაულის გამო, რომლისთვისაც სასამართლომ ეს პირი დამნაშავედ ცნო ან გაამართლა.

3. დაუშვებელია, მე-6, მე-7 ან მე-8 მუხლებით აკრძალული ქმედებისთვის სხვა სასამართლომ მიერ გასამართლებული პირი სასამართლომ გაასამართლოს იმავე ქმედებისთვის, თუ წარმოება სხვა სასამართლოში:

(a) ემსახურებოდა სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულის ჩადენისათვის სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისგან აღნიშნული პირის თავის დალწევის, არიდების მიზნებს;

(b) სხვა ნიშნების მიხედვით დამოუკიდებლად ან მიუკერძოებლად არ წარიმართა საერთაშორისო სამართლით აღიარებული საპროცესო ნორმების შესაბამისად და განხორციელდა ისეთი სახით, რომელიც, მოცემული გარემოებებიდან გამომდინარე, შეუთავსებელი იყო შესაბამისი პირის მართლმსაჯულებისთვის გადაცემის მიზანთან.“

¹⁷⁹⁷ შეად. Tallgren/Coracini, კრებულში: Triffterer/Ambos (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, 2016, 903-904. დანვრ. იხ. იქვე, 903-911.

¹⁷⁹⁸ Tallgren/Coracini, კრებულში: Triffterer/Ambos (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, 2016, 903-904. დანვრ. იხ. იქვე, 905.

თუ მხარდაჭერილი არაა ეროვნული სისხლის სამართლით.¹⁷⁹⁹ ანალოგიურად, შეგვიძლია გამოვყოთ კომპლემენტარულობის პრინციპის *ჰორიზონტალური* (სახელმწიფოთაშორისი) და *ვერტიკალური (ICC)* ასპექტები. პირველი ფოკუსირებულია საერთაშორისო დანაშაულების გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის სახელმწიფოთა ვალდებულებებზე, რომლებიც გამომდინარეობს, *რომის სტატუტის* გარდა, ზოგადად, საერთაშორისო სამართლიდან, ხოლო მეორე, ერთგვარად, წარმოადგენს ეროვნული კანონმდებლობის „კატალიზატორს“^{1800, 1801}

რომის სტატუტი, ერთი მხრივ, მე-20(1)(2) მუხლში აღიარებს *ne bis in idem* პრინციპის „კლასიკურ“ შინაარსს, რომლის მიხედვითაც, დაუშვებელია პირის გასამართლება ქმედებისთვის, რომლისთვისაც იგი უკვე იქნა დამნაშავედ ცნობილი ან გამართლებული, თუმცა, მეორე მხრივ, მე-20(3) მუხლში გვთავაზობს „მკაცრ გამონაკლისს“ – თუ კონკრეტული პირის მიმართ სისხლის სამართლის წარმოება სხვა სასამართლოში: ემსახურებოდა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან თავის არიდების (დაღწევის) მიზნებს, არ წარმართა დამოუკიდებლად ან მიუკერძოებლად – საერთაშორისო სამართლით აღიარებული საპროცესო ნორმების შესაბამისად, განხორციელდა შესაბამისი პირის მართლმსაჯულებისთვის გადაცემის თავის ასარიდებლად. ეს დათქმა *ICC*-ის პროკურატურას დიდ დისკრეციულ უფლებამოსილებას ანიჭებს, მათ შორის, საერთაშორისო თანამეგობრობის (საჯარო) ინტერესებიდან გამომდინარე, აამოქმედოს რეპრესიული მექანიზმი.

გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის სათანადოდ წარმართვის *მტკიცების ტვირთი* აწევს მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს, რომელმაც საფუძვლიანად უნდა წარმოაჩინოს საქმის სპეციფიკურობის ხარისხი, გამოძიების მიმდინარეობა, რომ კონკრეტული მტკიცებულებები იქნება მოპოვებული.¹⁸⁰² ფართო გაგებით, შეიძლება ითქვას, ეს დასაშვებობის მაღალი სტანდარტია.¹⁸⁰³

რომის სტატუტის მე-17(1)(a)(b) მუხლში მითითებულ ვალდებულებაში – იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ „[...]სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა“ – იგულისხმება არამოჩვენებითი და არაშერჩევითი გამოძიების აუცილებლობა. გამოძიების სა-

¹⁷⁹⁹ შეად. იქვე.

¹⁸⁰⁰ შეად. *Cryer/Robinson/Vasiliev*, 2019, 80-81.

¹⁸⁰¹ დანვრ. იხ. *Lafontaine/Gagne*, კრებულში: *Kastner* (ed.), *International Criminal Law in Context*, 2018, 260-279.

¹⁸⁰² *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 802-803.

¹⁸⁰³ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 803.

თანადოდ წარმართვა უნდა შემონმდეს რომის სტატუტის მე-17(2) მუხლის ტესტი.¹⁸⁰⁴

საქმის დაშვებასთან დაკავშირებული პირველი ან მეორე გარემოების დაზუსტების შემდეგ, კერძოდ, თუ (1) გამოძიება ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნა მიმდინარეობს [მე-17(1)(a) მუხლი] ან (2) უკვე ჩაატარა იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ [მე-17(1)(b) მუხლი], უნდა შემონმდეს მე-17 მუხლის 1(a) და 1(b) პარაგრაფების მეორე შინაარსი – „სურვილის არარსებობა“ (*unwillingness*) და „უუნარობა“ (*inability*)¹⁸⁰⁵, რომლებსაც ქვემოთ, რომის სტატუტის მე-17 მუხლის მეორე და მესამე პუნქტებთან ერთობლიობაში განვიხილავთ.

V. სიმძიმის ტანტი

რომის სტატუტის მე-17(1)(d) მუხლით გათვალისწინებული კონკრეტული საქმის („სიტუაციის“) „სიმძიმის“ ელემენტი, კერძოდ, საქმე რამდენადაა „[...] მნიშვნელოვანი, რომ სასამართლოს შემდგომი მოქმედება მიზანშეწონილად ჩაითვალოს“, პირდაპირ კავშირშია რომის სტატუტის 53-ე მუხლით¹⁸⁰⁶

¹⁸⁰⁴ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Trifflerer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 804-806.

¹⁸⁰⁵ *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui*, Appeal of Katanga, 2009, პარ. 78; *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, Authorisation of an Investigation*, 2011, პარ. 192-193; *Situation in the Republic of Kenya, Authorization of an Investigation*, 2010, პარ. 53.

¹⁸⁰⁶ რომის სტატუტის 53-ე მუხლი:

„1. პროკურორი, მისთვის ხელმისაწვდომი ინფორმაციის შეფასების საფუძველზე, იწყებს გამოძიებას, თუ არ დაადგენს, რომ არ არის სასამართლო განხილვის დაწყების საკმარისი საფუძველი ამ ნესდების შესაბამისად. გამოძიების დაწყების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას პროკურორი განიხილავს შემდეგ საკითხებს:

(a) წარმოადგენს თუ არა პროკურორისათვის ხელმისაწვდომი ინფორმაცია საკმარის საფუძველს იმისათვის, რომ სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაული ჩაითვალოს ჩადენილად ან ჩადენის პროცესში მყოფად;

(b) საქმე მისაღებია თუ მისაღები გახდება მე-17 მუხლის თანახმად; და

(c) დანაშაულის სიმძიმის და დაზარალებულთა ინტერესების გათვალისწინებით, არის თუ არა, ამისდა მიუხედავად, არსებითი საფუძველი იმ ვარაუდისთვის, რომ გამოძიება არ ემსახურება მართლმსაჯულების მიზნებს. თუ პროკურორი დაადგენს, რომ არ არსებობს სასამართლო განხილვის დაწყების რაიმე მისაღები საფუძველი და მისი გადაწყვეტილება ეფუძნება ამ მუხლის (c) ქვეპუნქტს, მან ამის შესახებ უნდა აცნობოს წინასასამართლო პალატას.

2. თუ გამოძიების შედეგად პროკურორი დაასკვნის, რომ არ არსებობს სათანადო საფუძველი სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისათვის, ვინაიდან:

(a) არ არსებობს საკმარისი სამართლებრივი ან ფაქტობრივი საფუძველი დაპატიმრების ორდერის ან სასამართლოში გამოძახების მოთხოვნისათვის 58-ე მუხლის თანახმად;

(b) საქმე მიუღებელია მე-17 მუხლის თანახმად; ან

(c) სისხლისსამართლებრივი დევნა არ ემსახურება მართლმსაჯულების ინტერესებს ყველა გარემოების გათვალისწინებით, მათ შორის დანაშაულის სიმძიმე, დაზარალებულთა ინტერესები და ექვმიტანილის ასაკი და ფიზიკური უძლურება და მისი როლი დანაშაულში; პროკურორი აცნობებს წინასასამართლო პალატას და, მე-14 მუხლის თანახმად, ვითარების

განსაზღვრულ გამოძიების დაწყების საფუძვლებთან. კერძოდ, 53(1)-ე მუხლის მიხედვით, გამოძიების დაწყების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას პროკურორი ვალდებულია განიხილოს პრინციპული საკითხები, დაკავშირებული: (a) სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალ დანაშაულებთან, (b) საქმის წარმოებაში მიღებასთან (მე-17 მუხლის გარემოებები) და (c) სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების – საერთაშორისო თანამეგობრობის – მიზნებთან. შესაბამისად, გამოძიების დასაწყებად პროკურორმა უნდა შეაფასოს, რამდენად აკმაყოფილებს „სიტუაცია“ რომის სტატუტის მე-17(1) (d) მუხლით გათვალისწინებულ „სიმძიმის“ ელემენტს, რომლის მიზანია სასამართლოს რესურსის სწორი გამოყენება, ისეთი საქმეების თავიდან ასაცილებლად, რომლებიც მოიცავს საერთაშორისო თანამეგობრობისთვის უმნიშვნელო დანაშაულებს – ეს ელემენტი ფილტრის ფუნქციას ასრულებს.¹⁸⁰⁷

კონგოს დემოკრატიული რესპუბლიკის „სიტუაციაზე“, ICC-ის წინასასამართლო პალატამ, ტელელოგიური ინტერპრეტაციით, რომის სტატუტის პრეამბულა და მე-17(1)(d) მუხლი ერთმანეთს დაუკავშირა¹⁸⁰⁸ და განმარტა, სასამართლოს მიზანია ყველაზე უფრო მეტად პასუხისმგებელი (*most responsible*)¹⁸⁰⁹ მაღალი თანამდებობის/რანგის პირების დასჯა, რომლებსაც შეუძლიათ დანაშაულის ჩადენის ეფექტური პრევენციული ზომების გატარება ან შეწყვეტა.¹⁸¹⁰ ასეთები შეიძლება იყვნენ მძიმე პასუხისმგებლობის მქონე სახელმწიფოთა ან ორგანიზაციათა მეთაურები.¹⁸¹¹

მაღალი თანამდებობის/რანგის კონტექსტი არ უნდა გავიგოთ „წმინ-

გადმომცემ სახელმწიფოს ან უშიშროების საბჭოს, მე-13 მუხლის (b) პუნქტის თანახმად, თავისი დასკვნის შესახებ და დასკვნის მიზეზებს.

3. (a) მე-14 მუხლის თანახმად ვითარების გადმომცემი სახელმწიფოს მოთხოვნით და მე-13 მუხლის (b) პუნქტის თანახმად უშიშროების საბჭოს მოთხოვნით, წინასასამართლო პალატას შეუძლია პირველი ან მე-2 პუნქტის თანახმად განიხილოს პროკურორის გადაწყვეტილება, არ მიმართოს მოქმედებას და სთხოვოს პროკურორს, გადასინჯოს ეს გადაწყვეტილება.

(b) ამის გარდა, წინასასამართლო პალატას შეუძლია საკუთარი ინიციატივით განიხილოს პროკურორის გადაწყვეტილება, არ მიმართოს მოქმედებას, თუკი ეს გადაწყვეტილება ეფუძნება მხოლოდ 1(c) ან 2(c) პუნქტებს. ამ შემთხვევაში პროკურორის გადაწყვეტილებას ძალა ექნება მხოლოდ წინასასამართლო პალატის მიერ მისი დამტკიცების შემთხვევაში.

4. პროკურორს შეუძლია ნებისმიერ დროს გადასინჯოს გადაწყვეტილება გამოძიების ან სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების შესახებ ახალი ფაქტების ან ინფორმაციის საფუძველზე.“

¹⁸⁰⁷ *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 811.

¹⁸⁰⁸ *Situation in the Democratic Republic of the Congo*, Decision for Warrants of Arrest, 2006, პარ. 48-49.

¹⁸⁰⁹ *დგებუაძე*, 2017, 232-240.

¹⁸¹⁰ *Situation in the Democratic Republic of the Congo*, Decision for Warrants of Arrest, 2006, პარ. 50-51, 54-55.

¹⁸¹¹ *Situation in the Democratic Republic of the Congo*, Decision for Warrants of Arrest, 2006, პარ. 62.

და ფორმალური“ გაგებით – სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დამოკიდებულია საქმის სხვადასხვა გარემოებაზე.¹⁸¹² ICC-ის განმარტებით, ყველაზე უფრო მეტად პასუხისმგებელი პირების გამოსავლენად, უნდა დამტკიცდეს სამი მნიშვნელოვანი ელემენტი, როგორებიცაა (1) კონკრეტულ პირთა სტატუსი, (2) მათი როლი (მოქმედებით თუ უმოქმედობით) სახელმწიფოებრივი გაერთიანების, ორგანიზაციის თუ სამხედრო დაჯგუფების მიერ სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი ფართომასშტაბიანი და სისტემური დანაშაულების ჩადენის დროს და (3) მათი როლი ფართო გაგებით, რომელსაც ისინი თამაშობდნენ ამ სახელმწიფოებრივი გაერთიანების, ორგანიზაციის თუ სამხედრო დაჯგუფების მეშვეობით კონკრეტულ სიტუაციაში.¹⁸¹³ შესაბამისად, რომის სტატუტის მე-17(d) მუხლით განსაზღვრული „სიტუაციის“ „სიმძიმის“ ელემენტის დასადგენად, შემდეგ სამ კითხვას უნდა გაეცეს დადებითად პასუხი: (1) რამდენადაა ქმედება სისტემატური ან ფართომასშტაბიანი ხასიათის? (2) რამდენად შეიძლება სახელმწიფოებრივ გაერთიანებაში, ორგანიზაციასა თუ სამხედრო დაჯგუფებაში შესაბამისი პირის სტატუსი მოიაზრებოდეს ყველაზე უფრო მაღალ ლიდერთა კატეგორიაში? (3) რამდენად შედის შესაბამისი პირი ყველაზე უფრო მეტად პასუხისმგებელ პირთა კატეგორიაში (?) (ა) მისი როლიდან გამომდინარე (მოქმედებით თუ უმოქმედობით), როდესაც დანაშაულებრივი გაერთიანება, ორგანიზაცია თუ სამხედრო დაჯგუფება, რომლის წევრიც იყო იგი, ჩადიოდა სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალ ფართომასშტაბიან და სისტემურ დანაშაულებს და (ბ) იმ როლიდან გამომდინარე, რომელსაც თამაშობდა დანაშაულებრივი გაერთიანება, ორგანიზაცია თუ სამხედრო დაჯგუფება, ფართო გაგებით, სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულების ჩადენისას?¹⁸¹⁴

თავიდანვე იყო ცხადი, რომ ICC-ის მიზანი იქნებოდა სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი ისეთი მძიმე ხასიათის დანაშაულების გამოძიება, რომლებიც მოიცავს სათანადო როლისა და სტატუსის მქონე მონაწილეებს.¹⁸¹⁵ ეს გარემოებები შეფასებითია და კონკრეტული საქმის სხვადასხვა გარემოებებით უნდა დადგინდეს, უნდა იგულისხმებოდეს ისეთი მონაწილეები, რომლებსაც დანაშაულის ჩადენის დროს მათი როლიდან და სტატუსიდან გამომდინარე, მოქმედებით თუ უმოქმედობით, მათზე დაკისრებული ამოცანების შეუსრულებლობით, შეუძლიათ გავლენა მოახდინონ მთლიანი დანაშაულის ჩადენაზე.¹⁸¹⁶

¹⁸¹² შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 813.

¹⁸¹³ *Situation in the Democratic Republic of the Congo*, Decision for Warrants of Arrest, 2006, პარ. 52-53.

¹⁸¹⁴ *Situation in the Democratic Republic of the Congo*, Decision for Warrants of Arrest, 2006, პარ. 64.

¹⁸¹⁵ *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 814.

¹⁸¹⁶ დანვრ. იხ. *დგებუაძე*, 2017, IX, X, XI და XII თავები.

თუმცა, ეს რა თქმა უნდა, არ ნიშნავს იმას, რომ პროკურატურის გამოძიების სტრატეგია არ უნდა იყოს ფოკუსირებული დაბალი თანამდებობის/რანგის პირთა მიერ ჩადენილ დანაშაულებზე. ხშირად ეს ერთადერთი გზაა მაღალ თანამდებობის/რანგის პირებზე გასასვლელად. შესაბამისად, გამოძიება უნდა წარიმართოს მაქსიმალური სიფრთხილით, იმ ეტაპამდე, ისეთი მტკიცებულებების მოპოვებამდე, რომლებიც საკმარისი იქნება ყველაზე უფრო მეტად პასუხისმგებელი პირების სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისთვის.¹⁸¹⁷

რომის სტატუტის მე-17(1)(d) მუხლის „სიმძიმის“ ელემენტი შესაძლებლობას აძლევს სასამართლოს არ განიხილოს უმნიშვნელო საქმეები.¹⁸¹⁸ „სიტუაცია“ ფასდება წინასაგამოძიებო მოქმედებების – მოკვლევის შედეგად, როგორც რაოდენობრივი, ისე ხარისხობრივი კუთხით.¹⁸¹⁹ კერძოდ, პოტენციურ საქმეებთან მიმართებით უნდა დადგინდეს ორი პარამეტრი: (1) გამოძიების ობიექტში მყოფი პირები ან ჯგუფები რამდენად მოიცავენ ისეთ მონაწილეებს, რომლებსაც, შესაძლოა, ყველაზე უფრო მეტი პასუხისმგებლობა მიუძღვოდეთ სავარაუდო დანაშაულების ჩადენაში და (2) *inter alia* ჩადენილ დანაშაულთა მასშტაბი, ბუნება, „მანერა“, გავლენა დაზარალებულებზე და სხვა გარემოებები.¹⁸²⁰ სასამართლომ კენიის „სიტუაციაზე“ „სიმძიმის“ ელემენტის შეფასებისას გაითვალისწინა: (1) შესაძლო დანაშაულთა მასშტაბი, როგორც გეოგრაფიული, ისე ჩადენის ინტენსივობის კუთხით; (2) უკანონო ქმედებათა და შესაძლო დანაშაულთა ბუნება; (3) გამოყენებული საშუალებები დანაშაულთა სისრულეში მოსაყვანად; (4) დანაშაულთა გავლენა, ზიანი, რაც მიადგა დაზარალებულებსა და მათ ოჯახებს.¹⁸²¹

VI. გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების სურვილის არარსებობა და უუნარობა

რომის სტატუტის მე-17 მუხლის – კომპლემენტარულობის პრინციპის – მიხედვით, საქმის („სიტუაციის“) წარმოებაში მისაღებად, სავალდებულოა შემოწმდეს იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების „სურვილი“ (*willingness*) და „უნარი“

¹⁸¹⁷ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Trifflerer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 814.

¹⁸¹⁸ *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*, Authorisation of an Investigation, 2011, პარ. 201.

¹⁸¹⁹ *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*, Authorisation of an Investigation, 2011, პარ. 203; *Situation in the Republic of Kenya*, Authorization of an Investigation, 2010, პარ. 62.

¹⁸²⁰ *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*, Authorisation of an Investigation, 2011, პარ. 204; *Situation in the Republic of Kenya*, Authorization of an Investigation, 2010, პარ. 59-61.

¹⁸²¹ *Situation in the Republic of Kenya*, Authorization of an Investigation, 2010, პარ. 62.

(ability). რომ ასეთი სახელმწიფო არ მიმართავს ე.წ. „ფიქციურ სამართალ-წარმოებას“ (*sham proceedings*)¹⁸²². ეს ორი ელემენტი მე-17 მუხლში კონტექსტუალურადაა გაშლილი:

1) რომის სტატუტის მე-17 მუხლის პირველ პუნქტში, მას შემდეგ, რაც დადგინდება, რომ გამოძიება ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნა მიმდინარეობს [მე-17(1)(a) მუხლი] ან ჩატარდა და იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ არ გაასამართლა „დაინტერესებული“ პირი [მე-17(1)(b) მუხლი], სავალდებულოა გამოირკვეს, რა იყო მოჩვენებითი ან/და შერჩევითი გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის მიზეზი. კერძოდ, უნდა შემოწმდეს მე-17 მუხლის 1(a) და 1(b) პარაგრაფების მეორე შინაარსი, ხომ არ იკვეთება მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს მხრიდან გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის „სურვილის არარსებობა“ (*unwillingness*) ან/და „უუნარობა“ (*inability*)^{1823, 1824}

„სურვილის არ არსებობისა“ და „უუნარობის“ გარემოებების განმასხვავებელი ნიშნები პრაქტიკაში ბოლომდე მკაფიოდ არაა გამოყოფილი.¹⁸²⁵ ორივე გარემოების მტკიცების სტანდარტი მეორე ეტაპზეა გადატანილი, ვინაიდან გამოძიებასთან დაკავშირებული საკითხების [(1) და (2) გარემოებების] დადგენის შემდეგ, ასევე, *inter alia* ფასდება ეროვნული გამოძიების ხარისხი.¹⁸²⁶ „სურვილის არარსებობისა“ და „უუნარობის“ გარემოებებთან მიმართებით მნიშვნელოვანია შეფასდეს მოპოვებულ მტკიცებულებათა კავშირი საგამოძიებო მოქმედებათა ჩატარების მიზანშეწონილობასთან, გამოძიებისთვის გამოყოფილი რესურსი, მათ შორის, საგამოძიებო ორგანოების ადამიანური რესურსი. საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარებაში იგულისხმება არა მხოლოდ ისეთი მტკიცებულებების მოპოვება, რომლებიც ეროვნულ დონეზე დაწყებული კონკრეტული საქმის გამოძიებისას იქნა თავმოყრილი კონკრეტული დანაშაულის ჩადენის დასამტკიცებლად, არამედ მთლიანი მატერიალური შესაძლებლობა, თუ რამდენად იქნა იგი გამოყენებული.¹⁸²⁷

რომის სტატუტის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტის (a) და (b) ქვეპუნქტებ-

¹⁸²² შეად. *Satzger*, 2018, 206.

¹⁸²³ „[...] გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა [...]“

¹⁸²⁴ *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui*, Appeal of Katanga, 2009, პარ. 78; *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, Authorisation of an Investigation*, 2011, პარ. 192-193; *Situation in the Republic of Kenya, Authorization of an Investigation*, 2010, პარ. 53.

¹⁸²⁵ შეად. *Schabas*, 2016, 446-470.

¹⁸²⁶ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Trifflerer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 803-804.

¹⁸²⁷ *Situation in Libya, Prosecutor v. Gaddafi and Al-Senussi*, Admissibility of the Case, 2013, პარ. 161, 210-211; *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, Prosecutor v. Gbagbo*, Admissibility of the Case, 2014, პარ. 29-30.

ში აღნიშნული „სურვილის არარსებობა“ და „უუნარობა“ დაკავშირებულია იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს საქმიანობასთან.¹⁸²⁸ ICC-ის სააპელაციო პალატის აზრით, (a) ქვეპუნქტში საუბარია სახელმწიფოს მიერ კონკრეტული, რეალური, მიმდინარე გამოძიებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების „სურვილის არარსებობასა“ და „უუნარობაზე“. კერძოდ, ეს აზრი გამომდინარეობს მუხლში არსებული ფორმულირებიდან – „გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა“ („unless the state is unwilling or unable genuinely to carry out *the investigation or prosecution*“), რომელშიც ბოლო კონტექსტი მოცემულია განსაზღვრული არტიკლის კონტექსტით – *the investigation or prosecution*. პალატის ინტერპრეტაციით, განსაზღვრული (*the*) არტიკლის არსებობა განუსაზღვრელი (a) არტიკლის ნაცვლად მიმანიშნებელია იმისა, რომ საუბარია მიმდინარე, რეალურ გამოძიებაზე.¹⁸²⁹

იმავე ინტერპრეტაციით კითხულობს ICC-ის სააპელაციო პალატა (b) ქვეპუნქტს – „გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ასეთი გადაწყვეტილება მიღებულია იმის გამო, რომ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა“ („unless the decision resulted from the unwillingness or inability of the state genuinely to prosecute“), რომელშიც საუბარია კონკრეტულ გადაწყვეტილებაზე – *the decision*, განსაზღვრული (*the*) არტიკლის კონტექსტით.¹⁸³⁰ შესაბამისად, ICC მკაფიოდ უსვამს ხაზს, რომ მნიშვნელოვანია გამოძიება რეალურად მიმდინარეობდეს ან იყოს ჩატარებული.¹⁸³¹

1. „სურვილის არარსებობის“ ელემენტი

რომის სტატუტის მე-17(2) მუხლის შინაარსი აკონკრეტებს „სურვილის არარსებობის“ კონტექსტს. ამ ელემენტის შესაფასებლად, ICC-მ საერთაშორისო სამართლით აღიარებული სისხლის სამართლის პროცესის პრინციპებზე დაყრდნობით უნდა დადგინოს, რომ სახელმწიფოში: (a) კონკრეტული სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებები გატარდა შესაბამისი პირის სისხლის-

¹⁸²⁸ *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui, Appeal of Katanga*, 2009, პარ. 75-76.

¹⁸²⁹ *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui, Appeal of Katanga*, 2009, პარ. 76.

¹⁸³⁰ *Situation in the Republic of Kenya, Authorization of an Investigation*, 2010, პარ. 76.

¹⁸³¹ ასეთ ინტერპრეტაციას ამყარებს (a) და (b) პუნქტების მე-2 ნაწილი, რომელიც „სურვილის არარსებობას“ ეროვნულ დონეზე მიმდინარე და ჩატარებული გარემოებებით ადგენს. *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v. Katanga and Chui, Appeal of Katanga*, 2009, პარ. 77-78.

სამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან თავის დაღწევის (არიდების) მიზნით; (b) სისხლის სამართლის საქმის წარმოებისას მოხდა გაუმართლებელი დაყოვნება; (c) სისხლის სამართლის საქმის წარმოება არ განხორციელდა ან არ ხორციელდება დამოუკიდებლად ან მიუკერძოებლად. ეს ჩამონათვალი არის „ამომწურავი“ და არა „საილუსტრაციო“ ხასიათის, რაც ნიშნავს იმას, რომ „სურვილის არარსებობის“ დასადგენად მხოლოდ მე-2 პუნქტის სამი გარემოებით უნდა შემოვიფარგლოთ.¹⁸³² სამივე გარემოება ალტერნატიული ხასიათისაა. კერძოდ, წინასაგამოძიებო მოქმედებებით, მოკვლევით უნდა დადგინდეს (1) შესაბამისი პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან თავის დაღწევა (არიდება); ან (2) დაუსაბუთებელი დაყოვნება; ან (3) დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სამართალწარმოების განუხორციელებლობა.

რომის სტატუტის მე-17(2) მუხლი პირდაპირ უთითებს, რომ სამივე გარემოება უნდა დადგინდეს „საერთაშორისო სამართლით აღიარებულ საპროცესო პრინციპებზე“ დაყრდნობით, რითაც იგი კაუზალურ კავშირშია რომის სტატუტის 21(3)-ე მუხლთან, რომლის მიხედვითაც „სამართლის გამოყენება და განმარტება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებს და არ უნდა ეფუძნებოდეს რაიმე არაკეთილგონივრულ განსხვავებას“.¹⁸³³ კერძოდ, ეს გულისხმობს, რომ სისხლის სამართლის წარმოებაში დაშვებული ხარვეზები უნდა შეფასდეს საყოველთაოდ აღიარებული (განსაკუთრებით, სისხლის სამართლის) საპროცესო პრინციპებზე დაყრდნობით. ამ მხრივ, მათ შორის, გასათვალისწინებელია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სასამართლოს პრაქტიკა.¹⁸³⁴

პირველ (a) ალტერნატივასთან მიმართებით, უნდა დადგინდეს, რამდენად განხორციელდა ან ხორციელდება სისხლისსამართლებრივი სამართალწარმოება, ხომ არაა იგი შერჩევითი ხასიათის – იმ მიზნით, რომ დაიცვას შესაბამისი პირი საერთაშორისო დანაშაულების ჩადენისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან.

მეორე (b) ალტერნატივასთან მიმართებით, კუმულატიურად, სამ კითხვას უნდა გაეცეს პასუხი: (1) რამდენად იყო დაყოვნება სამართალწარმოებაში? (2) იყო თუ არა ეს დაუსაბუთებელი? და (3) ეს დაუსაბუთებელი დაყოვნება რამდენადაა კავშირში კონრეტული „სიტუაციისა“ თუ საქმის გარემოებებთან, რომ-

¹⁸³² *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 816-817.

¹⁸³³ *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 818.

¹⁸³⁴ *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 819-820.

ლის მიზანია შესაბამისი პირი არ გადასცენ შესაბამის მართლმსაჯულებას.¹⁸³⁵

მესამე (c) ალტერნატივა პირდაპირ კავშირშია დამოუკიდებელ და მიუკერძოებელ სასამართლოს საყოველთაო უფლებასთან, რომელიც განმტკიცებულა სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-14(1) მუხლით¹⁸³⁶ და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6(1) მუხლით¹⁸³⁷ (მათ შორის, ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის მე-8(1) მუხლით). მიუხედავად იმისა, რომ *რომის სტატუტის* მე-17(2)(c) მუხლის შინაარსი სხვაგვარია და ეხება კონკრეტულ ქმედებათა დამოუკიდებლად ან მიუკერძოებლად განუხორციელებლობას, სამართალწარმოების დამოუკიდებლობა და მიუკერძოებლობა შესაძლებელია შემონმდეს ზემოაღნიშნული დებულებებით.¹⁸³⁸

2. „უნარობის“ ელემენტი

რომის სტატუტის მე-17(3) მუხლით უნდა შემონმდეს ეროვნული სასამართლო სისტემის მთლიანი ან არსებითი მოშლის ან მისი არარსებობის დროს, სახელმწიფოს „უნარი“, განახორციელოს შესაბამისი სამართალწარმოება. აქ იგულისხმება ისეთი „სიტუაციები“, როდესაც სახელმწიფოს

¹⁸³⁵ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Trifflerer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 3rd Edition, 2016, 822.

¹⁸³⁶ „1. ყველა პირი თანასწორია სასამართლოებისა და ტრიბუნალების წინაშე. თითოეულს აქვს უფლება მისთვის ნაყენებული ყოველი სისხლის სამართლის ბრალდების განხილვისას, ან რომელიმე სამოქალაქო პროცესში მისი უფლება-მოვალეობების განსაზღვრისას, მისი საქმე სამართლიანად და საჯაროდ გაარჩიოს კანონის საფუძველზე შექმნილმა კომპეტენტურმა, დამოუკიდებელმა და მიუკერძოებელმა სასამართლომ. პრესა და საზოგადოება შეიძლება არ იქნას დაშვებული სასამართლო გარჩევაზე ან მის ნაწილზე, მორალის, დემოკრატიულ საზოგადოებაში საზოგადოებრივი წესრიგისა და სახელმწიფო უშიშროების მოსაზრებებით, ან როცა ამას მოითხოვს მხარეთა კერძო ინტერესები ან, როდესაც, სასამართლოს აზრით, საჯაროობა შელახავს მართლმსაჯულების ინტერესებს; მაგრამ ყოველი სისხლის სამართლის სამოქალაქო საქმეზე გამოტანილი სასამართლო გადაწყვეტილება საჯარო უნდა იყოს, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ამას მოითხოვს არასრულწლოვანთა ინტერესები ან როცა საქმე ეხება ოჯახურ დავებს ან ბავშვთა მეურვეობას.“

¹⁸³⁷ „1. სამოქალაქო უფლებათა და მოვალეობათა განსაზღვრისას ან წარდგენილი ნებისმიერი სისხლისსამართლებრივი ბრალდების საფუძვლიანობის გამორკვევისას ყველას აქვს გონივრულ ვადაში მისი საქმის სამართლიანი და საქვეყნო განხილვის უფლება კანონის საფუძველზე შექმნილი დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს მიერ. სასამართლო გადაწყვეტილება ცხადდება საქვეყნოდ, თუმცა, მთელ სასამართლო პროცესზე ან მის ნაწილზე პრესა და საზოგადოება შეიძლება არ დაუშვან, დემოკრატიულ საზოგადოებაში მორალის, საზოგადოებრივი წესრიგის ან ეროვნული უშიშროების ინტერესებიდან გამომდინარე, აგრეთვე, როდესაც ამას მოითხოვს არასრულწლოვანთა ინტერესები ან მხარეთა პირადი ცხოვრების დაცვა, ან რამდენადაც, სასამართლოს აზრით, ეს მკაცრად აუცილებელია განსაკუთრებული გარემოებების არსებობისას, როდესაც საქვეყნოობა ზიანს მიაყენებდა მართლმსაჯულების ინტერესებს.“

¹⁸³⁸ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Trifflerer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 826.

არ შესწევს „უნარი“ განახორციელოს სამართალწარმოება, ეროვნული სა-სამართლო ორგანოების ტოტალური ან არსებითი კოლაფსის ან, საერთოდ, ასეთის არარსებობის გამო.¹⁸³⁹ ამ მხრივ, ICC-ის პრაქტიკიდან აღსანიშნავია ცენტრალური აფრიკის რესპუბლიკისა და მალის „სიტუაციები“.¹⁸⁴⁰ ცენტრალური აფრიკის რესპუბლიკის საკასაციო სასამართლომ აღიარა ეროვნული მართლმსაჯულების „უუნარობა“, განეხორციელებინა თავისი საქმიანობა ქვეყანაში გამოვლენილი დანაშაულების მიმართ.¹⁸⁴¹ მალის ხელისუფლებამ მიმართა პროკურორს დაენყო გამოძიება, იმ მიზეზით, რომ მალის სასამართლოები იყო „უუნარო“ განეხორციელებინა სამართალწარმოება ჩადენილ დანაშაულებზე.¹⁸⁴²

„სურვილის არარსებობის“ ელემენტისგან განსხვავებით, „უუნარობის“ ელემენტი ნაკლებად სუბიექტურია და უფრო ობიექტური, პირდაპირი გარემოებებიდან გამომდინარეობს.¹⁸⁴³ ამაზე მეტყველებს მისი შინაარსი, რომლის მიხედვითაც „უუნარობა“ გულისხმობს: (1) ბრალდებულის მიმართ შესაბამისი სამართლებრივი ღონისძიებების განუხორციელებლობას; (2) შესაბამისი მტკიცებულებების მოპოვების შეუძლებლობას; (3) შესაბამისი ჩვენების მიღების შეუძლებლობას (4) და სხვ.¹⁸⁴⁴ კონკრეტული ობიექტური გარემოებების მტკიცება არაა სავალდებულო, საკმარისია იმის ჩვენება, რომ ეს იყო სახელმწიფოს ეროვნული სამართლებრივი სიტემის ტოტალური თუ არსებითი კოლაფსის თუ უუნარობის შედეგი.¹⁸⁴⁵

VII. დასკვნა

საერთაშორისო სისხლის სამართლის პერმანენტული მართლმსაჯულების სისტემის – ICC-ის – გავლენა ეროვნულ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებაზე უდავოა. ასეთი გავლენა, შესაძლოა, ერთი მხრივ, ეროვნული მართლმსაჯულების მხარდაჭერას ემსახურებოდეს და, მეორე მხრივ, „დის-

¹⁸³⁹ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 828.

¹⁸⁴⁰ შეად. იქვე.

¹⁸⁴¹ დანვრ. იხ. *Situation in the Central African Republic*, <https://www.icc-cpi.int/car> (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁴² დანვრ. იხ. *Situation in the Republic of Mali*, <https://www.icc-cpi.int/mali> (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁴³ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 829.

¹⁸⁴⁴ შეად. *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 829.

¹⁸⁴⁵ *Imoedemhe*, 2017, 34-37; *Schabas/El Zeidy*, კრებულში: *Triffterer/Ambos* (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, 2016, 829-830.

კრეციული ინტერვენციის“ საშუალებაც გახდეს კონკრეტული მიზნების მისაღწევად. რომის სტატუტის მე-17 მუხლით გათვალისწინებული საქმის წარმოებაში მიღების ელემენტები საკმარისად დაკონკრეტებული არაა იმის დასადგენად, სად გადის ზღვარი სისხლის სამართლის ეროვნულ და საერთაშორისო მართლმსაჯულებას შორის. კომპლემენტარულობის პრინციპის მოქმედების ფარგლები, როგორც თავიდანვე იყო მოსალოდნელი, ბევრად ფართოა ვიდრე „კომპლემენტარულობის“ ტერმინის – ეროვნული სისხლის სამართლის იურისდიქციის შემავსებლის (*complementary*) – მნიშვნელობა.¹⁸⁴⁶ რომის სტატუტით გათვალისწინებული „კომპლემენტარულობისა“ [მე-17(1)(a)(b)(c) მუხლი] და „სიმძიმის“ [*gravity test*, მე-17(1)(d) მუხლი] ელემენტების დადგენის ფართო დისკრეცია სწორედ ICC-ის გააჩნია. ICC-ის პრეცედენტული სამართალი უფრო აკონკრეტებს იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს მხრიდან გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის მიმდინარეობის, განხორციელების, კონკრეტული პირის გასამართლების, სათანადო სისხლის-სამართლებრივი ღონისძიებების გატარების „სურვილისა“ და „უნარის“ დადგენის კრიტერიუმებს, თუმცა, პალატის განმარტებები მაინც ტოვებს ICC-ის პროკურატურის მხრიდან „დისკრეციული ინტერვენციის“ შესაძლებლობას. ასეთ აზრს განსაკუთრებით ამყარებს „სიმძიმის“ გარემოების შეფასების კრიტერიუმები, რომლებიც, სხვებისგან განსხვავებით, დამოუკიდებლად დასადგენი, მნიშვნელოვანი გარემოებაა. საქმის („სიტუაციის“) „სიმძიმის“ – წინასაგამოძიებო მოქმედებების რაოდენობრივი და ხარისხობრივი კონტექსტის შეფასება ყოველთვის რელატიური, შეფარდებითია და დისკრეციულ გადაწყვეტილებაზეა დამოკიდებული.¹⁸⁴⁷ ამაზე მეტყველებს, ერთი მხრივ, თვითონ რომის სტატუტის მე-17(1)(d) მუხლის შინაარსი, რომელიც უთითებს საქმის განსაკუთრებულ მნიშვნელობას და, მეორე მხრივ, პრეცედენტული სამართალი, რომელიც უთითებს სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი ისეთი მძიმე ხასიათის დანაშაულების გამოძიების ვალდებულებას, რომლებიც მოიცავს სათანადო როლისა და პოზიციის მქონე მონაწილეებს – ყველაზე უფრო მეტად პასუხისმგებელ პირებს.

თუმცა ICC-ის – საერთაშორისო თანამეგობრობის სისხლის სამართლის პერმანენტული მართლმსაჯულების სისტემის – გავლენა ეროვნულ სისხლის მართლმსაჯულებაზე არაა გასაკვირი. სასამართლოს „დისკრეციული ინტერვენციის“ შესაძლებლობა რომ არ ჰქონოდა, ვერ შეასრულებდა დაკისრებულ ფუნქციებს. ამას თვითონ რომის სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოებიც აცნობიერებენ. ფუნდამენტურად მნიშვნელოვანი ისაა, რომ ასეთი „გავლენა“ და „ინტერვენცია“ იცავდეს ეროვნული სისხლის სამართლის სუვერენიტეტს, ემსახურებოდეს რომის სტატუტის პრეამბულისა და დებულებების მიზნებს (რომელთა მიხედვითაც,

¹⁸⁴⁶ შეად. Schabas, 2017, 171; Stahn, 2019, 226-229.

¹⁸⁴⁷ შეად. Schabas/El Zeidy, კრებული: Trifflerer/Ambos (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, 3rd Edition, 2016, 816.

ICC წარმოადგენს ეროვნულ სისხლის სამართლის იურისდიქციათა შემავსებელს და მიზნად ისახავს საერთაშორისო მართლმსაჯულების აღსრულებისათვის მყარი გარანტიების შექმნასა და მისდამი პატივისცემის უზრუნველყოფას) და არა საერთაშორისო თანამეგობრობის კონკრეტული ჯგუფების ინტერესებს.

მოქნილი სისხლის სამართლის ეროვნული მართლმსაჯულების სისტემა საერთაშორისო თანამეგობრობის მიზნებშია, ვინაიდან ეროვნულ დონეზე გასატარებელი პროცესები უფრო ჩქარი და ეკონომიურია, თუმცა თითქმის შეუძლებელი, როდესაც დამნაშავე თავად მართავს აგრესორ სახელმწიფოს.¹⁸⁴⁸ ამ მხრივ, ეროვნულ სისხლის სამართალში საერთაშორისო დანაშაულებისათვის შექმნილი სამართლის იმპლემენტაცია საერთაშორისო სისხლის სამართლის სტრატეგიაა. ამით ეროვნული მართლმსაჯულება საერთაშორისო დანაშაულების მიმართ უფრო მოქნილი ხდება, რაც მნიშვნელოვანია ე.წ. კომპლემენტარულობის პრინციპის ამოქმედების თავიდან ასაცილებლად. საერთაშორისო სისხლის სამართლის მიერ აღსრულების პირდაპირი მექანიზმის ამოქმედება, ეროვნულ მართლმსაჯულებაში პირდაპირი „ინტერვენცია“ მხოლოდ განსაკუთრებულ შემთხვევაში უნდა მოხდეს, როდესაც საერთაშორისო დანაშაულის ფორმა კომპლექსურ ხასიათს იძენს, ფართომასშტაბიანი, სისტემატური და სისტემური საერთაშორისო დანაშაულების ჩადენაში ბრალდებული „საიდუმლო ლიდერების“ (*mastermind*) სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის მიზნით. ამ მიზნის მისაღწევად, საერთაშორისო სისხლის სამართალი ეხმარება ეროვნულ სისხლის სამართალს, დამოუკიდებლად უზრუნველყოს საერთაშორისო დანაშაულზე ინდივიდუალური ბრალეული პასუხისმგებლობის დაფუძნება – სათანადო დოქტრინის შექმნით ეროვნულ სისხლის სამართალს სთავაზობს პრაქტიკაში აპრობირებულ სამართლებრივ „ფორმულებს“, რომელთა გამოყენებითაც შესაძლებელია საერთაშორისო დანაშაულების დამოუკიდებელი გამოძიება და კონკრეტული პირების სისხლისსამართლებრივი დევნა. საერთაშორისო სისხლის სამართალი ზედამხედველობის ფუნქციას უნდა ასრულებდეს და არსებითი სისხლისსამართლებრივი „ხარვეზის“ გამოვლენისას უნდა მოახდინოს პირდაპირი „ინტერვენცია“ ეროვნულ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებაში, როდესაც სხვაგვარად მოქმედება შეუძლებელია.¹⁸⁴⁹

¹⁸⁴⁸ შეად. *Wrange*, კრებულში: *Kreß/Barriga* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I, 2017, 704-743.*; *ტურავა/დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი 2018, 346.

¹⁸⁴⁹ *დგებუაძე*, 2017, 16-17, 21, 244-245, 252.

**თავი 3. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების
მოდელები – სამართლიანობის აღდგენის მექანიზმები**

გიორგი დგებუაძე

სარჩევი

I. შესავალი	739
II. „ომში გამარჯვებულ სახელმწიფოთა“ მართლმსაჯულების მოდელი.	742
III. დროებითი (ad hoc) მართლმსაჯულების მოდელი	743
IV. კამბოჯის რეტროაქტიური მოდელი	744
V. სიერა-ლეონეს დროებითი ტრიბუნალების მსგავსი მოდელი	745
VI. აღმოსავლეთ ტიმორის მოსამზადებელი მოდელი	745
VII. კოსოვოსა და ბოსნია-ჰერცეგოვინას სუბსიდიური მოდელები ..	746
VIII. ლიბანისა და ერაყის სპეციალური მოდელები	747
IX. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების პერმანენტული მოდელი	749
X. დასკვნა	749

ბიბლიოგრაფია

დგებუაძე, გიორგი, დანაშაულის ინდივიდუალური შერაცხვის მოდელი საერთაშორისო სისხლის სამართალში და მისი განვითარება ანგლოამერიკული და გერმანული სისხლის სამართლის სისტემების ზეგავლენით, 2017; თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი: ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; კორკელია, კონსტანტინე (რედ.), ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, 2014: კრესი, კლაუს (თარგმანი: დგებუაძე, გიორგი), აგრესიის დანაშაულზე სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციის ამოქმედების შესახებ, საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი, (2)2018, 7; ტურავა, მერაბ/დგებუაძე, გიორგი, აგრესიის დანაშაულის კომენტარების მიმოხილვა, სამართლის ჟურ-

ნალი, (2)2018, 335; ტურავა, მერაბ, დანაშაულის მოძღვრება, 2011; ტურავა, მერაბ, საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, 2015; ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-9 გამოცემა, 2013; *Ambos, Kai/Large, Judith/Wierda, Marieke* (ed.), *Building a Future on Peace and Justice, Studies on Transitional Justice, Peace and Development*, 2009; *Bassiouni, Cherif M.* (ed.), *The Pursuit of International Criminal Justice: A World Study on Conflicts, Victimization, and Post-Conflict Justice, Volume I*, 2010; *Bassiouni, Cherif M./Hanna, Michael W.*, *Ceding the High Ground: The Iraqi High Criminal Court Statute and the Trial of Saddam Hussein*, *Case Western Reserve Journal of International Law (CWRJIL)*, 2007, 21; *Bassiouni, Cherif M.*, *Introduction to International Criminal Law: 2nd Revised Edition*, 2013; *Boister, Neil/Cryer, Robert* (ed.), *Documents on the Tokyo International Military Tribunal, Charters, Indictment and Judgments*, 2008; *Darcy, Shane*, *Collective Responsibility and Accountability under International Law*, 2007; *Fletcher, George P.*, *New Court, Old Dogmatik*, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2011, 170; *Jalloh, Charles C.* (ed.), *The Sierra Leone Special Court and Its Legacy, The Impact for Africa and International Criminal Law*, 2014; *Kerr, Rachel*, *The International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia, An Exercise in Law, Politics and Diplomacy*, 2004; *Kreß, Claus/Barriga, Stefan* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I&II*, 2017; *Kreß, Claus*, *On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression*, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2018, 1; *Kreß, Claus*, *Universal Jurisdiction over International Crimes and the Institut de droit international*, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2006, 561; *Kreß, Claus*, *Versailles-Nuremberg-The Hague: Germany and International Criminal Law*, *International Lawyer (IL)*, 2006, 15; *Mettraux, Guenaël*, *The Law of Command Responsibility*, 2009; *Peskin, Viktor*, *International Justice in Rwanda and the Balkans, Virtual Trials and the Struggle for State Cooperation*, 2008; *Rae, James D.*, *Peace building and Transitional Justice in East Timor*, 2009; *Safferling, Christoph*, *International Criminal Procedure*, 2012; *Satzger, Helmut*, *International and European Criminal Law*, 2012; *Schabas, William A./Bernaz, Nadia* (ed.), *Routledge Handbook of International Criminal Law*, 2011; *Scharf, Michael P./Schabas, William A.*, *Slobodan Milosevic on Trial: A Companion*, 2002; *Shany, Yuval*, *Does One Size Fit All? Reading the Jurisdictional Provisions of the New Iraqi Special Tribunal Statute in the Light of the Statutes of International Criminal Tribunals*, *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, 2004, 338; *Stahn, Carsten* (ed.), *The Law and Practice of the International Criminal Court*, 2015; *Taylor, Telford*, *The Anatomy of the Nuremberg Trials, A Personal Memoir*, 1992; *Werle, Gerhard/Jessberger, Florian*, *Principles of International Criminal Law, 3rd Edition*, 2014; *Williams, Sarah*, *Hybrid and Internationalised Criminal Tribunals, Selected Jurisdictional Issues*, 2012; *Wolfgram, Rudiger* (ed.) *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Volume V*, 2012; *United States Institute of Peace*, *Building the Iraqi Special Tribunal, Lessons from Experi-*

ences in International Criminal Justice, 2004, <http://www.usip.org/sites/default/files/sr122.pdf>.

I. შესავალი

საერთაშორისო თანამეგობრობის მიზანია სისხლის სამართლის ერთიანი კანონმდებლობის შექმნა, საერთაშორისო მშვიდობისა და უშიშროების წინააღმდეგ მიმართული საფრთხეების აღსაკვეთად, ადამიანის ფუნდამენტური უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად. ერთიანი სისხლის სამართლის სისტემა ეფექტიანი მართლმსაჯულების განხორციელების აუცილებელი პირობაა. ეროვნულ დონეზე დაშვებული შეცდომა შეიძლება ფართომასშტაბიანი ან/და სისტემური ხასიათის აღმოჩნდეს და საერთაშორისო ხასიათი მიიღოს. ასეთი შემთხვევის აღმოფხვრის სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების მექანიზმს საერთაშორისო (სუპრანაციონალური) სისხლის სამართალი¹⁸⁵⁰ წარმოადგენს, რომელიც უზრუნველყოფს საერთაშორისო სამართლისა და სისხლის სამართლის კომბინირებულ გამოყენებას.¹⁸⁵¹

ეროვნული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ჰარმონიზაცია საერთაშორისო თანამეგობრობის სისხლის სამართლის (საერთაშორისო სისხლის სამართლის) კანონმდებლობასთან ხანგრძლივი და კომპლექსური პროცესია. საერთაშორისო სისხლის სამართალში სხვადასხვა ეროვნული სისხლის სამარ-

¹⁸⁵⁰ საერთაშორისო სისხლის სამართალი სისხლის სამართლის სწორი მართლმსაჯულების განმახორციელებელ საერთაშორისო მექანიზმს წარმოადგენს, რომელიც არეგულირებს: (1) სახელმწიფოთა სისხლის სამართლის იურისდიქციის განხორციელების ფარგლებს; (2) სისხლის სამართლის საქმეებზე სახელმწიფოთა ურთიერთთანამშრომლობისა და ურთიერთდახმარების საკითხებს; (3) ტრანსნაციონალურ სისხლის სამართალს; და (4) სუპრანაციონალურ სისხლის სამართალს. უფრო კონკრეტულად, პირველი სფერო მოიცავს ტერიტორიულობის, აქტიური და პასიური პერსონალურობის, დაცვის, მონაცვლეობითი მართლმსაჯულებისა და უნივერსალურობის პრინციპებს. იხ. *ტურავა*, 2013, 42-54; *Kreß*, JICJ 2006, 563-576. მეორე სფერო მოიცავს სისხლისსამართლებრივი დახმარების საერთაშორისო ხასიათის სხვადასხვა საკითხს. მაგალითად, ექსტრადიციის, განაჩენითა აღსრულებისა და სხვ. მესამე სფერო მოიცავს ტრანსნაციონალური ხასიათის – ე.წ. „ხელშეკრულებით დანაშაულებს“ (*treaty crimes*). მაგალითად, ტერორიზმი, კიბერდანაშაული, კორუფცია, წამება და სხვ. მეოთხე სფერო იცავს საერთაშორისო თანამეგობრობის ფუნდამენტურ ფასეულობებს, როგორცაა საერთაშორისო მშვიდობა, კეთილდღეობა და უშიშროება. სწორედ ამ უკანასკნელს ეწოდება *სუპრანაციონალური სისხლის სამართალი*, რომელიც მოიცავს ტრადიციული გაგებით საერთაშორისო სისხლის სამართალს (*International Criminal Law, Völkerstrafrecht*). *დგებუაძე*, 2017, 15-19. საერთაშორისო სისხლის სამართლის აღნიშნული ოთხი მიმართულების შესახებ, მის ცნებასა და არსზე იხ. *Kreß*, კრებულში: *Wolftrum* (ed.) *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Volume V, 2012, 717-732, დანვრ. პარ. 1-14.

¹⁸⁵¹ *ტურავა*, 2015, 1-13; *დგებუაძე*, 2017, 15-28.

თლის ინტერნაციონალიზაციის პროცესი მატერიალური¹⁸⁵² და ფორმალური (პროცესუალური)¹⁸⁵³ გაგებით მიმდინარეობს, ანგლოამერიკულ (*Common Law*) და კონტინენტურევროპულ (*Civil Law*) სისხლის სამართლის სისტემების სამართლებრივ გამოცდილებაზე დაყრდნობით. ამ მხრივ, საერთაშორისო თანამეგობრობა ქმნის ახალ, საერთაშორისო სისხლის სამართლის მატერიალური და ფორმალური (პროცესუალური) ნაწილების ერთიან დოგმატიკას, რომელიც ეყრდნობა ეროვნული სისხლის სამართლის ძირითად პრინციპებსა და გამოცდილებას, რითაც ამარტივებს იმპლემენტაციის პროცესს.

სისხლის სამართლის ინტერნაციონალიზაციას „ტექნიკურად“ უზრუნველყოფს სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების სისტემა, რომელიც ანგლოამერიკული (*Common Law*) და კონტინენტურევროპული (*Civil Law*) სისტემების „შარმონიული კონვერგენციის“¹⁸⁵⁴ შედეგია. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ძირითად წყაროს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს (*International Criminal Court*) წესდება – *რომის სტატუტი* წარმოადგენს. სწორედ აქ ხდება სისხლის სამართლის მატერიალური და ფორმალური ნაწილების ინტერნაციონალიზაცია და სისტემატიზაცია, ვინაიდან *ICC* პერმანენტულ სისხლის სამართლის ინსტიტუციას წარმოადგენს. იგი აერთიანებს მოკვლევის, გამოძიების, სისხლის-სამართლებრივი დევნის, სასამართლო განხილვისა და სხვა მნიშვნელოვანი საკითხების ფორმალურ დებულებებს.¹⁸⁵⁵ სისხლის სამართლის პერმანენტული საერთაშორისო სასამართლოს – *ICC*-ის მართლმსაჯულების სისტემა, მათ შორის, მისი ნაკლოვანებების გათვალისწინებით¹⁸⁵⁶, საერთაშორისო სისხლის

¹⁸⁵² საერთაშორისო სისხლის სამართლის სისტემა საერთაშორისო დოგმატიკის, პრინციპების, ზოგადი ნაწილის გარეშე ვერ იარსებებს. შეად. *Fletcher*, JICJ 2011, 179-180. ამ დოგმატიკას უნდა დაეყრდნოს სისხლის სამართალი. შეად. *Ohlin*, კრებულში: *Stahn* (ed.), *The Law and Practice of the International Criminal Court*, 2015, 537; *დგებუაძე*, 2017, 17. საერთაშორისო დოგმატიკის აუცილებლობაზე მეტყველებს საერთაშორისო სისხლის სამართლის ჩამოყალიბების ისტორია და სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოების პრაქტიკა. სწორედ ეს ქმნის მას, გარკვეულწილად, განსხვავებულს ეროვნული სისხლის სამართლისგან. თუ რა გზა განვლო საერთაშორისო სისხლის სამართალმა დღემდე დანერ. იხ. *ტურავა*, 2015, 17-54; *Kreß*, IL 2006, 15-39.

¹⁸⁵³ საერთაშორისო სისხლის სამართლის ფორმალური, იგივე პროცესუალური ნაწილის მიზანია საერთაშორისო სისხლის სამართლის მატერიალური ნაწილის აღსრულება სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოების, მათ შორის, ეროვნული სასამართლოების მეშვეობითაც. იგი უზრუნველყოფს პრევენციული და რეპრესიული ზომების გატარებას. შეად. *Safferling*, 2012, 64-65, 74-80.

¹⁸⁵⁴ დანერ. იხ. *ტურავა*, კრებულში: *კორკელია* (რედ.), ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, 2014, 73-118.

¹⁸⁵⁵ *რომის სტატუტი* სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემის წარმომადგენელ იურისტებს შორის გამართული რთული მოლაპარაკებების შედეგია, რის გამოც უნოდებენ მას, განსხვავებული შეხედულების მიუხედავად, სასურველი დეფინიციის მისაღებად, კომპრომისის ილუსტრაციის კარგ მაგალითს. შეად. *Mettraux*, 2009, 23; *დგებუაძე*, 2017, 194-195.

¹⁸⁵⁶ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს შესახებ იხ. წარმომადგენილი კრე-

სამართლის „შთამბეჭდავი საუკუნოვანი ისტორიის“¹⁸⁵⁷ ფონზე, სხვა სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალებთან შედარებით, საერთაშორისო თანამეგობრობის საუკეთესო პროდუქტია.

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების სფერო განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ქართული სისხლის სამართლის სისტემისთვის, რომელიც, ერთი მხრივ, მატერიალური გაგებით, განიცდის გერმანული სამართლის ზეგავლენას¹⁸⁵⁸ და, მეორე მხრივ, ფორმალური გაგებით, უმეტესწილად, ანგლოამერიკული ხასიათისაა¹⁸⁵⁹.¹⁸⁶⁰ საერთაშორისო სამართალში სასამართლოს დაფუძნება საერთაშორისო თანამეგობრობის პოლიტიკური გადაწყვეტილებაა,¹⁸⁶¹ მით უფრო, სისხლისსამართლებრივი ხასიათის. მსოფლიოს სხვადასხვა კუთხეში არსებულმა მძიმე პოლიტიკურმა, ეკონომიკურმა და სოციალურმა მდგომარეობამ, საყოველთაოდ აღიარებული საერთაშორისო სამართლის ნორმების სისტემატურმა დარღვევამ სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების განხორციელების თავისებური სისტემის ჩამოყალიბება გამოიწვია. საერთაშორისო სისხლის სამართალში საერთაშორისო მშვიდობისა და უშიშროების წინააღმდეგ მიმართული საფრთხეების აღსაკვეთად¹⁸⁶², ადამიანის ფუნდამენტური უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად, ICC-ის¹⁸⁶³ პერმანენტული (კომპლემენტარულობის¹⁸⁶⁴) მოდელის გარდა, შეგვიძლია გამოვყოთ „ომში გამარჯვებულ სახელმწიფოთა“, დროებითი (*ad hoc*), რეტროაქტიური, დროებითი ტრიბუნალების მსგავსი, მოსამზადებელი, სუბსიდიური და სპეციალური მართლმსაჯულების მოდელები.¹⁸⁶⁵

ბულის ნაშრომი: სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო და საქართველო.

¹⁸⁵⁷ შეად. კრესი (თარგმანი: დგებუაძე), საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი 2018, 7-8; *Kreß*, JICJ 2018, 1-2.

¹⁸⁵⁸ შეად. ტურავა, მოძღვრება (2011), 69. დანაშაულის ქართულ სისტემაზე გერმანული სისტემის გავლენაზე იხ. იქვე, 1-35, 153-504.

¹⁸⁵⁹ თუმანიშვილი, 2014, 36-42.

¹⁸⁶⁰ დგებუაძე, 2017, 15-19.

¹⁸⁶¹ შეად. *Kerr*, 2004, 3-5.

¹⁸⁶² რომის სტატუტის პრეამბულა.

¹⁸⁶³ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს შესახებ იხ. წარმოდგენილი კრებულის ნაშრომი: სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო და საქართველო.

¹⁸⁶⁴ კომპლემენტარულობის პრინციპზე იხ. წარმოდგენილი კრებულის ნაშრომი: სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ზეგავლენა ეროვნულ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სისტემაზე: კომპლემენტარულობის პრინციპი – ეროვნული მართლმსაჯულების მხარდაჭერა თუ „დისკრეციული ინტერვენცია“?

¹⁸⁶⁵ ტურავა, 2015, 17-54; დგებუაძე, 2017, 29-64.

II. „ომში გამარჯვებულ სახელმწიფოთა“ მართლმსაჯულების მოდელი

საერთაშორისო სისხლის სამართლის, როგორც საერთაშორისო და სისხლის სამართლისგან დამოუკიდებელი დარგის ჩამოყალიბება, ასოცირებულია „ომში გამარჯვებულ სახელმწიფოთა“ მართლმსაჯულების მოდელთან.¹⁸⁶⁶ აქ მოიაზრება ნიურნბერგისა და ტოკიოს საერთაშორისო სამხედრო ტრიბუნალების სისტემა. ნიურნბერგის საერთაშორისო სამხედრო ტრიბუნალი (*International Military Tribunal*) II მსოფლიო ომში გამარჯვებულმა ოთხმა სახელმწიფომ 1945 წლის ლონდონის შეთანხმებით დააფუძნა.¹⁸⁶⁷ შორეული აღმოსავლეთის საერთაშორისო სამხედრო ტრიბუნალი – ტოკიოს ტრიბუნალი (*International Military Tribunal for the Far East*), წინამორბედისგან განსხვავებით, 1946 წელს, მოკავშირე ძალების უმაღლეს მთავარსარდალმა, გენერალმა დუგლას მაკარტურმა, აშშ-ის ინსტრუქციების გათვალისწინებით, სპეციალური დეკლარაციით¹⁸⁶⁸ დააფუძნა, რომლითაც იგი პოტსდამის დეკლარაციაში დაპირებული მკაცრი მართლმსაჯულების განხორციელების პირობას ასრულებდა.^{1869, 1870}

„ომში გამარჯვებულ სახელმწიფოთა“ მართლმსაჯულების მოდელში აღსანიშნავია ნიურნბერგის პროცესის მეორე ეტაპი. დანარჩენი ნაცისტი გერმანელი ლიდერების გასამართლება, ნიურნბერგისა და ტოკიოს პროცესების შემდეგ ომში გამარჯვებულ სახელმწიფოთა საკონტროლო საბჭოს მიერ გერმანიისთვის შექმნილი №10 კანონის (*Control Council Law N10*) საფუძველზე

¹⁸⁶⁶ შეად. Werle/Jessberger, 2014, 5.

¹⁸⁶⁷ შეთანხმება ხაზს უსვამდა მოსკოვის დეკლარაციის გადაწყვეტილებას – დანყებულიყო ინდივიდუალური სისხლისსამართლებრივი დევნა იმ დანაშაულებზე, რომლებსაც „არ ჰქონდა კონკრეტული საზღვარი“, ჩადენილი იყო ინდივიდუალურად თუ დანაშაულებრივ ორგანიზაციებში (*membership in a criminal organization*) ან ჯგუფებში მონაწილეობით. ამავე ხელშეკრულებით დამტკიცდა ტრიბუნალის წესდება. ლონდონის ხელშეკრულება (8.8.1945), ხელმისაწვდომია ბმულზე: http://www.icls.de/dokumente/imt_london_agreement.pdf, (ნანახია: 1.3.2019); Taylor, 1992, 4-5, 33-40; Darcy, 2007, 257, 266-273.

¹⁸⁶⁸ ტოკიოს ტრიბუნალის დაფუძნების სპეციალური დეკლარაცია იხ. Boister/Cryer (ed.), 2008, 5-6.

¹⁸⁶⁹ პირველი ნაბიჯი ტოკიოს ტრიბუნალის შესაქმნელად იყო – აშშ-ის, ჩინეთისა და დიდი ბრიტანეთის მიერ შემუშავებული 1943 წლის 1 დეკემბრის კაიროს დეკლარაცია, რომელშიც გაინერა სამხედრო ოპერაციების სამომავლო გეგმები იაპონიის აგრესიის აღსაკვეთად. მეორე ნაბიჯი ტოკიოს ტრიბუნალის შესაქმნელად იყო იმავე ქვეყნების მიერ შექმნილი 1945 წლის 26 ივლისის პოტსდამის დეკლარაცია, რომელსაც საბჭოთა კავშირიც შეუერთდა. დეკლარაცია შეიცავდა ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის დათქმას – ყველა ომის დამნაშავეზე მკაცრი მართლმსაჯულების განხორციელების შესახებ. Boister/Cryer (ed.), 2008, 1-2, 71-72.

¹⁸⁷⁰ ტრიბუნალი შედგებოდა 9 მოკავშირე ძალის წარმომადგენლისგან, რომლებსაც შემდეგში დაემატა კიდევ ორი მოკავშირე ქვეყნის წარმომადგენელი. Boister/Cryer (ed.), 2008, 25-27, 71-72. ნიურნბერგისა და ტოკიოს საერთაშორისო სამხედრო ტრიბუნალების შესახებ იხ. ტურავა, 2015, 22-33; დგებუაძე, 2017, 33-42.

განხორციელდა¹⁸⁷¹, რომელიც მოკავშირე ძალებისთვის მათ მიერ დაკავებულ ტერიტორიებზე სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების საფუძვლებს განსაზღვრავდა.¹⁸⁷²

III. დროებითი (AD HOC) მართლმსაჯულების მოდელი

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების დროებით (*ad hoc*) მოდელში იგულისხმება ყოფილი იუგოსლავიისა და რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალების სისტემა. საერთაშორისო სამართლის დიდი რეპრესიის მიუხედავად, საერთაშორისო თანამეგობრობა XX საუკუნის ბოლოს, კიდევ ერთხელ, ახალი გამოწვევის წინაშე დადგა. ყოფილი იუგოსლავიის *ad hoc* სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალი (*International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*) გაეროს უშიშროების საბჭომ 1993 წლის რეზოლუციით (*UNSC Resolution 808*) დააფუძნა, ექსტრაორდინალური და უპრეცედენტო ქმედებით,¹⁸⁷³ რომელსაც ყოფილი იუგოსლავიის ტერიტორიაზე (*ratione loci*) 1991 წლიდან (*ratione temporis*) ინდივიდების მიერ ჩადენილი (*ratione personae*) გენოციდის, ომისა და ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე (*ratione materiae*) სისხლისსამართლებრივი დევნის უფლებამოსილება მიენიჭა.¹⁸⁷⁴ რუანდის *ad hoc* სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალი (*International Criminal Tribunal for Rwanda*) გაეროს უშიშროების საბჭომ 1994 წლის რეზოლუციით (*UNSC Resolution 995*) უკვე აპრობირებული სტანდარტით დააფუძნა, რომელსაც რუანდის, ასევე მეზობელი სახელმწიფოების ტერიტორიებზე (*ratione loci*) 1994 წლის 1 იან-

¹⁸⁷¹ მოკავშირეთა საკონტროლო საბჭოს №10 კანონი ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://avalon.law.yale.edu/imt/imt10.asp#art3>, (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁷² 12 ე.წ. სასამართლო პროცესი გაიმართა აშშ-ის სამხედრო ტრიბუნალის წინაშე, ასევე, საფრანგეთის ოკუპირებულ ზონაში რაშტატში (*Rastatt*), ბრიტანეთის მიერ ოკუპირებულ ზონაში ლიუნებურგში (*Lüneburg*) და საბჭოთა კავშირის მიერ ოკუპირებულ ზონაში. საბოლოოდ, დაახლოებით 3300 ადამიანი გასამართლდა. *Ambos*, 2013, 7. პოსტ-ნიურნბერგის ეტაპზე იხ. ტურავა, 2015, 33-37; დგებუაძე, 2017, 42-46.

¹⁸⁷³ შეად. *Kerr*, 2004, 1.

¹⁸⁷⁴ იხ. *Satzger*, 2012, 191-194. ტრიბუნალის შექმნამდე, გაეროს უშიშროების საბჭომ დააფუძნა იუგოსლავიის კრიზისის შესახებ მიწოდებული ინფორმაციის შემსწავლელი კომისია, რომელმაც 1993 წლის თებერვალში, გაეროს გენერალურ მდივანს გაუგზავნა მიმართვა ბოსნიაში გენოციდის, ომისა და ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების ჩადენის შესახებ. კომისია ტრიბუნალის შექმნის რეკომენდაციით გამოდიოდა. ვინაიდან ბოსნიელი სერბები ჰაეროდან აწარმოებდნენ ბოსნიელი მუსულმანების ეთნიკურ წმენდას და ბოსნიელმუსულმანებს არ შეეძლოთ თავის დაცვა (საჰაერო ძალების არარსებობის გამო), 1992 წლის 9 ოქტომბერს, გაეროს რეზოლუციით (*UNSC Resolution 781*), ბოსნია-ჰერცეგოვინას ტერიტორია არასაფრენ ზონად გამოაცხადა. *NATO*-ს საჰაერო ძალები მჭიდრო კოორდინაციაში იყვნენ გენერალურ მდივანთან. *Scharf/Schabas*, 2002, 23-25. დაწვრ. იხ. ტურავა, 2015, 43-44; დგებუაძე, 2017, 47-52. სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.icty.org/en/documents>, (ნანახია: 1.3.2019).

ვრიდან 31 დეკემბრამდე (*ratione temporis*) ინდივიდების მიერ ჩადენილ (*ratione personae*) საერთაშორისო დანაშაულებზე სისხლისსამართლებრივი დევნის უფლება მიენიჭა.¹⁸⁷⁵

2010 წელს გაეროს უშიშროების საბჭომ დააფუძნა „ახალი“ ტრიბუნალი – სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალების მექანიზმი (*Mechanism for International Criminal Tribunals*), ყოფილი იუგოსლავიისა და რუანდის *ad hoc* სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალების საქმიანობის ბოლომდე მიყვანის მიზნით.¹⁸⁷⁶

IV. კამბოჯის რატროაქტიური მოდელი

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების რეტროაქტიურ მოდელში მოიაზრება საგანგებო პალატები კამბოჯის სასამართლოებში (*Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia*), რომელიც 2001 წელს კამბოჯის ეროვნულმა ასამბლეამ დააფუძნა. გაეროსა და კამბოჯის ხელისუფლებას შორის დადებული 2003 წლის შეთანხმებით, გაერო თანხმობას გამოხატავდა დახმარებოდა კამბოჯას მართლმსაჯულების განხორციელებაში. სასამართლო დაკომპლექტდა ადგილობრივი და საერთაშორისო პერსონალით. იურისდიქცია ხორციელდება 1975 წლის 17 აპრილიდან 1979 წლის 6 იანვრის ჩათვლით წითელი კხმერების (*Khmer Rouge*) მალალი თანამდებობის პირების მიერ ჩადენილ მასშტაბურ დანაშაულებზე.¹⁸⁷⁷

¹⁸⁷⁵ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის არსებითი და სისტემატური დარღვევა გენოციდის დანაშაულის მასშტაბური ნიშნებით რუანდაში 1990 წლის შუა პერიოდიდან დაიწყო, რასაც შედეგად მოჰყვა შემდეგი გენოციდი 1994 წელს. ჰუტუს ეთნიკური ჯგუფი დანაშაულებს სჩადიოდა ტუტსის ეთნიკური ჯგუფის (უმცირესობის) წინააღმდეგ. სადამსჯელო ღონისძიებების განსახორციელებლად და „გატეხილი სოციუმის“ აღსადგენად, აუცილებელი იყო საერთაშორისო სასამართლოს შექმნა. *Peskin, 2008, 153-154. ყოფილი იუგოსლავიის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალისგან* განსხვავებით, რუანდის მთავრობამ პირდაპირ ითხოვა ტრიბუნალის დაფუძნება. რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალი იყო პირველი ტრიბუნალი, რომელმაც გამოიტანა გადაწყვეტილება გაეროს გენოციდის 1948 წლის კონვენციაზე დაყრდნობით (*Prosecutor v. Akayesu*). ასევე, *ჯინ კამბანდა* იყო პირველი სახელმწიფოს მეთაური, რომელიც დამნაშავედ იქნა გამოცხადებული და დაეკისრა ინდივიდუალური სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა გენოციდის დანაშაულის ჩადენისათვის. *Satzger, 2012, 195; ტურავა, 2015, 44-45; დგებუაძე, 2017, 52-53.* სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://unict.org/en/tribunal>, (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁷⁶ სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალების მექანიზმის შესახებ იხ. *ტურავა, 2015, 45-46; დგებუაძე, 2017, 53.* სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.unmict.org/en> (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁷⁷ 1970 წელს კამბოჯაში ჩამოყალიბდა ახალი მთავრობა, *კხმერის რესპუბლიკის (Khmer Republic)* სახელით. ახალმა მთავრობამ კარგი ურთიერთობა შეინარჩუნა აშშ-თან, რამაც განაპირობა ე.წ. „წითელი კხმერების“ (*Khmer Rouge*) დაარსება. ძალაუფლებისთვის ათწლიანი ბრძოლის შემდეგ კამპუჩიის პარტია მოვიდა ხელისუფლებაში. 1975-1979 წლებში 1 700 000-მდე ადამიანი დაიხოცა შიმშილით, იძულებითი შრომით, წამებით, სიკვდილით

V. სიერა-ლეონეს დროებითი ტრიბუნალის მსგავსი მოდელი

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების დროებითი ტრიბუნალების მსგავს მოდელში მოიაზრება *სიერა-ლეონეს სპეციალური სასამართლო (Special Court for Sierra Leone)*, რომელიც გაეროსა და *სიერა-ლეონეს* შორის 2002 წელს გაფორმებული შეთანხმებით დაფუძნდა. სასამართლოს იურისდიქცია განისაზღვრა ქვეყნის ტერიტორიაზე ჩადენილი *სიერა-ლეონეს* სამართლითა და საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლით გათვალისწინებული დანაშაულებით, რომლებსაც ადგილი ჰქონდა 1996 წლის 30 ნოემბრიდან.¹⁸⁷⁸ *სიერა-ლეონეს* მართლმსაჯულების მოდელი ზემოთ განხილული დროებითი (*ad hoc*) ტრიბუნალების მსგავსია, მათი დოქტრინაც, პრაქტიკულად, იდენტურია. იგი დაიხურა 2013 წელს. მის ნაცვლად შეიქმნა ახალი *სიერა-ლეონეს დამატებითი სპეციალური სასამართლო (Residual Special Court for Sierra Leone)*.¹⁸⁷⁹

VI. აღმოსავლეთ ტიმორის მოსამზადებელი მოდელი

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების მოსამზადებელ მოდელში მოიაზრება *აღმოსავლეთ ტიმორის* სასამართლო სისტემა. *აღმოსავლეთ ტიმორში* 1998 წლის დამოუკიდებლობის რეფერენდუმის შემდეგ,

დასჯითა და სხვა სასტიკი არაჰუმანური ხერხით. ასეთი მკაცრი გენოციდი მსოფლიო ისტორიას, სახელმწიფოს მიერ საკუთარი მოქალაქეების მიმართ ჩადენილი, ჯერ არ ახსოვს. ამ სისასტიკის ერთ-ერთი გამორჩეული დამნაშავე იყო *პოლ პოტი*, რომელიც 1998 წელს, სანამ მასზე სისხლისსამართლებრივი დევნა დაიწყებოდა, ბუნებრივი სიკვდილით გარდაიცვალა. *Williams*, 2012, 120-122; *ტურავა*, 2015, 51; *დგებუაძე*, 2017, 55-56. სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.eccc.gov.kh/en/document/court>, (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁷⁸ *სიერა-ლეონეში* სამოქალაქო ომი *საერთო კონგრესის (All People's Congress)* პარტიასა და *გაერთიანებული რევოლუციური ფრონტის (Revolutionary United Front)* ჯგუფს შორის 1991 წლიდან 2000 წლამდე გრძელდებოდა. სამოქალაქო ომის დროს მიმდინარეობდა არასრულწლოვანთა გამოყენება (ჯარისკაცების სახით) საბრძოლო მოქმედებებისათვის, ქალების გაუპატიურება, სექსუალური ექსპლუატაცია და სხვ. *Smith*, კრებულში: *Jalloh* (ed.), *The Sierra Leone Special Court and its Legacy, The impact for Africa and International Criminal Law*, 2014, 46-59; *Williams*, *Hybrid Tribunals* (2012), 65-73. *სიერა-ლეონეს სპეციალური სასამართლო* იყო პირველი თანამედროვე საერთაშორისო ტრიბუნალი, რომელმაც ინდივიდუალური სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დააკისრა სახელმწიფოს მოქმედ მეთაურს, *ლიბერიის* ყოფილ პრეზიდენტს, *ჩარლზ ტეილორს (Charles Taylor)*, რომელიც უსაფრთხოების მიზნით განხილული იქნა *ჰააგაში*. *SCSL, Prosecutor v. Taylor*-ის საქმეზე დანვრ. იხ. *Gell*, კრებულში: *Jalloh* (ed.), *The Sierra Leone Special Court and its Legacy, The impact for Africa and International Criminal Law*, 2014, 642-659. *სიერა-ლეონეს* ჰიბრიდული სასამართლოს შესახებ იხ. *ტურავა*, 2015, 49-51; *დგებუაძე*, 2017, 56-58. სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.rscsl.org/documents.html>, (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁷⁹ *სიერა-ლეონეს დამატებითი სპეციალური სასამართლოს (Residual Special Court for Sierra Leone)* შესახებ იხ. *ტურავა*, 2015, 51; *დგებუაძე*, 2017, 58. სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.rscsl.org/documents.html>, (ნანახია: 1.3.2019).

გაეროს მიერ დანიშნულმა ადმინისტრაციამ, მოკლე პერიოდში, 2000 წელს დააფუძნა სასამართლო, რომელიც, უმეტესწილად, საერთაშორისო პერსონალით დაკომპლექტდა.¹⁸⁸⁰ ჰიბრიდული მართლმსაჯულების ეს მოდელი კარგი მაგალითია ე.წ. „ახალი დემოკრატიის ქვეყნებისთვის“ – სასამართლოს საქმიანობა მიმდინარეობდა გაეროს დროებითი ადმინისტრაციის ნაწილში, მართლმსაჯულების დამოუკიდებლად განხორციელების მოსამზადებლად.¹⁸⁸¹

VII. კოსოვოსა და ბოსნია-ჰერცეგოვინას სუბსიდიური მოდელი

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების სუბსიდიურ მოდელში მოიაზრება კოსოვოსა და ბოსნია-ჰერცეგოვინას ჰიბრიდული სასამართლოები, მათი ყოფილი იუგოსლავიის *ad hoc* სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალთან სუბსიდიური ხასიათის გამო.

1999 წელს გაეროს დროებით ადმინისტრაციას კოსოვოში გადაეცა კოსოვოს აღმასრულებელი, საკანონმდებლო და სასამართლო ფუნქციები.¹⁸⁸² გაეროს წარმომადგენელმა კოსოვოს სასამართლოში, ტენდენციური მართლმსაჯულების თავიდან აცილების მიზნით, დანიშნა საერთაშორისო მოსამართლეები და პროკურორები, რითაც მან ჰიბრიდული მმართველობა კოსოვოში საერთაშორისო ელემენტებით გაამყარა.¹⁸⁸³ 2008 წელს, მას შემდეგ, რაც კოსოვომ გამოაცხადა დამოუკიდებლობა, ევროკავშირმა კოსოვოში დააფუძნა კანონის უზენაესობის მისია (*European Union Rule of Law Mission*), განსაკუთრებით, სასამართლო სისტემის დახმარების მიზნით.¹⁸⁸⁴ 2014 წელს, ევროკავშირის მიერ დაფუძნებულმა სპეციალურმა საგამოძიებო

¹⁸⁸⁰ 2002 წელს აღმოსავლეთ ტიმორი დამოუკიდებელი სახელმწიფო გახდა. სასამართლო სისტემა უკვე კონსტიტუციით იყო დარეგულირებული. გაეროს ადმინისტრაციამ მუშაობა 2005 წელს შეწყვიტა. გაეროს გარდამავალი ადმინისტრაციის სასამართლო სისტემამ პროდუქტიულად იმუშავა აღმოსავლეთ ტიმორში. *Donlon*, კრებულში: *Schabas/Bernaz* (ed.), *Routledge Handbook of International Criminal Law*, 2011, 86-87; *Rae*, 2009, 135 და მომდევნო გვერდები.

¹⁸⁸¹ აღმოსავლეთ ტიმორის სასამართლოს შესახებ იხ. *ტურავა*, 2015, 47-49; *დგებუაძე*, 2017, 58-59.

¹⁸⁸² *სერბეთის* სამხედრო ძალის, პოლიციის, შეიარაღებული ძალების, ზოგადად, ტერიტორიის მმართველი ძალის გაყვანამ უკონტროლო სიტუაცია დააფუძნა ავტონომიაში. მაროდორობა, სერბებისა და სხვა არააღიარებული უმცირესობების კუთვნილი სახლების გაძარცვა, მკვლელობა, ყაჩაღობა, ქურდობა და სხვა დანაშაულების ჩადენა თითქმის ყოველდღიური მოვლენა გახდა. *დანვრ. იხ. Bassiouni*, 2013, 726-729; *Donlon*, კრებულში: *Schabas/Bernaz* (ed.), *Routledge Handbook of International Criminal Law*, 2011, 87-89.

¹⁸⁸³ *Donlon*, კრებულში: *Schabas, Bernaz* (ed.), *Routledge Handbook of International Criminal Law*, 2011, 88.

¹⁸⁸⁴ კანონის უზენაესობის მისიას, გარკვეულწილად, გადაეცა გაეროს დროებითი ადმინისტრაციის ფუნქციები. მისიის უფლებამოსილების ვადა 2020 წლამდე გახანგრძლივდა. კანონის უზენაესობის მისიის შესახებ სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <https://www.eulex-kosovo.eu/?page=2,60>, (ნანახია: 1.3.2019).

ჯგუფმა დაადგინა, არსებობდა საკმარისი მტკიცებულებები, რომ 1998-2000 წლებში კოსოვოს განმათავისუფლებელმა არმიამ განახორციელა არაპუნა-ნური ქმედებები, ძირითადად, სერბი მოსახლეობის წინააღმდეგ. ამ გარემოებასთან დაკავშირებით, ევროკავშირისა და კოსოვოს მოლაპარაკებების შედეგად, კოსოვოს ასამბლეამ დააფუძნა კოსოვოს სპეციალური პალატები (*Kosovo Specialist Chambers*) და პროკურატურის სპეციალური ოფისი (*Specialist Prosecutor's Office*) კოსოვოს მართლმსაჯულების სისტემაში. იგი მდებარეობს ჰააგაში, მიუხედავად იმისა, რომ ეროვნული მართლმსაჯულების სისტემის ნაწილია.¹⁸⁸⁵ იგი ეროვნული სასამართლოა დაკომპლექტებული საერთაშორისო მოსამართლეებითა და პროკურორებით.¹⁸⁸⁶

ბოსნია-ჰერცეგოვინას პარლამენტმა 2002 წელს კანონით სასამართლო სისტემის სისხლის სამართლის განყოფილებაში დააფუძნა ომის დანაშაულის პალატა (*War Crimes Chamber*), რომელიც შედგებოდა რამდენიმე პანელისგან, საერთაშორისო და ბოსნიელი მოსამართლეებით.¹⁸⁸⁷ ორივე ჰიბრიდული სასამართლო, შეიძლება ითქვას, იყო ყოფილი იუგოსლავიის *ad hoc* სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალის დამატებითი, სუბსიდიური პალატა, ნაკლებად მნიშვნელოვანი საქმეებისგან განსატვირთავად.¹⁸⁸⁸

VIII. ლიბანისა და ერაყის სპეციალური მოდელი

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების სპეციალურ მოდელში მოიაზრება ლიბანისა და ერაყის ჰიბრიდული სასამართლოები. 2005 წელს, ლიბანში მომხდარი ტერორისტული თავდასხმის შედეგად ქვეყნის ყოფილი პრემიერ-მინისტრის გარდაცვალების გამო, გაერომ დააფუძნა საერთა-

¹⁸⁸⁵ კოსოვოს სპეციალური პალატებისა და პროკურატურის სპეციალური ოფისის შესახებ სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <https://www.scp-ks.org/en>, (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁸⁶ იხ. *Cryer/Robinson/Vasiliev*, 2019, 195-196; *Stahn*, 2019, 206-207.

¹⁸⁸⁷ პალატა ფოკუსირებული იყო ომის, ორგანიზებულ, ეკონომიკურ და კორუფციულ დანაშაულებზე. ICTY-ის მხარდასაჭერად ბოსნია-ჰერცეგოვინას უმაღლესი სასამართლოს პროკურატურის ოფისი შეიცავდა ომის დანაშაულების სპეციალურ დეპარტამენტს, ხუთი რეგიონალური გამოძიების ჯგუფითა და ექვსი საგამოძიებო ჯგუფით სრებრენიცაში განხორციელებული დანაშაულებისათვის. ომის დანაშაულების პალატას ჰქონდა იმის უფლება, რომ განეხილა ICTY-ის საქმეებიც, თუმცა ისეთი, რომელიც იყო დაბალი, ან საშუალო სირთულის. დაახლოებით 6 საქმე გადაეგზავნა პალატას ICTY-გან. დანვრ. იხ. *Bassiouni*, კრებულში: *Bassiouni* (ed.), *The Pursuit of International Criminal Justice: A World Study on Conflicts, Victimization, and Post-Conflict Justice*, Volume I, 2010, 435-440; *Rangelov/Theros*, კრებულში: *Ambos/Large/Wierda* (ed.), *Building a Future on Peace and Justice, Studies on Transitional Justice, Peace and Development*, 2009, 357-389.

¹⁸⁸⁸ კოსოვოსა და ბოსნია-ჰერცეგოვინას ჰიბრიდული სასამართლოების შესახებ იხ. *ტურავა*, 2015, 47, 53; *დგებუაძე*, 2017, 59-61.

შორისო დამოუკიდებელი საგამოძიებო კომისია, რომელიც ტერორისტული თავდასხმის შემდეგ ჩადენილ სერიულ დანაშაულებსაც იძიებდა. გახშირებული დანაშაულების ფონზე ლიბანის ხელისუფლებამ მიმართა გაეროს საერთაშორისო ხასიათის ტრიბუნალის დასაფუძნებლად. ლიბანის სპეციალური ტრიბუნალი (*Special Tribunal for Lebanon*) 2007 წელს დაფუძნდა გაეროს რეზოლუციით (*UNSC Resolution 1757*), გაიხსნა 2009 წელს ჰააგის სიახლოვეს, ლაიდშენდამში (*Leidchendam*), ნიდერლანდებში.¹⁸⁸⁹ ლიბანის სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების მოდელი ნაკლებად პრეცედენტულია. იგი უფრო პოლიტიკური ხასიათის მატარებელი იყო.¹⁸⁹⁰

აშშ-ის მიერ ერაყის ტერიტორიაზე სამხედრო კონტროლის დამყარების შემდეგ, ერაყის სახელმწიფო საბჭომ 2003 წლის 9 დეკემბრის დეკრეტით ერაყის სპეციალური ტრიბუნალი (*Iraqi Special Tribunal*) დააფუძნა.¹⁸⁹¹ ტრიბუნალის იურისდიქცია ვრცელდებოდა ერაყის, ირანისა და ქუვეითის ტერიტორიებზე (*ratione loci*) ჩადენილ გენოციდის, ომისა და ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე და ერაყის სამართლით გათვალისწინებულ სხვა სახის სპეციფიკურ დარღვევებზე (*ratione materiae*), რომლებიც განხორციელდა 1968 წლის 17 ივლისიდან 2003 წლის 1 მაისამდე პერიოდში (*ratione temporis*).¹⁸⁹² 2005 წელს მიღებული პერმანენტული კონსტიტუციით განისაზღვრა ერაყის უმაღლესი სისხლის სამართლის სასამართლოს (*Iraqi High Cri-*

¹⁸⁸⁹ ლიბანის ყოფილ პრემიერ-მინისტრ, რაფიკ ჰარირს, კარგი ურთიერთობა ჰქონდა დასავლეთის ქვეყნებთან. აღნიშნულ ფაქტთან დაკავშირებით. აღსანიშნავია, რომ სანეის ეტაპზე სასამართლომ პასუხისმგებლობისგან გაათავისუფლა ოთხი ლიბანელი გენერალი, რომლებიც დაკავებული იყვნენ ლიბანის ხელისუფლების მიერ ჰარირის თავდასხმასთან დაკავშირებით. იხ. *Williams*, 2012, 74-79; *Bassiouni*, კრებულში: *Bassiouni* (ed.), *The Pursuit of International Criminal Justice: A World Study on Conflicts, Victimization, and Post-Conflict Justice*, Volume I, 2010, 465-470. ლიბანის სპეციალური ტრიბუნალის შესახებ იხ. *ტურავა*, 2015, 47, 51-52; *დგებუაძე*, 2017, 61-62. ლიბანის სპეციალური ტრიბუნალის შესახებ სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.stl-tsl.org>, (ნანახია: 1.3.2019).

¹⁸⁹⁰ შეად. *Stahn*, ICL (2019), 201-202. აღსანიშნავია, რომ ლიბანის სპეციალური ტრიბუნალი იყო პირველი ჰიბრიდული ტრიბუნალი, რომელსაც შეეძლო იურისდიქციის განხორციელება ტერორიზმის დანაშაულებზე. შეად. იქვე. ლიბანის სპეციალური ტრიბუნალი, ისევე, როგორც *კამბოჯის სასამართლოს საგანგებო პალატები*, *ad hoc* ტრიბუნალებისგან განსხვავებით, ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის დასაფუძნებლად იყენებდა *საფრანგეთის* მსგავსი ინკვიზიციური პროცესის მოდელს. იხ. *Ambos*, *Treatise on ICL*, Vol. I (2013), 51-53.

¹⁸⁹¹ 2003 წლის 8 მაისს აშშ და დიდი ბრიტანეთი კოალიციური ძროებითი ხელისუფლების შექმნის ინიციატივით გამოვიდნენ, რომელსაც გადაეცემოდა ქვეყნის მართვა. ამ წინადადებას გაეროს უშიშროების საბჭომ დაუჭირა მხარი. მმართველმა ძალამ დააფუძნა ერაყის სახელმწიფო საბჭო. დანვრ. იხ. *Bassiouni/Hanna*, CWRJIL 2007, 27-35.

¹⁸⁹² სტატუტი ავალდებულებდა ტრიბუნალის პრეზიდენტს, სასამართლო და სააპელაციო პალატებში დაენიშნა უცხოელი მრჩეველები ან დამკვირვებლები. *ერაყის სპეციალური ტრიბუნალის* შესახებ დანვრ. იხ. *United States Institute of Peace*, *Building the Iraqi Special Tribunal, Lessons from Experiences in International Criminal Justice*, 2004, ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.usip.org/sites/default/files/sr122.pdf>, (ნანახია: 1.3.2019); *Shany*, JICJ 2004, 338-346.

minal Court Statute) დამოუკიდებელი სტატუსი, რომელიც აუქმებდა *ერაყის სპეციალურ ტრიბუნალს*.¹⁸⁹³

IX. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების პერმანენტული მოდელი

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების მთავარ, პერმანენტულ (მუდმივმოქმედ) მოდელს *ICC* წარმოადგენს, რომელიც საერთაშორისო თანამეგობრობამ 1998 წლის 17 ივლისს მიღებული *რომის სტატუტის* საფუძველზე, სისხლის სამართლის ერთიანი მართლმსაჯულების, „საერთო პოლიტიკის“ შემუშავების მიზნით დააფუძნა. მას 2002 წლის წლის 1 ივლისიდან (*ratione temporis*) ინდივიდების მიერ (*ratione personae*) ჩადენილი საერთაშორისო დანაშაულებზე (*ratione materiae*) სისხლისსამართლებრივი დევნის უფლება მიენიჭა.¹⁸⁹⁴ საქართველო 2003 წლის 1 დეკემბრიდან დაექვემდებარა *ICC*-ის სრულ იურისდიქციას.¹⁸⁹⁵

X. დასკვნა

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების სხვადასხვა მოდელმა, საერთო ჯამში, საერთაშორისო თანამეგობრობის სამართლებრივი, პოლიტიკური და დიპლომატიური თვალსაზრისით გაამართლა. საერთაშორისო თანამეგობრობამ, სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ამოქმედებით – სასამართლო ინსტიტუტების შექმნით, „ძალის გამოყენების“ ახალი სამართლებრივი მექანიზმი შექმნა.¹⁸⁹⁶ იგი მიმართულია არა მხოლოდ „შედეგზე ორიენტირებული მართლმსაჯულების“, კონკრეტული დამნაშავეების დასჯაზე, არამედ საფუძვლიანი პრევენციის შექმნაზე. მათი პრევენციული სამართალი *ICC*-ის ძირითადი წყაროა. სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების სხვადასხვა მოდელის გამოცდილებითა და მუდმივმოქმედი მართლმსაჯულების სისტემის – *ICC*-ის – დაფუძნებით, საერთაშორისო თანამეგობრობა აქტიურ ქმედებებს ახორციელებს მთავარი

¹⁸⁹³ *Bassiouni/Hanna*, CWRJIL 2007, 50 და მომდევნო გვერდები; *Donlon*, კრებულში: *Schabas/Bernaz* (ed.), *Routledge Handbook of International Criminal Law*, 2011, 99-100. სწორედ ამ სასამართლომ ცნო *სადამ ჰუსეინი* დამნაშავედ ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების ჩადენისათვის და სასჯელის სახით შეუფარდა სიკვდილით დასჯა. *ერაყის* ჰიბრიდული ტრიბუნალის შესახებ იხ. *ტურავა*, 2015, 52-53; *დგებუაძე*, 2017, 62-63.

¹⁸⁹⁴ *დგებუაძე*, 2017, 65.

¹⁸⁹⁵ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს შესახებ იხ. წარმოდგენილი კრებული ნაშრომი: სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო და საქართველო.

¹⁸⁹⁶ შეად. *Kerr*, 2004, 53-54; 208-210; *დგებუაძე*, 2017, 53-54.

ფასეულობის – სახელმწიფოს სუვერენიტეტისა და საერთაშორისო მშვიდობის და უსაფრთხოების დასაცავად.¹⁸⁹⁷

სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების სისტემა, რა თქმა უნდა, ბოლომდე მოქნილი არაა და საერთაშორისო თანამეგობრობის აქტიურობაზეა დამოკიდებული, თუმცა, მსოფლიოში მიმდინარე მოვლენების ფონზე, შეუძლებელია ყველასთვის დამაკმაყოფილებელი, იდეალური და სრულყოფილი სისტემის შექმნა.¹⁸⁹⁸ საერთაშორისო დამნაშავეების გასამართლება რთული და ხანგრძლივი პროცესია, რა დროსაც ეროვნულ სასამართლოებს უნდა მიენიჭოთ უპირატესობა.¹⁸⁹⁹ მიუხედავად იმისა, რომ შეიძლება ქვეყნის შიგნით დროულად ვერ მოხერხდეს საერთაშორისო დანაშაულების ჩამდენ პირთა გასამართლება, ეს შესაძლებელია მოგვიანებით განხორციელდეს, სათანადო პირობების დადგომისას.¹⁹⁰⁰ მხოლოდ სასამართლოები დამოუკიდებლად ვერ გაუმკლავდებიან პრობლემებს საერთაშორისო თანამეგობრობის დახმარების გარეშე. საერთაშორისო სისხლის სამართლის ინტერვენცია უნდა მოხდეს უკიდურესი აუცილებლობის დროს, როდესაც სხვაგვარად შეუძლებელია შედეგის მიღწევა.¹⁹⁰¹ როგორც ამბობენ, მართლმსაჯულების ხარვეზების მიუხედავად, „სამართალი ყოველთვის სჯობს ომს“.¹⁹⁰²

¹⁸⁹⁷ განსაკუთრებით აღსანიშნავია აგრესიის დანაშაულის დეფინიცია და იურისდიქციის განხორციელების საფუძვლები. *ტურავა*, 2015, 136-148; *Kreß*, კრებულში: *Kreß/Barriga* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I*, 2017, 412, 418-421. აგრესიის დანაშაულის კომენტარების მიმოხილვა ქართულ ენაზე იხ. *ტურავა/დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი 2018, 335-354.

¹⁸⁹⁸ შეად. *Kreß*, კრებულში: *Kreß/Barriga* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I*, 2017, 412, 541; *ტურავა/დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი 2018, 344-345.

¹⁸⁹⁹ შეად. *Ferencz*, კრებულში: *Kreß/Barriga* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I*, 2017, 1512, 1515-1516; *ტურავა/დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი 2018, 353-354.

¹⁹⁰⁰ შეად. *Ferencz*, კრებულში: *Kreß/Barriga* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I*, 2017, 1515-1516; *ტურავა/დგებუაძე*, სამართლის ჟურნალი 2018, 353-354.

¹⁹⁰¹ საერთაშორისო სისხლის სამართლის ინტერვენციაზე იხ. წარმოდგენილი კრებულის ნაშრომი: სისხლის სამართლის საერთაშორისო მართლმსაჯულების ზეგავლენა ეროვნულ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სისტემაზე: კომპლემენტარულობის პრინციპი – ეროვნული მართლმსაჯულების მხარდაჭერა თუ „დისკრეციული ინტერვენცია“?

¹⁹⁰² შეად. *Ferencz*, კრებულში: *Kreß/Barriga* (ed.), *Crime of Aggression Library, The Crime of Aggression: A Commentary, Volume I*, 2017, 1516-1518.

**ნაწილი მეექვსე: სისხლის სამართლის საქმეებზე
საერთაშორისო თანამშრომლობა საქართველოში**

**თავი 1. სისხლის სამართლის საქმეებზე საერთაშორისო-
სამართლებრივი ურთიერთდახმარების ძირითადი პრინციპები
ევროკავშირში**

მარტინ ჰეგერი

შინაარსი

I. ისტორია	751
II. სამართლებრივი ურთიერთდახმარების ევროპეიზაცია.....	752
III. აქტუალური გამოწვევები.....	754
IV. ორმხრივი აღიარება, როგორც ძირითადი პრინციპი.....	755

I. ისტორია

სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სფეროში ევროპული გაერთიანებები მათი დაარსებიდან მალევე გააქტიურდნენ, რაც წევრ სახელმწიფოთა შორის შესაბამისი კონვენციის მიღებაში გამოიხატა. მიუხედავად იმისა, რომ სამართლებრივი ურთიერთდახმარება არ ყოფილა მაშინდელი გაერთიანების სამართლის შემადგენელი ნაწილი, ევროპული ეკონომიკური გაერთიანება მაინც წარმოადგენდა წევრ სახელმწიფოთა შორის ამ პროცესის გამარტივების სივრცეს. თუმცა, ეს არ ცვლიდა იმ გარემოებას, რომ გამარტივებული სამართლებრივი ურთიერთდახმარება სისხლისსამართლებრივი დევნის დროს ორმხრივი დახმარების ტრადიციების გამო ფერხდებოდა.

სისხლის სამართლის საქმეებზე საერთაშორისო-სამართლებრივი ურთიერთდახმარების დროს ტრადიციულად საქმე ეხება უფლებამოსილი მთავრობის წევრების პოლიტიკურ გადაწყვეტილებას, უნდა მოხდეს თუ არა დანაშაულის დევნისას სხვა სახელმწიფოსთვის დახმარების განევა. მაშინ, როცა სუვერენული სახელმწიფოები, ზოგადად, სისხლისსამართლებრივი

დევნის დროს ერთმანეთს მხარში უნდა დაუდგნენ, რათა ეფექტურობისთვის ნაციონალური საზღვრები ფაქტობრივ დაბრკოლებად არ იქცეს, სამართლებრივ ურთიერთდახმარებას მაინც რამდენიმე არსებითი წინაპირობა გააჩნია. მაგალითად, როგორც წესი, პოლიტიკური შინაარსის დანაშაულებისა და ფისკალური დელიქტების დროს სამართლებრივი ურთიერთდახმარება არ ხორციელდება. სამართლებრივი ურთიერთდახმარების საფუძველს ბი- და მულტილათერალური ხელშეკრულება ან დახმარების გამწვევ სახელმწიფოში მოქმედი კანონი (ხელშეკრულების გარეშე სამართლებრივი ურთიერთდახმარება) წარმოადგენს. გერმანიაში ეს არის სისხლის სამართლის საქმეებზე საერთაშორისოსამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ კანონი (IRG). სასამართლო თავდაპირველად ამოწმებს ექსტრადიციის ან სხვა სამართლებრივი დახმარების დასაშვებობას, შემდეგ კი პოლიტიკურად უფლებამოსილი ორგანო გასცემს ნებართვას, რაც მაინცდამაინც არ არის აუცილებელი, რომ გაკეთდეს; დახმარებაზე თანხმობის შესახებ გადაწყვეტილება არ არის სამოსამართლო ხასიათის ქმედება, ვინაიდან იგი – გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსაზრებით – მთავრობათაშორისი მოლაპარაკების საგანს განეკუთვნება.

II. სამართლებრივი ურთიერთდახმარების ევროპეიზაცია

გაერთიანების შიგნით სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივ ურთიერთდახმარებაში ფუნდამენტური პარადიგმული ცვლილება ორმხრივი აღიარების პრინციპის ეკონომიკური სამართლიდან სისხლის სამართალზე გადმოტანამ გამოიწვია, რაც ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს „Cassis de Dijon“ (1979) საქმეზე განაჩენის გამოტანით ტამპერეს საბჭოს დასკვნითი დებულებების შედეგად ოცი წლის შემდეგ განხორციელდა. ევროკავშირის ფარგლებში ექსტრადიციის ახალი ინსტრუმენტის სახით ევროპული დაპატიმრების ბრძანება, როგორც პირველი ფუნდამენტი, შეიქმნა. 2002/584/II ჩარჩო-გადაწყვეტილების შესაბამისი ნორმები ევროკავშირის ყველა წევრი სახელმწიფოს მიერ ნაციონალური სამართლებრივი ურთიერთდახმარების სამართალში იქნა იმპლემენტირებული (გერმანიაში საერთაშორისოსამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ კანონის §§87 ff. პარაგრაფებში). ამ სამართლებრივმა აქტმა ევროკავშირის წინა კონვენცია დიდწილად ჩაანაცვლა.

ამით სამართლებრივი ურთიერთდახმარების პროცესში გადაწყვეტილების პოლიტიკური დასაბუთების საჭიროება, განსაკუთრებით ექსტრადიციის შემთხვევაში მოიხსნა. ამოქმედდა იუსტიციური პროცესის იდეა, რომლის ფარგლებშიც უფლებამოსილი პირები მხოლოდ მართლმსაჯულების ორგანოები არიან, როგორცაა პროკურატურა ან სასამართლოები. აღმასრულებელი ხელისუფლების პოლიტიკური ვეტოს უფლება აღარ არის გათვალისწინებული,

რადგანაც იგი – ორი ათწლეულის განმავლობაში მიმდინარე ევროკავშირის სამართალშემოქმედების სანინალმდეგოდ – ევროკავშირის ფარგლებში სამართლებრივი ურთიერთდახმარების ხასიათს უარყოფს, რაც ლოგიკურად უნდა იქნას მიჩნეული. მაასტრიხტის ხელშეკრულებიდან მოყოლებული ევროკავშირის შიდა ბაზრის პარალელურად შექმნილი თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლის სივრცე ადასტურებს, რომ სისხლის სამართლის საქმეებზე ევროკავშირის შიგნით სამართლებრივი ურთიერთდახმარება ტენდენციით შიდასახელმწიფოებრივ სამართლებრივ ურთიერთდახმარებას ემსგავსება. ის არ არის პოლიტიკურად განპირობებული და უფლებამოსილი იუსტიციური ორგანოების მიერ სისხლის სამართლის საერთო სახელმწიფოებრივ განხორციელებას ემსახურება.

ევროპულ დონეზე გამოყენებული ტერმინოლოგიითაც ნათელი გახდა, რომ ევროკავშირის შიდასამართლებრივ სივრცეში სამართლებრივი ურთიერთდახმარება სისხლის სამართლის საქმეებზე სხვა სუვერენულ სახელმწიფოთა შორის ტრადიციული ორმხრივი სამართლებრივი ურთიერთდახმარებისგან განსხვავებული უნდა ყოფილიყო. ტრადიციული და საერთაშორისოდ გამოყენებული ცნების „ექსტრადიციის“ („extradition“) არჩევის ნაცვლად სისხლისსამართლებრივი დევნის ან აღსრულების გამო პირის ერთი სახელმწიფოდან მეორეში გადაცემისას, ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ ჩარჩო-გადაწყვეტილება ზოგადად ცნებას „გადაცემა“ („surrender“) იყენებს, რითაც ნათელი ხდება, რომ სახეზეა არა კლასიკური და მისი არსით მინიმუმ პოლიტიკურად მოტივირებული სამართლებრივი დახმარება, არამედ მხოლოდ უბრალო, კანონზე დაფუძნებული იუსტიციური სააღსრულებლო აქტი. მიუხედავად იმისა, რომ გერმანული საიმპლემენტაციო კანონი (§§78 ff. IRG) ტრადიციულ ცნებას, „ექსტრადიციას“ ეყრდნობა და ერთი შეხედვით, ამ სამართლებრივი ინსტიტუტის ახალ ევროპულ დეფინიციას ეწინააღმდეგება, იგი არ წარმოადგენს ჩარჩო-გადაწყვეტილების სავალდებულო დებულებების დარღვევას მანამ, სანამ ძველი ცნების შენარჩუნების მიუხედავად, გადაცემის წინაპირობები შინაარსობრივად ევროპული სამართლის მიხედვით ევროკავშირის სხვა სახელმწიფოში ექსტრადიციისთვის საკმარისად ჩაითვლება. დასაწყისში სირთულეებისა და იმპლემენტაციის ვადის გასვლის შემდეგ გერმანიამ ჩარჩო-გადაწყვეტილების წინაპირობების თავის შიდა სამართალში სრული იმპლემენტაცია მოახდინა. მიუხედავად იმისა, რომ ამის შედეგად გერმანიაში ყველა სახელმწიფოსთან – აგრეთვე ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებთან მიმართებით – „მხოლოდ“ ექსტრადიციის შესაძლებლობა არსებობს, ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოებისათვის პირის გადაცემისას აშკარად უფრო ნაკლები მოთხოვნებია დადგენილი არანეკრ სახელმწიფოებთან შედარებით.

სამართლებრივი ურთიერთდახმარების ევროპეიზაციის ძირითად არსი მისი ორმხრივი აღიარების პრინციპზე მორგებაში მდგომარეობს. ამის შედე-

გად, ყველა წევრმა სახელმწიფომ სხვა წევრი სახელმწიფოს გადანყვეტილებები – მაგ., დაპატიმრების ბრძანება – გადაუმომხებლად უნდა აღიაროს და იგი, როგორც წესი, მოკლე ვადაში უპირობოდ აღასრულოს. როგორც უკვე აღინიშნა, (არა მარტო სისხლის-) სამართლებრივი გადანყვეტილებების ორმხრივი აღიარების წინაპირობა ბრძანების გამცემი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პროცესისადმი დიდი ნდობის გამოხატულებაა. ეს ნდობა იმდენად მტკიცე უნდა იყოს, რომ ყოველთვის დასტურდებოდეს ბრძანების გამცემი წევრი სახელმწიფოს მიერ ევროპული სამართლით (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ჩათვლით) დადგენილი ყველა წინაპირობის სრულად დაკმაყოფილება. სხვა შემთხვევაში აღმასრულებელ წევრ სახელმწიფოს, როგორც სამართლებრივ სახელმწიფოს, არ ექნებოდა უფლება, აღესრულებინა უცხოური გადანყვეტილებები შემომწმების გარეშე (არა მარტო საკუთარი მოქალაქეების, არამედ ყველა დაინტერესებული პირის მიმართ).

III. აქტუალური გამოწვევები

ევროპული დაპატიმრების ბრძანების შესახებ ჩარჩო-გადანყვეტილების იმპლემენტაციის შედეგად ევროკავშირის სამართლებრივი დახმარების სამართალი და ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს სამოსამართლო პრაქტიკა წლების განმავლობაში შეუზღუდავად პროევროპული და კონსოლიდირებული ჩანდა. ამ პრაქტიკის მწვერვალს ნამდვილად წარმოადგენდა ევროკავშირის მართლმსაჯულებას სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე „Radu“ (2013), რომლის მიხედვითაც (მინიმუმ მკაცრი პროევროპული განმარტებით) ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულებაზე უარის თქმა მხოლოდ ჩარჩო-გადანყვეტილებაში უკვე მოცემული საფუძვლების გამო უნდა მომხდარიყო. თუმცა, ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების პირველმა თავდაცვითმა რეაქციამაც აღარ დააყოვნა. რადუს საქმემდე უამრავ წევრ სახელმწიფოში ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულების თანაზომიერების პრინციპის გადამონმება ფართოდ ხდებოდა, რაც გერმანიაშიც სიტყვიერად აქტიურად იქნა დაცული. ამავე დროს, გაბატონდა იდეა, რომელიც ევროკავშირის ჩარჩო-გადანყვეტილებაში მოცემულ ბრძანების აღსრულების უარის თქმის ნორმებში არ იყო გათვალისწინებული, განსაკუთრებით იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ რამდენიმე გადანყვეტილებით ცენტრალური და სამხრეთ-აღმოსავლეთ ევროპის ცალკეულ ქვეყნებში არსებული საპატიმრო პირობები ადამიანის ღირსების შელახველად მიიჩნია. თუ ევროპული დაპატიმრების ბრძანება ასეთ ქვეყანაში დაპატიმრებას ან სასჯელის აღსრულებას გამოიწვევდა, განვითარებულ იქნა პოციზია, რომ ამ ქვეყნებში პირების ექსტრადიცია ადამიანის ღირსების შელახვას გამოიწვევდა. გერ-

მანიის ფედერაციულმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ლისაბონის ხელშეკრულების შესახებ გადაწყვეტილებით (2009) დაადგინა, რომ გერმანულ ორგანოებს კავშირის სამართლით არსებული სამართლებრივი აქტების გადამონმების უფლებამოსილება მინიმუმ მაშინ გააჩნიათ, როცა ეს ნორმები ნაციონალურ საკონსტიტუციო იდენტურობას ეჭვქვეშ აყენებენ, ეს კი სახეზეა ადამიანის ღირსების შელახვის (გერმანიის კონსტიტუციის პირველი მუხლი) შემთხვევაში. 2015 წლის ბოლოს კარლსრუეში მიღებულ იქნა პირველი რიგი გადამწყვეტილებებისა, რომლებშიც ევროპული დაპატიმრების ბრძანების აღსრულებაზე გერმანული ორგანოების მიერ უარი იქნა განცხადებული იმ მოტივით, რომ პირის ექსტრადიციას და დაპატიმრებას ადამიანის ღირსების შემლახველი მდგომარეობა შეეძლო გამოენჯია; ამავე დროს, განხილულ იქნა ბრალის პრინციპის ასპექტები, რომლებიც როგორც დაუნერვლი საკონსტიტუციო სამართალი, კონსტიტუციის პირველ მუხლში გათვალისწინებული ადამიანის ღირსების გარანტიის ნაწილად მიიჩნევა.

IV. ორმხრივი აღიარება, რომორც ძირითადი პრინციპი

ევროკავშირის ფარგლებში სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარება ორმხრივი აღიარების პრინციპს ეყრდნობა. მონოკულტურაში მას ის მნიშვნელობა ექნებოდა, რომ ევროკავშირის ყველა სახელმწიფოში სხვა წევრი სახელმწიფოების სასამართლოების და სხვა სისხლისსამართლებრივი დევნის განმახორციელებელი ორგანოების გადამწყვეტილებები ყოველგვარი იურიდიული შემონმების გარეშე უნდა აღსრულებულიყო. ევროკავშირის შიდასამართლებრივ სივრცეში კი ეს დღემდე არ ხდება. მიუხედავად იმისა, რომ ტამპერეს საბჭოს სხდომის (1999) დასკვნით დებულებებში, ასევე პირველად ევროპული დაპატიმრების შესახებ (2002) ჩარჩო-გადამწყვეტილებაში ორმხრივი აღიარების პრინციპის მიზნად, ზოგადად ყველა სისხლისსამართლებრივი და საპროცესო-სამართლებრივი წესების ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოს სხვა ყველა წევრ სახელმწიფოში აღიარება არის დასახელებული, იგი მხოლოდ გარკვეული შეზღუდვებით მოქმედებს. საერთაშორისო სამართლებრივ ურთიერთდახმარებაში ორმხრივი დასჯადობის მუდმივად კონსტიტუირებული ელემენტი მნიშვნელოვნად არის შეზღუდული, როგორც ბრძანების გამცემ, ასევე აღმასრულებელ წევრ სახელმწიფოში; ევროპული დაპატიმრების შესახებ ჩარჩო-გადამწყვეტილების მე-2 მუხლში მოცემული 32 დანაშაულის კატალოგის, ანუ დანაშაულთა სფეროების თავდაპირველი ფორმის სახით, ეს პრინციპი არ მოქმედებს, თუ ბრძანების გამცემი წევრი სახელმწიფოს სამართალში მინიმალური სასჯელის ზედა ზღვარი არის გათვალისწინებული.

საკითხი იმის შესახებ, კატალოგის მიერ გათვალისწინებული ქმედება არის

თუ არა სახეზე, მხოლოდ ბრძანების გამცემი ნევრი სახელმწიფოს სამართ-
ლითა და ამ მხრივ მიღებული სამოსამართლო პრაქტიკის მიხედვით წყდება.
„Assange“-ის ცნობილ შემთხვევაში საქმე ეხებოდა არა იმას, რომ ბრძანების
გამცემ ნევრ სახელმწიფო შვედეთში ჯულიან ასანჟის წინააღმდეგ მიმარ-
თულ ევროპულ დაპატიმრების ბრძანებას საფუძვლად გაუპატიურება, რო-
გორც ინგლისური სამართლის მიხედვით დასჯადი ქმედება, დაედო, არამედ
იმ ფაქტს, რომ ინგლისის სასამართლო ევროპული სამართლის გამო იძულე-
ბელი გახდა შვედეთის სასამართლოსეული ქმედების შეფასება გაეზიარებინა.
ასევე „Puigdemont“-ის საქმეში საჯარო თანხების გაფლანგვის თაობაზე, რო-
მელიც ბრძანების გამცემ სახელმწიფო ესპანეთში, განსხვავებით ბრძანების
აღმასრულებელ ნევრ სახელმწიფო გერმანიისა, კორუფციის შესახებ სისხ-
ლის სამართალს განეკუთვნება, ექსტრადიციის საფუძველი შესაძლებელია
ყოფილიყო მხოლოდ ის, რომ ჩარჩო-გადაწყვეტილების კატალოგში დელიქტი
„კორუფცია“ გახლდათ გათვალისწინებული; პარალელურად, პუჩდემონის წი-
ნააღმდეგ შეთქმულების შესახებ წაყენებული ბრალდების შემთხვევაში, რო-
მელიც კატალოგში არ არის მოცემული და გერმანული სისხლის სამართლის
კოდექსით ასევე არ არის გათვალისწინებული, ექსტრადიცია მხოლოდ მაშინ
იქნებოდა ნებადართული, თუ შეთქმულების შესახებ წაყენებულ ბრალდებას
საფუძვლად დაედებოდა ქმედება, რომელიც გერმანიაში საქმის გარემოე-
ბების გათვალისწინებით ასევე დასჯადი იქნებოდა, რაც შლეზვიგის მიწის
უფლებამოსილმა უმაღლესმა სასამართლომ (OLG Schleswig) არადაამაჯერე-
ბელი არგუმენტაციის გამოყენებით უარყო.

მიუხედავად იმისა, რომ ორმხრივი აღიარების პრინციპი ევროპული
დაპატიმრების ბრძანების შესახებ ჩარჩო-გადაწყვეტილებით იქნა იმპლემენ-
ტირებული, ის აგრეთვე სამართლებრივი დახმარების სფეროში არსებულ მრავალ
სხვა ჩარჩო-გადაწყვეტილებასა და დირექტივაში გამოიყენება. ამ მხრივ
შესაძლებელია დასახელდეს აღსრულების შესახებ დახმარების და ევროპული
მტკიცებულების შესახებ (2009) ბრძანების ჩარჩო-გადაწყვეტილებები, ასევე
ევროპული საგამოძიებო ბრძანება (2014). ორმხრივი აღიარების პრინციპი
გამოიხატება შესაბამისი სამართლებრივი დახმარების გადაწყვეტილების
ხსენებულ აპოლიტიკურობაში, რომელიც ევროპულ შიდასამართლებრივ
სივრცეში მხოლოდ იუსტიციური ხასიათის მქონე უნდა იყოს და ასევე ორ-
მხრივი დასჯადობის მოთხოვნის ფართო უარყოფაში.

ევროპული დაპატიმრების ბრძანების ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-2
მუხლში მოცემულია 32 საკმაოდ ფართო და – ასევე ხშირად კრიტიკულად
მიჩნეული – ტენდენციურად განუსაზღვრელად ფორმულირებულ დელიქტთა
ჯგუფი, რომელიც ასევე ფაქტობრივად შეუცვლელად იქნა სხვა სამართ-
ლებრივ აქტებში გადატანილი. მაშინ, როცა ამ დელიქტთა ჯგუფის შემთხვევა-
ში ბრძანების გამცემი ნევრი სახელმწიფოს მიერ მოთხოვნილ აღსრულებაზე
უარის განცხადება შეუძლებელია და ევროკავშირის წევრმა სახელმწიფოებმა

კატალოგში მოცემული ასეთი დელიქტის დროს ბრძანების გამცემი სახელმწიფოს სამართლის პერსპექტივიდან გამომდინარე, ისინი შეუმომბლად უნდა აღასრულონ (ანუ განახორციელონ პირის ექსტრადიცია), ბოლო დროს შექმნილ სამართლებრივ აქტებში, როგორცაა აღსრულების დახმარების შესახებ ჩარჩო-გადაწყვეტილება და ევროპული საგამოძიებო ბრძანების შესახებ დირექტივა, უარის თქმის საფუძვლები მხოლოდ ფაკულტატიური სახით არის ფორმულირებული. ამის შედეგად არარსებული ორმხრივი დასჯადობის მოთხოვნა ევროპული სამართლის მიხედვით სასურველია, მაგრამ არა სავალდებულო. გამომდინარე აქედან, გერმანიამ ამ სამართლებრივი აქტების იმპლემენტაციისას კატალოგში მოცემული ქმედებების დროს ორმხრივ დასჯადობის მოთხოვნაზე უარის თქმის იმპლემენტაცია საკუთარ სამართალში აღარ მოახდინა.

**თავი 2. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს
საერთაშორისო თანამშრომლობის ასპექტები**

გიორგი თუმანიშვილი
გიორგი მირიანაშვილი

შინაარსი

I. შესავალი	760
II. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის პრინციპები.....	761
1. საქართველოს მოქალაქის ექსტრადიციის აკრძალვა.....	762
2. სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის აკრძალვა ძირითადი უფლებების დაცვის მიზნით	762
3. ორმხრივი დასჯის მოთხოვნა	763
4. განმეორებით მსჯავრის დადების აკრძალვა.....	764
5. გადაწყვეტილების მიღების დუალური მოდელი.....	765
6. პოლიტიკურ დანაშაულებზე თანამშრომლობის შეზღუდვა.....	766
7. სამხედრო დანაშაულებზე თანამშრომლობის შეზღუდვა	767
III. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის ფორმები	767
1. სახელმეკრულებო თანამშრომლობა	768
2. ნაცვალგების პრინციპზე და ინდივიდუალურ შეთანხმებაზე დაფუძნებული თანამშრომლობა	769
IV. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის სახეები	769
1. სისხლის სამართლის საქმეზე სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა. 770	
ა) საქართველოს წარმოებაში არსებული სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირის გამოძახება.....	771
ბ) უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირისთვის საპროცესო დოკუმენტის ჩაბარება	772
გ) საგამოძიებო მოქმედებაში მონაწილეობის საფუძვლით საქართველოში	

პატიმრობაში მყოფი პირის უცხო სახელმწიფოში დროებით გადაყვანა...	772
დ) ინფორმაციის უცხო სახელმწიფოსგან გამოთხოვა/უცხო სახელმწიფოსთვის მიწოდება.....	773
ე) ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირის დაკითხვა.....	773
ვ) სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენაზე უარის თქმა	774
2. უცხო სახელმწიფოში პირის ექსტრადიცია.....	775
ა) გადანყვეტილების მიღების ზოგადი პროცედურა	775
ბ) ექსტრადიციის თხოვნის შეუსრულებლობის აბსოლუტური და ფაკულტატიური საფუძვლები	777
3. სისხლის სამართლის საქმის მასალების უცხო სახელმწიფოში გადაგზავნა	778
4. თავისუფლების აღკვეთით მსჯავრდებულთა სასჯელის მოხდის მიზნით გადაცემა	779
5. უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება	779
ა) თავისუფლების აღკვეთასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება	780
ბ) ჯარიმასთან ან ქონების ჩამორთმევასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება	781
გ) თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება	781
V. დასკვნა.....	781

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013; ბურდული, ნატალია, ექსტრადიციის პრობლემები ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, სამართლის ჟურნალი სარჩევი, 2012, 90-104; იზორია, ლევან, თანამედროვე სახელმწიფო თანამედროვე ადმინისტრაცია, 2009; კორკელია, კონსტანტინე, ექსტრადიცია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სასამართლოს მიხედვით, ქართული სამართლის მიმოხილვა, 5/2002, 176-180; მირიანაშვილი, გიორგი, ევროპული კავშირის წევრი სახელმწიფოებისა და საქართველოს სასამართლოებს შორის სისხლის სამართლის საკითხებზე თანამშრომლობის

ფარგლები ასოცირების შესახებ შეთანხმების მიხედვით, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი (DGStZ), 2017, 40-44; *Bassiouni, Cherif Mahmoud*, International Extradition: United States Law and Practice, 2007; *Curtin, Deidre/Smits, Jan/Klip, Andre/McCahery, Joseph Aloysius*, European Integration and Law, 2006; *European Committee on Crime Problems*, Legal aspects of extradition among European states, 1970; *Jareborg, Niclas, (ed.)*, Double Criminality, 1989; *Klimek, Libor*, European Arrest Warrant, 2015, *Konstandinides, Theodore*, The Europeanisation of extraditions: how many light years away to mutual confidence? in: *Eckes, Christina/Konstandinides, Theodore*, Crime within the Area of Freedom Security and Justice. A European Public Order, 2011; *Shearer, Ivan Anthony*, Extradition in International Law, 1971; *Vermeulen, Gert/De Bondt, Wendy/Ryckman, Charlotte, (eds.)*, Rethinking international cooperation in criminal matters in the EU, 2012; *Cantrell, Charles*, The Political Offense Exemption in International Extradition: A Comparison of the United States, Great Britain and the Republic of Ireland, *Marquette Law Review*, vol. 60, 1977, 777-824; *Hafen, Jonathan*, International Extradition: Issues Arising under the Dual Criminality Requirement, *BYU Law Review*, 1992, 191-230; *Sorcale, Gaetano*, The Judicial Cooperation in Criminal Matters in the European Union, The Discipline of the European Arrest Warrant, 2016; *Rusu Ion/Rusu, Minodora-Ioana Balan*, The European Arrest Warrant, Romanian and European Legislation, Doctrine and Jurisprudence, 2013; *Stefanovska, Vesna*, The Concept of Political and Terrorist Offences in Extradition Matters: A Legal Perspective, *European Scientific Journal*, vol. 11, 2015, 69-86; *Vermeulen, Gert/Vander Beken, Tom*, Extradition in the European Union: State of the Art and Perspectives. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 1996, 200-225; *Williams, Sharon*, The Double Criminality Rule and Extradition: A Comparative Analysis, *Nova Law Review*, 1991, vol. 3, 581-623.

I. შესავალი

ევროპული კავშირის ნეერი სახელმწიფოებისგან განსხვავებით, საქართველოს სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობას მხოლოდ ინდივიდუალურ სისხლის სამართლის საქმესთან მიმართებაში თანამშრომლობის მიზანი გააჩნია. იგი არ ითვალისწინებს რეგიონალურ, ევროპულ ან საერთაშორისო დონეზე სხვა სახელმწიფოების სამართლებრივ სისტემასთან სისხლისსამართლებრივი წესრიგის დაახლოების მექანიზმს. თანამშრომლობის ამგვარი ჩარჩო გამომდინარეობს საქართველოს იმ საერთაშორისო ორგანიზაციების ნევრობიდან, რომლებშიც, ერთი მხრივ, სახელმწიფოები არ თმობენ იურისდიქციას სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის გაღრმავების სასარგებლოდ, მეორე მხრივ, არ მოქმედებს ურთიერთდახმარების ევროპული

კავშირის მსგავსი განსაკუთრებული, ორმხრივ ნდობასა და აღიარებაზე დაფუძნებული თანამშრომლობის რეჟიმი.¹⁹⁰³

ევროპული კავშირის წევრ სახელმწიფოებთან სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის მიზანი ასოციაციების შესახებ შეთანხმებითა¹⁹⁰⁴ გარკვეულწილად იდენტური დარჩა. შეთანხმების ფარგლებში მხარეებმა იკისრეს სისხლისსამართლებრივ საკითხებზე სასამართლოებს შორის თანამშრომლობის გაძლიერების ვალდებულება, რაც რეალიზებული იქნება შესაბამისი მრავალმხრივი შეთანხმებებით, ხოლო საჭიროების შემთხვევაში განხორციელდება გაეროსა და ევროპის საბჭოს შესაბამის საერთაშორისო აქტებთან მიერთება და მათი იმპლემენტაცია, ასევე ევროკავშირის სამართლებრივი თანამშრომლობის სააგენტოსთან მჭიდრო თანამშრომლობა.¹⁹⁰⁵ სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს თანამშრომლობის ევროპეიზაციას მხოლოდ ამგვარი ვექტორი გააჩნია.

ნაშრომის წინამდებარე ნაწილში მიმოხილულია სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის ქართული მოდელი. ამ მიზნით განხილულია სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის პრინციპები, ფორმები და სახეები, მათი შემადგენელი ელემენტები.

II. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის პრინციპები

სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობა კონსტიტუციით, საერთაშორისო ხელშეკრულებებითა და კანონით დადგენილ პრინციპებს ეფუძნება. საქართველოსთვის ისინი განსაზღვრავენ თანამშრომლობის მასშტაბს, გადაწყვეტილების მიღების დიაპაზონსა და მიმართულებებს. ამ პრინციპების დაყოფა პირობითად შესაძლებელია სამართლებრივი იერარქიის, რეგულირების ან დარგობრივი სფეროს, შინაარსის გათვალისწინებით და ა.შ. თუმცა, პრინციპების კატეგორიზაციას მათ მნიშვნელობაზე, ფუნქციაზე გავლენა არ აქვს.

წინამდებარე შემთხვევაში განხილულია პრინციპები, რომელთაც სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს თანამშრომლობის პროცესში სახელმძღვანელო ხასიათი გააჩნიათ.

¹⁹⁰³ ამ საკითხზე მაგალითად: *Sorcale*, 2016, 102-160; *Rusu/Rusu*, 2013, 67-220; *Klimek*, 2015, 67-180.

¹⁹⁰⁴ ასოციაციების შესახებ შეთანხმება, https://eeas.europa.eu/delegations/georgia_en /9740/EU/Georgia %20Association %20Agreement (ნაწახია: 24.02.2018).

¹⁹⁰⁵ სისხლის სამართლის საქმეებზე ევროპული კავშირის წევრი ქვეყნებისა და საქართველოს თანამშრომლობასთან დაკავშირებით, ვრცლად: *მირიანაშვილი*, 2017, 40-44.

1. საქართველოს მოქალაქის ექსტრადიციის აკრძალვა

საქართველოს კონსტიტუციით აკრძალულია საქართველოს მოქალაქის უცხო სახელმწიფოსთვის გადაცემა.¹⁹⁰⁶ თუმცა, ასეთი შეზღუდვა არ არის აბსოლუტური. საქართველოს მოქალაქე შეიძლება გადაეცეს უცხო სახელმწიფოს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ასეთი შეთანხმება გათვალისწინებულია საქართველოს მიერ რატიფიცირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებით. საქართველოს მოქალაქის ექსტრადიციასთან მიმართებაში არ გამოიყენება ნაცვალგების პრინციპი ან ინდივიდუალური შეთანხმების მექანიზმი. მიუხედავად ამისა, საქართველოს მიერ დადებულ საერთაშორისო ხელშეკრულებებში, რომლებიც აწესრიგებს სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის საკითხებს, ცალსახად ხორციელდება დათქმა საქართველოს მოქალაქის ექსტრადიციის დაუშვებლობის შესახებ. აქედან გამომდინარე, საქართველო საკუთარი მოქალაქეების გადაცემის მიმართულებით უცხო სახელმწიფოებთან თანამშრომლობაზე ხშირ შემთხვევაში უარს აცხადებს.

საქართველოს სამართლებრივი სისტემა იცნობს ორმაგი მოქალაქეობის ინსტიტუტს. საქართველოს მოქალაქეში მოიაზრება პირი, რომელიც შესაძლოა იყოს სხვა ქვეყნის მოქალაქეც. საქართველოს კონსტიტუცია აგრეთვე კრძალავს ასეთი პირის ექსტრადიციას თუნდაც იმ სახელმწიფოში, რომლის მოქალაქე ასევე შესაძლებელია იყოს პირი.

2. სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის აკრძალვა ძირითადი უფლებების დაცვის მიზნით

ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა სახელმწიფოს ძირითადი ვალდებულებაა. იგი წარმოადგენს სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის მნიშვნელოვან პარამეტრს. საქართველო უარს აცხადებს სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობაზე, როდესაც შესაძლოა დაირღვეს საქართველოს კონსტიტუციით, ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში საქართველოს მიერ რატიფიცირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებითა და შეთანხმებით (მაგალითად, ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციით) აღიარებული უფლება.¹⁹⁰⁷ გარდა ამისა, სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის პროცესში საქართველო მხედველობაში იღებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკას.

საქართველო არ განახორციელებს პირის ექსტრადიციას თუ არსებობს

¹⁹⁰⁶ საქართველოს კონსტიტუციის 32-ე მუხლის მე-5 პუნქტი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346> (ნანახია: 24.02.2018).

¹⁹⁰⁷ ვრცლად: *კორკელია*, კრებული: ქართული სამართლის მიმოხილვა, 5/2002, 176-180; *ბურდული*, სამართლის ჟურნალი, 2012, 90-104.

საფუძვლიანი ვარაუდი, რომ ექსტრადიციის შემთხვევაში დაირღვევა ადამიანის ღირსების უფლება, კერძოდ, პირი დაექვემდებარება წამებას, სასტიკ, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახავ მოპყრობას ან სასჯელს, რომელიც დაკავშირებული იქნება ამ პირის წამებასთან, მისდამი სასტიკ, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახავ მოპყრობასთან. პირის ექსტრადიციაზე საქართველო უარს განაცხადებს ასევე მაშინ, როცა იგი მოთხოვნილია იმ მიზნით, რათა პირი პასუხისგებაში იქნას მიცემული ან დაისაჯოს მისი რასის, ეროვნების, ეთნიკური კუთვნილების, რელიგიური ან პოლიტიკური შეხედულებების ან სხვა მსგავს გარემოებათა გამო ან ექსტრადიცია აშკარად არ შეესაბამება ადამიანური მოპყრობის ძირითად სტანდარტებს.

3. ორმხრივი დასჯის მოთხოვნა

ტრადიციულად, სისხლის სამართლის საქმეებზე თანამშრომლობის სფეროს ძირითადი ელემენტია ქმედების დასჯადობა როგორც დახმარების ინიციატორ, აგრეთვე თხოვნის მიმღებ სახელმწიფოებში.¹⁹⁰⁸ ამგვარი წინაპირობის დაკმაყოფილება გამომდინარეობს სისხლის სამართლის ფუნდამენტური პრინციპიდან – „არავითარი დანაშაული კანონის გარეშე“ (*nullum crimen sine lege*).¹⁹⁰⁹ ამ ინსტრუმენტს საერთაშორისო სამართლის აქტებსა და ლიტერატურაში¹⁹¹⁰ ორმხრივი დასჯის მოთხოვნას უწოდებენ, თუმცა, საერთაშორისო სამართალში მისი დეფინიცია არ არის განსაზღვრული. ორმხრივი დასჯის პრინციპი გამოიყენება, ზოგადად, სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის ყველა ფორმასთან მიმართებაში.¹⁹¹¹ იგი არის სისხლის სამართლის საქმეებზე თანამშრომლობის პროცედურული ასპექტი, მასთან დაკავშირებით სახელმწიფო პოლიტიკის, სამართლებრივი სისტემის დამოკიდებულების გამომხატველი ინსტრუმენტი.

ორმხრივი დასჯის პრინციპისთვის არსებითია საერთაშორისო სამართ-

¹⁹⁰⁸ Vermeulen/Vander, 2012, 200-225; აგრეთვე Konstandinides, in: Eckes/Konstandinides, 2011, 192-223; Shearer, 1971, 137.

¹⁹⁰⁹ მაგალითად იხ.: Shearer, 1971, 137-141; Karle, in: Legal aspects of extradition among European states, 1970, 51; Schulz, in: Legal aspects of extradition among European states, 1970, 12-13.

¹⁹¹⁰ იურიდიულ ლიტერატურაში ორმხრივ დასჯასთან მიმართებაში აგრეთვე გამოიყენება შემდეგი ტერმინები: ორმხრივი პენალიზაცია, ორმხრივი პასუხისმგებლობა, დუალური ინკრიმინაცია, დუალური დასჯის მოთხოვნა, დანაშაულების დუალურობის მოთხოვნა, ორმხრივი ბრალეულობა, დანაშაულის ეკვივალენტურობა და ა.შ. მაგალითად: Jareborg, 1989, 84-134; Williams, 1991, 581-623.

¹⁹¹¹ მაგალითად, ქმედების ორმხრივი დასჯის არსებობა აუცილებელია, როდესაც ხორციელდება: 1. ორმხრივი სამართლებრივი დახმარება; 2. წინასასამართლო სხდომისთვის პირის გადაცემა; 3. პირის ექსტრადიცია ან გადაცემა; 4. სისხლის სამართლის საქმის მასალების გაცვლა; 5. მონმეთა გადაყვანა და დაცვა; 6. სასამართლო გადანაცვლებების აღიარება და აღსრულება და სხვა. ვრცლად: Vermeulen/De Bondt/Ryckman, 2012, 110.

ლის ორი სუბიექტის ურთიერთობა (ორმხრივი დასჯის პრინციპის საგარეო განზომილება), რომელიც ხორციელდება ეროვნული სამართლის საფუძველზე განსაზღვრული მატერიალურ-ფორმალური კრიტერიუმების მიხედვით (ორმხრივი დასჯის პრინციპის შიდა განზომილება). მას გააჩნია დუალისტური ბუნება. იგი საკუთარი არსით არის როგორც საერთაშორისო თანამშრომლობის ფორმის შემადგენელი ელემენტი, აგრეთვე, ასეთი კოოპერაციისთვის შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით დადგენილი ზღვარი, რომლის დაკმაყოფილების შემთხვევაში შესაძლებელია ამგვარი თანამშრომლობის განხორციელება. ორმხრივი დასჯის პრინციპი წარმოებულია ეროვნულ-სამართლებრივ სისტემაში, რომლის არსებობის მიზანი, ერთი მხრივ, სისხლის სამართლის საქმეებზე თანამშრომლობის ეროვნული ბარიერის შექმნა, ექსტრადიციის განხორციელებისთვის თავის არიდება¹⁹¹² და, მეორე მხრივ, სისხლის სამართლის სისტემაზე სახელმწიფო მონოპოლიის შენარჩუნებაა.¹⁹¹³

სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის ქართული მოდელი პირდაპირ აწესებს ორმხრივი დასჯის მოთხოვნას იმ შემთხვევაში, როდესაც დახმარების ინიციატორი სახელმწიფო ითხოვს საქართველოს მიერ პირის ექსტრადიციას,¹⁹¹⁴ თავისუფლების აღკვეთით მსჯავრდებულთა სასჯელის მოხდის მიზნით გადაცემას,¹⁹¹⁵ ჩხრეკას, ამოღებას ან ქონებაზე ყადაღის დადებას,¹⁹¹⁶ უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის აღსრულებას¹⁹¹⁷.

4. განმეორებით მსჯავრის დადების აკრძალვა

ერთი და იმავე დანაშაულისათვის მსჯავრის დადების აკრძალვის პრინციპი აღიარებულია მრავალი ქვეყნის, ევროპული და საერთაშორისო-სამართლებრივი სისტემებით. აქედან გამომდინარე, ამ პრინციპს გააჩნია ეროვნული, ევროპული და საერთაშორისო განზომილება. განმეორებით მსჯავრის დადების აკრძალვის პრინციპი, ერთი მხრივ, უზრუნველყოფს პირის დაცვას და კრძალავს მისთვის ბრალის ან/და მსჯავრის დადებას იმ დანაშაულისთვის, რომლისთვისაც იგი ერთხელ უკვე გამართლებულ ან მსჯავრდებულ იქნა (ეროვნული განზომილება), მეორე მხრივ, წარმოადგენს სისხლის სამართ-

¹⁹¹² Jonathan, 1992, 191.

¹⁹¹³ თუმცა, იურიდიულ ლიტერატურაში არსებობს მოსაზრება, რომ ორმხრივი დასჯის მოთხოვნა არასდროს წარმოადგენდა ექსტრადიციის შემაფერხებელ ან გამომრიცხავ გარემოებას – Vermeulen/De Bondt/Ryckman, 2012, 109; Curtin/Smits/Klip/McCahery, 2006, 147.

¹⁹¹⁴ „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლი.

¹⁹¹⁵ იქვე, 43-ე მუხლის მე-9 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

¹⁹¹⁶ იქვე, მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

¹⁹¹⁷ იქვე, 55-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

თლის სფეროში თანამშრომლობის შემაფერხებელ გარემოებას (*ევროპული და საერთაშორისო განზომილება*). საქართველოს სამართლებრივი სისტემა იცნობს ამ პრინციპის ორივე განზომილებას.¹⁹¹⁸

საქართველოს მიერ პირის უცხო სახელმწიფოში ექსტრადიცია არ განხორციელდება, თუ იმ დანაშაულთან დაკავშირებით, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის ექსტრადიცია, არსებობს საქართველოს სასამართლოს მიერ გამოტანილი განაჩენი ან საქართველოში მიღებულ იქნა საბოლოო გადაწყვეტილება სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ.¹⁹¹⁹ გარდა ამისა, საქართველო უარს აცხადებს სისხლის სამართლის საქმეზე სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენაზე, როდესაც მისი შესრულებით შესაძლოა დაირღვეს ერთი და იმავე დანაშაულისათვის განმეორებით მსჯავრის დადების აკრძალვის პრინციპი.¹⁹²⁰

5. გადაწყვეტილების მიღების დუალური მოდელი

სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის მიმართულებით საქართველოში მოქმედებს გადაწყვეტილების მიღების დუალური მოდელი, რომელიც გულისხმობს გადაწყვეტილების ორი სუბიექტის – საქართველოს საერთო სასამართლოებისა და საქართველოს იუსტიციის მინისტრის/საქართველოს პროკურატურის მიერ მიღებას. აღსანიშნავია, რომ სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის ქართული მოდელი განსხვავდება ევროპული მოდელისგან, სადაც, სასამართლოს გარდა სხვა ორგანოებს, თანამდებობის პირებს გააჩნიათ მხოლოდ ადმინისტრაციული და ტექნიკური ფუნქციები.¹⁹²¹ საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო/მინისტრი არ წარმოადგენს ამ სფეროში უცხო სახელმწიფოსთან თანამშრომლობის ფორმალურ, პროცედურულ რგოლს, იგი უფლებამოსილია კონკრეტული საქმე გადაწყვიტოს მატერიალურად. მაგალითად, საქართველოს იუსტიციის მინისტრის ექსკლუზიური კომპეტენციაა თავისუფლების აღკვეთით მსჯავრდებულის სასჯელის მოხდის მიზნით უცხო სახელმწიფოსთვის გადაცემასთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღება. ამ პროცესში საქართველოს საერთო სასამართლოები არ მონაწილეობენ. გარდა ამისა, საქართველოს იუსტიციის მინისტრი უფლებამოსილია მიიღოს პირის უცხო სახელმწიფოში ექსტრადიციაზე უარის

¹⁹¹⁸ ვრცლად: ტურავა, კომენტარებში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, მეორე თავი, 2013, 550-553.

¹⁹¹⁹ „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონის 26-ე მუხლი.

¹⁹²⁰ იქვე, 55-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტი.

¹⁹²¹ Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States, მე-9 პუნქტი <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002F0584>, (ნანახია: 24.02.2018).

შესახებ გადანყვეტილება იმ შემთხვევაშიც, როდესაც ექსტრადიციის დასაშვებობის საკითხი სასამართლომ დადებითად გადანყვიტა.

6. პოლიტიკურ დანაშაულებზე თანამშრომლობის შეზღუდვა

საერთაშორისო სამართალში არ არსებობს პოლიტიკური დანაშაულების უნივერსალური დეფინიცია.¹⁹²² თუმცა, სახელმწიფოებს შორის მიღწეულია კონსენსუსი სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობაზე უარის თქმის შესახებ იმ შემთხვევაში, როდესაც ამგვარი თანამშრომლობა უკავშირდება პოლიტიკურ დანაშაულს. დანაშაული მიეკუთვნება თუ არა პოლიტიკურ დანაშაულს, დამოკიდებულია სახელმწიფოს შეფასებაზე. იგი თითოეულ საქმეს აფასებს ინდივიდუალურად. ნიშანდობლივია, რომ ექსტრადიციის კვაზი-ევროპულ სისტემაში გაუქმდა ყოველგვარი შეზღუდვა პოლიტიკურ დანაშაულზე თანამშრომლობის შეზღუდვასთან დაკავშირებით.¹⁹²³

პოლიტიკურ დანაშაულებზე თანამშრომლობის შეზღუდვასთან მიმართებაში ევროპის საბჭოს ფარგლებში არსებობს გამონაკლისი შემთხვევები, რომლებიც დადგენილია ექსტრადიციის შესახებ ევროპული კონვენციითა და მისი პირველი დამატებითი პროტოკოლით. ამ აქტების თანახმად, პოლიტიკურ დანაშაულად არ მიიჩნევა სახელმწიფოს მეთაურის ან მისი ოჯახის წევრების სიცოცხლის ხელყოფა, ან სიცოცხლის ხელყოფის მცდელობა,¹⁹²⁴ ომისა და ადამიანურობის წინააღმდეგ დანაშაულები.¹⁹²⁵ თუმცა, ექსტრადიციის შესახებ ევროპული კონვენციის პირველ დამატებით პროტოკოლზე საქართველოს გაკეთებული აქვს დათქმა, რომლის თანახმად, იგი არ ეთანხმება პოლიტიკური დანაშაულების კატეგორიიდან ომის და ადამიანურობის წინააღმდეგ დანაშაულების გამორიცხვას და იტოვებს უფლებას ექსტრადიციას დაქვემდებარებული დანაშაული მიიჩნიოს თუ არა პოლიტიკურ დანაშაულად, გადანყვიტოს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში.¹⁹²⁶

საქართველოს სამართლებრივი სისტემა აგრეთვე არ ადგენს პოლიტიკური დანაშაულის შინაარსს. იგი უარს აცხადებს სისხლის სამართლის საქ-

¹⁹²² *Stefanovska*, 2015, 70; *Garcia-Morain*: Cantrell, 1977, 778.

¹⁹²³ Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002F0584>, (ნანახია: 24.02.2018).

¹⁹²⁴ European Convention on Extradition, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/024> (ნანახია: 24.02.2018), მე-3 მუხლის §1.

¹⁹²⁵ Additional Protocol to the European Convention on Extradition, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/086>, (ნანახია: 24.02.2018), 1-ლი მუხლი.

¹⁹²⁶ ექსტრადიციის შესახებ ევროპული კონვენციის 1-ლი დამატებითი პროტოკოლის პირველ მუხლზე საქართველოს დათქმა, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/086/declarations?p_auth=UjXxfMU6, (ნანახია: 24.02.2018).

მეზე დახმარების აღმოჩენაზე, ექსტრადიციის განხორციელებაზე თუ დანაშაულს, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის გადაცემა, საქართველო მიიჩნევს პოლიტიკურ დანაშაულად ან პოლიტიკურ დანაშაულთან დაკავშირებულ დანაშაულად. საქართველო არ მიაკუთვნებს დანაშაულს პოლიტიკურ დანაშაულს თუ დანაშაულის მიზნების, მოტივის, ფორმის, მეთოდების და სხვა გარემოებების გათვალისწინებით სისხლის სამართლის ქმედების ნიშნები გადანონის დანაშაულის ჩადენის პოლიტიკურ ასპექტებს. ამასთან, საქართველო პოლიტიკურ დანაშაულად არ განიხილავს სახელმწიფო მეთაურის ან მისი ოჯახის წევრის სიცოცხლის ხელყოფას ან ასეთი ხელყოფის მცდელობას, აგრეთვე იმ დანაშაულს, რომლის ჩადენის შემთხვევაშიც საქართველოს აღებული აქვს ექსტრადიციის ვალდებულება საერთაშორისო ხელშეკრულებისა და ინდივიდუალური შეთანხმების შესაბამისად.

7. სამხედრო დანაშაულებზე თანამშრომლობის შეზღუდვა

საქართველოს სამართლებრივი სისტემა ეყრდნობა ევროპის საბჭოს ფარგლებში მიღებულ საერთაშორისო ხელშეკრულებებს¹⁹²⁷ სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობასთან მიმართებაში. იგი კრძალავს ამ მიმართულებით თანამშრომლობას, როდესაც სისხლის სამართლის საქმე უკავშირდება სამხედრო დანაშაულს თუ საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულება ან ინდივიდუალური შეთანხმება ამგვარ საკითხს სხვაგვარად არ აწესრიგებს. საერთაშორისო თანამშრომლობის მიზნებისთვის დანაშაული, რომელთან დაკავშირებითაც მოითხოვება სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა, საქართველოსთვის მიიჩნევა სამხედრო დანაშაულად, როდესაც დახმარების ინიციატორი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობით იგი არ არის დასჯადი.¹⁹²⁸

III. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის ფორმაები

თანამედროვე სახელმწიფოში ხელისუფლება სამართლის მეშვეობითა და ფორმით ხორციელდება.¹⁹²⁹ იგი გამომდინარეობს სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის მოთხოვნიდან – უზრუნველყოფილ იქნას სამართლის უზენაესობის მატერიალური და ფორმალური მხარე. სისხლის სამართლის

¹⁹²⁷ მაგალითად, European Convention on Extradition, მე-4 მუხლი, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/024>, (ნანახია: 24.02.2018).

¹⁹²⁸ „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის 1-ლი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტი.

¹⁹²⁹ იზორია, 2009, 62.

თლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობაც წინასწარ განსაზღვრული სამართლებრივი ფორმებით მიმდინარეობს. თანამშრომლობის სამართლებრივი ფორმა საქართველოსთვის ადგენს არა მხოლოდ უცხო სახელმწიფოსთან ამ მიმართულებით ურთიერთობის წესს, არამედ სხვადასხვა სფეროში კოოპერაციის ფარგლებს. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო ფორმებია სახელშეკრულებო, ნაცვალებების პრინციპზე ან ინდივიდუალურ შეთანხმებაზე დაფუძნებული თანამშრომლობა.

1. სახელშეკრულებო თანამშრომლობა

სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის ტრადიციული ფორმაა მრავალმხრივი და ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები. მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებების შემთხვევაში, საქართველო წარმოადგენს ევროპის საბჭოს ეგიდით დადებული საერთაშორისო ხელშეკრულებების მონაწილე სახელმწიფოს,¹⁹³⁰ ხოლო ორმხრივი სახელშეკრულებო თანამშრომლობა ხორციელდება საქართველოსა და შესაბამის სახელმწიფოს შორის დადებული, რატიფიცირებული როგორც სახელმწიფოთაშორისი, აგრეთვე მთავრობათაშორისი საერთაშორისო შეთანხმებით.¹⁹³¹ ნიშანდობლივია, რომ სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის მიმართულებით ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები ძირითადად იდება იმ სახელმწიფოებს შორის, რომელთაც გააჩნია მნიშვნელოვანი გეოპოლიტიკური, მჭიდრო სტრატეგიული, ისტორიული კავშირები, მაღალი ხარისხის ნდობა.¹⁹³²

სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ მრავალმხრივი და ორმხრივი ხელშეკრულება საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელი ნაწილია. ამგვარ ხელშეკრულებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, კონსტიტუციურ კანონსა და კონსტიტუციურ შეთანხმებას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების¹⁹³³, მათ შორის „სისხლის სამართ-

¹⁹³⁰ მაგალითად, იხ. European Convention on Extradition, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/024>, ნანახია: 24.02.2018); European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/030> (ნანახია: 24.02.2018).

¹⁹³¹ სისხლის სამართლის საქმეებზე ურთიერთდახმარების სფეროში საქართველოს ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულება დადებული აქვს ბულგარეთის, უზბეკეთის, ყაზახეთის, აზერბაიჯანის, თურქეთის, საბერძნეთის რესპუბლიკებთან, უკრაინასთან და ა.შ.

¹⁹³² მაგალითად, სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის სკანდინავიური და კვაზი-ევროპული მოდელები.

¹⁹³³ „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის მე-5 პუნქტი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90052>, (ნანახია: 24.02.2018).

თლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიმართ. გარდა ამისა, თუ იგი ადგენს კონკრეტული ხასიათის უფლებებსა და მოვალეობებს და არ საჭიროებს დამაზუსტებელი შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტის მიღებას, საქართველოში მოქმედებს უშუალოდ. თუმცა, მიუხედავად ამისა, სისხლის სამართლის სფეროში დადებული საერთაშორისო ხელშეკრულება უნდა ითვალისწინებდეს ხსენებული კანონით დადგენილ მინიმალურ სტანდარტებს ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში.

2. ნაცვალგების პრინციპზე და ინდივიდუალურ შეთანხმებაზე დაფუძნებული თანამშრომლობა

სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობა შესაძლებელია განხორციელდეს ინდივიდუალური შეთანხმების ან ნაცვალგების პრინციპის საფუძველზე იმ სახელმწიფოსთან, რომელთანაც საქართველოს არა აქვს დადებული საერთაშორისო ხელშეკრულება.

ნაცვალგების პრინციპის საფუძველზე სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობა არ ხორციელდება ექსტრადიციისა და განაჩენის აღსრულების მიმართულებით. ამასთან, ნაცვალგების ფორმატში თანამშრომლობისას სავალდებულოა ნაცვალგების პირობების განსაზღვრა, რომელიც უნდა ითვალისწინებდეს „სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილ მინიმალურ გარანტიებს ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში. ნაცვალგების პრინციპის საფუძველზე სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის განხორციელებისას საქართველო იყენებს დიპლომატიურ არხებს.

ინდივიდუალური შეთანხმება დადებულ უნდა იქნას სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის მხოლოდ კონკრეტული შემთხვევისთვის და ასევე უნდა იღებდეს მხედველობაში „სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილ მინიმალურ გარანტიებს, თუმცა არ გამოირიცხება უფრო მაღალი სტანდარტების დანესება.

IV. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობის სახეები

სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობას წინასწარ დადგენილი მიმართულებები, სფეროები გააჩნია. ეროვნული სამართალი ამომწურავად განსაზღვრავს საქართველოს თანამ-

შრომლობის სახეებს. საქართველოს მხრიდან ამ პროცესის მონაწილე სუბიექტებს გააჩნიათ თანამშრომლობის შესაბამისი ფორმის შერჩევის (და არა დადგენის) დისკრეცია.

წინამდებარე შემთხვევაში ძირითადი ყურადღება ეთმობა სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის იმ სახეებს, რომლებშიც საქართველო წარმოადგენს თანამშრომლობაზე თხოვნის ადრესატს, თუმცა, ნაწილობრივ ასევე მიმოხილულია სფეროები, სადაც, საქართველო თანამშრომლობის ინიციატორია. აქედან გამომდინარე, ქვემოთ განხილულია საქართველოს მიერ სისხლის სამართლის საქმეზე დახმარებასთან, უცხო სახელმწიფოში პირის ექსტრადიციასთან, სისხლის სამართლის საქმის მასალების უცხო სახელმწიფოში გადაგზავნასთან, თავისუფლების აღკვეთით მსჯავრდებულთა სასჯელის მოხდის მიზნით გადაცემასთან და უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულებასთან დაკავშირებული საკითხები.

1. სისხლის სამართლის საქმეზე სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა

სისხლის სამართლის საქმეზე საქართველოს მიერ სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენას მრავალმხრივი განზომილება გააჩნია, რომლებიც ინდივიდუალურ სისხლის სამართლის საქმეში შესაძლებელია არსებობდეს როგორც დამოუკიდებლად, აგრეთვე თანადროულად. საქართველოს კანონმდებლობის მიზნებისთვის, სისხლის სამართლის საქმეზე სამართლებრივი დამხმარების აღმოჩენა გულისხმობს: 1. საქართველოს კომპეტენტური ორგანოების წარმოებაში არსებული სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირის გამოძახებას; 2. უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირისთვის საპროცესო დოკუმენტის ჩაბარებას; 3. საგამოძიებო მოქმედებაში მონაწილეობის საფუძვლით საქართველოში პატიმრობაში მყოფი პირის უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე დროებით გადაყვანას; 4. სისხლის სამართლის საქმესთან, სამართლებრივ საკითხთან დაკავშირებით ინფორმაციის უცხო სახელმწიფოდან გამოთხოვასა და უცხო სახელმწიფოსთვის მიწოდებას; 5. ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირის დაკითხვას.

უცხო სახელმწიფოს მიერ სისხლის სამართლის საქმეზე სამართლებრივი დახმარების სფეროში შუამავლის ექსკლუზიური კომპეტენცია საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს ენიჭება. საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული საპროცესო მოქმედების ჩატარების საჭიროების შემთხვევაში, საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს ამგვარი დახმარების აუცილებლობის შესახებ სამართლებრივ თხოვნას წერილობითი ფორმით წარუდგენს გამომძიებელი, პროკურორი ან მოსამართლე. სამართლებრივ თხოვნას გააჩნია შუამდგომლობის ფორმა. მისი წარდგენა სავალდებულოა სისხლის სამართ-

თლის საქმეზე დახმარების ყველა განზომილებისთვის.¹⁹³⁴

უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე კანონმდებლობით დადგენილი წესით მოპოვებულ მტკიცებულებას აქვს საქართველოში მოპოვებული მტკიცებულების თანაბარი იურიდიული ძალა. შესაბამისად, სამართალწარმოებაში იგი გამოიყენება საქართველოში მოპოვებული მტკიცებულების ეკვივალენტურად. მნიშვნელოვანია ითქვას, რომ სისხლის სამართლის საქმეზე დახმარების პროცესში მოპოვებული მტკიცებულების გამოყენება დასაშვებია მხოლოდ იმ მიზნებისთვის, რომლებსაც შუამდგომლობა ითვალისწინებდა. მისი სხვა მიზნით გამოყენება ნებადართულია, თუ არსებობს უცხო სახელმწიფოს წინასწარი თანხმობა.

ა) საქართველოს წარმოებაში არსებული სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირის გამოძახება

გამომძიებელი, პროკურორი ან მოსამართლე უფლებამოსილია საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მეშვეობით მოითხოვოს უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფი პირის გამოძახება თავის წარმოებაში არსებულ სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით. ასეთი პირი შესაძლებელია გამოძახებულ იქნას ბრალდებულად, მონმედ, ექსპერტად ან დაზარალებულად. იგი გამოიძახება შესაბამისი უწყების საფუძველზე, სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენის შესახებ შუამდგომლობის ფორმით, რომელიც საქართველოს მიერ იგზავნება უცხო სახელმწიფოს შესაბამის ორგანოში.¹⁹³⁵

გამოძახებული პირის მიმართ მოქმედებს პასუხისმგებლობის დაკისრების და თავისუფლების შეზღუდვის დაუშვებლობის პრინციპი. ასეთ პირს პროცესის მწარმოებელი ორგანოს წინაშე გამოცხადების შემთხვევაში არ დაეკისრება ადმინისტრაციული ან სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა.¹⁹³⁶ იგი არ დაექვემდებარება დაკავებას, დაპატიმრებას ან სასჯელს; ასევე მას რაიმე სხვა სახით არ შეეზღუდება თავისუფლება იმ ქმედებისათვის, რომელიც ჩაიდინა უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიის დატოვებამდე და არ იყო მითითებული გამოძახების შესახებ უწყებაში.¹⁹³⁷ გარდა ამისა, გამოძახებული მოწმის, ექსპერტის, დაზარალებულის მიმართ არ შეიძლება გამოყენებულ იქნას რაიმე სახის შეზღუდვა მათ მიერ მიცემული ჩვენების ან გაკეთებული

¹⁹³⁴ სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით საქართველოს სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენის შესახებ შუამდგომლობა, როგორც წესი, სრულდება უცხო სახელმწიფოს სამართლებრივი სისტემის შესაბამისად. თუმცა, იგი შესაძლებელია საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვითაც შესრულდეს თუ საქართველო ადრესატ სახელმწიფოს მიმართავს თხოვნით შუამდგომლობის შესრულებისას საქართველოს კანონმდებლობის გამოყენების თაობაზე.

¹⁹³⁵ „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის 1-3 პუნქტები.

¹⁹³⁶ იქვე, მე-6 პუნქტი.

¹⁹³⁷ იქვე, მე-8 პუნქტი.

დასკვნის გამო იმ სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით, რომლისთვისაც იყვნენ გამოძახებული.¹⁹³⁸ თუმცა, პასუხისმგებლობის დაკისრებისა და თავისუფლების შეზღუდვის დაუშვებლობის პრინციპს არ გააჩნია აბსოლუტური ბუნება, მოქმედების ხასიათი. იგი არ იქნება მხოლოდ, თუ გამოძახებულია პირმა, რომელსაც ჰქონდა საქართველოს ტერიტორიის დატოვების შესაძლებლობა, არ დატოვა იგი 15 დღის განმავლობაში მას შემდეგ, რაც ამოიწურა მისი საქართველოში ყოფნის აუცილებლობა, ან ხელახლა დაბრუნდა საქართველოში მისი ტერიტორიის დატოვების შემდეგ (თუკი საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებით ან ინდივიდუალური შეთანხმებით ანდა ნაცვალგების პირობებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული).¹⁹³⁹

პროცესის მწარმოებელ ორგანოში მონმის, ექსპერტის ან დაზარალებულის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში, მათ მიმართ არ იქნება გამოყენებული საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული იძულებითი ღონისძიება. თუმცა, ასეთი შეზღუდვა არ მოქმედებს თუ გამოძახებული პირი ნებაყოფლობით დაბრუნდება საქართველოში და იგი ხელახლა იქნება გამოძახებული.¹⁹⁴⁰

ბ) უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირისთვის საპროცესო დოკუმენტის ჩაბარება

გამომძიებელი, პროკურორი ან მოსამართლე უფლებამოსილია საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მეშვეობით (გამონაკლის შემთხვევაში, მის გარეშე) უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფ პირს მიანოდოს სასამართლო გადაწყვეტილება ან სხვა სახის საპროცესო დოკუმენტი. საპროცესო დოკუმენტის მიწოდება ხორციელდება პირისთვის გასაგებ ენაზე ფოსტის საშუალებით. პროცესის მწარმოებელ ორგანოში გამოუცხადებლობისას საპროცესო დოკუმენტის ადრესატზე, აგრეთვე ვრცელდება იძულებითი ღონისძიების გამოყენების შეზღუდვის პრინციპი და პასუხისმგებლობის დაკისრებისა და თავისუფლების შეზღუდვის დაუშვებლობის პრინციპი. ნიშანდობლივია, რომ ხსენებული პრინციპების მოქმედების ფარგლები უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფი მონმის, ექსპერტისა და დაზარალებულის მიმართ მოქმედი ამავე პრინციპების ფარგლების ეკვივალენტურია. შესაბამისად, ისინი ამ შემთხვევაშიც შეზღუდვას ექვემდებარება.

გ) საგამომძიებო მოქმედებაში მონაწილეობის საფუძვლით საქართველოში პატიმრობაში მყოფი პირის უცხო სახელმწიფოში დროებით გადაყვანა

საქართველოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს საგამომძიებო მოქმედებაში მონაწილეობის მისაღებად საქართველოში პატიმრობაში მყოფი პირის

¹⁹³⁸ იქვე.

¹⁹³⁹ იქვე, მე-10 პუნქტი.

¹⁹⁴⁰ იქვე, მე-7 პუნქტი.

უცხო სახელმწიფოში დროებით გადაყვანას. აუცილებელია, რომ საგამოძიებო მოქმედებაში მონაწილეობის მიღება გამომდინარეობდეს საქართველოში წარმოებაში არსებული სისხლის სამართლის საქმიდან. ამგვარ შემთხვევაში, გამომძიებელი, პროკურორი ან მოსამართლე მიმართავს საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს და სთხოვს უცხო სახელმწიფოს წინაშე შუამდგომლობას. საქართველოში პატიმრობაში მყოფი პირის უცხო სახელმწიფოში დროებით გადაყვანა ხორციელდება მისი წინასწარი წერილობითი თანხმობის საფუძველზე, რომელიც თან უნდა ერთოდეს უცხო სახელმწიფოს წინაშე წარდგენილ შუამდგომლობას. მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ პირის უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე დროებით გადაყვანის წესი და პირობები დგინდება ორმხრივი წერილობითი შეთანხმებით, რომელიც ფორმდება საქართველოს და უცხო სახელმწიფოს შესაბამის ორგანოებს შორის.¹⁹⁴¹

დ) ინფორმაციის უცხო სახელმწიფოსგან გამოთხოვა/უცხო სახელმწიფოსთვის მიწოდება

სისხლის სამართლის საქმეზე დახმარების მექანიზმი ითვალისწინებს უცხო სახელმწიფოსგან იმგვარი ინფორმაციის გამოთხოვას ან უცხო ქვეყნისთვის მიწოდებას, რომელიც უკავშირდება სამართლებრივ საკითხს ან სისხლის სამართლის საქმეს.

საქართველოს პროკურატურა უფლებამოსილია უცხო სახელმწიფოდან გამოითხოვოს ინფორმაცია სამართლებრივ საკითხთან დაკავშირებით. ასეთი ინფორმაცია ეხება, ერთი მხრივ, ადრესატი სახელმწიფოს კანონმდებლობას, მეორე მხრივ, ამ კანონმდებლობის გამოყენების პრაქტიკას.¹⁹⁴² თავის მხრივ, თხოვნის შემთხვევაში, საქართველოს პროკურატურა უცხო სახელმწიფოს აწვდის ინფორმაციას საქართველოს კანონმდებლობისა და მისი გამოყენების პრაქტიკის შესახებ.¹⁹⁴³

საჭიროებისას, საქართველოს პროკურატურას შეუძლია უცხო სახელმწიფოსაგან გამოითხოვოს ინფორმაცია ან მასალები მის წარმოებაში არსებულ სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით. საქართველო აგრეთვე უფლებამოსილია ასეთი ინფორმაცია სათანადო შუამდგომლობისას უცხო სახელმწიფოს მიანოდოს. საქართველოს გააჩნია სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებული ინფორმაციის გამოყენებასთან მიმართებაში უცხო სახელმწიფოსთვის შეზღუდვების დაწესების კომპეტენცია.

ე) ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით უცხო სახელმწიფოში მყოფი პირის დაკითხვა

საქართველო საჭიროების შემთხვევაში უცხო სახელმწიფოს მიმართავს

¹⁹⁴¹ იქვე, 71-ე მუხლის მე-4 პუნქტი.

¹⁹⁴² იქვე, მე-8 მუხლის 1-ლი პუნქტი.

¹⁹⁴³ იქვე, მე-2 პუნქტი.

მის ტერიტორიაზე მყოფი მონუმის, ექსპერტის, დაზარალებულის ან საქართველოში სისხლისსამართლებრივი დევნისადმი დაქვემდებარებული პირის აუდიო – ან ვიდეო საშუალებების გამოყენებით დაკითხვის თხოვნით. აღსანიშნავია, რომ საქართველოში სისხლისსამართლებრივი დევნისადმი დაქვემდებარებული პირის ტექნიკური საშუალებით დაკითხვა ხორციელდება მხოლოდ მისი წინასწარი თანხმობით.

ვ) სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენაზე უარის თქმა

სისხლის სამართლის საქმეებზე საერთაშორისო თანამშრომლობის ინტერესის მიუხედავად, „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს შემთხვევებს, როდესაც საქართველოს მხრიდან არ ხორციელდება სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა. ამ საფუძვლების არსებობა გამომდინარეობს სახელმწიფო სუვერენიტეტის უზრუნველყოფის ინტერესებიდან – ხელშეუხებელი დარჩეს სისხლის სამართლის სისტემის სუბსტანციური ნაწილი, ხელისუფლება იყოს ერთადერთი სუვერენი, რომელსაც ექნება სისხლის სამართლის საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღების მონოპოლია.

უცხო სახელმწიფოსთვის სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა არ ხდება, თუ: 1. მისმა შესრულებამ შესაძლოა ზიანი მიაყენოს საქართველოს სუვერენიტეტს, უშიშროებას, საზოგადოებრივ წესრიგს ან სხვა არსებით ინტერესს ან ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებსა და ძირითად თავისუფლებებს; 2. მისი შესრულება ეწინააღმდეგება საქართველოს კანონმდებლობას; დანაშაულს, რომელთან დაკავშირებითაც მოითხოვება სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა, საქართველო განიხილავს პოლიტიკურ დანაშაულად ან პოლიტიკურ დანაშაულთან დაკავშირებულ დანაშაულად; 3. დანაშაული, რომელთან დაკავშირებითაც მოითხოვება სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა, არის სამხედრო დანაშაული, რომელიც დახმარების ინიციატორი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობით არ არის დასჯადი; 4. შესაძლოა დაირღვეს ერთი და იმავე დანაშაულისათვის განმეორებით მსჯავრის დადების აკრძალვის პრინციპი.¹⁹⁴⁴

ნიშანდობლივია, რომ საქართველოს კანონმდებლობა ცალკეული ღონისძიებების შესრულებასთან მიმართებაში ითვალისწინებს დამატებით საფუძვლებს, რომლებიც კუმულატიურად უნდა იყოს დაკმაყოფილებული. მაგალითად, საქართველოს ტერიტორიაზე ჩხრეკა, ამოღება ან ქონებაზე ყადაღის დადება დასაშვებია თუ დანაშაული, რომელთან დაკავშირებითაც მოითხოვება სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა, ერთი მხრივ, დასჯადია როგორც დახმარების ინიციატორი სახელმწიფოს, აგრეთვე საქართველოს კანონმდებლობით, მეორე მხრივ, საქართველოს კანონმდებლობის მიხედ-

¹⁹⁴⁴ იქვე, მე-12 მუხლის 1-ლი პუნქტი.

ვით ექსტრადიციისადმი დაქვემდებარებული დანაშაულია.¹⁹⁴⁵ ამასთან, ასეთი ღონისძიებების განხორციელება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს საქართველოს კანონმდებლობას. გარდა ამისა, საქართველოს კანონმდებლობით შეზღუდვები დადგენილია საქართველოში პატიმრობაში მყოფი პირის უცხო სახელმწიფოში გამოცხადებასთან მიმართებაში. თუმცა, მათ ფაკულტატიური ბუნება გააჩნიათ. თუ უცხო სახელმწიფოს მიერ მოთხოვნილია ასეთი პირის გამოცხადება თავის ტერიტორიაზე საგამოძიებო ან სასამართლო მოქმედებების ჩასატარებლად, საქართველო უფლებამოსილია უარი განაცხადოს სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენაზე, თუ გამოძახებული პირი არ არის თანახმა, მისი საქართველოში ყოფნა აუცილებელია მის მიმართ მიმდინარე სისხლისსამართლებრივი პროცედურების განხორციელებისათვის და ამ პირის გადაცემამ შეიძლება გააჭიანუროს მისი პატიმრობაში ყოფნა.¹⁹⁴⁶

2. უცხო სახელმწიფოში პირის ექსტრადიცია

ექსტრადიცია სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობის უძველესი ფორმაა, რომელიც გულისხმობს ერთი სახელმწიფოს მოთხოვნის საფუძველზე მეორე სახელმწიფოს მიერ პირის გადაცემას, თუ ასეთი პირი ექსტრადიციის მოთხოვნის წარმდგენ სახელმწიფოში არის ბრალდებული ან მსჯავრდებული.¹⁹⁴⁷ გამომდინარე იქიდან, რომ სისხლის სამართლის კანონმდებლობა წარმოადგენს სახელმწიფო სუვერენიტეტის მნიშვნელოვან, ხელშეუხებელ ნაწილს და მისი რეგულირების მონოპოლია მხოლოდ სახელმწიფოს გააჩნია, ექსტრადიციის სფეროში თანამშრომლობა დამოკიდებულია ექსტრადიციის მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობასთან დაკავშირებულ რეგულაციებზე. იგი ადგენს პირის გადაცემის როგორც მატერიალურ, ასევე ფორმალურ კრიტერიუმებს.

ა) გადაწყვეტილების მიღების ზოგადი პროცედურა

ექსტრადიციის მიმართულებით საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობა ხორციელდება მხოლოდ ექსტრადიციას დაქვემდებარებული დანაშაულების მიმართ, რომელიც ნორმატიულად არის განსაზღვრული. გარდა ამისა, მათი განვრცობა შესაძლებელია საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებით ან ინდივიდუალური შეთანხმებით. საქართველოს მიერ პირის უცხო სახელმწიფოში ექსტრადირება განხორციელდება ისეთი დანაშაულების ჩადენისათვის, რომლებიც როგორც საქართველოში, ისე თხოვნის გამოგზავნ სახელმწიფოში ისჯება სულ მცირე ერთი წლის ვადით თავისუფ-

¹⁹⁴⁵ იქვე, მე-2 პუნქტი.

¹⁹⁴⁶ იქვე, მე-3 პუნქტი.

¹⁹⁴⁷ Bassiouni, 2007, 1.

ლების აღკვეთით ან უფრო მკაცრი სასჯელით. მსჯავრდებულის შემთხვევაში ასევე აუცილებელია, რომ მას მისჯილი ჰქონდეს სულ მცირე ოთხი თვით თავისუფლების აღკვეთა.¹⁹⁴⁸

უცხო სახელმწიფოს თხოვნა ექსტრადიციის თაობაზე საქართველოს იუსტიციის მინისტრის მიერ ეგზავნება საქართველოს პროკურატურას. თუმცა, თუ არსებობს ექსტრადიციის გამომრიცხავი გარემოება, საქართველოს იუსტიციის მინისტრი მას საქართველოს პროკურატურაში არ გადააგზავნის და უარს განაცხადებს ექსტრადიციის თხოვნის დაკმაყოფილებაზე.

საქართველოს პროკურატურა ექსტრადიციის თხოვნის შესახებ აცნობებს ექსტრადიციისადმი დაქვემდებარებულ პირს. ამასთანავე, მას უნდა განემართოს საქართველოს კანონმდებლობით მისთვის განსაზღვრული უფლებამოვალეობები.

ექსტრადიციის საკითხს განიხილავს შესაბამისი იურისდიქციის მქონე სასამართლო. პირის მიმართ შესაძლებელია გამოყენებულ იქნას როგორც საექსტრადიციო პატიმრობა, ასევე საექსტრადიციო პროცედურების თავისებურებების გათვალისწინებით, – საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი აღკვეთის ღონისძიების სხვა სახეები. პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება შეიძლება გასაჩივრდეს. ექსტრადიციის დასაშვებობის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებამდე მოსამართლე ვალდებულია მოისმინოს მხარეთა მოსაზრებები. ნიშანდობლივია, რომ ექსტრადიციას დაქვემდებარებული პირი სარგებლობს საქართველოს კანონმდებლობით ბრალდებულისათვის მინიჭებული ყველა უფლებით, ექსტრადიციის პროცედურების თავისებურებათა გათვალისწინებით.

იმ შემთხვევაში, როდესაც სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილებით პირის უცხო სახელმწიფოში ექსტრადიცია დაუშვებლად იქნება მიჩნეული, საქართველოს იუსტიციის მინისტრი გამოსცემს ბრძანებას ექსტრადიციის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ.¹⁹⁴⁹ თუკი, სასამართლო ექსტრადიციის დასაშვებობის საკითხს დადებითად გადაწყვეტს, საქართველოს იუსტიციის მინისტრი გამოსცემს ბრძანებას ექსტრადიციის დაკმაყოფილების შესახებ.¹⁹⁵⁰ აღსანიშნავია, რომ საქართველოს იუსტიციის მინისტრს ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო ვალდებულე-

¹⁹⁴⁸ ამასთანავე, პირის უცხო სახელმწიფოში ექსტრადირება შეიძლება განხორციელდეს აგრეთვე მაშინ, როდესაც ექსტრადიციის თაობაზე თხოვნა უკავშირდება რამდენიმე დანაშაულს, რომლებიც დასჯადია საქართველოშიც და უცხო სახელმწიფოშიც და რომელთაგან ზოგიერთი ვერ აკმაყოფილებს მინიმალური სასჯელის ზომის (სულ მცირე ერთი წლის ვადით თავისუფლების აღკვეთა ან მსჯავრდებულისთვის სულ მცირე ოთხი თვით თავისუფლების აღკვეთა) მოთხოვნებს, მაგრამ ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ან სანქციის სახით ითვალისწინებს ჯარიმას.

¹⁹⁴⁹ „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონის 34-ე მუხლის მე-13 პუნქტი.

¹⁹⁵⁰ იქვე, მე-14 პუნქტი.

ბების, საქართველოს სახელმწიფო სუვერენიტეტის, უსაფრთხოების ან სხვა ძირითადი ინტერესების გათვალისწინებით, ამ შემთხვევაშიც აქვს ექსტრადიციის განხორციელებაზე უარის თქმის კომპეტენცია.¹⁹⁵¹

ბ) ექსტრადიციის თხოვნის შეუსრულებლობის აბსოლუტური და ფაკულტატური საფუძვლები

საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილია ექსტრადიციის თხოვნაზე უარის თქმის აბსოლუტური და ფაკულტატური საფუძვლები. საქართველო უარს აცხადებს პირის უცხო სახელმწიფოში ექსტრადიციაზე თუ (აბსოლუტური საფუძვლები): 1. დანაშაულს, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის გადაცემა, საქართველო მიიჩნევს პოლიტიკურ დანაშაულად ან პოლიტიკურ დანაშაულთან დაკავშირებულ დანაშაულად; 2. დანაშაული, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის გადაცემა, სამხედრო დანაშაულია, თუ საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულება ან ინდივიდუალური შეთანხმება სხვა რამეს არ ითვალისწინებს; 3. მოთხოვნილია საქართველოს მოქალაქის ექსტრადიცია, გარდა საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული შემთხვევებისა; 4. თუ დანაშაულისათვის, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის გადაცემა, ექსტრადიციის თხოვნის გამომგზავნ სახელმწიფოს კანონმდებლობით გათვალისწინებულია სიკვდილით დასჯა; 5. ექსტრადიციის თხოვნის გამომგზავნ სახელმწიფოში პირის მიმართ დაუსწრებლად იქნა გამოტანილი სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენი, ამასთანავე, იგი სათანადოდ არ იყო ინფორმირებული სასამართლო სხდომის შესახებ, ან დანაშაულის ჩადენაში ბრალდებულისთვის უზრუნველყოფილი არ იყო დაცვის მინიმალური უფლებები;¹⁹⁵² 6. იმ დანაშაულისათვის, რომლის ჩადენის შემთხვევაშიც საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით გასულია ხანდაზმულობის ვადა, რომელიც პირს ათავისუფლებს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან ან სასჯელის მოხდისგან; 7. ექსტრადიციისადმი დაქვემდებარებულ პირს საქართველოში თავშესაფარი აქვს მიცემული ან იგი საქართველოში საერთაშორისო დაცვის მქონე პირია, გამონაკლისია შემთხვევა, როდესაც მის ექსტრადიციას მესამე, უსაფრთხო სახელმწიფო მოითხოვს; 8. დანაშაული, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის გადაცემა, საქართველოს კანონმდებლობით ამნისტირებულია და საქართველოს აქვს იურისდიქცია ამ დანაშაულთან დაკავშირებით; 9. პირის მიმართ იმ დანაშაულთან დაკავშირებით, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება მისი გადაცემა, გამოცემულია შეწყალების აქტი; 10. იმ დანაშაულთან დაკავშირებით, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის

¹⁹⁵¹ იქვე, მე-15 პუნქტი.

¹⁹⁵² ამგვარი შეზღუდვა არ მოქმედებს თუ ექსტრადიციის თხოვნის გამომგზავნი სახელმწიფო წარმოადგენს სასამართლოს მიერ საქმის ხელახალი განხილვის გარანტიას, სადაც ექსტრადირებული პირი უზრუნველყოფილი იქნება დაცვის უფლებით.

ექსტრადიცია, არსებობს საქართველოს სასამართლოს მიერ გამოტანილი განაჩენი; 11. იმ დანაშაულთან დაკავშირებით, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის ექსტრადიცია, საქართველოში მიღებულ იქნა საბოლოო გადაწყვეტილება სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ; 12. არსებობს საფუძვლიანი ვარაუდი, რომ პირის ექსტრადიცია მოითხოვება იმ მიზნით, რომ შემდგომ იგი პასუხისგებაში იქნას მიცემული ან დაისაჯოს მისი რასის, ეროვნების, ეთნიკური კუთვნილების, რელიგიური ან პოლიტიკური შეხედულებების ან სხვა მსგავს გარემოებათა გამო; 13. პირის არასრულწლოვანებიდან, ჯანმრთელობის მდგომარეობიდან ან პიროვნული თვისებებიდან გამომდინარე, ქმედების ბუნების და ექსტრადიციის მომთხოვნი სახელმწიფოს ინტერესების მხედველობაში მიღებით ჩაითვლება, რომ ექსტრადიცია აშკარად არ შეესაბამება ადამიანური მოპყრობის ძირითად სტანდარტებს; 14. არსებობს საფუძვლიანი ვარაუდი, რომ ექსტრადიციის თხოვნის გამომგზავნ სახელმწიფოში პირი დაექვემდებარება წამებას, სასტიკ, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახავ მოპყრობას ან სასჯელს, რომელიც დაკავშირებული იქნება ამ პირის წამებასთან, მისდამი სასტიკ, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახავ მოპყრობასთან; 15. ექსტრადიციის მომთხოვნ სახელმწიფოში პირი შეიძლება გასამართლებულ იქნას ან მას შეიძლება მიესაჯოს სასჯელი სპეციალური სასამართლოს ან ტრიბუნალის მიერ. 16. ექსტრადიცია ეწინააღმდეგება საქართველოს სახელმწიფო სუვერენიტეტს, უსაფრთხოებას ან ძირითად ინტერესებს.

საქართველო უფლებამოსილია უარი თქვას პირის უცხო სახელმწიფოსთვის გადაცემაზე, როდესაც საქართველოში ხორციელდება სამართალწარმოება იმავე დანაშაულთან დაკავშირებით, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება პირის გადაცემა ან დანაშაული, რომლის ჩადენისთვისაც მოითხოვება მისი გადაცემა, მთლიანად ან ნაწილობრივ ჩადენილია საქართველოს ტერიტორიაზე (ფაკულტატიური საფუძვლები).¹⁹⁵³

3. სისხლის სამართლის საქმის მასალების უცხო სახელმწიფოში გადაგზავნა

სისხლის სამართლის საქმეებზე საერთაშორისო თანამშრომლობის სფეროში მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია სისხლის სამართლის საქმის მასალების სხვა სახელმწიფოში გადაგზავნის მექანიზმს. იგი ხელს უწყობს გამოძიებას, სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებას და მტკიცებულებების მოპოვებას.

უცხო სახელმწიფოში საქართველოს მიერ სისხლის სამართლის საქმის მასალების გადაგზავნას გააჩნია პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი

¹⁹⁵³ იქვე, 28-ე მუხლი.

დევნის წარმოების მიზანი. თუმცა, ასეთი მასალების მიწოდება მხოლოდ მკაფიოდ განსაზღვრული პირობებით ხორციელდება. უცხო სახელმწიფოს მასალები მიწოდება მაშინ, თუ: საქართველოს არ აქვს იურისდიქცია შესაბამისი დანაშაულის გამოძიებასთან ან პირის მიმართ სისხლის სამართალწარმოების განხორციელებასთან დაკავშირებით, იგი არ ექვემდებარება საქართველოში ექსტრადირებას მისი უცხო სახელმწიფოს მოქალაქეობის გამო ან მისი გადაგზავნა ხელს შეუწყობს დანაშაულის სავარაუდოდ ჩამდენი პირის უკეთეს სოციალურ რეაბილიტაციას. სხვა საფუძვლების არსებობისას, საქართველო საერთაშორისო თანამშრომლობის ამ ფორმას არ გამოიყენებს.¹⁹⁵⁴

4. თავისუფლების აღკვეთით მსჯავრდებულთა სასჯელის მოხდის მიზნით გადაცემა

უცხო სახელმწიფოს მოქალაქეს, რომლის მიმართ საქართველოში გამოყენებულია სასჯელი – თავისუფლების აღკვეთა, უფლება აქვს სასჯელის მოხდის მიზნით მოითხოვოს მისი იმ სახელმწიფოსთვის გადაცემა, რომლის მოქალაქეცაა. მსჯავრდებულის გადაცემა ხორციელდება მხოლოდ მის მიმართ გამოტანილი სასამართლოს საბოლოო განაჩენის კანონიერ ძალაში შესვლის შემდეგ.

მსჯავრდებულის გადაცემის საკითხის განხილვის უფლება გააჩნია საქართველოს იუსტიციის მინისტრს, ამ პროცესში სასამართლო არ მონაწილეობს. მსჯავრდებულის გადაცემის საკითხის უარყოფითად გადაწყვეტის შემთხვევაში საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს ცალსახა მექანიზმს, რომელიც განმცხადებელს ასეთი გადაწყვეტილების გასაჩივრების შესაძლებლობას მიანიჭებდა.

5. უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება

საქართველოს სამართლებრივი სისტემა არ ეფუძნება სხვა სახელმწიფოების სასამართლოს მიერ გამოტანილი განაჩენის ავტომატურად აღიარებისა და აღსრულების პრინციპს. უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულების პროცესი დუალური ხასიათისაა. იგი ორი ეტაპისგან შედგება. პირველ ეტაპზე განაჩენის აღსრულებისთვის აუცილებელია საქართველოს იუსტიციის სამინისტრომ განიხილოს მისი აღსრულების პერსპექტივა. უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენი მხოლოდ იმ შემთხვევაში გადაიგზავნება სასამართლოში განსახილველად, თუ საქართველოს

¹⁹⁵⁴ იქვე, 37-ე მუხლი.

იუსტიციის სამინისტრო შესაძლებლად მიიჩნევს საქართველოს ტერიტორიაზე მის აღსრულებას.¹⁹⁵⁵ მეორე ეტაპზე განაჩენის აღსრულების საკითხს განიხილავს სასამართლო.

საქართველოში აღსრულებას ექვემდებარება განაჩენი, რომელიც ითვალისწინებს სასჯელის სახით თავისუფლების აღკვეთას, ჯარიმას ან ქონების ჩამორთმევას და თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევას. როგორც აღინიშნა, საქართველოში სიკვდილით დასჯა აკრძალულია. აქედან გამომდინარე, ამგვარი სასჯელი არ აღსრულდება.

უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის აღსრულების საკითხის განხილვისას სასამართლო შეზღუდულია მასში დადგენილი ან მისგან გამომდინარე ფაქტობრივი გარემოებებით. გარდა ამისა, სასამართლოს არ გააჩნია მსჯავრდებულის ბრალეულობის შეფასების კომპეტენცია. იგი, ერთი მხრივ, ამონმებს, არსებობს თუ არა განაჩენის აღსრულების დამაბრკოლებელი გარემოებები, მეორე მხრივ, განსაზღვრავს მსჯავრდებულისთვის დაკისრებული სასჯელის ზომას.

საქართველოს კანონმდებლობა ადგენს უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის აღსრულების გამომრიცხავ გარემოებებს, რომელთაგან ერთის არსებობის შემთხვევაშიც განაჩენი აღსრულებას არ ექვემდებარება.¹⁹⁵⁶

ა) თავისუფლების აღკვეთასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება

სასამართლო სასჯელის სახით თავისუფლების აღკვეთასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ მსჯავრდებულს უფარდება იმ სასჯელს, რომელსაც ითვალისწინებს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი მსგავსი სახის დანაშაულისათვის. სასამართლოს გააჩნია უცხო სახელმწიფოს სასამართლოს მიერ გამოტანილი განაჩენით დადგენილი სასჯელის სახისგან ან ზომისგან განსხვავებული სასჯელის შეფარდების კომპეტენცია. თუმცა, იგი არ არის უფლებამოსილი მსჯავრდებულის მიმართ გამოიყენოს იმგვარი სასჯელი, რომელიც დაამძიმებდა მსჯავრდებულის მდგომარეობას. თუ უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენით დადგენილი სასჯელის ზომა მსგავსი სახის დანაშაულისათვის საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული მინიმალური სასჯელის ზომაზე ნაკლებია, სასამართლო მსჯავრდებულის მიმართ გამოიყენებს სასჯელის იმ ზომას, რომელსაც განაჩენი ითვალისწინებს. სასამართლო ვალდებულია შეფარდე-

¹⁹⁵⁵ მაგალითად, როდესაც საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო განაჩენში მითითებულ დანაშაულს თვლის პოლიტიკურ ან სამხედრო დანაშაულად, იგი უფლებამოსილია უარი განაცხადოს მისი აღსრულების პროცედურის გაგრძელებაზე.

¹⁹⁵⁶ „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონის 55-ე მუხლი.

ბული სასჯელის საერთო ვადაში ჩათვალოს დროის ის პერიოდიც, როდესაც პირი იმყოფებოდა წინასწარ პატიმრობაში ან სასჯელს იხდიდა საქართველოში აღსასრულებლად გადმოგზავნილი განაჩენის საფუძველზე.

ბ) ჯარიმასთან ან ქონების ჩამორთმევასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება

სასჯელის სახით ჯარიმასთან ან ქონების ჩამორთმევასთან დაკავშირებით უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოს ტერიტორიაზე აღსრულების შესახებ გადანყვეტილების მიღებისას სასამართლო იღებს განჩინებას პირისთვის სასჯელის სახით დაკისრებული ჯარიმის აღსრულების ან ქონების ჩამორთმევის თაობაზე. ჯარიმა ან ჩამოსართმევი ქონების ოდენობა გადაიხდევინება განაჩენის აღსრულების ინიციატორი სახელმწიფოს კანონმდებლობის შესაბამისად. თუმცა, ჯარიმის თანხა გადაირიცხება საქართველოს სახელმწიფო ბიუჯეტში, ხოლო ჩამორთმეული ქონება გადადის სახელმწიფო საკუთრებაში.

გ) თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენის საქართველოში აღსრულება

საქართველოში სასჯელის სახით თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევასთან დაკავშირებული უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენი აღსრულებას ექვემდებარება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი ითვალისწინებს ასეთი სასჯელის გამოყენებას იმავე სახის დანაშაულისათვის. თუ სასამართლო მიიღებს გადანყვეტილებას განაჩენის აღსრულების შესახებ, მსჯავრდებულს დაუნიშნავს სასჯელს იმ ვადის ფარგლებში, რომელიც მოცემულია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში. თუმცა, ასეთი სასჯელი არ უნდა აღემატებოდეს უცხო სახელმწიფოში გამოტანილი განაჩენით დადგენილ სასჯელის ვადას.

V. დანკვა

საქართველოს სისხლის სამართლის სფეროში თანამშრომლობას მხოლოდ ინდივიდუალურ სისხლის სამართლის საქმესთან მიმართებაში თანამშრომლობის მიზანი გააჩნია. იგი არ ითვალისწინებს რეგიონალურ, ევროპულ ან საერთაშორისო დონეზე სხვა სახელმწიფოების სამართლებრივ სისტემასთან სისხლისსამართლებრივი წესრიგის დაახლოების მექანიზმს. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობა ეფუძნება კონსტიტუციით, საერთაშორისო ხელშეკრულებებითა და საკანონმდებლო აქტებით დადგენილ პრინციპებს, რომლებიც განსაზღვრავენ თანამშრომლო-

ბის მასშტაბს, დიაპაზონსა და ფარგლებს. სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობა წინასწარ განსაზღვრული სამართლებრივი ფორმებით მიმდინარეობს. ამ სფეროში საქართველოს საერთაშორისო დონეზე თანამშრომლობს ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულების, ნაცვალგების პრინციპის ან ინდივიდუალური შეთანხმების ფარგლებში.

სისხლის სამართლის სფეროში საქართველოს საერთაშორისო თანამშრომლობისთვის წინასწარაა დადგენილი მიმართულებები, სფეროები. ეროვნული სამართალი ამომწურავად განსაზღვრავს საქართველოს თანამშრომლობის სახეებს. საქართველოს მხრიდან ამ პროცესის მონაწილე სუბიექტებს გააჩნიათ თანამშრომლობის შესაბამისი ფორმის მხოლოდ შერჩევის დისკრეცია.

თავი 3. ურთიერთთანამშრომლობა საქართველოსა და ევროპოლს შორის

რატი ახალაია

შინაარსი

I. შესავალი	784
II. ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები ევროპოლთან მიმართებაში ..	785
III. ევროპოლთან თანამშრომლობის ფორმები	786
IV. შეთანხმებები საქართველოსა და ევროპოლს შორის	787
V. დანაშაულთა კატეგორიები	789
VI. ურთიერთთანამშრომლობის მნიშვნელოვანი ასპექტები	792
VIII. დასკვნა	797

ბიბლიოგრაფია

ჯიშკარიანი, ბაჩანა, ევროპული სისხლის სამართალი, მეორე გამოცემა, 2018; *Ambos, Kai*, Internationales Strafrecht, 5. Aufl., 2018; *Brodowski, Dominik*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS), 2013, 463; *Brodowski, Dominik*, Strafrechtsrelevante Entwicklungen in der Europäischen Union – ein Überblick, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS), 2015, 85; *Esser, Robert*, Europäisches und Internationales Strafrecht, 2. Aufl., 2018; *Grabitz, Eberhard/Hilf, Meinhard/Nettesheim, Martin*, Das Recht der Europäischen Union, Loseblattausgabe, 65. Aufl. 2018; *Jähnke, Burkhard/Schramm, Edward*, Europäisches Strafrecht, 2017; *Klip, Andre*, European Criminal Law, 2nd Edition, 2012; *Safferling, Christoph*, Internationales Strafrecht, 2011; *Satzger, Helmut*, International and European Criminal Law, 2012; *Satzger, Helmut*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 8. Aufl., 2018; *Schramm, Edward*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl., 2018; *Sieber, Ulrich/Satzger, Helmut/ von Heitschel-Heinegg, Bernd*, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl., 2014.

I. შინაგანი

საქართველოსა და ევროკავშირის შორის ურთიერთთანამშრომლობის მნიშვნელოვან ასპექტს წარმოადგენს ერთობლივი მუშაობა უსაფრთხოების შენარჩუნებისათვის და დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლაში. აღნიშნული ნათლად არის ჩამოყალიბებული ასოცირების ხელშეკრულებაშიც, რომლის მიხედვითაც მხარეები იღებენ ვალდებულებას ებრძოლონ ორგანიზებულ დანაშაულს, ადამიანით უკანონო ვაჭრობას (ტრეფიკინგს) და კიდევ უფრო გააძლიერონ თანამშრომლობა ტერორიზმისა და მისი დაფინანსების, ფულის გათეთრების, ორგანიზებული დანაშაულისა და კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის სფეროში, მოახდინონ უკანონო ნარკოტიკული საშუალებების ბრუნვის პრევენცია, განახორციელონ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის უზრუნველყოფა და საზღვრის მართვის საკითხებზე თანამშრომლობის გაღრმავება და სხვა.¹⁹⁵⁷

დღევანდელ მსოფლიოში, როდესაც ხშირად წარმოიშობა გადაუდებელი და მოულოდნელი საკითხები ტერორიზმისა თუ სხვა მძიმე დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლის მიმართულებით, სწორედ ევროპოლი წარმოადგენს ისეთ სამართლებრივ და ფუნქციურ პლატფორმას, რომელიც შესაძლებლობას მისცემს მხარეებს სწრაფად და სისტემურად გაცვალონ ინფორმაცია, შეაგროვონ პერსონალური მონაცემები შესაბამის პირთა წრეზე და ერთად დაგეგმონ ან განახორციელონ შესაბამისი ოპერატიული ღონისძიება.¹⁹⁵⁸

ევროკავშირის ფარგლებში აღნიშნული ხორციელდება ევროპოლის მეშვეობით, რომლის მიზანი მითითებულია ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებაში, სადაც, გარკვევით წერია, რომ მისი მისიაა დაეხმაროს წევრი სახელმწიფოების შესაბამის უწყებებს და გააძლიეროს თანამშრომლობა მათთან, რათა მათ მოახდინონ პრევენცია და ებრძოლონ ერთად ისეთი მძიმე ხასიათის დანაშაულებს, რომელიც ეხება ორ ან მეტ წევრ სახელმწიფოს და რომლებიც ეწინააღმდეგებიან ევროკავშირის საერთო ინტერესებს (ხელშეკრულების მუხ. 88, ნაწ. 1). სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ევროპოლი არ შექმნილა იმისათვის, რომ ებრძოლოს უმნიშვნელო და ლოკალურ დანაშაულებს, არამედ მისი მიზანია განიხილოს საერთო ევროპული გამოძიების პერსპექტივები ისეთ ქმედებებთან მიმართებაში, რომლებიც საფრთხეს უქმნიან ევროკავშირის ღირებულებებს.¹⁹⁵⁹

¹⁹⁵⁷ დაწვრ. იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2496959> (ნანახია: 11.06.2018)

¹⁹⁵⁸ Safferling, 2011, §12, Rn. 483 ff.

¹⁹⁵⁹ Klip, 2012, 436.

II. ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები ევროპოლთან მიმართებაში

პირველი სამართლებრივი აქტი, რომელიც ეხებოდა ევროპოლს იყო 2009 წლის 6 აპრილის ევროკავშირის საბჭოს გადაწყვეტილება და თავდაპირველად, სწორედ ამ სამართლებრივი აქტით ხელმძღვანელობდნენ. მოგვიანებით კი, ევროკავშირის პარლამენტი და საბჭომ მიიღეს დადგენილება, რომელმაც გააუქმა და ჩაანაცვლა¹⁹⁶⁰ ზემოთხსენებული საბჭოს გადაწყვეტილება ევროპული საპოლიციო სამსახურის დაარსების შესახებ (2009/371/JHA).

თუმცა, ეს არ ყოფილა ერთადერთი სამართლებრივი აქტი, რომელიც ახალმა დადგენილებამ ჩაანაცვლა. ევროკავშირის პარლამენტისა და საბჭოს დადგენილებამ გააუქმა და ჩაანაცვლა აგრეთვე შემდეგი სამართლებრივი აქტები, რომელიც ევროპოლის ფუნქციონირებასა და საქმიანობას ეხებოდა: 1) 2009 წლის 30 ნოემბრის საბჭოს გადაწყვეტილება ევროპოლის სამუშაო ფაილების ანალიზის გამოყენების წესის თაობაზე (2009/936/JHA);¹⁹⁶¹ 2) 2009 წლის 30 ნოემბრის საბჭოს გადაწყვეტილება ევროპოლისთვის პარტნიორებთან თანამშრომლობის სახელმძღვანელო წესების თაობაზე, რომელიც ასევე მოიცავს პერსონალური და კლასიფიცირებული ინფორმაციის გაცვლას (2009/934/JHA);¹⁹⁶² 3) 2009 წლის 30 ნოემბრის საბჭოს გადაწყვეტილება, რომელიც აყალიბებს სიას იმ მესამე ქვეყნებისა და ორგანიზაციებისა, რომელთანაც ევროპოლი გააფორმებს შეთანხმებას (2009/935/JHA);¹⁹⁶³ 4) 2009 წლის 30 ნოემბრის საბჭოს გადაწყვეტილება ევროპოლის ინფორმაციასთან დაკავშირებით კონფიდენციალურობის წესების დადგენის თაობაზე (2009/968/JHA).¹⁹⁶⁴

ევროპოლის დადგენილება ძალაში შევიდა 2017 წლის 1 მაისს და მას შემდეგ ევროპოლი მოიხსენიება, როგორც ევროკავშირის სააგენტო სისხლის სამართლის სფეროში ურთიერთთანამშრომლობის შესახებ (ევროპოლი),¹⁹⁶⁵ და არა როგორც ევროპის საპოლიციო სამსახური. საქართველოსა და ევროპოლს შორის დადებული შეთანხმება კი ძალაში შევიდა 2017 წლის 31 ივლისს. ის ხელმოწერილ იქნა იმავე წლის 4 აპრილს, როდესაც ჯერ კიდევ

¹⁹⁶⁰ დანვრ. იხ. <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0794&from=dE> (ნანახია: 11.03.2018).

¹⁹⁶¹ დანვრ. იხ. <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:325:0014:0022:EN:PDF> (ნანახია: 11.03.2018).

¹⁹⁶² დანვრ. იხ. <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:325:0006:0011:EN:PDF> (ნანახია: 11.03.2018).

¹⁹⁶³ დანვრ. იხ. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32009D0935> (ნანახია: 11.03.2018).

¹⁹⁶⁴ დანვრ. იხ. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32009D0968> (ნანახია: 11.03.2018).

¹⁹⁶⁵ *Jähnke/Schramm*, 2017, §12, Rn. 426.

ძალაში იყო ევროპის კავშირის საბჭოს გადაწყვეტილება (2009/371/JHA).

დანაშაულთა ის სფეროები, რომელიც ევროპოლის მოქმედების სფეროში ექცევა, ჩამოთვლილია ზემოთ ხსენებულ დადგენილებაში. კერძოდ, 3.1 მუხლში მითითებულია, რომ ევროპოლის კომპეტენცია მოიცავს ორგანიზებულ დანაშაულს, ტერორიზმსა და დანაშაულთა სხვა ფორმებს, რომელიც მოცემულია ამავე სამართლებრივი აქტის დანართში და რომლის მიხედვითაც ტრეფიკინგი, ნარკოტიკებით ვაჭრობა, კომპიუტერული დანაშაულები, კორუფცია, კონტრაბანდა, განზრახ მკვლელობა და თაღლითობა ასევე ექცევა ევროპოლის სამოქმედო სფეროში.

III. ევროპოლთან თანამშრომლობის ფორმაები

ევროპოლსა და საქართველოს შორის ურთიერთობაში მნიშვნელოვანი ნაბიჯი გადაიდგა 2017 წლის 4 აპრილს, როდესაც საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრმა და ევროპოლის დირექტორმა ხელი მოაწერეს ურთიერთ-თანამშრომლობის შეთანხმებას. აღნიშნული ხელშეკრულება ეხება ყველა დანაშაულის კატეგორიას, რომელიც მოქცეულია ევროპოლის იურისდიქციაში. მსგავსი ტიპის შეთანხმების უფლება გათვალისწინებულია ევროპარლამენტისა და საბჭოს დადგენილებაში, რომლის თანახმადაც, ევროპოლს შეუძლია ითანამშრომლოს მესამე სახელმწიფოებთან და ასევე ორგანიზაციებთან (მუხ. 23 ნან. 1).

აღნიშნული შეთანხმების ძალაში შესვლის შემდგომ, საქართველოსა და ევროპოლს შორის თანამშრომლობა უფრო მაღალ საფეხურზე ავიდა და მან უზრუნველყო უფრო მჭიდრო კავშირი ისეთი დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლისათვის, როგორცაა ტერორიზმი, ნარკოტიკული საშუალებებით ვაჭრობა, ორგანიზებული ქონებრივი დანაშაული, კიბერდანაშაული, ტრეფიკინგი და სხვა.¹⁹⁶⁶

როგორც მოგეხსენებათ, ევროპოლისთვის ყველაზე ახლო პარტნიორებად ითვლებიან ის ქვეყნები, რომლებიც ევროკავშირის წევრები არიან. გარდა მათთან თანამშრომლობისა, არსებობს ორი ტიპის ურთიერთთანამშრომლობის ფორმა – სტრატეგიული და ოპერატიული, რომლის თაობაზეც ევროპოლს შეუძლია მოაწეროს ხელი არათუ ევროკავშირის არანევრ ქვეყანასთან, არამედ ისეთ სახელმწიფოსთან, რომელთანაც საერთო საზღვრები არ აქვს და რომელიც არ იმყოფება ევროპის კონტინენტზე.¹⁹⁶⁷

აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ საქართველოსთან დადებულ ხელშეკრულებას ჰქვია „საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს შორის ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ შეთანხმება“, რაც

¹⁹⁶⁶ ჯიშკარიანი, 2018, აბზ. 585.

¹⁹⁶⁷ დაწვრ. იხ. <https://www.europol.europa.eu/partners-agreements/> (ნანახია: 11.04.2018).

ცოტა უცნაურია. თუ რა განსხვავებაა ამ ორი ტიპის შეთანხმებას შორის, ევროპოლი იძლევა განმარტებას, რომლის თანახმადაც სტრატეგიული შეთანხმების პირობებში მხარეები ერთმანეთს გადასცემენ ინფორმაციას გარკვეული შეზღუდვებით. რაც შეეხება ოპერატიულ შეთანხმებას, ის უფრო ფართო შესაძლებლობებს იძლევა და მოიცავს პერსონალური მონაცემების გადაცემის უფლებასაც.¹⁹⁶⁸ აქვე უნდა ითქვას, რომ პროცედურულად სტრატეგიული შეთანხმების დამუშავებასა და ხელმოწერას დაახლოებით 14 თვე სჭირდება, ოპერატიულის შემთხვევაში კი შეიძლება ეს პროცესი სამ წლამდეც გაგრძელდეს.¹⁹⁶⁹

საქართველოს გარდა, ოპერატიული ურთიერთანამშრომლობის შეთანხმება ევროპოლს გააჩნია მოლდოვასთან, ალბანეთთან, უკრაინასთან, ისლანდიასთან, ნორვეგიასთან, ბოსნია და ჰერცეგოვინასთან, მაკედონიასთან, ლიხტენშტაინთან, მონაკოსთან, მონტენეგროსთან, სერბეთთან და შვეიცარიასთან.¹⁹⁷⁰

ასევე თანამშრომლობის გაუმჯობესებისა და უფრო მჭიდრო კავშირის დასამყარებლად ამ სფეროში, ევროპოლმა ურთიერთანამშრომლობის საერთაშორისო ხელშეკრულებას მოაწერა ხელი ისეთ ქვეყნებთანაც, რომლებიც ევროპის კონტინენტზე არ მდებარეობენ. ესენია: კანადა, ამერიკის შეერთებული შტატები, კოლუმბია და ავსტრალია.¹⁹⁷¹

რაც შეეხება სტრატეგიული ურთიერთანამშრომლობის ფორმატს, ამ კუთხით ევროპოლს შესაბამისი შეთანხმება გააჩნია თურქეთთან, ჩინეთთან, რუსეთთან და არაბთა გაერთიანებულ საემიროებთან.¹⁹⁷²

მიუხედავად მსგავსი თანამშრომლობის ფორმისა, თითოეული შეთანხმება ინდივიდუალურია და განსხვავდება ერთმანეთისგან. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ კანდიდატი წევრი სახელმწიფოების, შვეიცარიის, ისლანდიისა და ნორვეგის შეთანხმებები თითქმის ერთმანეთის იდენტურია.¹⁹⁷³

IV. შეთანხმებები საქართველოსა და ევროპოლს შორის

საქართველოსა და ევროპოლს შორის თანამშრომლობაზე საუბრისას, უნდა შევეხოთ იმ ოთხ ძირითად შეთანხმებას, რომელიც მხარეებს შორის

¹⁹⁶⁸ დანვრ. იხ. <https://www.europol.europa.eu/partners-agreements> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁶⁹ *Brodowski*, ZIS 2013, 463

¹⁹⁷⁰ დანვრ. იხ. <https://www.europol.europa.eu/partners-agreements/operational-agreements> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁷¹ დანვრ. იხ. <https://www.europol.europa.eu/partners-agreements/operational-agreements> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁷² დანვრ. იხ. <https://www.europol.europa.eu/partners-agreements/strategic-agreements> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁷³ *Klip*, 2012, 445.

არსებობს.

2017 წლის 4 აპრილს დაიდო შეთანხმება საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს შორის ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ. აღნიშნული სამართლებრივი აქტის მე-2 მუხლში პირდაპირ არის განწერილი, თუ რა არის შეთანხმების მიზანი. კერძოდ, ჩამოყალიბდეს მჭიდრო პარტნიორული ურთიერთობები საქართველოსა და ევროპოლს შორის ორგანიზებული დანაშაულის, ტერორიზმის და შეთანხმებით გათვალისწინებული სხვა დანაშაულის ფორმების თავიდან აცილების მიზნით.

აღნიშნული შეთანხმების საფუძველი იყო 2009 წლის 30 ნოემბრის საბჭოს გადაწყვეტილებაში ჩადებული სია იმ მესამე ქვეყნებისა და ორგანიზაციებისა, რომლებთანაც ევროპოლი გააფორმებს შეთანხმებას (2009/935/JHA). თუმცა, უნდა ითქვას ისიც, რომ თავდაპირველად საქართველო არ იყო ჩამონათვალში¹⁹⁷⁴ და ის მხოლოდ 2015 წელს დაემატა.¹⁹⁷⁵

აღნიშნულ შეთანხმებაზე საუბრისას, პირველ რიგში, უნდა ვახსენოთ დანაშაულთა ის ჩამონათვალი, რომელთა სფეროშიც უნდა განხორციელდეს ურთიერთთანამშრომლობა ევროპოლსა და საქართველოს შორის. ზემოთ ხსენებული შეთანხმების დანართი 1-ში დასახელებულია ევროპოლის კომპეტენციას მიკუთვნებულ დანაშაულთა სფეროები. ასევე, ამავე შეთანხმებით განისაზღვრა თანამშრომლობის ფორმა, ინფორმაციისა და პერსონალური მონაცემების გადაცემა (შენახვა, დამუშავება, გასწორება და წაშლა), მონაცემთა უსაფრთხოების საკითხები, უსაფრთხოებისა და კონფიდენციალურობის საკითხები, პასუხისმგებლობისა და დავების გადაწყვეტის საკითხი. ამდენად, უნდა ითქვას, რომ შეთანხმება წარმოადგენს ძირითად საბაზისო-სამართლებრივ საფუძველს, რომლის მეშვეობითაც უნდა განხორციელდეს თანამშრომლობა საქართველოსა და ევროპოლს შორის.

დაახლოებით ერთი წლის შემდეგ, 2018 წლის 16 თებერვალს დაიდო შეთანხმება საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს შორის ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ 2017 წლის 4 აპრილის შეთანხმების დანართ 1-ში ცვლილებების შეტანის თაობაზე,¹⁹⁷⁶ ამის მიზეზი იყო განახლებული ჩამონათვალი ევროპარლამენტის და საბჭოს დადგენილებაში და რომლის ასახვაც უნდა მომხდარიყო ასევე საქართველოსთან არსებულ შეთანხმებაშიც.

იმავე წლის მარტში კი დაიდო შეთანხმება საქართველოსა და ევროპის კავშირის სამართალდაცვით სფეროში თანამშრომლობის სააგენტოს შორის

¹⁹⁷⁴ დაწვრ. იხ. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32009D0935#ntc2-L-2009325EN.01001201-E0002> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁷⁵ დაწვრ. იხ. <https://police.ge/ge/shinagan-saqmeta-saministro-evropoltan-shetankhmebis-gaformebistvis-emzadeba/9326> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁷⁶ დაწვრ. იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4149848> (ნანახია: 11.04.2018).

მეკავშირეობის თაობაზე.¹⁹⁷⁷ ამავე დღეს ხელი მოეწერა ურთიერთგაგების მემორანდუმს საქართველოსა და ევროპის კავშირის სამართალდაცვით სფეროში თანამშრომლობის სააგენტოს შორის უსაფრთხო კომუნიკაციის არხის შესახებ.¹⁹⁷⁸

V. დანაშაულთა კატეგორიები

საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს შორის ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ 2017 წლის 4 აპრილის შეთანხმების დანართ 1-ში შეტანილი ცვლილებით, თავდაპირველ ჩამონათვალს დაემატა რამდენიმე მნიშვნელოვანი დანაშაული: გენოციდი, დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ და ომის დანაშაული; ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული; ინსაიდერული საქმიანობა და ფინანსური ბაზრის მანიპულაცია; სექსუალური ძალადობა და სექსუალური ექსპლუატაცია, მათ შორის ბავშვებზე ძალადობის მასალები და სექსუალური მიზნებით ბავშვების დაყოლიება; ტერორიზმი.¹⁹⁷⁹

აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ დანართი 1-ლის თავდაპირველ რედაქციაში, ერთი დანაშაულის კატეგორიის ქვეშ იყო მოქცეული ორგანიზებული ყაჩაღობა და ძარცვა.

განახლებული დანართის თანახმად კი, დანაშაულთა სიაში ცალკე არის ყაჩაღობა/ძარცვა და დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენილი ქურდობა და ცალკე ორგანიზებული დანაშაული. შეიცვალა გარკვეულ დანაშაულთა კატეგორიის ფორმულირებაც. „ნარკოტიკებით უკანანო ვაჭრობაში“ სიტყვა „უკანონო“ იქნა ამოღებული. თუმცა უცნობია, თუ რა მიზანი ჰქონდა ამას და რატომ იქნა შეცვლილი ეს ფორმულირება. ასევე დაკონკრეტდა „გარემოს წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის“ ცნება და მის შემადგენლობას დაემატა „მათ შორის გემებიდან ზღვის დაბინძურებაც“.¹⁹⁸⁰

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ საქართველოს შემთხვევაში, ამა თუ იმ დანაშაულის არსებობა მოცემულ სიაში, ავტომატურად არ გულისხმობს მასზე ურთიერთთანამშრომლობის გავრცელებას.

განახლებულ დანართ 1-ში, რომელსაც ხელი მოეწერა 2018 წლის 17 აპრილს, მოცემულია დანაშაულის ორი სფერო, რომელშიც საქართველოს მატერიალური საკანონმდებლო ბაზა არ გააჩნია და შესაბამისად, ამ სფეროებში ჯერჯერობით სისხლისსამართლებრივი ურთიერთთანამშრომლობის წარმოება შეჩერებულია. საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს

¹⁹⁷⁷ <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4111400> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁷⁸ <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4232439> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁷⁹ შეად. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4149848> (ნანახია: 11.04.2018).

¹⁹⁸⁰ შეად. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4149848> (ნანახია: 11.04.2018).

შორის ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ დანართი 1-ში ცვლილებების შეტანის თაობაზე შეთანხმებაში საქართველოს საგარეო საქმეთა სამინისტრომაც აღნიშნა:

- ფინანსური ბაზრის მანიპულაციასთან დაკავშირებით თანამშრომლობა შესაძლებელია მხოლოდ მას შემდეგ, როდესაც საქართველო მიიღებს შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას მის შესახებ;

- ჰორმონალური და ზრდის წამახალისებელი სხვა ნივთიერებებით უკანონო ვაჭრობასთან დაკავშირებით თანამშრომლობა შესაძლებელია მხოლოდ მას შემდეგ, როდესაც საქართველო მიიღებს შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას მის შესახებ.¹⁹⁸¹

იქვე მითითებულია ისიც, რომ შეთანხმებითა და მისი დანართი 1-ით გათვალისწინებული დანაშაულთა ფორმები უნდა შეფასდეს საქართველოს მიერ მისი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის თანახმად. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ ზემოთ ხსენებულ ორ დანაშაულთან მიმართებაში ქართული მხარე ჯერჯერობით უარს ამბობს ევროპოლთან თანამშრომლობაზე. თუკი თეორიულად დავეუშვებთ, რომ მეორე მხარეს დასჭირდა ინფორმაცია აღნიშნულ დანაშაულთა თაობაზე, ქართული მხარე მას დახმარებას ვერ გაუწევს, რადგანაც ეს ქმედება საქართველოში დანაშაულის შემადგენლობას არ წარმოადგენს.

საქართველოსთვის ევროპოლის შეთანხმების კატალოგში ამ დანაშაულების მოხვედრა მოულოდნელი არ უნდა ყოფილიყო, ვინაიდან მათზე და მათზე არსებული დირექტივების ჰარმონიზაციაზე საუბარია ასოცირების ხელშეკრულებაშიც. მაგალითად, XV-A დანართში მითითებულია ის ოთხი ძირითადი დირექტივა, რომელიც ეხება ინსაიდერულ საქმიანობასა და ფინანსური ბაზრის მანიპულაციას და რომელიც იმ დროისთვის მოქმედებდა (2003/6/EC, 2003/124/EC, 2003/125/EC და 2004/72/EC). აქვე უნდა ითქვას, რომ ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2014 წლის 16 აპრილის დადგენილებამ (596/2014) ჩაანაცვლა და გააუქმა ზემოთ ხსენებული ოთხივე დირექტივა.¹⁹⁸²

ასოცირების ხელშეკრულების 323-ე მუხლში კი წერია, რომ საქართველო მოახდენს ეროვნული კანონმდებლობის დაახლოებას წინამდებარე შეთანხმების XV-A დანართთან, რომელიც ეხება ფინანსურ მომსახურებასთან დაკავშირებულ წესებს. ამ დირექტივების შესასრულებად და ჰარმონიზაციის მიზნებისთვის საქართველოს მიეცა 5-7 წელი, რომლის ათვლა დაიწყო ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შემდგომ.¹⁹⁸³

ჰარმონიზების პროცესი უნდა შეეხოს ზრდის დამაჩქარებელ ჰორმონებსაც (ხელშეკრულების დანართი IV-C). მოგვიანებით, სანიტარული და ფიტო-

¹⁹⁸¹ დაწვრილ. იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4149848> (ნანახია: 27.08.2018).

¹⁹⁸² დაწვრილ. იხ. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32014R0596> (ნანახია: 27.08.2018).

¹⁹⁸³ დაწვრილ. იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2496959> (ნანახია: 27.08.2018).

სანიტარიული ქვეკომიტეტის მიერ მიღებულ იქნა გადაწყვეტილება საქართველოსა და ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების XI-BB დანართში ცვლილებების შეტანის შესახებ. აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში პირდაპირ იქნა მითითებული, რომ საქართველომ თავისი კანონმდებლობა უნდა დაუახლოვოს 1996 წლის 29 აპრილის საბჭოს 96/22/EEC დირექტივას მესაქონლეობაში ჰორმონული ან თირეოსტატიკური მოქმედების განსაზღვრული ნივთიერებებისა და ბეტა-აგონისტების გამოყენების აკრძალვის შესახებ, რომელიც აუქმებს 81/602/EEC, 88/146/EEC და 88/299/EEC დირექტივებს.¹⁹⁸⁴

ამდენად, 2018 წლის 16 თებერვალს დადებული შეთანხმებით საბოლოოდ ჩამოყალიბდა დანაშაულის სფეროები¹⁹⁸⁵ და შეიცვალა მანამდე დადებული ხელშეკრულების დანართი 1.¹⁹⁸⁶

თუმცა, მეორე მხრივ, უნდა ითქვას, რომ ეს არ არის ზუსტი და კონკრეტული ჩამონათვალი, რადგან ამავე შეთანხმების 3.1 და 3.2 მუხლში არის მინიშნება იმის თაობაზე, რომ თანამშრომლობა ეხება ამ სფეროებს და ასევე, ამ სფეროებთან დაკავშირებულ დანაშაულებს.

3.2 მუხლში განმარტებულია, თუ რა იგულისხმება დაკავშირებულ დანაშაულებში: დანაშაულები, რომლებიც ჩადენილია ამ მუხლის პირველ პუნქტში მითითებული დანაშაულებრივი ქმედებების ჩადენის საშუალებების მოპოვების

¹⁹⁸⁴ დანვრ. იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3650833> (ნანახია: 04.05.2018)

¹⁹⁸⁵ ხელშეკრულების დანართი 1, 3.1 მუხლში მითითებული დანაშაულის ფორმების ჩამონათვალი: ტერორიზმი, ორგანიზებული დანაშაული, ნარკოტიკებით ვაჭრობა, ფულის გათვრებასთან დაკავშირებული საქმიანობა, ბირთვულ და რადიოაქტიურ ნივთიერებებთან დაკავშირებული დანაშაული, მიგრანტების საზღვარზე უკანონო გადაყვანა, ადამიანით ვაჭრობა, ავტოსატრანსპორტო საშუალებებთან დაკავშირებული დანაშაული, მკვლელობა და სხეულის მძიმე დაზიანება, ადამიანის ორგანოებითა და ქსოვილით უკანონო ვაჭრობა, თავისუფლების უკანონო აღკვეთა, ქმედების თავისუფლების უკანონო შეზღუდვა და მძევლად ხელში ჩაგდება, რასიზმი და ქსენოფობია, ყაჩაღობა/ძარცვა და დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენილი ქურდობა, კულტურული ღირებულების მქონე ნივთებით, მათ შორის, სიძველეებითა და ხელოვნების ნიმუშებით უკანონო ვაჭრობა, თაღლითობა, ევროკავშირის ფინანსური ინტერესების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული, ინსაიდერული საქმიანობა და ფინანსური ბაზრის მანიპულაცია, რეკეტულ დაჯგუფებაში მონაწილეობა და გამოძალავა, გაყალბება და პროდუქციაზე საავტორო უფლების დარღვევა, ადმინისტრაციული დოკუმენტების გაყალბება და მათით ვაჭრობა, ფულისა და ანგარიშსწორების საშუალებების გაყალბება, კომპიუტერული დანაშაული, კორუფცია, იარაღით, საბრძოლო მასალებითა და ფეთქებადი ნივთიერებებით უკანონო ვაჭრობა, გადაშენების საფრთხის წინაშე მყოფ ცხოველთა სახეობებით უკანონო ვაჭრობა, გადაშენების საფრთხის წინაშე მყოფ მცენარეთა სახეობებით უკანონო ვაჭრობა, გარემოს წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული, მათ შორის გემებიდან ზღვის დაბინძურება, ჰორმონალური და ზრდის წამახალისებელი სხვა ნივთიერებებით უკანონო ვაჭრობა, სექსუალური ძალადობა და სექსუალური ექსპლუატაცია, მათ შორის ბავშვებზე ძალადობის მასალები და სექსუალური მიზნებით ბავშვების დაყოლიება, გენოციდი, დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ და ომის დანაშაული.

¹⁹⁸⁶ შეად. დანართი 1. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3767463> (ნანახია: 27.08.2018).

მიზნით, დანაშაულები, რომლებიც ჩადენილია ასეთი ქმედებების ხელშეწყობის ან განხორციელების მიზნით და დანაშაულები, რომლებიც ჩადენილია ასეთი ქმედებების დაუსჯელობის უზრუნველყოფის მიზნით.

VI. ურთიერთთანამშრომლობის მნიშვნელოვანი ასპექტები

საქართველოსა და ევროპოლს შორის დადებულ პირველ შეთანხმებაში ნათლად არის ჩამოყალიბებული, თუ რა მიზანს ემსახურება ის. მთავარ ამოცანას წარმოადგენს გარკვეული ფორმის დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლა და მათი თავიდან აცილება, თუმცა, იქვე არის მინიშნება იმის თაობაზე, რომ ეს უნდა მოხდეს საქართველოსა და ევროპოლს შორის ინფორმაციის გაცვლის გზით (შეთანხმების მუხ. 2).

ევროპოლს არ აქვს უფლება დამოუკიდებლად აწარმოოს ესა თუ ის ოპერატიული ღონისძიება ან მიმართოს იძულების ღონისძიებას, რაც შეგვიძლია ერთი წინადადებით აღვწეროთ: „ევროპოლს პისტოლეტი არ გააჩნია.“¹⁹⁸⁷ აღნიშნული შესაძლებელია მხოლოდ სახელმწიფოსთან შეთანხმებით საერთო-საგამოძიებო ჯგუფის ფარგლებში. ამდენად, ზედმეტი მოლოდინები „ევროპული FBI“-ის მიმართ, როგორც ინტერვეციული ორგანოსი, არ უნდა გვექონდეს.¹⁹⁸⁸ ერთი მხრივ, ევროპოლის ამოცანაა შეისწავლოს, გაანალიზოს, შეაგროვოს და გაცვალოს ინფორმაცია და მასთან ერთად გამოცდილება.¹⁹⁸⁹ ამის გამო, ზოგიერთი ავტორი მას „საინფორმაციო ბროკერადაც“ მოიხსენიებს.¹⁹⁹⁰ ის ვალდებულია ითანამშრომლოს შესაბამის შიდასახელმწიფოებრივ სტრუქტურებთან. გარკვეულწილად, ევროპოლის ასეთი შეზღუდვა არის გარანტია ეროვნულ საპოლიციო სამსახურებთან ურთიერთთანამშრომლობისა.¹⁹⁹¹ შეიძლება ითქვას, რომ იგივე პრინციპი მოქმედებს საქართველოსა და ევროპოლის ურთიერთთანამშრომლობის კუთხითაც. შეთანხმების თანახმად, მხოლოდ ორმხრივი თანხმობით არის შესაძლებელი ერთობლივ საგამოძიებო ჯგუფში მონაწილეობა (შეთანხმების მუხ. 18). სწორედ ამ მუხლის საფუძველზე ევროპოლი იღებს მონაწილეობას ნაციონალურ საპოლიციო და სასაზღვრო (საბაჟო) სამსახურებთან ერთად ოპერატიულ ღონისძიებებში.¹⁹⁹²

როდესაც საუბარია ინფორმაციის გაცვლაზე, მნიშვნელოვანია განისაზღვროს, თუ რა სახის ინფორმაციაზეა საუბარი, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც საქმე ეხება პერსონალურ მონაცემებს. საინტერესოა, რა წესები

¹⁹⁸⁷ Schramm, 2018, §7, Rn. 204.

¹⁹⁸⁸ Ambos, 2018, §13, Rn. 682 ff.

¹⁹⁸⁹ Esser, 2018, §3, Rn. 73.

¹⁹⁹⁰ Brodowski, ZIS 2015, 85.

¹⁹⁹¹ Satzger, 2018, §10, Rn. 193.

¹⁹⁹² Safferling, 2018, §12, Rn. 485.

მოქმედებს მისი შენახვის, გადაცემისა და დამუშავების კუთხით. უპირველეს ყოვლისა, უნდა ითქვას, რომ საქართველოსა და ევროპოლს შორის დადებული შეთანხმების თანახმად, პერსონალური ინფორმაციის დამუშავება ექვემდებარება საქართველოს შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას, განსაკუთრებით მონაცემთა დაცვის შესახებ შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას (მუხ 10 ნან. 3). ამასთანავე, მხარეებმა ერთმანეთს უნდა მიანოდონ მხოლოდ ის ინფორმაცია, რომელიც იქნა შეგროვებული, შენახული და გადაცემული თავიანთი სამართლებრივი სისტემის შესაბამისად, და რომელიც არ იქნა აშკარად მოპოვებული ადამიანის უფლებათა დარღვევით (მუხ. 10 ნან. 4).

გარდა ამისა, პერსონალურ მონაცემთა შესახებ მხარეების მოთხოვნები უნდა შეიცავდეს მითითებას მათ მიზანსა და მიზეზზე. ასეთის არარსებობის შემთხვევაში, მხარეებს არ აქვთ უფლება, გადასცენ პერსონალური მონაცემები (მუხ. 11 ნან. 1-2). პერსონალური მონაცემების შენახვა არ შეიძლება უვადოდ ან სამუდამოდ. ის უნდა ნაიშალოს მაშინვე, როდესაც მონაცემები აღარ არის აუცილებელი იმ მიზნისთვის, რისთვისაც ისინი გადაიკა (მუხ. 11 ნან. 4). შემდგომი შენახვის საჭიროება გადახედილი უნდა იქნას გადაცემიდან არა უგვიანეს სამი წლის ვადაში. გადახედვისას მხარეებს შეუძლიათ მიიღონ გადაწყვეტილება მონაცემთა შემდგომ შენახვაზე მომდევნო გადახედვამდე, რაც უნდა განხორციელდეს შემდგომი სამწლიანი პერიოდის შემდეგ, თუ აღნიშნული ჯერ კიდევ აუცილებელია მათი ამოცანების შესასრულებლად. თუ მონაცემთა შემდგომ შენახვაზე არ იქნა მიღებული გადაწყვეტილება, ეს მონაცემები ავტომატურად უნდა ნაიშალოს (მუხ. 14 ნან. 1).

შეთანხმებაში არ არის განსაზღვრული და განმარტებული ის პირები, რომლებზედაც შეიძლება შეგროვდეს პერსონალური ინფორმაცია. ამაზე პასუხი შეგვიძლია ვიპოვოთ ევროპარლამენტისა და საბჭოს დადგენილების 18.2 მუხლში, სადაც, მიზნების მიხედვით პირთა წრეები დაყოფილია ოთხ კატეგორიად. ხოლო ამავე დადგენილების დანართ 2-ში უკვე დეტალურად არის აღწერილი თითოეული მათგანი. ისინი შეიძლება იყვნენ როგორც ეჭვმიტანილები, ასევე უკვე ნასამართლავი პირები. არსებობს მოსაზრება იმის თაობაზე, რომ ეს გარკვეულწილად ეწინააღმდეგება პრინციპს უდანაშაულობის პრეზუმფციისა, რადგანაც ინფორმაციის შეგროვება ხდება ისეთ პირებზე, რომელთაც დანაშაული ჯერ არ ჩაუდენიათ ან ჯერ არ არის ეს დამტკიცებული. მაგრამ, მეორე მხრივ, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ევროპოლის ფუნქციაა ასევე დანაშაულის პრევენცია, რაც საეჭვო პირებზე ინფორმაციის შეგროვების გარეშე ამ ამოცანის შესრულებას გაართულებს.¹⁹⁹³ პერსონალური ინფორმაცია შეიძლება ასევე არსებობდეს იმ პირებზე, რომლებიც არიან მსხვერპლნი, ინფორმაციის მომწოდებელნი, მონემები, საკონტაქტო და დანა-

¹⁹⁹³ Safferling, 2018, §12, Rn. 486.

შაულთან ასოცირებული პირები. მათზე შეგროვებული ინფორმაცია შეიძლება მოიცავდეს დნმ-ის, თითის ანაბეჭდის და საავტომობილო მონაცემებს.¹⁹⁹⁴

ზემოთხსენებული ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ შეთანხმების თანახმად, მხარეებს შორის მთავარ დამაკავშირებელ სამსახურს წარმოადგენს ეროვნული საკონტაქტო პუნქტი.¹⁹⁹⁵ სახელმწიფომ უნდა დაასახელოს, თუ რომელი სამსახური იქნება ამ ფუნქციის მატარებელი ან შეუძლია შექმნას ასეთი სამსახური ამ მიზნებისათვის.¹⁹⁹⁶ აღნიშნულმა სამსახურმა უნდა უზრუნველყოს ინფორმაციის მიღება როგორც სამართალდამცავი ორგანოებიდან, ასევე კერძო პირებისგან და კერძო მხარეებისგან. შემდეგ კი, მოახდინოს მისი გადაცემა ევროპოლზე. ის ასევე პასუხისმგებელია პერსონალური მონაცემების გადახედვასთან, გასწორებასთან ან/და წაშლასთან დაკავშირებულ საკითხებზე (შეთანხმების მუხ. 6).

როდესაც საუბარია კერძო პირებსა და ასევე კერძო მხარეებზე, აქ საჭიროებს განმარტებას, თუ ვინ შეიძლება იყვნენ ისინი. ევროპარლამენტისა და საბჭოს დადგენილების თანახმად, კერძო პირი შეიძლება იყოს ნებისმიერი ფიზიკური პირი. რაც შეეხება კერძო მხარეს, ისინი შეიძლება იყოს წევრი სახელმწიფოს საჯარო პირი და დაწესებულება ან კომპანიები, ფირმები, ბიზნეს ასოციაციები, არამოგებაზე ორიენტირებული ორგანიზაციები და სხვა იურიდიული პირები, რომლებიც არ განეკუთვნებიან საერთაშორისო ორგანიზაციებს (დადგენილების მუხ. 20).

აქვე უნდა ითქვას, რომ ინფორმაციის მიღების მთავარი წყაროები არიან ეროვნული საკონტაქტო პუნქტი, ასევე ევროკავშირის ორგანოები, შემდეგ კი უკვე მესამე სახელმწიფოები და კერძო პირები.¹⁹⁹⁷

შეთანხმების დანართი 2-ის თანახმად, საქართველოში ეროვნულ ცენტრალურ საკონტაქტო პუნქტად განისაზღვრა საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს ცენტრალური კრიმინალური პოლიციის დეპარტამენტის საერთაშორისო დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის თანამშრომლობის ცენტრი. გერმანიასა და ავსტრიაშიც ეს ფუნქციები ფედერალურ კრიმინალურ სამსახურს აქვს შეთავსებული.¹⁹⁹⁸

ზემოთ ხსენებული ხელშეკრულების 6.2 მუხლის შესაბამისად, შესაძლებელია მოხდეს ინფორმაციის გაცვლა საქართველოს კომპეტენტურ ორგანოებსა და ევროპოლს შორის საკონტაქტო პუნქტის გავლის გარეშე, თუ ორივე მხარე ამას საჭიროდ მიიჩნევს.

საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს შორის ოპერატიული

¹⁹⁹⁴ Röben, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim*, Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEU, 87. Rn. 8

¹⁹⁹⁵ დაწვრ. იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3767463> (ნანახია: 01.08.2018).

¹⁹⁹⁶ *Satzger*, 2018, §10, Rn. 193.

¹⁹⁹⁷ *Satzger*, 2018, §10, Rn. 194.

¹⁹⁹⁸ *Ambos*, 2018, §13, Rn. 684.

და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ შეთანხმების დანართი 2-ის მიხედვით, კომპეტენტურ ორგანოებად უნდა განვიხილოთ:

- საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტრო;
- საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური;
- საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს საგამოძიებო სამსახური;
- საქართველოს პროკურატურა.

ეროვნული საკონტაქტო პუნქტისა და კომპეტენტური ორგანოების გარდა, საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს შორის ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ შეთანხმება ასევე ითვალისწინებს მეკავშირე ოფიცრის ინსტიტუტსაც. ეს არის პირი, რომელიც წარიგზავნება საქართველოდან ევროპოლში, რომელმაც ხელი უნდა შეუწყოს საქართველოს, ევროპოლსა და ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს შორის კოორდინაციას, თანამშრომლობას, ინფორმაციის გაცვლასა და კონტაქტების მხარდაჭერას.¹⁹⁹⁹

მეკავშირე ოფიცერი არის ევროპოლსა და სახელმწიფოს შორის ინფორმაციის დროული გაცვლისა და რეაგირების კიდევ ერთი გარანტი. ასევე, მისი მოვალეობაა წარმოადგინოს სახელმწიფოს ინტერესები ევროპოლში. ყველა წევრ სახელმწიფოს შეუძლია გააგზავნოს მინიმუმ ერთი ოფიცერი, რომელიც უნდა მოქმედებდეს ნაციონალური კანონმდებლობის შესაბამისად, და იმ ნებისებით, რომელიც მისაღებია ევროპოლისათვის. მეკავშირე ოფიცერი, რომელიც წარიგზავნება ჰააგაში, რჩება წარმგზავნი სახელმწიფოს სამსახურში და ის არ წარმოადგენს ევროპოლის თანამშრომელს.²⁰⁰⁰

აქვე საინტერესოა ითქვას, რომ ევროპოლს ჰყავს მეკავშირე ოფიცრები, რომლებიც მის ოფისში მუშაობენ არა მხოლოდ წევრი ქვეყნებიდან და პარტნიორი სახელმწიფოებიდან, არამედ რომელიმე სახელმწიფო სტრუქტურულიდან და ორგანიზაციიდანაც. მაგალითად, ამერიკის შეერთებული შტატების სამართალდამცავი ორგანოებიდან: საბაჟო და სასაზღვრო დაცვა (CBP), დიპლომატიური უსაფრთხოების სერვისი (DSS), გამოძიების ფედერალური ბიურო (FBI), ნიუ-იორკის პოლიციის დეპარტამენტი (NYPD), ტრანსპორტირების უსაფრთხოების ადმინისტრაცია (TSA) და სხვა.²⁰⁰¹

საქართველოსა და ევროპის კავშირის სამართალდაცვით სფეროში თანამშრომლობის სააგენტოს შორის მეკავშირეობის შესახებ შეთანხმებით დადგინდა, რომ მეკავშირე ოფიცრები წარიგზავნებიან ევროპოლში, რათა გაფართოვდეს 2017 წლის 4 აპრილს ქ. თბილისში ხელმოწერილი „საქართველოსა და ევროპის პოლიციის სამსახურს შორის ოპერატიული და სტრატეგიული თანამშრომლობის შესახებ“ შეთანხმებით გათვალისწინებული თანამ-

¹⁹⁹⁹ დაწვრ. იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4111400> (ნანახია: 10.07.2018).

²⁰⁰⁰ *Esser*, 2018, §3, Rn. 76.

²⁰⁰¹ დაწვრ. იხ. <https://www.europol.europa.eu/partners-agreements> (ნანახია: 11.04.2018).

შრომლობა. აღნიშნული სამართლებრივი აქტით განისაზღვრა მეკავშირე ოფიცრების უფლებები და მოვალეობები.²⁰⁰²

მეკავშირე ოფიცრების ინსტიტუტის ამოცანები, მიზნები, მუშაობის მეთოდები, მათზე პასუხისმგებლობისა და სხვა დაკავშირებული საკითხები განსაზღვრულ იქნა საქართველოსა და ევროპის კავშირის სამართალდაცვით სფეროში თანამშრომლობის სააგენტოს შორის მეკავშირეობის შესახებ შეთანხმებაში.

საინტერესოა ითქვას, რომ აღნიშნულ პირს უნდა ჰქონდეს პირდაპირი წვდომა ეროვნულ მონაცემთა ბაზებზე, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, რაც აუცილებელია ევროპოლში განთავსების პერიოდში მეკავშირე ოფიცრისთვის თავისი ამოცანების შესასრულებლად და ეს უნდა უზრუნველყოს ქართულმა მხარემ. თუმცა, მეორე მხრივ, მეკავშირე ოფიცრს არ ექნება ევროპოლის მონაცემთა ფაილებთან პირდაპირი წვდომა (შეთანხმების მუხ. 4 ნან. 2). ხოლო რა ფორმალობების გავლით შეიძლება მოხდეს ინფორმაციის მიღება, ამაზე შეთანხმებაში საუბარი არ არის.

ამ მხრივ უფრო მეტი თავისუფლება აქვთ ევროკავშირის ნევრი სახელმწიფოების მეკავშირე ოფიცრებს, რომლებსაც შეუძლიათ ინფორმაციის გაცვლაში დახმარება გაუწიონ არათუ იმ სახელმწიფოებს, რომლებსაც ისინი წარმოადგენენ, არამედ სხვა ნევრი სახელმწიფოს მეკავშირე ოფიცრებსაც. თუმცა, ეს ხდება მხოლოდ ნაციონალური კანონმდებლობის საფუძველზე.²⁰⁰³ უფრო მეტიც, ევროკავშირის ინფრასტრუქტურა შესაძლებელია გამოყენებულ იქნას მსგავსი ორმხრივი თანამშრომლობისას, მაშინაც კი, როდესაც საქმე ეხება დანაშაულს, რომელიც სცილდება ევროპოლის კომპეტენციის ფარგლებს (დადგენილების მუხ. 8 ნან. 4).

საქართველოს შემთხვევაში, არსებული შეთანხმების თანახმად, როგორც ევროპოლს, ასევე ქართულ მხარეს, ეკრძალება მიღებული ინფორმაციის შემდგომი გადაცემა მესამე სახელმწიფოებისთვის და საერთაშორისო ორგანიზაციებისთვის, თუ აღნიშნული საკითხი მხარეებს წინასწარ არ აქვთ შეთანხმებული (შეთანხმების მუხ. 13 ნან. 1 და 2).

აქ მნიშვნელოვანია განიმარტოს, თუ ვინ იგულისხმება მესამე სახელმწიფოებში და აკრძალულია თუ არა, ასევე ევროპოლის სტრატეგიულ, თუ ოპერატიულ პარტნიორ სახელმწიფოზე მიღებული ინფორმაციის გადაცემა.

რაც შეეხება მესამე სახელმწიფოების განმარტებას, თუ ევროპარლამენტისა და საბჭოს დადგენილების შინაარსის მიხედვით ვიმსჯელებთ, მესამე სახელმწიფოებად უნდა მივიჩნიოთ ის ქვეყნები, რომლებიც ევროკავშირის შემადგენლობაში არ შედიან. იგივე განმარტებას იძლევა ასევე 2009/934/JHA საბჭოს გადამწყვეტილების პირველი მუხლის ა) ქვეპუნქტიც. თუმცა,

²⁰⁰² <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4111400> (ნანახია: 11.4.2018).

²⁰⁰³ Neumann, in: Sieber/Brüner/Satzger/v. Heintschel-Heinegg, Europäisches Strafrecht, §44, Rn. 809.

როგორც ვიცით, არსებობენ სახელმწიფოები, რომლებიც არ წარმოადგენენ ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოს და მათ აქვთ დადებული ევროპოლთან შეთანხმება ამა თუ იმ სახის თანამშრომლობის შესახებ. საქართველოს შემთხვევაში მესამე სახელმწიფოდ უნდა განვიხილოთ სხვა ნებისმიერი მხარეც (განურჩევლად იმისა, აკავშირებს მას თუ არა მას ევროპოლთან ოპერატიული ან სტრატეგიული ურთიერთთანამშრომლობის შეთანხმება), რადგან ევროპოლის მიზნებიდან გამომდინარე, ნებისმიერმა ინფორმაციამ, რომელიც შესაძლოა იყოს დაკავშირებულ დანართში ჩამოთვლილ დანაშაულებთან, თავი უნდა მოიყაროს მის საინფორმაციო ბაზაში²⁰⁰⁴ და მხოლოდ ამის შემდეგ, ეს ინფორმაცია შესაძლოა გადაცემულ იქნას სხვა სახელმწიფოზე.

VII. დასკვნა

საქართველოსა და ევროპოლს შორის ურთიერთთანამშრომლობა კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი ნაბიჯია ევროკავშირთან ურთიერთობების გაუმჯობესებისა და მასთან დაახლოების კუთხით. „კლასიკური“ სახელმწიფოთაშორისი დახმარება არ არის საკმარისი იმ ამოცანების წარმატებით განსახორციელებლად, რომელიც მიზნად ისახავს ტერორიზმისა და სხვა დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლასა და მათ თავიდან აცილებას.

როგორც ვნახეთ, აქტუალურია ასოცირების ხელშეკრულებით გათვალისწინებული დებულებები და მოთხოვნები და მათი ჰარმონიზაციის საკითხები, ვინაიდან გარკვეულ დანაშაულთა კატეგორიები ჯერ კიდევ არ არის ასახული ქართულ შიდასახელმწიფოებრივ სივრცეში. ასევე გარკვეულ კითხვის ნიშნებს ტოვებს საკითხი იმის თაობაზე, თუ რამდენად ეფექტური იქნება მხოლოდ „ინფორმაციული“ და ისიც, შეზღუდული ურთიერთთანამშრომლობა საქართველოს შემთხვევაში. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ კავკასიის რეგიონში მხოლოდ საქართველოს გააჩნია ევროპოლთან ურთიერთთანამშრომლობის შესახებ შეთანხმება. ცალსახად უნდა ითქვას, რომ ევროპოლთან დადებული შეთანხმება კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი ელემენტია სისხლისსამართლებრივი კუთხით ევროკავშირთან დაახლოებისა, რომელიც დაეხმარება ქვეყნებს უფრო დროული და ეფექტური ოპერირება მოახდინონ განსაკუთრებული საფრთხის მატარებელი დანაშაულებზე.

²⁰⁰⁴ *Esser*, 2018, §3, Rn. 73 ff.

**თავი 4. საერთაშორისო ორგანიზებულ დანაშაულებებთან
ბრძოლა**

ირაკლი დვალიძე
ლევან ხარანაული

შინაარსი

I. ქონების ჩამორთმევა (კონფისკაცია), როგორც ორგანიზებულ დანაშაულთან ბრძოლის უმნიშვნელოვანესი სამართლებრივი მექანიზმი	799
1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა	800
2. საქართველოს მატერიალური სისხლის სამართლის ნორმები	801
3. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული ნორმები	803
4. საერთაშორისო ნორმებთან შესაბამისობა	804
II. უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაცია	805
1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა	805
2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა	806
3. ჰარმონიზაციის შედეგები	807
III. ტერორიზმი	808
1. შესავალი	808
2. ტერორიზმთან ბრძოლის საერთაშორისო-სამართლებრივი ნორმები	809
3. ეროვნული კანონმდებლობა და საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმების იმპლემენტაციის შედეგები	811
IV. ფულის გაყალბება	812
1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა	812
2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა. ჰარმონიზაციის შედეგები და განსახორციელებელი საკანონმდებლო ცვლილებები	814
V. ნარკოტიკული დანაშაული	815
1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა	815
2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა	816
3. შეჯამება	817

VI. უკანონო მიგრაცია	817
1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა	817
2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა	819
3. საერთაშორისო ნორმებთან შესაბამისობა	820
VII. ადამიანთა ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის საერთაშორისო და ნაციონალური სამართლებრივი მექანიზმები	821
1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა	821
2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა	821
3. საერთაშორისო და ნაციონალური სამართლებრივი რეგულაციების ჰარმონიზაციის შედეგები	822

ბიბლიოგრაფია

დვალაძე, ირაკლი, ტერორიზმთან ბრძოლის სამართლებრივი მექანიზმები საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ელექტრონული ჟურნალი (DGStZ), 2017; *სულაქველიძე, დავით*, წიგნში: ნაჭყებია/გორაშვილი/მამულაშვილი/თოდუა/გოგშელიძე/სულაქველიძე/დვალაძე, ორგანიზებული დანაშაულის თანამედროვე გამოვლინებების კრიმინალიზაციის და სამართალშეფარდების პრობლემები ქართულ სისხლის სამართალში, 2012; *ტურავა, მერაბ*, ევროპული სისხლის სამართლი, 2010.

I. ქონების ჩამორთმევა (კონფისკაცია), როგორც ორგანიზებულ დანაშაულთან ბრძოლის უმნიშვნელოვანესი სამართლებრივი მექანიზმი

კონფისკაცია შეიძლება დარეგულირდეს მატერიალურ-სამართლებრივი ან პროცესუალურ-სამართლებრივი ნორმებით, რაც გულისხმობს არა მარტო დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონების, არამედ მის ჩასაღწევად გამიზნული იარაღის, საშუალებისა ან დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლის ეკვივალენტური ქონების ჩამორთმევას.

1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა

საერთაშორისო-სამართლებრივი ინსტრუმენტებიდან კონფისკაციასთან მიმართებით განსაკუთრებულ ყურადღებას იპყრობს ოთხი უმნიშველოვანესი კონვენცია. ესენია: გაეროს 1988 წლის 19 დეკემბრის კონვენცია „ნარკოტიკული საშუალებებისა და ფსიქოტროპული ნივთიერებების უკანონო ბრუნვის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ (ვენის კონვენცია); 1990 წლის 8 ნოემბრის კონვენცია „ფულის გათეთრების, დანაშაულებრივი საქმიანობის შედეგად მოპოვებული შემოსავლების მოძიების, ამოღებისა და კონფისკაციის შესახებ“ (სტრასბურგის კონვენცია); ევროპის საბჭოს 2005 წლის 16 მაისის კონვენცია „დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლების გათეთრების, მოძიების, ამოღების და კონფისკაციის და ტერორიზმის დაფინანსების შესახებ“ (ვარშავის კონვენცია); გაეროს 2000 წლის 15 ნოემბრის „ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის კონვენცია“ (პალერმოს კონვენცია).

1988 წლის ვენის კონვენციის 1-ლი და მე-5 მუხლების მიხედვით, შეიძლება გამოიყოს რამდენიმე ნიშანი, რომელიც კონფისკაციასთან მიმართებით არის საინტერესო: 1) იგი შეიძლება იყოს სასჯელი ან სხვა იძულებითი ხასიათის სამართლებრივი ზომა (ღონისძიება); 2) ამ დროს დამნაშავეს დანაშაულებრივი გზით მიღებული ან მასთან დაკავშირებული ქონება სამუდამოდ ჩამოერთმევა; 3) გამოიყენება სასამართლოს ან სხვა კომპეტენტური ორგანოს დადგენილების თანახმად; 4) სასამართლოს ან კომპეტენტური ორგანოს დადგენილების საფუძველზე კონფისკაციის უზრუნველყოფად, საბანკო ანგარიშში ტარდება ისეთი ზომები, რომლებიც აუცილებელია ფინანსური ან კომერციული დოკუმენტების ხელმისაწვდომობის ან დაყადალებისათვის; 5) კონფისკაციას ექვემდებარება როგორც ნარკოტიკული დანაშაულების საგანი, მისი ჩადენის გზით მიღებული შემოსავალი, კანონიერ საკუთრებასთან შერეული დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლის ეკვივალენტური ქონება და აღნიშნული დანაშაულის ჩასადენად განკუთვნილი საშუალება.

ნიშანდობლივია, რომ კონფისკაციისთვის დამახასიათებელ აღნიშნულ ნიშნებს, თითქმის ზედმიწევნით იმეორებენ ზემოაღნიშნული სტრასბურგის, ვარშავისა და პალერმოს კონვენციებიც. კერძოდ, სტრასბურგის კონვენციის 1-ლი მუხლის „ა“, „ბ“, „ც“ და „დ“ ქვეპუნქტები, ვარშავის კონვენციის 1-ლი მუხლის „ა“, „ბ“, „ც“, „დ“, „გ“ ქვეპუნქტები, პალერმოს კონვენციის მე-2 მუხლის „დ“, „ე“, „ფ“ და „გ“ ქვეპუნქტები, და მე-12 მუხლი კონფისკაციის, დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლის, ქონების, ეკვივალენტური ქონების, დანაშაულის იარაღის მსგავს დეფინიციებს იძლევა.

ზემოაღნიშნული კონვენციები მხარეებს ავალდებულებენ მიიღონ სათანადო ზომები როგორც ეროვნულ დონეზე კონფისკაციის შესახებ შესაბამისი სამართლებრივი ბაზის შექმნისთვის, ისე კონვენციის ხელმომწერ სახელმწი-

ფოვებთან მჭიდრო თანამშრომლობისთვის. ამ მხრივ, განსაკუთრებით საყურადღებოა ამა თუ იმ სახელმწიფოს მიერ უცხო სახელმწიფოს სასამართლოს ან სხვა კომპეტენტური ორგანოს მიერ კონფისკაციის შესახებ მიღებული გადაწყვეტილების საკუთარ ტერიტორიაზე აღსრულებისთვის ხელშეწყობა. მაგალითად, პალერმოს კონვენციის მე-14 მუხლი და ვარშავის კონვენციის 25-ე მუხლი ხაზგასმით მიუთითებს, რომ კონფისკაციას დაქვემდებარებული დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლის ან ქონების დაბრუნებისას პრიორიტეტი მიანიჭოს მოთხოვნის წარმდგენ სახელმწიფოს, რათა ამ უკანასკნელმა შეძლოს კომპენსაციის გადახდა დაზარალებულისთვის ან დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლები თუ ქონება დაუბრუნოს კანონიერ მფლობელებს. საკითხის ამგვარი გადაწყვეტა სავსებით შეესაბამება სამართლიანობის პრინციპს.

„ფულის გათეთრების“ შესახებ ევროპის საბჭოს 1990 წლის კონვენციის საფუძველზე, ევროპის კავშირის მინისტრთა საბჭომ 2001 წელს მიიღო ჩარჩო-გადაწყვეტილება ფულის გათეთრების, ასევე დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული შემოსავლების და დანაშაულის იარაღების მოძიების, დაყადაღების, ამოღებისა და კონფისკაციის შესახებ.“²⁰⁰⁵ აღნიშნული ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-3 მუხლის მიხედვით, „ყოველი წევრი სახელმწიფო იღებს აუცილებელ ღონისძიებებს, რათა უზრუნველყოფილ იქნას დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლის ჩამორთმევის კანონმდებლობა და მისი აღსრულება, განსაკუთრებით იმ შემთხვევაში, როდესაც ამ შემოსავლის ჩამორთმევა შეუძლებელია და აუცილებელია მისი ეკვივალენტური ქონების ჩამორთმევა, რაც სრულ შესაბამისობაში იქნება როგორც შიდა, ისე სხვა წევრი სახელმწიფოს სააღსრულებო ნორმებთან, მათ შორის უცხო სახელმწიფოს თხოვნასთან ქონების ჩამორთმევის ბრძანების აღსრულებაზე. ამასთან, წევრ სახელმწიფოს შეუძლია არ აღასრულოს დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლის ეკვივალენტური ქონების ჩამორთმევა, თუ მისი ღირებულება 4000 ევროს არ აღემატება.“²⁰⁰⁶

2. საქართველოს მატერიალური სისხლის სამართლის ნორმები

კონფისკაცია და დანაშაულის ჩასადენად გამოყენებული იარაღის ან საშუალების ჩამორთმევა საბჭოთა პერიოდიდან მოყოლებული არსებობდა ქართულ სინამდვილეში. სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში კონფისკაცია ძირითადად დამატებითი სასჯელის სახედ ან იგი მის ნაირსახეობად გვევლინე-

²⁰⁰⁵ ტურავა, 2010, 433.

²⁰⁰⁶ Official Journal L 182, 05/07/2001 P. 0001 – 0002.2001/500/JHA: Council Framework Decision of 26 June 2001 on money laundering, the identification, tracing, freezing, seizing and confiscation of instrumentalities and the proceeds of crime. <http://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001F0500&qid=1515659497900&from=EN-> (ნანახია: 11.01.2018).

ბა, ხოლო ეს უკანასკნელი ცალკეულ დანაშაულთან მიმართებით გამოიყენებოდა. მის გვერდით არსებობდა პროცესუალური ხასიათის კონფისკაციაც. კონფისკაციის მომწესრიგებელი ნორმები დამოუკიდებელი საქართველოს მატერიალურ და პროცესუალურ სისხლის სამართალშიც შენარჩუნდა. ხშირად იშლებოდა ზღვარი მატერიალური სისხლის სამართლით დარეგულირებულ კონფისკაციასა და საპროცესო კონფისკაციას შორის.²⁰⁰⁷

კონფისკაცია, რომელიც დანაშაულის საგნის ან საშუალების ჩამორთმევის სახელით იყო ცნობილი, დღეს მოქმედ სისხლის სამართლის კოდექსში დამოუკიდებელი მუხლის სახით 2000 წლის 5 მაისს განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილების შედეგად ჩაინერა. ეს ცვლილება განხორციელდა მანამდე, ვიდრე სისხლის სამართლის კოდექსი ძალაში შევიდოდა. სსკ-ის 52-ე მუხლი იმ დროისთვის ითვალისწინებდა მხოლოდ განზრახი დანაშაულის საგნის ან საშუალების ჩამორთმევას, რომლის გამოყენებაც გამართლებული იქნებოდა დასახელებული სამი მიზნიდან ერთ-ერთის მისაღწევად. ეს მიზნები იყო: 1) სახელმწიფო და საზოგადოებრივი აუცილებლობა; 2) ცალკეულ პირთა უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის ინტერესები; 3) ახალი დანაშაულის თავიდან აცილება.

2005 წლის 28 დეკემბრამდე, ვიდრე განხორციელდებოდა სსკ-ში ცვლილებები, დანაშაულის საგნის ან საშუალების ჩამორთმევა არ იყო სასჯელის სახე და გამოიყენებოდა მხოლოდ ორი დანაშაულის მიმართ.²⁰⁰⁸ ამგვარი დასკვნის საშუალებას სსკ-ის მე-40 და 41-ე მუხლების იმდროინდელი რედაქცია იძლევა. სსკ-ის 40-ე მუხლში იგი არ გვხვდება სასჯელთა ჩამონათვალში, ხოლო 41-ე მუხლის მე-3 ნაწილი დანაშაულის საგნის ან საშუალების ჩამორთმევას პირდაპირ მოიხსენიებს სისხლისსამართლებრივ იძულებით ღონისძიებად.

სსკ-ში 2005 წლის 28 დეკემბერს განხორციელებული ცვლილებების შემდეგ, სსკ-ის 52-ე მუხლი ქონების ჩამორთმევად არის დასათაურებული. ქონების ჩამორთმევა ამ დროიდან უკვე დამატებითი სასჯელის სახეა (იხ. სსკ-ის მე-40 მუხლის „კ“ ქვეპუნქტი და სსკ-ის 41-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). სსკ-ის 52-ე მუხლში უკანასკნელი ცვლილება განხორციელდა 2010 წლის 24 სექტემბერს, რომელიც ტერმინოლოგიური ხასიათის იყო და შესაბამისობაში მოვიდა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობასთან, კერძოდ, კანონმდებელმა ამოიღო ტერმინი „ექვმიტანილი.“

დაბოლოს, გარკვეული სახის დათქმები არსებობს სსსკ-ში სასჯელისაგან გათავისუფლებისას ქონების ჩამორთმევასთან დაკავშირებით. კერძოდ, მას შემდეგ, რაც ქონების ჩამორთმევა დამატებითი სასჯელის სახით არსებობს, სასჯელის მოხდისგან პირობით ვადამდე გათავისუფლებისას ძირითად სასჯელთან ერთად პირი თავისუფლდებოდა დამატებითი სასჯელისგანაც, თუმცა ეს არ ეხებოდა ქონების ჩამორთმევას. ამგვარი გამოწვევის უკვე

²⁰⁰⁷ სულაქველიძე, 2012, 895-917.

²⁰⁰⁸ ეს დანაშაულებია: სსკ-ის 214-ე მუხლი (საბაჟო წესის დარღვევა) და სსკ-ის 344-ე მუხლი (საქართველოს სახელმწიფო საზღვრის უკანონოდ გადაკვეთა).

აღარ მოქმედებს 2006 წლის 28 აპრილის საკანონმდებლო ცვლილების შემდეგ (სსკ-ის 72-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). გამონაკლისი კვლავ დარჩა სხვა მუხლში, როდესაც სასჯელის მოუხდელი ნაწილი იცვლება უფრო მსუბუქი სახის სასჯელით (სსკ-ის 73-ე მუხლის 1-ლი, მე-3, 31-ე ნაწილები). ანალოგიურ ჩანაწერს ითვალისწინებს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა (სსსკ-ის 285-ე მუხლის მე-3, მე-4, მე-41 ნაწილები), რაც არ უნდა იყოს გამართლებული.

3. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული ნორმები

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი შეიცავს რამდენიმე სპეციალურ ნორმას, რომელიც დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონების, შემოსავლის, დანაშაულის საგნის ან საშუალების კონფისკაციას და თვით კონფისკაციის უზრუნველყოფას ემსახურება.

სსსკ-ის 124¹ მუხლი საშუალებას იძლევა სასამართლოს განჩინებით პროკურატურამ მოიძიოს, დაადგინოს ის ქონება, რომელიც უნდა ჩამოერთვას მსჯავრდებულს ან განახორციელოს საბანკო ანგარიშის მონიტორინგი უკვე დანაშაულის განხორციელების პროცესში.

განსაკუთრებულ ყურადღებას იპყრობს ქონებაზე ყადაღის დადების საპროცესო რეგულაციები, რომლებიც არა მხოლოდ, ზოგადად, დანაშაულებრივი საქმიანობის წინააღმდეგ მიმართული „ეკონომიკური“ ბერკეტია, არამედ იგი პირდაპირ მიითითებს აკეთებს უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის, ქურდული სამყაროს და სხვა ორგანიზებული დანაშაულის ჩამდენის, მისი ნათესავების ან მასთან დაკავშირებული პირების ქონებაზე ყადაღის დადების საფუძვლებზე. სსსკ-ის 151-ე მუხლით ქონებაზე ყადაღის დადებისას სასამართლოს კონტროლის მექანიზმია ჩადებული.

ქონების ჩამორთმევის (კონფისკაციის) განხორციელების მაღალ სტანდარტზე მიუთითებს ისიც, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის შესაბამისი ნორმები პირდაპირ მიუთითებს ქონების ჩამორთმევაზე და კონფისკაციაზე. მაგალითად, განაჩენში ან სისხლისსამართლებრივი დევნის ან/და გამოძიების შეწყვეტის შესახებ გადანყვეტილებაში, რომელიც ნივთიერ მტკიცებულებებს ეხება, უნდა მიეთითოს, რომ, თუ დანაშაულის იარაღი ან საგანი ღირებულების არმქონეა უნდა განადგურდეს, ხოლო, თუ მას რაიმე ღირებულება აქვს უნდა განხორციელდეს საპროცესო კონფისკაცია (სსსკ-ის 81-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტი); წინასასამართლო სხდომაზე მოსამართლემ სხვა საკითხებთან ერთად უნდა განიხილოს შუამდგომლობა საპროცესო კონფისკაციის უზრუნველყოფის მიზნით (სსსკ-ის 219-ე მუხლის მე-4 ნაწილი); ზოგადი ნორმა, რომელიც აღწერს სასამართ-

ლოს მიერ განაჩენის დადგენისას გადასაწყვეტი საკითხების თანმიმდევრობას, პირდაპირ მიუთითებს, რომ მოსამართლემ უნდა განიხილოს შესაძლო საპროცესო კონფისკაციის უზრუნველყოფის ღონისძიებების საკითხი (სსსკ-ის 260-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ზ“ ქვეპუნქტი); როგორც გამამტყუნებელ, ისე გამამართლებელი განაჩენის სარეზოლუციო ნაწილში დეტალურად უნდა აღწეროს მოსამართლემ ქონების ჩამორთმევის და საპროცესო კონფისკაციის საკითხი (სსსკ-ის 274-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ი“ ქვეპუნქტი და სსსკ-ის 276-ე მუხლის „დ“ ქვეპუნქტი).

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით ასევე დადგენილია შესაბამისი საპროცესო რეგულაციები ისეთი შემთხვევისთვის თუ საქართველოს მოქალაქე უცხო სახელმწიფოს სასამართლოს მიერ მსჯავრდებულია ისეთი დანაშაულის ჩადენისათვის, რომლისთვისაც საქართველოს სამოქალაქოსაპროცესო კოდექსით გათვალისწინებულია უკანონო ან/და დაუსაბუთებელი ქონების ჩამორთმევა (სსსკ-ის 290-ე მუხლი).

4. საერთაშორისო ნორმებთან შესაბამისობა

საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობით გათვალისწინებული ქონების ჩამორთმევის ძირითადი მახასიათებლები შესაბამისობაშია საერთაშორისო-სამართლებრივ ინსტრუმენტებში ქონების ჩამორთმევისთვის (კონფისკაციისთვის) დამახასიათებელ ძირითად ნიშნებთან. კერძოდ, საქართველოს სსკ-ის 52-ე მუხლის მიხედვით, ქონების ჩამორთმევა დამატებითი სასჯელია, უსასყიდლო ხასიათისაა და ინიშნება სასამართლოს მიერ. აღნიშნული სასჯელის აღსრულებისას კონფისკაციას შეიძლება დაექვემდებაროს:

1) დანაშაულის საგანი ან იარაღი, ე.ი. ისეთი ნივთები, რომლებიც განზრახი დანაშაულის ჩასადენად უკვე გამოიყენა დამნაშავემ; 2) განზრახი დანაშაულის ჩასადენად გამიზნული ნივთი, ე.ი. აქ იგულისხმება ისეთი ნივთები, რომლებიც არ ყოფილა ჯერ გამოყენებული დანაშაულის ჩასადენად; 3) დანაშაულით მოპოვებული ქონება (იხ. სსკ-ის 52-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

ამგვარი დაყოფა მნიშვნელოვანია, რადგან სსკ-ის 52-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, დანაშაულის საგნის ან/და იარაღის, დანაშაულის ჩასადენად გამიზნული ნივთის ჩამორთმევა შეიძლება სამი მიზნიდან ერთ-ერთის მისაღწევად. ეს მიზნებია: 1) სახელმწიფო და საზოგადოებრივი აუცილებლობა; 2) ცალკეულ პირთა უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა; 3) ახალი დანაშაულის თავიდან აცილება.

ქონების კონფისკაციასთან მიმართებით საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით, სხვა ნორმატიული აქტებით დადგენილი დებულებები, რომლებიც ეხება, მაგალითად, საბანკო ანგარიშების დაყადაღებას, ქონების ჩამორთმევის საპროცესო უზრუნველყოფას და სხვ.,

შესაბამისობაშია საერთაშორისო ხასიათის ნორმებთან. უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციასთან ბრძოლის მიზნით ქართულ კანონმდებლობაში შექმნილი ნორმები შესაბამისობაშია როგორც ჩამორთმევის შესახებ გადაწყვეტილებების მიმართ ორმხრივი აღიარების პრინციპის გამოყენების შესახებ“ 2006 წლის 6 ოქტომბრის ევროკავშირის საბჭოს ჩარჩო-გადაწყვეტილებასთან, ისე „დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლების, დანაშაულისა და ქონებრივი ღირებულებების ჩამორთმევის შესახებ“ 2005 წლის 24 თებერვლის ევროკავშირის საბჭოს ჩარჩო-გადაწყვეტილებასთან.²⁰⁰⁹

II. უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაცია

უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციასთან ბრძოლა ორგანიზებული დანაშაულის გამოვლინების ნებისმიერი ფორმის წინააღმდეგ მიმართული სტრატეგიის შემადგენელი ნაწილია. საქართველოს საკანონმდებლო ხელისუფლების უპირველესი ამოცანაა ფეხი აუწყოს ე.წ. „ფულის გათეთრების“ წინააღმდეგ ცივილიზებული ქვეყნების ერთობლივ ძალისხმევას.

1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა

საერთაშორისო სამართალში უკანონო შემოსავლის ლეგალიზების ნიშნები მოცემულია გაეროს 1988 წლის 19 დეკემბრის კონვენციაში „ნარკოტიკული საშუალებებისა და ფსიქოტროპული ნივთიერებების უკანონო ბრუნვის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ (ვენის კონვენცია). აღნიშნული კონვენცია მიუთითებს იმ ობიექტურ და სუბიექტურ ნიშნებზე, რომლებიც ნარკოტიკული დანაშაულის შედეგად მიღებული შემოსავლის ლეგალიზებას ახასიათებს.

როგორც ცნობილია, პირი არაა ვალდებული ამტკიცოს საკუთარი უდანაშაულობა. დანაშაულის მტკიცების ტვირთი პროკურატურის ფუნქციაა. თუმცა, 1988 წლის ვენის კონვენციის მე-5 მუხლის (კონფისკაცია) მე-7 პუნქტი პირდაპირ მიუთითებს იმ საგამონაკლისო შემთხვევაზე, როდესაც კონვენციის ხელმომწერ მხარეებს უფლება აქვთ საგამონაკლისო შემთხვევად დაუშვან და მტკიცების ტვირთი ბრალდებულზე გადაიტანონ.

უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის საწინააღმდეგო სამართლებრივ აქტებში, თამამად შეიძლება ითქვას, რომ ყველაზე მნიშვნელოვანია 1990 წლის 8 ნოემბრის კონვენცია „ფულის გათეთრების, დანაშაულებრივი საქმიანობის შედეგად მოპოვებული შემოსავლების მოძიების, ამოღებისა და კონფისკაციის შესახებ“ (სტრასბურგის კონვენცია). ამ უკანასკნელმა დანაშაულად გამოაცხადა არა მხოლოდ ნარკობიზნესის, არამედ სხვა დანაშაულებრივი საქმიანობიდან მიღებული ფულის ლეგალიზაციაც. საქართველო

²⁰⁰⁹ აღნიშნული ჩარჩო-გადაწყვეტილებების შესახებ დაწვრილ. ტურავა, 2010, 307-326.

ამ კონვენციას მიუერთდა 2004 წლის 17 თებერვალს და ძალაში შევიდა 1 სექტემბერს.

საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტებიდან ასევე აღსანიშნავია: ევროპის საბჭოს 2005 წლის 16 მაისის კონვენცია დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლების გათეთრების, მოძიების, ამოღების და კონფისკაციის და ტერორიზმის და ფინანსების შესახებ“ (ვარშავის კონვენცია), რომელიც საქართველოში ამოქმედდა 2014 წლის 1 მაისს და გაეროს 2000 წლის 15 ნოემბრის „ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის კონვენცია“ (პალერმოს კონვენცია), რომელიც საქართველოს მიერ რატიფიცირებულია 2006 წლის 7 ივნისს. საქართველოში ამოქმედდა 2006 წლის 5 ოქტომბერს. აღნიშნული კონვენციები განსაზღვრავენ ფულის გათეთრებასთან დაკავშირებულ დანაშაულებს, გათეთრების პროცესს, პირდაპირ ხაზგასმას აკეთებენ იურიდიული პირის პასუხისმგებლობაზე და მიუთითებენ სხვა მნიშვნელოვან საკითხებზე, რომელებიც აუცილებელია უკანონო შემოსავლის პრევენციისთვის.

ფულის გათეთრების წინააღმდეგ ბრძოლის მიზნით, ევროკავშირის საბჭომ 2001 წლის 26 დეკემბერს მიიღო ჩარჩო-გადაწყვეტილება, რომელიც ძალაში შევიდა 2001 წლის 6 ივლისს.²⁰¹⁰ 2001 წლის 16 ოქტომბერს გამოიცა სისხლის სამართლის საქმეებზე ურთიერთდახმარების შესახებ ევროკავშირის შეთანხმების (2000 წლის 29 მაისი) დამატებითი ოქმი, რომლითაც სახელმწიფოები ვალდებული იქნებიან ისეთი ზომები მიიღონ თანამშრომლობისთვის, რომ დაუბრკოლებლად იქნას მიღებული ინფორმაცია საბანკო საიდუმლოებიდან, თუკი ფულის გათეთრების საწინააღმდეგო მოქმედებები მიმდინარეობს.²⁰¹¹

დასასრულს, უკანონო შემოსავლის ლეგალიზების საწინააღმდეგო სამართლებრივი ბაზის ფორმირების საერთაშორისო ვალდებულების კუთხით, უაღრესად მნიშვნელოვანია საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შეთანხმების მე-19 და 116-ე მუხლები, სადაც, მითითებულია დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონების ლეგალიზების აღკვეთისათვის ხელმომწერ მხარეებს შორის განუხრელ თანამშრომლობასა და ეფექტური ზომების შემუშავებაზე.

2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა

უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის წინააღმდეგ მიმართული ეროვნულ დონეზე მოქმედი სამართლებრივი აქტებიდან აღსანიშნავია 2003 წლის 6 ივნისის საქართველოს კანონი „უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის აღკვეთის ხელშეწყობის შესახებ.“ აქვე ისიც აღსანიშნავია, რომ კანონებთან ერთად უკანონო შემოსავლების ლეგალიზაციის საწინააღმდეგო სამართლებრივი

²⁰¹⁰ ტურავა, 2010, 60.

²⁰¹¹ ტურავა, 2010, 60.

აქტების შემუშავებაში პარლამენტის გარდა აქტიურ მონაწილეს იღებს როგორც მთავრობა, ისე სხვა ორგანიზაციებიც (მაგალითად, საქართველოს ეროვნული ბანკი, საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, საქართველოს ფინანსთა სამინისტრო და სხვ.). საქართველოს სამართლებრივი აქტების საფუძველზე ეს უკანასკნელი ორგანოები ასევე ახორციელებენ უკანონო შემოსავლების ლეგალიზაციაზე მონიტორინგის განმახორციელებელ პირებზე ზედამხედველობას.

განსაკუთრებულ ყურადღებას იპყრობს „ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის დაფინანსების წინააღმდეგ ბრძოლის სტრატეგიისა და სამოქმედო გეგმის დამტკიცების“ შესახებ საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 18 მარტის №236 დადგენილება.²⁰¹²

საქართველოში ფულის გათეთრება კრიმინალიზებულ იქნა 1996 წლის 29 ოქტომბერს (წინა მოქმედი სსკ-ის 165¹ მუხლი (არაკანონიერი გზით მოპოვებული ფულადი სახსრების ლეგალიზება).

2000 წლის 1-ლი ივნისიდან ამოქმედდა ახალი სისხლის სამართლის კოდექსი, რომელმაც ახლებურად განსაზღვრა უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის საკანონმდებლო ნიშნები. თავდაპირველად უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის დასჯადობა მხოლოდ ერთი, სსკ-ის 194-ე მუხლით განისაზღვრებოდა, ხოლო 2008 წლის 19 მარტს სსკ-ს დაემატა 194¹ მუხლი (უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის გზით მოპოვებული ქონებით სარგებლობა, ქონების შექცევა, ფლობა ან გასაღება).

მოქმედი სსკ-ის 194-ე მუხლში ცვლილებები რვაჯერ განხორციელდა.

3. ჰარმონიზაციის შედეგები

საერთაშორისო ვალდებულების შესრულებად უნდა ჩაითვალოს ის, რომ 1996 წლიდან საქართველოში დანაშაულად არის გამოცხადებული უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაცია.

მისასაღებელია, რომ 2005 წლის 28 დეკემბრის საკანონმდებლო ცვლილებებით პირველად მიეთითა სსკ-ში, რომ უკანონო შემოსავალი მხოლოდ დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონებაა. 2003 წლის 6 ივნისის „უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის აღკვეთის ხელშეწყობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლში შემოსავალი საკმაოდ ფართოდ არის გაგებული და სისხლის სამართლის კანონმდებლობის დარღვევით, ანუ დანაშაულის ჩადენის გზით მიღებულ შემოსავალთან ერთად ნებისმიერი სამართალდარღვევით

²⁰¹² აღნიშნულ დადგენილებას წინ უძღვოდა საქართველოს მთავრობის 2013 წლის 23 დეკემბრის №352 დადგენილება „ფულის გათეთრებისა და ტერორიზმის დაფინანსების წინააღმდეგ ბრძოლის სტრატეგიისა და სამოქმედო გეგმის შემუშავებული და მისი შესრულების კოორდინაციის განმახორციელებელი უწყებათაშორისი საბჭოს შექმნისა და დებულების დამტკიცების შესახებ.“

მიღებული შემოსავალია ნაგულისხმები. არასწორად უნდა ჩაითვალოს ის, რომ 2007 წლის 4 ივლისიდან დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონების ნაცვლად პრედიკატულად ჩაითვალოს ნებისმიერი სამართლდარღვევით მიღებული შემოსავალი. კანონის სიტყვასიტყვითი განმარტება წინააღმდეგობაში მოდის კონვენციებთან. მაგალითად, 2005 წლის 16 მაისის ვარშავის კონვენციის 1-ლი მუხლის „ე“ ქვეპუნქტი, რომელიც პრედიკატულად მხოლოდ სისხლის სამართლით დასჯად ქმედებებს თვლის; 1990 წლის 8 ნოემბრის სტრასბურგის კონვენციის 1-ლი მუხლის „ა“ და „ე“ პუნქტებს, რომელიც შემოსავლად და „ძირითად“ დანაშაულად ანუ პრედიკატულ ქცევად მხოლოდ სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებულ ქმედებებს მიიჩნევს. საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 მუხლის მე-5 პუნქტისა და „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-7 მუხლზე დაყრდნობით, სისხლის სამართლის კოდექსი იერარქიულად დაბლა დგას საერთაშორისო ხელშეკრულებასთან შედარებით. შესაბამისად, სსკ-ის 194-ე მუხლის ჩანაწერი „უკანონო“ უნდა განიმარტოს შეზღუდვით და პრედიკატულ სამართლდარღვევაში მხოლოდ დანაშაული უნდა მოვიაზროთ. ეს იქნება კონვენციის შესაბამისი განმარტება.

რაც შეეხება სსკ-ის 194-ე მუხლში საკანონმდებლო ცვლილების შედეგად შესულ ცვლილებას, რომელმაც გააფართოვა დანაშაულის საგანი დაუსაბუთებელი ქონების მიმატებით, ამგვარი ცვლილება შეესაბამება 1988 წლის ვენის კონვენციის მე-5 მუხლის მე-7 პუნქტს.

2005 წლის 16 მაისის ვარშავის კონვენციის მე-10 მუხლი და 2000 წლის 15 ნოემბრის პალერმოს კონვენციის მე-10 მუხლების მოთხოვნაა, რომ დაწესდეს იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა. აღნიშნულ კონვენციებთან სისხლის სამართლის კანონმდებლობის შესაბამისობაში მოყვანისთვის გადადგმულ ნაბიჯად უნდა ჩაითვალოს სსკ-ში 2006 წლის 25 ივლისის საკანონმდებლო ცვლილებება, რითაც დაწესდა უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციისთვის იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა.

III. ტერორიზმი

1. შესავალი

დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ საქართველომ ტრანსანაციონალურ ორგანიზებულ დანაშაულობასთან, მათ შორის ტერორიზმთან ბრძოლის სფეროში არსებულ მრავალ საერთაშორისო კონვენციას თუ ხელშეკრულებას მოაწერა ხელი.²⁰¹³ ტერორიზმის წინააღმდეგ მიმართული ერთობლივი

²⁰¹³ აქვე აღსანიშნავია, რომ საქართველოს მიერ რატიფიცირებულია ყველა ის კონვენცია, რომელიც, მართალია, მთლიანობაში არაა მიმართული ტერორიზმის წინააღმდეგ,

ლონისძიებების განხორციელების მიზნით მსოფლიოს მრავალ ქვეყანასთან ხელი მოეწერა ორმხრივ თუ მრავალმხრივ ხელშეკრულებებს. მაგალითად, 2014 წლის 4 აგვისტოს საქართველოს მთავრობის №466 დადგენილებით ძალაში შევიდა 2014 წლის 9 ივლისს ქალაქ ბერლინში ხელმოწერილი შეთანხმება „საქართველოს მთავრობასა და გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის მთავრობას შორის ორგანიზებული დანაშაულის, ტერორიზმისა და სხვა მიძიმე დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლაში თანამშრომლობის შესახებ“. შეთანხმება ითვალისწინებს ორგანიზებული დანაშაულის, ტერორიზმის, ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების, ნარკოტიკული დანაშაულის, იარაღის უკანონო ბრუნვის, ადამიანით ვაჭრობის, უკანონო მიგრაციის, საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების, კიბერდანაშაულისა და სხვა დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლაში მხარეებს შორის თანამშრომლობას როგორც ოპერატიული, ასევე არაოპერატიული მიმართულებით.

2. ტერორიზმთან ბრძოლის საერთაშორისო-სამართლებრივი ნორმები

ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის კუთხით განსაკუთრებულ ყურადღებას იპყრობს შემდეგი საერთაშორისო ხასიათის სამართლებრივი აქტები:

- ევროპის საბჭოს 2005 წლის 16 მაისის კონვენცია „დანაშაულებრივი გზით მიღებული შემოსავლების გათეთრების, მოძიების, ამოღების და კონფისკაციის და ტერორიზმის დაფინანსების შესახებ“ (ვარშავის კონვენცია), რომელიც რატიფიცირებულია საქართველოს მიერ 2013 წლის 4 ოქტომბერს;
- 2005 წლის 13 აპრილის გაეროს კონვენცია „ბირთვული ტერორიზმის აქტების აღკვეთის შესახებ“ საერთაშორისო კონვენციასთან შეერთების თაობაზე“ საქართველოს პრეზიდენტის 2010 წლის 6 აპრილის №211 ბრძანებულება;
- საქართველოს პარლამენტის 2004 წლის 26 ოქტომბრის №522 დადგენილებით რატიფიცირებულია სტრასბურგის 1977 წლის 22 იანვრის „ტერორიზ-

თუმცა მასში შემავალი ნორმები ტერორისტული დანაშაულთა ნიშნების დასახასიათებლად გამოიყენება. მაგალითად, 1972 წლის 10 აპრილის კონვენცია „ბაქტერიოლოგიური (ბიოლოგიური) და ტოქსიკური იარაღის შემუშავების, წარმოებისა და მარაგის დაგროვების აკრძალვის და მათი განადგურების შესახებ“, 1980 წლის 3 მარტის კონვენცია „ბირთვული მასალის ფიზიკური დაცვის შესახებ“, 1993 წლის კონვენცია „ქიმიური იარაღის შემუშავების, წარმოებისა, დაგროვებისა და გამოყენების აკრძალვისა და მისი განადგურების შესახებ“, ვენის 1961 წლის კონვენცია „დიპლომატიური ურთიერთობის შესახებ“, ვენის 1963 წლის კონვენცია „საკონსულო ურთიერთობის შესახებ“, 1973 წლის 14 დეკემბრის კონვენცია „საერთაშორისო დაცვით მოსარგებლე პირების, მათ შორის დიპლომატიური აგენტების წინააღმდეგ დანაშაულთა აღკვეთისა და დასჯის შესახებ“, 1969 წლის კონვენცია „სპეციალური მისიების შესახებ“, გაეროს 1979 წლის 18 დეკემბრის კონვენცია „მძევლად ხელში ჩაგდებასთან ბრძოლის შესახებ“.

მის აღკვეთის შესახებ ევროპული კონვენციის შემსწორებელი ოქმი“;

- საქართველოს პარლამენტის 2002 წლის 7 ივლისის №1486 დადგენილებით რატიფიცირებულია 2000 წლის 10 იანვრის გაეროს კონვენცია „ტერორიზმის დაფინანსების აღკვეთის შესახებ“;

- საქართველოს პრეზიდენტის 2003 წლის 24 სექტემბრის №459 ბრძანებულებით დამტკიცდა და ძალაში შევიდა 1998 წლის 12 იანვარის კონვენცია „ტერორისტული დაბომბვის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ (ნიუ-იორკის კონვენცია);

- საქართველოს პარლამენტის 1997 წლის 26 ოქტომბრის №522 დადგენილებით რატიფიცირებულია, ხოლო ძალაში შევიდა 2001 წლის 15 მარტს, 1977 წლის 27 იანვრის სტრასბურგის „ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ ევროპული კონვენცია“.

საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შეთანხმებაში ტერორიზმთან განუხრელი ბრძოლის შესახებ რამდენიმე ადგილზე არის ხაზგასმული. კერძოდ, მიუხედავად იმისა, რომ ზოგადი პრინციპების მე-2 მუხლში, ტერორიზმიც ტრანსნაციონალურ ორგანიზებულ დანაშაულთა რიცხვში მოიაზრება, მასთან ბრძოლა განსაკუთრებულად არის გამოყოფილი. აღნიშნული შეთანხმების მე-12, მე-19 და 116-ე მუხლებიც ასევე პირდაპირ მიუთითებენ ხელმომწერი სახელმწიფოს ვალდებულებას ტერორიზმის გამოვლინების ნებისმიერ ფორმის პრევენციისა და მის წინააღმდეგ ბრძოლის სფეროში ერთობლივი მოქმედების შესახებ.

საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შეთანხმების მე-20 მუხლის (თანამშრომლობა ტერორიზმთან ბრძოლის სფეროში) (ა) ქვეპუნქტით საქართველომ ტერორისტულ დანაშაულთა კრიმინალიზაციის ვალდებულება აიღო. ამგვარი ვალდებულების აღება, ბუნებრივია, არ ნიშნავს იმას, რომ საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შეთანხმებამდე საქართველოს არ გააჩნდა ტერორიზმთან რეპრესიული სამართლებრივი მექანიზმებით ბრძოლის ნორმატიული ბაზა და გამოცდილება.

ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის 2002 წლის 13 ივნისის ჩარჩო-გადაწყვეტილებით, ევროკავშირის დონეზე პირველად განისაზღვრა ტერორისტული დანაშაულის ქმედების შემადგენლობების ნიშნებისა და მათთვის სანქციების შესახებ ერთიანი მინიმალური დებულებები. ტერორისტულ დანაშაულებზე ინფორმაციის გაცვლისა და თანამშრომლობის შესახებ 2005 წლის 20 სექტემბრის ევროკავშირის საბჭოს გადაწყვეტილება კი, მიზნად ისახავს ნევრ სახელმწიფოთა შორის ინფორმაციის გაცვლის გაძლიერებას. 2008 წლის 28 ნოემბერს ევროკავშირის საბჭომ მიიღო ჩარჩო-გადაწყვეტილება ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ 2002 წლის 13 ივნისის ჩარჩო-გადაწყვეტილებაში ცვლილებების შეტანის თაობაზე.²⁰¹⁴

²⁰¹⁴ ტურავა, 2010, 436.

3. ეროვნული კანონმდებლობა და საერთაშორისო-სამართლებრივი ნორმების იმპლემენტაციის შედეგები

შიდასახელმწიფოებრივი კანონებიდან, უპირველეს ყოვლისა, აღსანიშნავია 2007 წლის 27 ივნისის საქართველოს „კანონი ტერორიზმთან ბრძოლის შესახებ“. ეს კანონი შესაბამისობაშია საერთაშორისო-სამართლებრივ აქტებთან, ხოლო იგი, თავის მხრივ, საფუძვლად უდევს მოქმედ სისხლის სამართლის კანონმდებლობას. აღნიშნული კანონის მე-20 მუხლში ხაზგასმულია, რომ „საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებების თანახმად, საქართველო ტერორიზმთან ბრძოლის სფეროში თანამშრომლობს უცხო ქვეყნებთან, მათ სამართალდამცავ ორგანოებთან, სასამართლოებთან და სპეციალურ სამსახურებთან, აგრეთვე იმ საერთაშორისო ორგანიზაციებთან, რომლებიც ახორციელებენ საერთაშორისო ტერორიზმთან ბრძოლას.“

ტერორიზმთან ბრძოლის სფეროში ყურადღებას იქცევს, საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 26 მარტის №254 დადგენილება ქვეყანაში კონტრტერორისტული საქმიანობის ორგანიზებისა და ტერორიზმთან ბრძოლის სუბიექტების საქმიანობის კოორდინაციის წესის შესახებ, რომლის მიხედვითაც, საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახური კონტრტერორისტული საქმიანობის კოორდინაციას კონტრტერორისტული ცენტრის მეშვეობით ახორციელებს.

ტერორიზმთან ბრძოლის წინააღმდეგ და პრევენციის საკითხში გამოცემული არაერთი მნიშვნელოვანი ბრძანება საქართველოს ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის მიერ.

საქართველოს ხელისუფლების მიერ ტერორიზმთან ბრძოლის შესახებ გატარებული სისხლის სამართლის პოლიტიკის მაღალ სტანდარტზე მიუთითებს ისიც, რომ „ტერორიზმთან ბრძოლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 24-ე მუხლის მიხედვით, „ტერორიზმთან ბრძოლისას საქართველოს კანონმდებლობის ზუსტ და ერთგვაროვან შესრულებას ზედამხედველობენ საქართველოს გენერალური პროკურორი და საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული სპეციალურად უფლებამოსილი პროკურორი“.

ასევე ნიშანდობლივია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის პირდაპირი დათქმაც იმის შესახებ, რომ სასამართლოს უფლება აქვს, მოწმის მოვალეობის შესრულებისაგან გაათავისუფლოს: „კონტრტერორისტული ან/და სპეციალური ოპერაციის მონაწილე პირი (მის პროფესიულ მოვალეობასთან დაკავშირებით), რომლის საქმიანობაც გასაიდუმლოებულია და ამ საქმიანობის ამსახველი დოკუმენტები, მასალები და სხვა მონაცემები სახელმწიფო საიდუმლოებას მიეკუთვნება“ (სსსკ-ის 50-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი).

პროცესუალურ-სამართლებრივი კუთხით საყურადღებოა ის, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 323-ე მუხლის შენიშვნაში ვეღარ

ვხვდებით ე.წ. წამახალისებელ ნორმას, რომლის მიხედვითაც, „სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან განთავისუფლება ტერორისტული აქტის მომზადებაში მონაწილე პირი, რომელიც ხელისუფლების ორგანოს დროული გაფრთხილებით ან სხვაგვარად შეუწყობს ხელს ტერორისტული აქტის თავიდან აცილებას და თუ მის ქმედებაში არ არის სხვა დანაშაულის ნიშნები.“ ამგვარი ე.წ. პოსტკრიმინალური წამახალისებელი ნორმის ამოღება გამართლებულია ტერორიზმთან გაძლიერებული ბრძოლის პოლიტიკიდან გამომდინარე. ამგვარი ცვლილება ნაწილობრივ შეესაბამება ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის 2002 წლის 13 ივნისის ჩარჩო-გადაწყვეტილების მე-6 მუხლს, რადგან, მართალია, ამ უკანასკნელიდან ნათლად გამომდინარებს, რომ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან სრულად გათავისუფლება მსგავს სიტუაციებში აკრძალულია, თუმცა იქვე ვხვდებით დისპოზიციურ მოთხოვნას სასჯელის შემსუბუქების კუთხით, რომელზეც სპეციალური ნორმა საქართველოს სსკ-ში არ არსებობს.

ტერორიზმთან ბრძოლის საერთაშორისო ვალდებულებების შესრულების უზრუნველსაყოფად უკანასკნელ წლებში იქმნებოდა სპეციალური ნორმები, თუმცა ამგვარმა კაზუსტიკამ ცალკეულ შემთხვევებში რიგი უხერხულობანი წარმოშვა. ასეთი დამატებების განხორციელება, მართალია, სიტყვასიტყვითი ინტერპრეტაციით შეესაბამება ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის 2002 წლის 13 ივნისის ჩარჩო-გადაწყვეტილების 1-ელ და მე-3 მუხლებს, მაგრამ აბსოლუტურად გაუმართლებელია საქართველოს სსკ-ის საკანონმდებლო ტექნიკისა და მოცემულ ტერმინთა სწორი ინტერპრეტაციის კუთხით. ზემოაღნიშნული ნორმების შემოტანამ არათუ სრულყო ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობა, არამედ კვალიფიკაციის საკითხებში რიგი პრობლემები გამოიწვია.²⁰¹⁵

IV. ფულის გაყალბება

1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა

1929 წლის 20 აპრილის ფენევის „ყალბი ფულის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ კონვენციას საქართველო შეუერთდა საქართველოს პარლამენტის 2000 წლის 28 ივნისის №421-ის დადგენილებით, ხოლო მის დამატებით ოქმს – №422-ის დადგენილებით.

აღნიშნული კონვენციის მიხედვით, ხელმომწერი სახელმწიფოები ვალდებული არიან ფულის გაყალბებასთან დაკავშირებული ქმედებანი, როგორცაა ვალუტის გაყალბება ან სხვა საშუალებით შეცვლა, მიმოქცევაში გაშვება, ქვეყანაში შეტანა, მიღება ან შექენა მიმოქცევაში გაშვების მიზნით, აღნიშ-

²⁰¹⁵ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ტერორისტულ დანაშაულებთან მიმართებით არსებული ზოგიერთი ხარვეზის შესახებ დაწვრილებით იხ. *დვალიძე, DGSiZ, 2017.*

ნული ქმედებების ჩადენის მცდელობა ან ნებისმიერი განზრახვი მონაწილეობა მათ ჩადენაში, ისეთი ხელსაწყოებისა და ნაწილების დამზადება, მიღება ან შექმნა, რომლებიც სპეციალურად ვალუტის გასაყალბებლად ან შესაცვლელად არის გამიზნული (მე-3 მუხლი), დანაშაულად გამოაცხადონ (მე-4 მუხლი). ასევე კონვენცია ხაზგასმით მიუთითებს, რომ დასჯადობისთვის განსხვავება არ უნდა გაკეთდეს ეროვნულ და უცხოურ ვალუტებს შორის (მე-5 მუხლი).

ანალოგიური ხასიითის დებულებები მოცემულია „ევროს მიმოქცევაში შესვლასთან დაკავშირებით გაყალბებისგან სისხლისსამართლებრივი სასჯელებით და სხვა სახის სანქციებით დაცვის გაძლიერების შესახებ“ ევროპის საბჭოს 2000 წლის 29 მაისის ჩარჩო-გადანყვეტილება.²⁰¹⁶ ყურადღებას იქცევს აღნიშნული ჩარჩო-გადანყვეტილების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტი, რომლის მიხედვითაც, ფულის გაყალბებასთან დაკავშირებული დანაშაულებრივი ქმედებებისთვის სანქციის სახით დაწესებული უნდა იყოს თავისუფლების აღკვეთა არანაკლებ რვა წლის ვადით. აქვე მოცემულია ძირითადი დებულებები იურიდიული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესახებ (მე-8 და მე-9 მუხლები).

ფულის გაყალბების წინააღმდეგ საერთაშორისო ძალისხმევის გაძლიერების აუცილებლობაზე მიუთითებს ისიც, რომ 1929 წლის 20 აპრილის ჟენევის „ყალბი ფულის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ კონვენციის მე-6 მუხლი ხელმომწერ სახელმწიფოებს ავალდებულებს ფულის გაყალბებასთან დაკავშირებული დანაშაულებრივი ქმედებისთვის უცხო სახელმწიფოს მიერ მიღებული გამამტყუნებელი განაჩენი საფუძვლად დაედოს დანაშაულის რეციდივს. ანალოგიურია, „ევროს მიმოქცევაში შესვლასთან დაკავშირებით გაყალბებისგან სისხლისსამართლებრივი სასჯელებით და სხვა სახის სანქციებით დაცვის გაძლიერების შესახებ“ ევროპის საბჭოს 2000 წლის 29 მაისის ჩარჩო-გადანყვეტილების მე-9ა მუხლი (ნასამართლობის აღიარება)²⁰¹⁷

დასასრულ, ჟენევის კონვენციის მე-11 მუხლით, დადგენილია ყალბი ვალუტის ამოღებისა და კონფისკაციის ვალდებულება. მსგავსი შესაძლებლობა ქართული კანონმდებლობითაც არის გათვალისწინებული.

²⁰¹⁶ Official Journal L 140 , 14/06/2000 P. 0001 _ 0003. Council framework Decision of 29 May 2000 on increasing protection by criminal penalties and other sanctions against counterfeiting in connection with the introduction of the euro: <http://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000F0383&qid=1512115472789&from=EN> (ნანახია: 1.12.2017).

²⁰¹⁷ აღნიშნული დამატება განხორციელდა 2001 წლის 6 დეკემბერს. Official Journal L 329/3. COUNCIL FRAMEWORK DECISION of 6 December 2001 amending Framework Decision 2000/383/JHA on increasing protection by criminal penalties and other sanctions against counterfeiting in connection with the introduction of the euro (2001/888/JHA) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001F0888&rid=3> (ნანახია: 1.12.2017).

2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა. ჰარმონიზაციის შედეგები და განსახორციელებელი საკანონმდებლო ცვლილებები

როგორც აღინიშნა, კონვენცია ხაზგასმით მიუთითებს, რომ დასჯადობისთვის განსხვავება არ უნდა გაკეთდეს ეროვნულ და უცხოურ ვალუტებს შორის (მე-5 მუხლი). ამ მოთხოვნას პასუხობს „საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ“ 2009 წლის 24 სექტემბრის ორგანული კანონის მე-2 მუხლის „თ“ ქვეპუნქტი.

„საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ“ ორგანული კანონის 39-ე მუხლის მე-2 პუნქტით დაწესებულია კონფისკაცია, რომლის მიხედვითაც, „ყალბი ფულის ნიშნები მიმოქცევიდან ამოიღება და არ ანაზღაურდება“.

„საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ“ ორგანული კანონის საფუძველზე „ეროვნული ბანკი ფულადი გზავნილების განმახორციელებელი პირისა და ვალუტის გადამცვლელი პუნქტის ზედამხედველობას ახორციელებს მხოლოდ ყალბი ფულის მიმოქცევის აღსაკვეთად და „უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციის აღკვეთის ხელშეწყობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიზნებიდან გამომდინარე, რეგისტრაციის, რეგისტრაციის გაუქმების, შემონიშნების, მინიმალური მოთხოვნების დადგენის და სანქციების დაკისრების გზით“ (50-ე მუხლის მე-2 პუნქტი). ასევე საყურადღებოა, რომ „უკანონო შემოსავლის ლეგალიზაციისა და ყალბი ფულის მიმოქცევის აღკვეთის ხელშეწყობის მიზნით ეროვნული ბანკი უფლებამოსილია განახორციელოს ფულადი გზავნილების განმახორციელებელი პირებისა და ვალუტის გადამცვლელი პუნქტების საქმიანობის რეგულირება მათი რეგისტრაციის, შემონიშნების და მათთვის მინიმალური მოთხოვნების დადგენის გზით“ (48-ე მუხლის მე-2 პუნქტი).

ამრიგად, ყალბი ფულის მიმოქცევაში არსებობის აღკვეთაზე ზედამხედველობის კუთხით, საქართველოში მოქმედი ნორმატიული აქტები, შეიძლება ითქვას აკმაყოფილებს იმ სტანდარტს, რომელიც საერთაშორისო-სამართლებრივ ინსტრუმენტებშია მოცემული.

საქართველოს ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის 2016 წლის 27 იანვრის №5/04 ბრძანებით დადგინდა „კომერციულ ბანკებში ნაღდ ფულსა და სხვა ფასეულობასთან დაკავშირებული ოპერაციების წარმოების წესი“. აღნიშნული წესის 1-ლი მუხლის მე-9 პუნქტისა და მე-20 პუნქტის მიხედვით, „ექსპერტიზის შედეგად დადგენილი ყალბი ან/და გადასახდელად უვარგისი ეროვნული ვალუტა, ასევე ყალბი უცხოური ვალუტა არ ანაზღაურდება და შესაბამისი თანხის კომერციული ბანკის საკორესპონდენტო ანგარიშიდან ჩამოჭრა ხორციელდება არაუგვიანეს მომდევნო სამუშაო დღისა. ყალბი ფულის ნიშანი რჩება ეროვნულ ბანკში, ხოლო გადასახდელად უვარგისი ფულის ნიშნის დაბრუნების საკითხი რეგულირდება საკასო მომსახურების შესახებ ხელშეკრულების შესაბამისად.“

სისხლის სამართლის კოდექსის 212-ე მუხლი დასჯადად აცხადებს, რო-

გორც ყალბი ფულის ან ფასიანი ქაღალდის, ისე ყალბი ფულის ან ფასიანი ქაღალდის გასაყალბებელი საშუალებების დამზადებას, შექენას, შენახვას გასაღების მიზნით ან გასაღებას.

საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობა მთლიანობაში შესაბამისობაშია როგორც კონვენციურ, ისე ევროპის კავშირის საბჭოს ჩარჩო-გადაწყვეტილებაში ასახულ ნორმებთან. თუმცა სისხლის სამართლის კოდექსი საჭიროებს ორი უმნიშვნელოვანის ცვლილების განხორციელებას: 1) უნდა დაწესდეს პასუხისმგებლობა იურიდიული პირის მიერ ჩადენილი ქმედებისთვის; 2) მაქსიმალური სანქციების სკ-ის 212-ე მუხლის 1-ლი და მე-4 ნაწილებით გათვალისწინებული დანაშაულებისთვის საკმაოდ დაბალია, რის გამოც ფულის გაყალბებასთან დაკავშირებული დანაშაულებრივი ქმედებებისთვის პასუხისმგებლობა არ უნდა იყოს რვა წლით თავისუფლების აღკვეთაზე ნაკლები.

V. ნარკოტიკული დანაშაული

1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა

ნარკოტიკებისა და ფსიქოტროპულ ნივთიერებათა უკანონო ბრუნვის სფეროში არსებული საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტებიდან აღსანიშნავია შემდეგი უმნიშვნელოვანესი კონვენციები, რომლებიც საქართველოს მიერ რატიფიცირებულია. ესენია: „ნარკოტიკულ საშუალებათა შესახებ“ 1961 წლის ერთიანი კონვენცია, რომელსაც საქართველო შეუერთდა საქართველოს პარლამენტის 2000 წლის 23 თებერვლის №152-ის დადგენილებით.

- „ნარკოტიკული საშუალებებისა და ფსიქოტროპული ნივთიერების უკანონო ბრუნვის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის 1988 წლის კონვენცია, რომელიც რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 1997 წლის 28 მაისის №732-ის დადგენილებით;

- „ფსიქოტროპულ ნივთიერებათა თაობაზე“ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის 1971 წლის კონვენცია, რომელსაც საქართველო შეუერთდა საქართველოს პარლამენტის 1997 წლის 28 მაისის №733-ის დადგენილებით, ხოლო 1998 წლის 8 აპრილს ძალაში შევიდა.

ნარკოტიკულ დანაშაულებთან დაკავშირებით საინტერესოა ევროპის კავშირის საბჭოს 2004 წლის 25 ოქტომბრის ჩარჩო-გადაწყვეტილება „ნარკოტიკების არალეგალურ ბრუნვის სფეროში ჩადენილი დანაშაულის შემადგენლობის ნიშნებისა და სასჯელების შესახებ მინიმალური პირობების დადგენის შესახებ.“²⁰¹⁸ აქვე აღსანიშნავია, რომ ჩარჩო-გადაწყვეტილებაში დამატება

²⁰¹⁸ Official Journal Union, L 335/8. COUNCIL FRAMEWORK DECISION 2004/757/JHA of 25 october 2004 laying down minimum provisions on the constituent elements of criminal acts and penalties in the field of illicit drug trafficking. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004F0757&qid=1513932295060&from=EN-> (ნანახია: 22.12.2017).

შევიდა ევროპის კავშირის პარლამენტისა და საბჭოს 2017 წლის 15 ნოემბრის 2017/2103 დირექტივის („საბჭოს 2004/757/JHA ჩარჩო-გადანყვეტილებაში დამატების შეტანის შეხაზებ, რათა შეტანილ იქნას „ნარკოტიკის“ განსაზღვრებაში ახალი ფსიქოაქტიური ნივთიერება და გაუქმდეს საბჭოს 2005/387/JHA გადანყვეტილება.“) საფუძველზე.²⁰¹⁹

აღნიშნული ჩარჩო-გადანყვეტილების მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტი ხაზგასმით მიუთითებს, რომ, თუ ამ უკანასკნელით განსაზღვრული ნარკოტიკული დანაშაულები ჩადენილია დანაშაულებრივი ორგანიზაციის მიერ, წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა დაანესონ სასჯელი თავისუფლების აღკვეთის სახით არანაკლებ ათი წლის ვადით. აქედან გამონაკლისია ოპიუმის ყაყაჩოს, კოკაინის ბუჩქისა და კანაფის კულტივირება. კერძოდ, თუ ეს უკანასკნელი ქმედება ჩადენილია დანაშაულებრივი ორგანიზაციის მიერ, მაშინ სასჯელი უნდა იყოს ხუთიდან ათ წლამდე ვადით თავისუფლების აღკვეთა.

2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა

ნარკოტიკულ დანაშაულებთან ბრძოლის კუთხით, უპირველეს ყოვლისა, ყურადღებას იქცევს 2012 წლის 22 მაისის საქართველოს კანონი „ნარკოტიკული საშუალებების, ფსიქოტროპული ნივთიერებების, პრეკურსორებისა და ნარკოლოგიური დახმარების შესახებ“. აღნიშნული კანონის პირველივე მუხლში ხაზგასმულია, რომ კანონის ერთ-ერთი მიზანია საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებულ მოთხოვნათა შესრულება. ამ კანონშივე დანართების სახით მოცემულია გაეროს შესაბამისი კონვენციების საფუძველზე შედგენილი საქართველოში სპეციალურ კონტროლს დაქვემდებარებულ ნარკოტიკულ საშუალებათა, ფსიქოტროპულ ნივთიერებათა და პრეკურსორთა სიები.²⁰²⁰

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის XXXIII თავი ეძღვნება ნარკოტიკულ დანაშაულებს. აღნიშნული თავით გათვალისწინებულ შესაბამის მუხლებში დამამძიმებელი გარემოებების სახით მოცემულია ორგანიზებული ჯგუფის მიერ ნარკოტიკული საშუალების, მისი ანალოგის, პრეკურსორის ან ახალი ფსიქოაქტიური ნივთიერების ან ფსიქოტროპული ნივთიერების უკანონო ბრუნვასთან დაკავშირებული ქმედებების ჩადენა. ორგანიზებული

²⁰¹⁹ Official Journal L 305/12. DIRECTIVE (EU) 2017/2103 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 15 November 2017 amending Council Framework Decision 2004/757/JHA in order to include new psychoactive substances in the definition of ‘drug’ and repealing Council Decision 2005/387/JHA: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32017L2103&from=EN-> (ნანახია 22.12.2017).

²⁰²⁰ საქართველოს პრეზიდენტის 1999 წლის 25 ივნისის №398ს ბრძანებულებით საქართველოში ნარკოტიკების ბოროტად გამოყენების წინააღმდეგ ბრძოლის დღევ გამოცხადდა 26 ივნისი.

ჯგუფის მიერ ჩადენილი ნარკოტიკული დანაშაულის შემადგენლობის ნიშნების შემცველი ქმედებებისთვის რიგ შემთხვევებში საკმაოდ მკაცრი პასუხისმგებლობაა დაწესებული.

საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობით ნარკოტიკული დანაშაულებისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაწესებულია იურიდიული პირის მიერ შესაბამისი ქმედების ჩადენის შემთხვევაშიც.

ნარკოტიკულ დანაშაულთან ბრძოლის კუთხით ყურადღებას იქცევს 2007 წლის 3 ივლისს მიღებული საქართველოს კანონი „ნარკოტიკული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ.“ ეს უკანასკნელი შეიცავს სოციალური დაცვის ღონისძიებებს, რომლებიც შეიძლება გამოყენებულ იქნას სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ნარკოტიკული დანაშაულებისთვის დაწესებული სასჯელების პარალელურად.

დასასრულ, პროცესუალურ-სამართლებრივი კუთხით საინტერესოა, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის 260-ე მუხლი შენიშვნის სახით ითვალისწინებს ე.წ. წამახალისებელ ნორმას, რომელიც დამნაშავეს ათავისუფლებს სისხლის-სამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან, თუ იგი ნებაყოფლობით ჩააბარებს ნარკოტიკულ საშუალებას, მის ანალოგს, პრეკურსორს, ახალ ფსიქოაქტიურ ნივთიერებას, ფსიქოტროპულ ნივთიერებას, მის ანალოგს ან ძლიერმოქმედ ნივთიერებას, თუ მის ქმედებაში არ არის სხვა დანაშაულის ნიშნები.

3. შეჯამება

ნარკოტიკების უკანონო ბრუნვასთან დაკავშირებით საქართველოს კანონმდებლობა პრაქტიკულად აკმაყოფილებს ყველა იმ მოთხოვნას, რომელიც „ნარკოტიკების არალეგალურ ბრუნვის სფეროში ჩადენილი დანაშაულის შემადგენლობის ნიშნებისა და სასჯელების შესახებ მინიმალური პირობების დადგენის შესახებ“ საბჭოს 2004 წლის 25 ოქტომბრის ჩარჩო-გადანყვეტილებით არის დაფიქსირებული. მაგალითად, იურიდიული პირის პასუხისმგებლობა, თანამონაწილეთა დასჯადობა, ქონების ჩამორთმევა, პასუხისმგებლობის დამძიმება ორგანიზებული ჯგუფის მიერ დანაშაულის ჩადენისას, დამნაშავეს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლება შესაბამისი პირობების არსებობისას და სხვ.

VI. უკანონო მიგრაცია

1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა

მსოფლიოსა და ქვეყნის დონეზე განვითარებული მძიმე ეკონომიკური, სოციალური და პოლიტიკური ვითარება ხელს უწყობს უკანონო მიგრაციის

სფეროში ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულობის გავრცელებას. მასთან საბრძოლველად საქართველომ მრავალმნიშვნელოვან შეთანხმებას თუ კონვენციას მოაწერა ხელი. მაგალითად:

- საქართველოს პარლამენტის 2001 წლის 2 მარტი №767-III დადგენილებით რატიფიცირებულია „მიგრაციის საერთაშორისო ორგანიზაციის წესდება“.

- საქართველოს პარლამენტის დადგენილებით 2011 წლის 1 ივლისის №4982-რს რატიფიცირებულია „მიგრაციის საერთაშორისო ორგანიზაციის წესდების“ 1998 წლის 24 ნოემბრის ცვლილებები“.

- საქართველოს პარლამენტის 2006 წლის 7 ივნისის N 3201-ი ს დადგენილებით რატიფიცირებულია ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ გაეროს კონვენციის ოქმი „სახმელეთო, საზღვაო და საჰაერო საშუალებებით მიგრანტთა საზღვარზე უკანონო გადაყვანის წინააღმდეგ“. აღნიშნული ოქმით აღებული ვალდებულებების შესრულების მიზნით საქართველომ არაერთი საგულისხმო ნორმატიული აქტი მიიღო და შესაბამისობაში მოიყვანა არსებული სამართლებრივი აქტები.

- საქართველოს პარლამენტის 2006 წლის 7 ივნისის N 3202-ის დადგენილებით რატიფიცირებულია ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ გაეროს კონვენციის ოქმი „ადამიანების, განსაკუთრებით ქალებისა და ბავშვების ტრეფიკინგის თავიდან აცილების, აღკვეთისა და დასჯის შესახებ“.

- საქართველოს პარლამენტის 2013 წლის 13 ნოემბრის N1523-ის დადგენილებით რატიფიცირებულია ვენის 2013 წლის 17 სექტემბრის შეთანხმება „საქართველოს მთავრობასა და მიგრაციის პოლიტიკის განვითარების საერთაშორისო ცენტრს შორის თანამშრომლობის შესახებ“.

- საქართველოს პარლამენტის 2017 წლის 5 აპრილის N543-III დადგენილებით რატიფიცირებულია სტამბულის 2011 წლის 11 მაისის ევროპის საბჭოს კონვენცია „ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ“. ეს უკანასკნელი ძალაში შევიდა 2017 წლის 1 სექტემბერს. აღნიშნულ კონვენციაში ცალკე VII თავი ეძღვნება მიგრაციასა და თავშესაფარს.

ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოებისთვის უკანონო მიგრაციასთან დაკავშირებით ყურადღებას იპყრობს საბჭოს 2002 წლის 28 ნოემბრის დირექტივა „უნებართვო შემოსვლაში, ტრანზიტსა და ბინადრობაში დახმარების შესახებ“²⁰²¹ და საბჭოს 2002 წლის 28 ნოემბრის ჩარჩო-გადაწყვეტილება „უნებართვო შემოსვლაში, ტრანზიტსა და ბინადრობაში დახმარების თავიდან

²⁰²¹ Official Journal L 328 , 05/12/2002 P. 0017 – 0018. Council Directive 2002/90/EC of 28 November 2002 defining the facilitation of unauthorised entry, transit and residence <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0090&qid=1515573268701&from=EN> (ნანახია: 10.01.2018).

აცილებისთვის დასჯადობის საფუძველების გაძლიერების შესახებ.²⁰²²

2010 წლის 22 ნოემბერს ქ. ბრიუსელში ხელი მოეწერა „საქართველოსა და ევროკავშირის შორის უნებართვოდ მცხოვრებ პირთა რეადმისიის შესახებ“ შეთანხმებას, რომელიც ძალაში შევიდა 2011 წლის პირველ მარტს. გარდა იმისა, რომ საქართველო უკანონო მიგრაციის წინააღმდეგ მრავალი კონვენციის, შეთანხმებისა თუ მრავალმხრივი ხელშეკრულების მონაწილე მხარეა, საქართველოს მთავრობას მრავალ ქვეყანასთან გააჩნია ორმხრივი შეთანხმება უნებართვოდ მცხოვრებ პირთა რეადმისიის შესახებ. ამგვარი შეთანხმებები არსებობს. დღესდღეობით კი იმ ქვეყნებთან, რომლებთანაც ჯერ არ არის შეთანხმება დამტკიცებული, საქართველოს მთავრობა სხვადასხვა ქვეყნის მთავრობასთან აწარმოებს მოლაპარაკებას, რისთვისაც არსებობს საქართველოს მთავრობის არაერთი განკარგულება საქართველოსა და ამა თუ იმ ქვეყანას შორის „საქართველოსა და ევროკავშირის შორის უნებართვოდ მცხოვრებ პირთა რეადმისიის შესახებ“ შეთანხმების განხორციელების თაობაზე“ ოქმის ტექსტის მიღების მიზნით, ნოტების გაცვლის გზით, მოლაპარაკების გამართვის თაობაზე.

2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა

უკანონო მიგრაციის აღკვეთის, მიგრანტთა უფლებების დაცვისა და მათი უსაფრთხოდ უკან დაბრუნების მიზნით საქართველოს ხელისუფლებამ მრავალი სამართლებრივი აქტი მიიღო. საქართველოს მთავრობამ 2010 წლის 13 ოქტომბრის №314 დადგენილებით მიიღო „მიგრაციის საკითხთა სამთავრობო კომისიის შექმნისა და დებულების დამტკიცების შესახებ“.

როგორც უკვე აღინიშნა, 2011 წლის პირველი მარტიდან ძალაში შევიდა „საქართველოსა და ევროკავშირის შორის უნებართვოდ მცხოვრებ პირთა რეადმისიის შესახებ“ შეთანხმება, ხოლო ცალკეულ ქვეყნებთან გაფორმებულია უნებართვოდ მცხოვრებ პირთა რეადმისიის შესახებ შეთანხმებები. აღნიშნული შეთანხმებებით ნაკისრი ვალდებულებების ეროვნულ დონეზე თანმიმდევრულ განხორციელებაზე მიუთითებს საქართველოს პრეზიდენტის 2011 წლის 26 აპრილის №225 ბრძანებულება „უნებართვოდ მცხოვრებ პირთა რეადმისიის შესახებ საქართველოს მიერ გაფორმებული შეთანხმებების შესრულების თაობაზე. „ამ ბრძანებულების საფუძველზე რეადმისიის შეთანხმებების შესრულების მიზნით უფლებამოსილ ორგანოდ განისაზღვრა საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტრო.

„საქართველოს მიგრაციის სტრატეგიის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს

²⁰²² Official Journal L 328 , 05/12/2002 P. 0001 – 0003. 2002/946/JHA: Council framework Decision of 28 November 2002 on the strengthening of the penal framework to prevent the facilitation of unauthorised entry, transit and residence <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002F0946&qid=1515573951446&from=EN> (ნანახია: 10.01.2018).

ველოს მთავრობის 2013 წლის 15 მარტის №59 დადგენილებით დამტკიცდა „საქართველოს მიგრაციის სტრატეგია 2013-2015 წლებში“. აღნიშნული სტრატეგიის მიხედვით, „საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ურთიერთობების სამართლებრივ საფუძველს წარმოადგენს ხელშეკრულება „პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შესახებ“, რომელსაც ხელი 1996 წელს მოეწერა და ძალაში 1999 წელს შევიდა. ხელშეკრულება არეგულირებს ურთიერთობებს ისეთ სფეროებში, როგორებიცაა პოლიტიკური დიალოგი, ვაჭრობა, ინვესტიციები, ეკონომიკა, კანონმდებლობა და კულტურა.“

აქვე მითითებულია, რომ „საქართველო შევიდა ადამიანით ვაჭრობის/ტრეფიკინგის წინააღმდეგ ბრძოლაში ყველაზე წარმატებული 32 ქვეყნის რიცხვში.“²⁰²³

უკანონო მიგრაციასთან საქართველოს ხელისუფლების მხრიდან განუხრელი ბრძოლის ერთ-ერთი მაჩვენებელია საქართველოს მთავრობის 2015 წლის 14 დეკემბრის დადგენილება №622 „საქართველოს 2016-2020 წლების მიგრაციის სტრატეგიის დამტკიცების შესახებ.“

3. საერთაშორისო ნორმებთან შესაბამისობა

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი შეიცავს შესაბამისი დანაშაულის შემადგენლობებს, რომელთაგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია სსკ-ის 344¹ მუხლი (საქართველოს სახელმწიფო საზღვარზე მიგრანტის უკანონოდ გადაყვანა ან/და მისთვის საქართველოში უკანონოდ ყოფნისათვის შესაბამისი პირობების შექმნა). ეს მუხლი პირდაპირ პასუხობს როგორც საერთაშორისო კონვენციებითა და შეთანხმებებით აღებულ ვადებულებებს, ისე ევროპის კავშირის საბჭოს 2002 წლის 28 ნოემბრის შესაბამის დირექტივასა და ჩარჩო-გადაწყვეტილებას. მაგალითად, დასჯადობა თანამონაწილეობისთვის, მცდელობისთვის, იურიდიული პირის მიერ განხორციელებული ქმედებისთვის.

საინტერესოა, რომ „უნებართვო შემოსვლაში, ტრანზიტსა და ბინადრობაში დახმარების შესახებ“ საბჭოს 2002 წლის 28 ნოემბრის დირექტივის 1-ლი მუხლის „ბ“ პუნქტის მოთხოვნაა, რომ უნებართვო უცხოელისთვის სახელმწიფოს სუვერენულ ტერიტორიაზე დახმარება უნდა ხორციელდებოდეს გამორჩენის მიზნით. ანალოგიური მიზანი სსკ-ის 344¹ მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულისთვის აუცილებელი არ არის. შესაბამისად, საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობით უფრო მაღალი სტანდარტია დაწესებული.

²⁰²³ აშშ-ის სახელმწიფო დეპარტამენტის 2012 წლის ანგარიში ადამიანით ვაჭრობის/ტრეფიკინგის შესახებ.

VII. ადამიანთა ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის საერთაშორისო და ნაციონალური სამართლებრივი მექანიზმები

1. საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობა

ადამიანთა ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის თვალსაზრისით ნაციონალურ დონეზე მოხდა შემდეგი საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტების აღიარება:

ა) გაეროს კონვენცია „ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“, და მისი ორი დამატებითი ოქმი, „ადამიანთა, განსაკუთრებით ქალებისა და ბავშვების ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის, მათი დასჯადობის და ასეთი ქმედებების თავიდან აცილების შესახებ“ და „უკანონო მიგრაციის, კერძოდ, ხმელეთით, ზღვით და ჰაერით მიგრანტთა გადაყვანის შესახებ“, მიღებულია 2000 წლის 15 ნოემბერს, ხოლო საქართველოში ძალაში შევიდა 2006 წლის 5 ოქტომბერს.

ბ) ბავშვის უფლებების დაცვის კონვენციის დამატებითი ოქმი „ბავშვებით ვაჭრობის, ბავშვთა პროსტიტუციისა და ბავშვთა პორნოგრაფიის შესახებ“ მიღებულია 2001 წლის 24 მარტს, ხოლო საქართველოში ძალაში შევიდა 2005 წლის 28 ივლისს.

გ) ევროპის საბჭოს კონვენცია „ადამიანებით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ მიღებულია 2005 წლის 16 მაისს, რატიფიცირებულია 2007 წლის 14 მარტს, ხოლო საქართველოში ძალაში შევიდა 2008 წლის 1-ელ თებერვალს.

დ) ევროსაბჭოს კონვენცია „სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისგან ბავშვთა დაცვის შესახებ“ მიღებულია 2007 წლის 25 ოქტომბერს, ხოლო საქართველოში ძალაში შევიდა 2015 წლის 1-ელ იანვარს.

2. შიდასამართლებრივი მდგომარეობა

ადამიანთა ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის თვალსაზრისით, ზემოთ დასახელებული საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტების საფუძველზე, საქართველოში შემდეგი სამართლებრივი რეგულაციები შეიქმნა:

ა) საქართველოში 2003 წლის 6 ივნისის კანონით სისხლის სამართლის კოდექსს დაემატა ახალი ნორმები 143¹-ე და 143²-ე მუხლების სახით; 2006 წელს პარლამენტმა მიიღო სამი კანონი, რომლითაც აღნიშნული ორი მუხლის სრულყოფა მოხდა. 2007 წლის 8 მაისს სისხლის სამართლის კოდექსს დაემატა 143³ მუხლი. ასევე, ქართველი კანონმდებელი ადამიანთა ვაჭრობის მსხვერპლისთვის შეღავათს აწესებს სსკ-ის 371-ე, 375-ე და სხვა მუხლებში.

ბ) 2006 წლის 28 აპრილს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო „ადამიანთა ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ კანონის, რომლის

მიხედვითაც შეიქმნა ადამიანის ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის უწყებათა-შორისი საკოორდინაციო საბჭო და ასევე ადამიანის ვაჭრობის მსხვერპლთა დაცვისა და მხარდაჭერის სახელმწიფო ფონდი. ამასთან, შემუშავდა ორ-ნობიანი ეროვნულისა მოქმედების გეგმა და ადამიანთა ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლა პოლიტიკურადაც პრიორიტეტულ მიმართულებად იქცა.

გ) 2004 წლის 29 დეკემბერს გამოიცა საქართველოს პრეზიდენტის №623 ბრძანებულება „ადამიანთა ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ ბრძოლის 2005-2006 წლების სამოქმედო გეგმის დამტკიცების შესახებ“.

ადამიანთა ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის თვალსაზრისით სხვა დამატებითი რეგულაციებიდან აღსანიშნავია:

ა) ორგანიზებული დანაშაულის და სხვა უკანონო საქმიანობის წინააღმდეგ საბრძოლველად საქართველომ 2017 წლის 5 მაისს მიიღო ახალი, 2017-2020 წლების ეროვნული სტრატეგია ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ საბრძოლველად და მისი სამოქმედო გეგმა 2017-2018 წლებისათვის. აღნიშნული დოკუმენტები ფოკუსირებულია „კანონიერ ქურდებთან“, ნარკოტიკების ტრანზიტთან და კიბერდანაშაულთან ბრძოლაზე. 2016 წელს მიღებულ იქნა ახალი, 2017-2018 წლების სამოქმედო გეგმა ადამიანების ტრეფიკინგთან ბრძოლის სფეროში²⁰²⁴.

ბ) ტრეფიკინგთან ეფექტიანი ბრძოლის მიზნით, საქართველოს პრეზიდენტის 2006 წლის 1 სექტემბრის №534 ბრძანებულებით, ინსტიტუციურ დონეზე შეიქმნა ადამიანთა ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმხორციელებელი საუწყებათაშორისო საკოორდინაციო საბჭო, რომელსაც ხელმძღვანელობს საქართველოს იუსტიციის მინისტრი.

3. საერთაშორისო და ნაციონალური-სამართლებრივი რეგულაციების ჰარმონიზაციის შედეგები

2000 წლის 15 ნოემბრის გაეროს კონვენციის, „ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“, და მის დამატებით ოქმში, „ადამიანთა, განსაკუთრებით ქალებისა და ბავშვების ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის, მათი დასჯადობის და ასეთი ქმედებების თავიდან აცილების შესახებ“, მე-3 მუხლის „ა“ პუნქტში პირველად გაჩნდა ადამიანთა ვაჭრობის დეფინიცია.

სსკ-ის 143¹-ე და 143²-ე მუხლებმა 2003 წლიდან მოყოლებული 2014 წლამდე რამდენიმე ცვლილება განიცადა, რის საფუძველზეც მოხდა ობიექტური და სუბიექტური ნიშნების გაფართოვება, რითაც კიდევ უფრო გაიზარ-

²⁰²⁴ ევროკომისიის აპარატის სამუშაო დოკუმენტი, ანგარიში საქართველოს მიერ ასოცირების პროცესის განხორციელების შესახებ, ბრიუსელი, 9 ნოემბერი 2017 10<https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/2nd-georgia-association-implementation-report-2017-11-10-ge-0.pdf> (ნანახია: 7.01.2018).

და იმ ქმედებათა დასჯადობის არეალი, რომელიც ადრე დანაშაულად საერთოდ არ ითვლებოდა ან და სხვა დანაშაულად მიიჩნეოდა.

ამავე დამატებებით სსკ-ის 143¹-ე და 143²-ე მუხლებში პირველად განისაზღვრა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა იურიდიული პირისთვის.

2006 წლამდე ოქმის მე-3 მუხლის „ბ“ პუნქტში მოცემული ჩანაწერი იმის თაობაზე, რომ დაზარალებულის წინასწარ გამოხატულ თანხმობას ამ დანაშაულის კვალიფიკაციისათვის მნიშვნელობა არა აქვს, არ იყო ასახული საქართველოს სსკ-ის 143¹-ე მუხლში. ასეთი დათქმა უკვე ასახულია საქართველოს სსკ-ის 143¹-ე მუხლის შენიშვნის მე-2 პუნქტში.

2005 წლის 28 ივლისს ძალაში შევიდა ბავშვის უფლებების დაცვის კონვენციის დამატებითი ოქმი „ბავშვებით ვაჭრობის, ბავშვთა პროსტიტუციისა და ბავშვთა პორნოგრაფიის შესახებ“, რომლის მიხედვით, მონაწილე სახელმწიფოები ვალდებული არიან გააფართოონ ის ზომები, რომელიც აუცილებელია ბავშვებით ვაჭრობისაგან, პროსტიტუციისა და პორნოგრაფიისაგან ბავშვთა დაცვის უზრუნველსაყოფად.

რაც შეეხება „ბავშვის უფლებების დაცვის“ კონვენციის დამატებითი ოქმის მოთხოვნებს ბავშვთა პორნოგრაფიის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ, სრულყოფილად არის ასახული საქართველოს სსკ-ის 255-ე მუხლში.

2005 წლის 16 მაისს მიღებულ იქნა „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ ევროპის საბჭოს კონვენცია, რომელიც 2008 წლის 1-ელ თებერვალს შევიდა ძალაში. კონვენციის მე-4 მუხლში დასახელებული ქმედებები და ხერხები ასახულია სსკ-ის 143¹ და 143² მუხლებში.

აღნიშნული კონვენციის მე-19 მუხლის საფუძველზე შეიქმნა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში სსკ-ის 143³ მუხლი, სადაც, საუბარია სსკ-ის 143¹ და 143² მუხლებით გათვალისწინებული დანაშაულის მსხვერპლის ან დაზარალებულის მომსახურებით სარგებლობის დასჯადობის შესახებ. ამდენად, შეიძლება ითქვას, რომ მოცემული კონვენციის მე-19 მუხლის შინაარსი სრულად არის ჰარმონიზებული სსკ-ის 143³ მუხლთან.

ტრეფიკინგის მსხვერპლთა (დაზარალებულთა) დაცვისა და მათი უსაფრთხოების თვალსაზრისით, აღნიშნული კონვენცია სრულად ჰარმონიზებულია ქართულ კანონმდებლობასთან. ამაზე მეტყველებს ის ფაქტი, რომ კონვენციის 26-ე მუხლის მოთხოვნა, რომელიც გულისხმობს პირის პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლებას უკანონო ქმედების ჩადენის გამო, როდესაც იგი იძულებული იყო ასე მოქცეულიყო, ასახულია სსკ-ის სხვადასხვა მუხლში. ასე, მაგალითად, სსკ-ის 361-ე, 371-ე, 375-ე და სხვა მუხლებში.

ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაციის წინააღმდეგ ბრძოლის მექანიზმებიდან აღსანიშნავია „სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისგან ბავშვთა დაცვის შესახებ“ ევროსაბჭოს კონვენცია, რომელიც მიღებულია 2007 წლის 25 ოქტომბერს, ხოლო ძალაში შევიდა 2015

ნლის 1-ელ იანვარს. მოცემული კონვენციით გათვალისწინებული ნორმების მოთხოვნები, კერძოდ, მე-18-23-ე მუხლები, ასახულია საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში და განფენილია სხვადასხვა მუხლში. ასე, მაგალითად, სსკ-ის 140-ე, 171-ე, 255-ე, 255¹ და 255² მუხლებში.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ადამიანით ვაჭრობასთან ეფექტიანი ბრძოლის ერთ-ერთ საპროცესო გარანტიად ითვალისწინებს პირის მოწმის ვალდებულებისგან გათავისუფლებას მოსაფიქრებელი ვადის განმავლობაში, თუკი იგი ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლია (სსსკ-ის 50-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ი“ ქვეპუნქტი). ასევე აღსანიშნავია, რომ ქართული საპროცესო კანონმდებლობით, სასამართლოს შეუძლია ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლის ინტერესების დაცვის მიზნით მხარის შუამდგომლობით ან საკუთარი ინიციატივით მიიღოს გადაწყვეტილება სხდომის ნაწილობრივ ან სრულად დახურვის შესახებ (სსსკ-ის 182-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი).

**თავი 5. ევროპულ და საერთაშორისო სამართალთან მიმართებით
ტრეფიკინგის პროცესუალურ სისხლისსამართლებრივი ასპექტები
საქართველოში**

ირინე ხერხეულიძე

შინაარსი

I. შესავალი	826
II. ტრეფიკინგი, როგორც მსოფლიო მნიშვნელობის პრობლემა და საქართველოს კანონმდებლობის მოკლე მიმოხილვა	827
III. ტრეფიკინგის მსხვერპლის (დაზარალებულის) და მონმის განსაკუთრებული დაცვის საჭიროება სისხლის სამართლის პროცესში	830
IV. ტრეფიკინგის მსხვერპლის საგამოძიებო ორგანოებთან თანამშრომლობის განსხვავებული ფორმატი ზეგავლენის დაძლევისა და გამორკვევის პერიოდის მოთხოვნასთან შესაბამისობით	842
V. დასკვნა	847

ბიბლიოგრაფია

ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, 2016. *თუმანიშვილი, გიორგი*, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, 2014; *შალიკაშვილი, მორის*, ვიქტიმოლოგია, მეცნიერება და-ნაშაულის მსხვერპლის შესახებ, 2011; *ტურავა, მერაბ*, ევროპული სისხლის სამართალი, 2010; *ჯიშკარიანი, ბაჩანა*, ევროპული სისხლის სამართალი ევროკავშირის ფარგლებში, 2013; *Bressan, Serena*, Criminal Law against Human Trafficking withing the EU: A Comparison of an Approximated Legislation, 20 European Journal of Crime, Criminal Law and CriminalJustice, 2012; *Dill, Sara Elizabeth*, Human Trafficking: A Decade's Track Record, Plus Techniques for Prosecutors and Police Moving Forward, 26 Criminal Justice Magazine, 2011; *Gallagher, Anne/Holmes, Paul*, Developing an Effective Criminal Justice Response to Human

Trafficking: Lessons from the Front Line, 18 *International Criminal Justice Review*, 2008; *Kelemen Katalin/Johansson Marta*, Still Neglecting the Demand That Fuels Human Trafficking: A Study Comparing the Criminal Laws and Practice of Five European States on Human Trafficking, Purchasing Sex from Trafficked Adults and from Minors, 21 *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2013; *Smartt, Ursula*, Human Trafficking: Simply a European Problem, 11 *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2003;

I. შესავალი

ადამიანით ვაჭრობა აზიანებს ყველა კონტინენტსა და ქვეყნების უმრავლესობას. შესაბამისად, გაერომ უკვე მიიღო მნიშვნელოვანი ზომები ადამიანით ვაჭრობაზე საერთაშორისო პასუხის კოორდინირებისათვის.²⁰²⁵ ამ დანაშაულის დიდი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, გაერომ და ევროკავშირმა ადამიანით ვაჭრობა თავიანთი დღის წესრიგის სათავეში დააყენეს.²⁰²⁶ ტრეფიკინგი ადამიანის უფლებების ერთ-ერთი ყველაზე მძიმე დარღვევაა. იგი გლობალური პრობლემაა და განეკუთვნება ტრანსნაციონალურ დანაშაულთა კატეგორიას.²⁰²⁷ სახელმწიფოებმა მიიღეს მთელი რიგი კონტრზომები ტრეფიკინგთან საბრძოლველად. ეს ზომები ფოკუსირებულია პრევენციაზე, სისხლისსამართლებრივ დევნაზე, მსხვერპლთა დაცვაზე და სხვა სახელმწიფოებთან და ორგანიზაციებთან პარტნიორობაზე.²⁰²⁸

ტრეფიკინგის წინააღმდეგ მიმართული საერთაშორისო საკანონმდებლო ჩარჩოს განვითარების პრიორიტეტულობისა და სრულყოფის ფონზე, ტრეფიკინგის დანაშაულთან მიმართებით და საერთაშორისო და ევროპული დონის რელევანტურ-სამართლებრივ ინსტრუმენტებთან შესაბამისობით, საქართველოში ვითარდებოდა არა მხოლოდ ეროვნული მატერიალური სისხლის სამართალი, არამედ სისხლის სამართლის პროცესიც.

საქართველოში ტრეფიკინგთან ბრძოლის სახელმწიფო პოლიტიკა ეფუძნება საყოველთაოდ ცნობილ „4P-ს პრინციპს“ (*prevention, protection, prosecution, partnership*), რომელიც მიმართულია დანაშაულის პრევენციის, მსხვერპლთა დაცვის, პროაქტიული გამოძიებისა და ეფექტიანი სისხლისსამართლებრივი დევნისა და თანამშრომლობის ღონისძიებების გაძლიერებისაკენ.²⁰²⁹ ეს პრინციპი წარმოადგენს ფუნდამენტურ საერთაშორისო ჩარჩოს, რომელიც გამოიყენება აშშ-სა და მსოფლიოს მიერ მონობის თანამედროვე ფორმებთან საბრ-

²⁰²⁵ *Smartt*, 2003, 164.

²⁰²⁶ *Bressan*, 2012, 137, 139.

²⁰²⁷ *ჯიშკარიანი*, 2013, 412.

²⁰²⁸ *Kelemen/Johansson*, 2013, 247, 248.

²⁰²⁹ დანვრ. იხ. <http://www.justice.gov.ge/Ministry/Department/309>.

ძოღველად.

„4P პარადიგმის“ მეოთხე პრინციპი, რომელიც თანამშრომლობის საკითხებს ეხება, დაემატა აშშ-ის სახელმწიფო მდივნის, ჰილარი კლინტონის ინიციატივით, როგორც თანამედროვე მონობის წინააღმდეგ საბრძოლველად განუული ძალისხმევის გაუმჯობესების საშუალება.²⁰³⁰

ტრეფიკინგი, როგორც ცნობილია, კომპლექსური დანაშაულია და კომპლექსურია მასთან ბრძოლის ინსტრუმენტებიც. შესაბამისად, სათანადო ყურადღება უნდა დაეთმოს არა მხოლოდ უშუალოდ ამ დანაშაულთან ბრძოლას, არამედ მის მსხვეპლთა დახმარებას და დაცვას სისხლის სამართლის პროცესში, მით უფრო, იმ რეალობის გათვალისწინებით, რომ „სისხლის-სამართლებრივი დევნა და გამოძიება იშვიათად თუ წარმოებს მსხვერპლის თანამშრომლობის გარეშე“.²⁰³¹ თუმცა, თავის მხრივ, პირველი ნაბიჯი, ბუნებრივია, მსხვერპლის წარმატებული იდენტიფიკაციაა. „ადამიანებით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“ 2005 წლის ევროპული კონვენცია²⁰³² ცალსახად აღიარებს, რომ მსხვერპლის სწორი იდენტიფიკაცია აუცილებელია დაცვის და დახმარებისათვის და წარუმატებლობა მსხვერპლის იდენტიფიკაციაში, სავარაუდოდ, მიგვიყვანდა სამი ადამიანის უფლებების დაცვაზე უარის თქმასთან, ისევე როგორც შექმნიდა პრობლემებს საქმის სისხლისსამართლებრივი დევნის პროცესის განხორციელებისას და მის მიმდინარეობასთან დაკავშირებით.²⁰³³

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, სტატიაში სპეციალური აქცენტია გაკეთებული როგორც (1) ტრეფიკინგის საქმეთა სამართალწარმოებისას მსხვერპლის (დაზარალებული-მონმის) დაცვის განსაკუთრებულობასა და თავისებურებაზე, ისე (2) პროცესუალური თვალსაზრისით იმ განსხვავებულ დამოკიდებულებაზე, რაც არსებობს ტრეფიკინგის ევროპული კონვენციისა და ეროვნული კანონმდებლობის ფარგლებში ტრეფიკინგის მსხვერპლის საგამოძიებო ორგანოებთან თანამშრომლობის განსხვავებული ფორმატის კუთხით.

II. ტრეფიკინგი, როგორც მსოფლიო მნიშვნელობის პრობლემა და საქართველო – კანონმდებლობის მოკლე მიმოხილვა

დღესდღეობით საერთაშორისო დონეზე ტრეფიკინგთან ბრძოლის უნივერსალური ინსტრუმენტები წარმოდგენილია, ერთის მხრივ, გაეროს „ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ“ 2000 წლის

²⁰³⁰ დანვრ. იხ. <https://anti-traffickingorgfunding.weebly.com/4ps-framework.html>.

²⁰³¹ Gallagher/Holmes, 2008, 318, 329.

²⁰³² ტექსტში შემოკლებულია როგორც ტრეფიკინგის ევროპული კონვენცია.

²⁰³³ European Trafficking Convention Explanatory Report, 2005, 127.

კონვენციითა და მისი დამატებითი ოქმით „ადამიანების, განსაკუთრებით ქალებისა და ბავშვების, ტრეფიკინგის თავიდან აცილების, აღკვეთისა და დასჯის შესახებ“²⁰³⁴ და ევროპულ დონეზე კი 2005 წლის ტრეფიკინგის ევროპული კონვენციით, ისევე როგორც ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2011/36/EU დირექტივით „ადამიანით ვაჭრობის პრევენციის, მის წინააღმდეგ ბრძოლისა და მის მსხვერპლთა დაცვის შესახებ“,²⁰³⁵ რომელიც ევროკავშირის ქვეყნებში აღნიშნული საკითხის მარეგულირებელი უკანასკნელი ევროპული დონის ინსტრუმენტია, და, რომელმაც ჩაანაცვლა ევროპის საბჭოს 2002 წლის 19 ივლისის „ჩარჩო-გადანყვეტილება ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ“,²⁰³⁶ – ევროპის სივრცეში ერთ-ერთი პირველ ანტიტრეფიკინგული დოკუმენტი. აღნიშნული ჩარჩო-გადანყვეტილებით ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან დანაშაულის ჩამდენი პირი დასაჯონ თავიანთი კანონმდებლობის შესაბამისად, ანდა იგი გადასცენ სხვა წევრ სახელმწიფოს. თავად სახელმწიფოს კი თავისი იურისდიქციის გავრცელება შეუძლია მაშინ: (ა) თუ დანაშაული მთლიანად ან ნაწილობრივ ჩადენილია მის ტერიტორიაზე; (ბ) როცა დანაშაულს ამ სახელმწიფოს მოქალაქე სჩადის; (გ) როცა აღნიშნულ სახელმწიფოს ტერიტორიაზე განთავსებულია ის იურიდიული პირი, რომელიც ამ დანაშაულშია მხილებული. ჩარჩო-გადანყვეტილება განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებს მსხვერპლთა დაცვასა და მხარდაჭერაზე, რომელიც მოცემულია მის მე-7 მუხლში.

აღნიშნული მუხლის მიხედვით, სისხლისსამართლებრივი გამოძიებისა და დევნის მიმართ ვრცელდება ე.წ. ლეგალურობის პრინციპი, რაც იმას ნიშნავს, რომ მისი დაწყება არ არის დამოკიდებული მსხვერპლის საჩივარზე, არამედ ხორციელდება საჯარო სისხლისსამართლებრივი დევნის სახით.²⁰³⁷ ტრეფიკინგის ევროპული დირექტივა 2011/36/EU მის მე-9 მუხლში პრაქტიკულად იმეორებს მისი წინამორბედი დოკუმენტის შინაარსს და უთითებს, რომ: „წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ ტრეფიკინგის დანაშაულის სისხლისსამართლებრივი გამოძიება და დევნა არ არის დამოკიდებული მსხვერპლის შეტყობინებაზე ან ბრალდებაზე (საჩივარზე) და რომ სისხლისსამართლებრივი პროცედურების გაგრძელება შესაძლებელია იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მსხვერპლი უკან გაიტანს თავის საჩივარს (უარს იტყვის შემდგომ ბრალდებაზე).“²⁰³⁸

რაც შეეხება საქართველოს მიერ განვლილ სამართლებრივ გზას ტრეფიკინგთან ბრძოლის თვალსაზრსით, ქვეყანა არ ჩამორჩენილა საერთაშორის-

²⁰³⁴ ტექსტში შემოკლებულია როგორც ე.წ. პალერმოს ოქმი.

²⁰³⁵ ტექსტში შემოკლებულია როგორც ტრეფიკინგის ევროპული დირექტივა.

²⁰³⁶ დაწვრ. იხ. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32002F0629:EN:HTML>

²⁰³⁷ ტურავა, 2010, 58.

²⁰³⁸ დაწვრ. იხ. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0036&from=EN>

სო ჩარჩოს. გაეროს 2000 წლის კონვენცია საქართველოს საკანონმდებლო ორგანოს მიერ რატიფიცირებულია 2006 წლის 6 ივნისს, ხოლო 7 ივნისს კი პარლამენტის №3202 დადგენილებით მოხდა პალერმოს ოქმის რატიფიკაციაც. ამ ქმედებებით და საკუთარი ანტიტრეფიკინგული კანონმდებლობის შექმნით, რაც გამოიხატა 2006 წელს „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ საქართველოს კანონის“²⁰³⁹ მიღებაში, ქვეყანა შეუერთდა საერთაშორისო დონეზე მოქმედ ინსტრუმენტებს, რითაც გამოიხატა როგორც პოლიტიკური ნება ამ დანაშაულის დასამარცხებლად, ასევე საქართველოს მისწრაფება საერთაშორისო სტანდარტების ერთგულებისა და მათი რეალური აღსრულების კუთხით.

ადამიანით ვაჭრობა (ტრეფიკინგი), როგორც ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის სახე, 2003 წლიდან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით დასჯად ქმედებას წარმოადგენს.²⁰⁴⁰ ამ პერიოდის ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობა შესაბამისობაშია ტრეფიკინგთან ბრძოლის შესახებ ევროპის საბჭოს 2002 წლის ჩარჩო-გადაწყვეტილებასთან. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის²⁰⁴¹ 143¹, 143², 143³ მუხლები დეტალურად განსაზღვრავენ ამ დანაშაულებრივი ქმედებების შემადგენლობებს, რისთვისაც იყენებენ საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების ტერმინოლოგიას და ტექსტს. კერძოდ, სსკ-ის 143¹ მუხლი ეძღვნება ადამიანით ვაჭრობას (ტრეფიკინგს), 143² – არასრულწლოვანით ვაჭრობას (ტრეფიკინგს), 143³ მუხლი კი – ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლის (დაზარალებულის) მომსახურებით სარგებლობას. პირველი-ორი მუხლის დისპოზიცია 2006 წლის 25 ივლისის საქართველოს კანონით იქნა სრულყოფილი, ხოლო 143³ მუხლის დისპოზიცია 2007 წლის 8 მაისის კანონით იქნა შემოღებული.²⁰⁴² 2000-იან წლებში საქართველო საერთაშორისო დონის პარალელურად, ევროპული დონის ანტი-ტრეფიკინგული კანონმდებლობის გამზიარებელიც გახდა, როცა 2006 წლის 22 ნოემბერს ტრეფიკინგის ევროპული კონვენციის რატიფიკაცია მოახდინა.

სახელმძღვანელო პრინციპებში, რომელიც ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუწყებო-სამართლის საკოორდინაციო საბჭოს მიერ 2014 წელს შეიქმნა სამართალდამცავი ორგანოებისათვის და ეხება ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის)

²⁰³⁹ ტექსტში შემოკლებულია როგორც ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონი.

²⁰⁴⁰ „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულის გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისა და ტრეფიკინგის მსხვერპლთა და დაზარალებულთა მოპყრობის სახელმძღვანელო პრინციპები სამართალდამცავი ორგანოებისათვის“, დამტკიცებული ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუწყებო-სამართლის საკოორდინაციო საბჭოს მიერ 2014, 1.

²⁰⁴¹ ტექსტში შემოკლებულია როგორც სსკ.

²⁰⁴² ტურავა, 2010, 59.

დანაშაულის გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისა და ტრეფიკინგის მსხვერპლთა და დაზარალებულთა მოპყრობის საკითხებს, – პირდაპირი აქცენტი გაკეთებულია მათ დანიშნულებაზე, რაც გულისხმობს ტრეფიკინგთან ბრძოლის თვალსაზრისით საერთაშორისო ვალდებულებების ეფექტურ განხორციელებას, პრაქტიკული გამოძიებების წარმოებას, „ტრეფიკიორთა“ მიმართ წარმატებული სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისა და მსხვერპლთა/დაზარალებულთა უფლებების დაცვას.²⁰⁴³

III. ტრეფიკინგის მსხვერპლის (დაზარალებულის) და მონემის განსაკუთრებული დაცვის საჭიროება სისხლის სამართლის პროცესში

პროცესუალური თვალსაზრისით საყურადღებოა ტრეფიკინგის მსხვერპლის (დაზარალებულის) და მონემის განსაკუთრებული დაცვის საჭიროება. ზოგადად, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით, ²⁰⁴⁴ კერძოდ, მისი 56-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით: „დაზარალებულს ენიჭება მონემის ყველა უფლება და ეკისრება მისი ყველა მოვალეობა“. თუმცა, ამასთან, როდესაც ტრეფიკინგის დანაშაულის მსხვერპლსა და დაზარალებულზე ვსაუბრობთ, უნდა განვიხილოთ რომ, ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის მე-3 ნაწილით: „დაზარალებულისა და პროცესის სხვა მონაწილისათვის ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლის სტატუსი არ წარმოადგენს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით მინიჭებული უფლებებისა და მოვალეობების წარმოშობის საფუძველს“, ²⁰⁴⁵ „ადამიანით ვაჭრობის მსხვერპლის სტატუსის მოპოვებით პირს არ აღმოუცენდება სსსკ-ით მინიჭებული უფლება-მოვალეობანი.“²⁰⁴⁶ ზოგადად, სისხლის სამართლის პროცესში პირმა რომ მიიღოს მონაწილე დაზარალებულის პროცესუალური სტატუსით, ამისათვის სავალდებულოა მატერიალური და ფორმალური პირობების არსებობა: მატერიალური წინაპირობაა ის, რომ პირს უშუალოდ დანაშაულის შედეგად მიაღდა მატერიალური, ფიზიკური და მორალური ზიანი, ხოლო ფორმალურ წინაპირობას წარმოადგენს დანაშაულის მსხვერპლის და დაზარალებულად ცნობის შესახებ პროკურორის მიერ დადგენილების გამოტანა. კერძოდ, გამოძიების დაწყებისთანავე, თუ პროკუ-

²⁰⁴³ „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულის გამოძიების, სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისა და ტრეფიკინგის მსხვერპლთა და დაზარალებულთა მოპყრობის სახელმძღვანელო პრინციპები სამართალდამცავი ორგანოებისათვის“, დამტკიცებული ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმარტებული საუნწყებათაშორისო საკოორდინაციო საბჭოს მიერ, 2014, 1.

²⁰⁴⁴ ტექსტში შემოკლებულია როგორც სსსკ.

²⁰⁴⁵ ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონი, მე-11 მუხლის მე-3 ნაწილი.

²⁰⁴⁶ ლეკვეიშვილი, 2016, 280.

რორისათვის ცნობილი გახდა დანაშაულებრივი ქმედებით პირისათვის ზიანის მიყენების ფაქტი, მან იგი დადგენილებით უნდა ცნოს დაზარალებულად. პროკურორი ვალდებულია, მას შემდეგ, რაც დაადგენს პირის დაზარალებულად ცნობის მატერიალურ წინაპირობას, მიანიჭოს მას დადგენილებით (ფორმალურად) დაზარალებულის პროცესუალური სტატუსი. პირის დაზარალებულად ცნობა შესაძლებელია სისხლის სამართლის საქმის სასამართლოში გაგზავნამდე.²⁰⁴⁷ საქართველოს კანონმდებლობით, პირს ტრეფიკინგის დაზარალებულის სტატუსს ანიჭებს პროკურორი დადგენილების საფუძველზე, საქართველოს სსსკ-ის 56-ე მუხლის შესაბამისად, ხოლო მსხვერპლის სტატუსი პირს ენიჭება ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუწყებოთაშორისო საკოორდინაციო საბჭოს ფარგლებში მოქმედი მუდმივმოქმედი ჯგუფის მიერ, რომელშიც წარმოდგენილი არიან ადგილობრივი არასამთავრობო და საერთაშორისო ორგანიზაციები.²⁰⁴⁸ მიუხედავად ტრეფიკინგის მსხვერპლსა და დაზარალებულს შორის ფორმალურად არსებული ამ სხვაობისა, ძალიან დიდია ის ნვლილი, რაც ტრეფიკინგის დანაშაულის გამოძიებაში შეიძლება შეიტანონ ტრეფიკინგის მსხვერპლმა, დაზარალებულმა მონმემ მათი დაკითხვისას ან გამოკითხვისას.

ზოგადად, ტრეფიკინგის მკვლევარ ავტორთა შორის არსებობს მოსაზრება, რომ მსხვერპლებს (დაზარალებულს) შეუძლიათ მისცენ გაცილებით უფრო მნიშვნელოვანი ინფორმაცია და წარმოადგინონ უფრო ვალიდური მტკიცებულებები, ვიდრე ამის გაკეთებას შეძლებს მთელი ერთი კილოგრამი კოკაინი ან იარალი შესაბამისი დანაშაულის გამოძიების შემთხვევაში. მაგალითად, პირს შეუძლია აღწეროს ტრანსპორტირების საშუალებანი, სასაუბრო ენა, გარემო, პეიზაჟი; მოყვეს დღისით გადაყვდათ თუ ღამით, რა დროის განმავლობაში მგზავრობდა; გადმოსცეს ხმები, რაც მას ესმოდა, ადამიანების აღწერილობა და სუნი. ეს ყველაფერი გამოძიებლისა და პროკურორისათვის მნიშვნელოვანი ისეთი ფაქტორებია, რომელთა აღწერაც მხოლოდ ადამიანებს შეუძლიათ.²⁰⁴⁹ ამასთან, სისხლის სამართლის პროცესში მსხვერპლის (დაზარალებულის) ამგვარი ჩართულობა სახელმწიფოს მხრიდან მისი უსაფრთხოების გარანტირებით უნდა იქნას გამყარებული.

²⁰⁴⁷ თუმანიშვილი, 2014, 168-169.

²⁰⁴⁸ „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლთა იდენტიფიცირების ერთიანი სტანდარტები და წესი“ დამტკიცებული საქართველოს პრეზიდენტის 2007 წლის 1 თებერვლის N78 ბრძანებულებით, მუხლები მე-2 და მე-3; „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულის მსხვერპლთა იდენტიფიცირების სახელმძღვანელო პრინციპები საქართველოს სახელმწიფო საზღვარზე (სასაზღვრო გამტარი და საბაჟო გამშვები პუნქტები, სახმელეთო და სანაპირო საზღვარი) მომუშავე პერსონალისთვის“, დამტკიცებული ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუწყებოთაშორისო საკოორდინაციო საბჭოს მიერ, 2017, 8.

²⁰⁴⁹ Dill, 2011, 18, 23.

მაშასადამე, მსხვერპლის (დაზარალებული მოწმის) სისხლის სამართლის პროცესში ეფექტურად და ამავდროულად უსაფრთხოდ ჩართვის თვალსაზრისით, რამდენიმე ასპექტია საყურადღებო: (1) მათ მიერ მიცემული ჩვენების (ინფორმაციის) დიდი მნიშვნელობა სისხლისსამართლებრივი გამოძიებისა და დევნისათვის, (2) მათი ფსიქოლოგიურად მონყვლადი მდგომარეობა და (3) მათი დაცვის სპეციალური ღონისძიებანი სისხლის სამართლის პროცესში მონაწილეობის დროს.

პირველ საკითხთან მიმართებით, რომელიც ეხება მსხვერპლის (დაზარალებული მოწმის) მიერ მიცემული ჩვენებისა და მიწოდებული ინფორმაციის დიდ მნიშვნელობას ტრეფიკინგის სისხლისსამართლებრივი გამოძიებისა და დევნისათვის, დასავლური და ამერიკული კვლევები თანხმდებიან იმაზე, რომ მსხვერპლი (დაზარალებული მოწმე) თამაშობს გადამწყვეტ როლს ტრეფიკორთა და მათ თანამონაწილეთა სისხლისსამართლებრივ დევნაში. ფაქტობრივად, ძალიან რთულდება სისხლისსამართლებრივი დევნა და გამოძიება, და ზოგჯერ, შეუძლებელიც კი ხდება მსხვერპლის (დაზარალებული მოწმის) მონაწილეობისა და მისი ჩვენების გარეშე. მსხვერპლზე (დაზარალებულ მოწმეზე) ასეთმა არსებითმა დამოკიდებულებამ მიგვიყვანა პროაქტიური გამოძიების ტექნიკის უფრო მეტად გამოყენებაზე. მაშინ როდესაც ხდება მისი პოტენციალის აღიარება, განსაკუთრებით „მთავარი მოთამაშეების მიდევნების“ თვალსაზრისით, აუცილებელია იმის აღიარებაც რომ, ეფექტური პროაქტიური გამოძიების შესაძლებლობები კვლავ მიუწვდომელია იმ ქვეყნებისთვის, რომლებიც ჯერ სათანადოდ არ არიან განვითარებული. ისეთ ქვეყნებშიც კი, სადაც, რესურსები და გამოცდილება იძლევა ადეკვატური პროაქტიური საპასუხო მოქმედებების საშუალებას, ასეთ ტექნიკას, როგორც წესი, არ მოაქვს მტკიცებულებები, რომლებიც აუცილებელია იმისათვის, რომ უზრუნველყოფილ იქნას ტრეფიკორების ბრალდება მძიმე ფიზიკური, ფსიქიკური და სექსუალური ზიანისათვის, რაც მათ ტრეფიკინგის მსხვერპლს მიაყენეს. შესაბამისად, ეროვნულმა სისხლისსამართლებრივმა მართლმსაჯულების ინსტიტუციებმა უნდა იმუშაონ იმ მიმართულებით რომ, სადაც, კი ეს შესაძლებელია, ტრეფიკინგის მსხვერპლი (დაზარალებული მოწმე) არსებით წყაროდ იქნენ მიჩნეული და მათ მიიღონ სათანადო დაცვა და ის სტიმული, რასაც ისინი ითხოვენ მათი ექსპლუატატორების სისხლისსამართლებრივ დევნაში მონაწილეობის მისაღებად.²⁰⁵⁰ მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საბრძოლველად მიმართული კანონმდებლობით, პრაქტიკულად, ტრეფიკინგის მსხვერპლი (დაზარალებული მოწმე) აღიარებულია ამ სახის დანაშაულის სისხლისსამართლებრივი გამოძიებისა და დევნის რესურსად, ამ რესურსის გამოყენებისათვის გასათვალისწინებელია ამ ადამიანთა როგორც ინდივიდუალური და ფსიქოლოგიური მდგომარეობა დანა-

²⁰⁵⁰ *Gallagher/Holmes*, 2008, 318, 332; UN Trafficking Principles and Guidelines, 2002, Guideline 5.3.

შაულით მიყენებული ტრავმის გამო, ისე მათი დაცვის სპეციალური ზომები, რომელთა სისხლისსამართლებრივ კანონმდებლობაში არსებობა სახელმწიფომ უნდა უზრუნველყოს.

რაც შეეხება ზემოხსენებულ მეორე საკითხს, – მსხვერპლის (დაზარალებული მონმის) ფსიქოლოგიურ მონყვლადობას, – არაერთი კვლევა თანხმდება მათ არასახარბიელო ფსიქოლოგიურ მდგომარეობაზე და მათში პოსტტრავმატული სტრესის განვითარების მაღალ ალბათობაზე.²⁰⁵¹ ამდენად, ამ ტიპის დაზარალებულ – მონმესთან კონტაქტისას განსაკუთრებული აქცენტი უნდა გაკეთდეს ხელახალი და განმეორებადი ვიქტიმიზაციისგან დაზარალებულის დაცვაზე და დაცვის შესაბამის საშუალებებზე.

მაღალი რისკის არსებობის გამო, – რომ სისხლის სამართლის პროცესის ფარგლებში დაზარალებულმა განიცადოს ხელახალი ვიქტიმიზაცია და მიადგეს მას ფიზიკური, ფსიქოლოგიური, ემოციური ან ქონებრივი ზიანი, – სახელმწიფოს მართებს დაზარალებულის, ასევე მისი ახლო ნათესავის ან ოჯახის წევრების დასაცავად ქმედითი სამართლებრივი მექანიზმების შემუშავება.²⁰⁵² აღნიშნულ საკითხებს ხელახალი და განმეორებითი ვიქტიმიზაციისაგან დაცვის თვალსაზრისით ევროპულ დონეზე ეხება ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2012 წლის 25 ოქტომბრის 2012/29/EU დირექტივა „დანაშაულის მსხვერპლის უფლებების მინიმალური სტანდარტებისა და მხარდაჭერის შესახებ“.²⁰⁵³ აღნიშნული დოკუმენტი მე-4 თავში „დანაშაულის მსხვერპლის დაცვა და იმ მსხვერპლთა აღიარება, რომლებიც სპეციალურ დაცვას საჭიროებენ“ არაერთგან მოიხსენიებს ასეთი ვიქტიმიზაციის თავიდან აცილების აუცილებლობას და შესაბამის მოთხოვნებს აწესებს ნევრი სახელმწიფოებისათვის. მოცემული სამართლებრივი ინსტრუმენტის მე-18 მუხლი, რომელიც მსხვერპლთა დაცვას ეხება, პირდაპირ ადგენს ნევრ სახელმწიფოთა ვალდებულებას, უზრუნველყონ მსხვერპლის და მისი ოჯახის წევრებისათვის ისეთი ზომების ხელმისაწვდომობა, როგორცაა მათი დაცვა ხელახალი და განმეორებადი ვიქტიმიზაციისგან.²⁰⁵⁴ ხოლო დირექტივის მე-19-24-ე მუხლებში აღწერილია რა პირობების არსებობისას, რა ფარგლებში და ვითარებაში, სპეციალური დაცვის როგორი ზომების გამოყენებაა შესაძლებელი მსხვერპლის (დაზარალებულის) მიმართ, რათა თავიდან იქნას აცილებული მისი ხელახალი და განმეორებითი ვიქტიმიზაცია.

ეროვნულ, ქართულ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში დაზარალებულის დაცვის ერთ-ერთ მექანიზმს მისი ხელახალი და განმეორებითი ვიქტიმიზაციის თავიდან ასაცილებლად წარმოადგენს დაზარალებუ-

²⁰⁵¹ შალიკაშვილი, 2011, 130-131.

²⁰⁵² თუმანიშვილი, 2014, 180.

²⁰⁵³ ტექსტში შემოკლებულია როგორც მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, დაწვრილ. იხ. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32012L0029>.

²⁰⁵⁴ მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, მე-18 მუხლი.

ლის, მისი ახლო ნათესავის, ან ოჯახის წევრის მიმართ დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენება, რასაც ქვევით ცალკე განვიხილავთ.

ამჯერად, მსხვერპლის (დაზარალებულის) განმეორებითი ვიქტიმიზაციისგან დაცვის კონტექსტში მნიშვნელოვანია დირექტივის მე-20 მუხლით – მსხვერპლთა დაცვის უფლება სისხლისსამართლებრივი გამოძიების დროს – გათვალისწინებული მოთხოვნა იმის თაობაზე, რომ:“ (ბ) მსხვერპლის დაკითხვის რაოდენობა მინიმუმამდე იქნას დაყვანილი და ჩატარდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც იგი აუცილებელია სისხლის სამართლის გამოძიების მიზნებისათვის“.²⁰⁵⁵ ამ მუხლში მოცემული დებულების არსი გულისხმობს, რომ არ მოხდეს მისი მრავალჯერადი დაკითხვა საქმის გარემოებების ირგვლივ, რაც, სავარაუდოდ, შექმნიდა განმეორებითი ვიქტიმიზაციის საფრთხეს. ვიქტიმოლოგიური კვლევების თანახმად, ცალკეული კატეგორიის დანაშაულის მსხვერპლებისათვის ასევე დაუძლეველი შიშისა და სტრესის მომტანია დამნაშავესთან პირისპირ შეხვედრა და მასთან დაპირისპირება.²⁰⁵⁶ აბსოლუტურად გასაგები იქნება ტრეფიკინგის მსხვერპლის (დაზარალებულის) სურვილი, არ მისცეს ჩვენება, თუ ეს ქმედება ამ პირისათვის ნიშნავს მის იდენტიფიცირებას მედიის მიერ, საჯაროდ დგომას სასამართლო სხდომის დარბაზში, მათ შორის, ძალიან ხშირად, საკუთარი ექსპლუატატორის თანდასწრებით და საუბარს საკუთარი ტრამვატული გამოცდილების შესახებ. ასეთი მსხვერპლები (დაზარალებულები) შეიძლება ასევე იდგნენ სამაგიეროს მიზღვისა და დაშინების პირისპირ. აუცილებელია, რომ ეროვნულმა სისხლის სამართლის სისტემამ გამოიხატოს გზა, რათა დაეხმაროს ტრეფიკინგის მსხვერპლს (დაზარალებულს) უსაფრთხოდ და შედეგიანად მიიღოს მონაწილეობა სასამართლო პროცესში.²⁰⁵⁷

ასეთი დაპირისპირების სამართლებრივი გზით თავიდან აცილების გარანტიას ემსახურება მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივის მე-19 და 23-ე მუხლები. მე-19 მუხლი, რომელიც ეხება უფლებას, აცილებულ იქნას კონტაქტი მსხვერპლსა და დამნაშავეს შორის, პირველ ნაწილში ადგენს, რომ: „წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა შექმნან სათანადო პირობები იმისათვის, რომ შესაძლო იყოს მსხვერპლისა და მისი ოჯახის წევრების დამნაშავესთან კონტაქტის თავიდან არიდება, როდესაც საჭიროა, იმ შემთხვევაში, სადაც, სისხლის სამართლის პროცესი მიმდინარეობს, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ასეთ კონტაქტს თავად პროცესი მოითხოვს.“²⁰⁵⁸ ამ ევროპული დონის ინსტრუმენტთან შესაბამისობით, ქართველმა კანონმდებელმა გაითვალისწინა დაზარალებული-მოწმის გამოძიების ეტაპზე მაგისტრატი მოსამართლის წინაშე დაკითხვის შესაძლებლობა, რათა დაზარალებულს აარიდოს ბრალ-

²⁰⁵⁵ მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, მე-20 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი.

²⁰⁵⁶ თუმანიშვილი, 2014, 180.

²⁰⁵⁷ Gallagher/Holmes, 2008, 318, 333.

²⁰⁵⁸ მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, მე-19 მუხლის 1-ლი ნაწილი.

დებულთან პირისპირ შეხვედრა საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე სასამართლოში.²⁰⁵⁹ კერძოდ, სსსკ-ის 114-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის (ა) და (დ) ქვეპუნქტების მიხედვით, რომელიც ადგენს გამოძიების დროს პირის მოწმედ დაკითხვის წესს: „გამოძიების სტადიაზე როგორც ბრალდების მხარის, ისე დაცვის მხარის შუამდგომლობით გამოძიების ადგილის ან მოწმის ადგილსამყოფლის მიხედვით მაგისტრეტი მოსამართლის წინაშე მოწმედ შეიძლება დაიკითხოს პირი, თუ: არსებობს მისი სიცოცხლის მოსპობის ან ჯანმრთელობის გაუარესების რეალური საფრთხე, რამაც შეიძლება ხელი შეუშალოს მის მოწმედ დაკითხვას სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვის დროს; ეს აუცილებელია დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენებასთან დაკავშირებით, „ხოლო, ამავე კოდექსის 118-ე მუხლით, – მოწმის დაკითხვა საქმის არსებითი განხილვის დროს: „არ დაიკითხება ის მოწმე, რომელიც დასაკითხად ვერ გამოცხადდება სასამართლოში ამ კოდექსის 114-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ა“, „ბ“ ან „დ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული გარემოების არსებობის გამო. ამ შემთხვევაში საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე ქვეყნდება პირის წინასასამართლო ჩვენება. არ შეიძლება გამამტყუნებელ განაჩენს საფუძვლად დაედოს მხოლოდ ეს ჩვენება, თუ იგი პირის ბრალეულობის დამადასტურებელი სხვა მტკიცებულებით არ დასტურდება“. თუ გამოძიების სტადიაზე მაგისტრატ მოსამართლესთან დაკითხვა დაზარალებული, მაშინ საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე გამოქვეყნდება მისი დეკლარებული ჩვენება დაზარალებულის დაუსწრებლად. დაზარალებულის ხელახალი ვიქტიმიზაციისგან დაცვის მიზნით შესაძლებელია გამოყენებულ იქნას აგრეთვე დაზარალებული-მოწმის დისტანციური დაკითხვა ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით იმავე ან სხვა სასამართლოდან ან სხვა ადგილიდან.²⁰⁶⁰ საქართველოს სსსკ-ის კანონმდებლობით განსაზღვრული ზემოთ განხილული დებულებები ეხმიანება მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივის 23-ე მუხლს, რომელიც ადგენს, რომ „იმ მსხვერპლებს, რომლებიც 22-ე მუხლის 1-ლი ნაწილში დადგენილი ინდივიდუალური შეფასების შედეგად საჭიროებს დაცვის სპეციალურ ღონისძიებებს სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის წარმოების დროს, ხელი მიუწვდებოდეთ შემდეგ ზომებზე: (ა) ზომები, რომლებიც საშუალებას იძლევა, აცილებულ იქნას ვიზუალური კონტაქტი მსხვერპლსა (დაზარალებულს) და დამნაშავეს შორის, მათ შორის ჩვენების მიცემის დროს შესაბამისი საშუალებების გამოყენებით, მათ შორის საკომუნიკაციო ტექნოლოგიების მეშვეობით; (ბ) ზომები, რომლებიც უზრუნველყოფენ, რომ მსხვერპლი, შესაძლოა, მოსმენილ იქნას სასამართლო დარბაზში მის დაუსწრებლად, უფრო კონკრეტულად კი შესაბამისი საკომუნიკაციო ტექნოლოგიის გამოყენებით; (გ) ზომები, რომლებითაც თავიდან

²⁰⁵⁹ თუმანიშვილი, 2014, 181.

²⁰⁶⁰ თუმანიშვილი, 2014, 181; საქართველოს სსსკ-ის 243-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

იქნება აცილებული არასაჭირო დაკითხვა, რომელიც შეეხება მსხვერპლის პირად ცხოვრებას და არა სისხლის სამართლის დანაშაულს, და (დ) ზომები, რომლებიც საშუალებას იძლევა, სისხლის სამართლის პროცესი დახურულად გამოცხადდეს.²⁰⁶¹

ამ ევროპული დონის სამართლებრივი ინსტრუმენტის ზემოხსენებულ უკანასკნელ რეგულაციასთან შესაბამისობით, საქართველოს სსსკ-ის 182-ე მუხლის დებულება უკავშირდება ტრეფიკინგის საქმეებზე სასამართლო სხდომის ჩატარების თავისებურებებს და ადგენს რომ: „სასამართლოს შეუძლია მხარის შუამდგომლობით ან საკუთარი ინიციატივით მიიღოს გადაწყვეტილება სხდომის ნაწილობრივ ან სრულად დახურვის შესახებ: (დ) სქესობრივი დანაშაულის, ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) ან ოჯახური დანაშაულის მსხვერპლის ინტერესების დაცვის მიზნით,“ რომ არაფერი ვთქვათ სსსკ-ის 57-ე მუხლით გარანტირებულ დაზარალებულის უფლებაზე, „(ლ) მიმართოს ბრალდების მხარეს ამ კოდექსის 182-ე მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული მიზნით სასამართლო სხდომის ნაწილობრივ ან სრულად დახურვის შესახებ შუამდგომლობის დაყენების მოთხოვნით“. დახურული სასამართლო სხდომის ჩატარების შესაძლებლობა ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულზე პროკურორის, დაზარალებულის ან მისი წარმომადგენლის შუამდგომლობით, სასამართლოს (მოსამართლის) განჩინებით (დადგენილებით) ასევე გარანტირებულია ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონით.²⁰⁶²

საერთაშორისო კვლევები კი კიდევ ერთხელ მოგვიწოდებს, რომ ის გამოცდილება, რაც არსებობს სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულის და ოჯახური ძალადობის მსხვერპლებთან (დაზარალებულ-მონმეებთან) საქმის წარმოების დროს, შეიძლება იყოს სწორი გეზის მომცემი ანალოგიურ სიტუაციებში ტრეფიკინგის საქმესთან მიმართებითაც. პოტენციურად სასარგებლო ზომები შესაძლოა მოიცავდეს პირდაპირი ჩვენების მიცემის ალტერნატივების გამოყენებას, რომელიც მიმართულია მსხვერპლის იდენტიურობის, პირადი სფეროსა და ღირსების დაცვაზე, როგორცაა ვიდეოჩანანერის დემონსტრირება, დახურული სასამართლო სხდომა და მონმეთა იდენტიფიკაციის მონაცემთა შეცვლა.²⁰⁶³

ამასთან, მსხვერპლთა გამოკითხვა (დაზარალებულის დაკითხვა) მოითხოვს ნდობისა და გაგების მოპოვებას. ასეთ დროს კულტურალური ასპექტები განსაკუთრებით საყურადღებო საკითხია იმისათვის, რომ გვესმოდეს მსხვერპლის შიში, ტრავმა და მისი ამბის თხრობის მანერა. გაუპატიურებისა და წამების მსხვერპლნი, ხშირად, თუ არა ყოველთვის, არ საუბრობენ თავიანთ გამოცდილებაზე. ტრავმა ხშირად თავის თავში კეტავს და

²⁰⁶¹ მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, 23-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

²⁰⁶² ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-13 მუხლის მე-2 ნაწილი.

²⁰⁶³ *Gallagher/Holmes*, 2008, 318, 333.

ახშობს პიროვნებას, ან უხერხულად აგრძნობინებს თავს. ტრეფიკორები მიმართავენ ფიზიკურ და ფსიქოლოგიურ საშუალებებს, ისევე როგორც ნარკოტიკებს მსხვერპლზე კონტროლის მოსაპოვებლად და ასე აყალიბებენ დამოკიდებულებას, საიდანაც მსხვერპლებს არ შეუძლიათ გაქცევა. მსხვერპლები შეიძლება ადანაშაულებდნენ კიდეც საკუთარ თავს ისეთ შემთხვევებში, სადაც, მათ მიიღეს ფიქციურ სამუშაოზე შეთავაზება, ან რომელ სიტუაციაშიც ისინი მოატყუეს „მეგობარმა მამაკაცებმა“, და საბოლოოდ აღმოჩნდნენ ჩართული ტრეფიკინგსა და იძულებით პროსტიტუციაში. ძალიან დიდი სიფრთხილით უნდა ჩატარდეს მათი გამოკითხვა და დაკითხვა. რაც უფრო მეტად ენდობა და რაც უფრო კომფორტულად გრძნობს თავს მსხვერპლი (დაზარალებული-მონმე) გამოკითხვისა და დაკითხვის მწარმოებელ პირთან, მით უფრო მეტად გაიხსნება იგი და მეტი შესაძლებლობა ექნება უფრო დეტალური ინფორმაცია წარმოადგინოს ტრეფიკორის შესახებ. გამოკვლევული უნდა იყოს მსხვერპლის ოჯახიც. ბევრ სიტუაციაში, განსაკუთრებით ისეთში, რომლებიც ჩართულნი არიან ტრანსნაციონალურ ორგანიზებულ დანაშაულში, ოჯახები მძევლად არიან აყვანილი, იმყოფებიან ვალში ან მუქარის ქვეშ იმ შემთხვევაში, თუ მსხვერპლი გაიქცევა ან ითანამშრომლებს სამართალდამცავებთან. სამაგიეროს მიზლვა ნამდვილად რეალური მუქარაა და მნიშვნელოვანია მსხვერპლისთვის იმ საკითხის გადანყვეტისას, დაეხმაროს თუ არა სამართალდამცავებს და ითანამშრომლოს თუ არა მათთან.²⁰⁶⁴

ყველა ამ ზემოაღწერილი ასპექტის გააზრების შემდეგ გახდება შესაძლებელი ვისაუბროთ სისხლის სამართლის პროცესში მსხვერპლის (დაზარალებულის) და მონმის დაცვის სპეციალურ ღონისძიებებზე, რომელიც სტატიაში შემოთავაზებული სქემით მესამე კომპონენტს წარმოადგენს სისხლის სამართლის მთელი პროცესის ეფექტურად და უსაფრთხოდ მიმდინარეობის თვალსაზრისით.

ლიტერატურაში მითითებულია, რომ არსებობს შემთხვევები, როდესაც პროცესის მონაწილე (განსაკუთრებით მონმე და დაზარალებული) სისხლის სამართლის პროცესის წარმოებისას დგება ბრალდებულისგან ან მისი გარემოცვისგან მომდინარე სიცოცხლის და ჯანმრთელობის ხელყოფის საფრთხის წინაშე. მონმე ან დაზარალებული, რომელმაც უნდა მისცეს ანდა უკვე მისცა ჩვენება ბრალდებულის წინააღმდეგ, შესაძლოა გახდეს ამ უკანასკნელის რეპრესიების მსხვერპლი.²⁰⁶⁵ შესაბამისად, მთელი რიგი კომპლექსური გარემოებების გათვალისწინებით და განსაკუთრებული აქცენტით იმაზე, რომ ტრეფიკინგის შემთხვევაში ორგანიზებულ დანაშაულთან გვაქვს საქმე, აუცილებელი ხდება დაცვის სპეციალური ღონისძიებების გამოყენება ასეთ პირთა მიმართ სისხლის სამართლის პროცესში.

²⁰⁶⁴ Dill, 2011, 18, 22.

²⁰⁶⁵ თუმანიშვილი, 2014, 196-197.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული პროცესის მონაწილის დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენება იმ შემთხვევებში, თუ: „(ა) განიხილება საქმე ისეთი ქმედების ჩადენის ფაქტზე, რომლის საჯარო განხილვაც თავისი ბუნებით არსებით ზიანს მიაყენებს პროცესის მონაწილის პირად ცხოვრებას; (ბ) პროცესის მონაწილის ვინაობისა და საქმეში მონაწილეობის გასაჯაროებით მნიშვნელოვანი საფრთხე დაემუქრება მის ან მისი ახლო ნათესავის სიცოცხლეს, ჯანმრთელობას ან ქონებას; (გ) პროცესის მონაწილე დამოკიდებულია ბრალდებულზე“.²⁰⁶⁶

რაც შეეხება ტრეფიკინგის მსხვერპლის (დაზარალებულის) და მონმის დაცვის განსაკუთრებულ საჭიროებას, ამის შესახებ პირდაპირ არის მითითებული ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-13 მუხლის მე-3 ნაწილში. მთლიანად ეს მუხლი ეძღვნება ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულზე სისხლის სამართლის პროცესის თავისებურებებს, ხოლო მისი მე-3 ნაწილი კი გარკვევით გამოყოფს ამ სახის დანაშაულებზე საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი დაცვის სპეციალური ღონისძიებების გამოყენების შესაძლებლობას. ამავე კანონის მე-14 მუხლის მე-7 ნაწილით, რომელიც ადგენს ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლთა, დაზარალებულთა სამართლებრივი დაცვას: „დაზარალებულსა და მონმეს, აგრეთვე იმ პირებს, რომლებიც მათ სამართლებრივ დაცვასა და დახმარებას უწევენ, უფლება აქვთ ნებისმიერ დროს მოითხოვონ თავიანთი და ოჯახის წევრების პირადი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით.“²⁰⁶⁷ ასეთი განსაკუთრებული რეგულაციების დადგენის საფუძველია ის რომ, სისხლისსამართლებრივი მართლმსაჯულების განმახორციელებმა პირებმა ყოველთვის უნდა შეძლონ იმ ფაქტით განპირობებული რეალობის სწორად მართვა, რომ ტრეფიკინგის მსხვერპლებს უმეტეს შემთხვევებში არ სურთ დაეხმარონ გამოძიებას, რადგან შიშობენ, რომ ამ ქმედებით ზიანი მიადგებათ პირადად მათ ან მათ ოჯახებს. საკითხზე საერთაშორისო დონეზე არსებული გამოცდილების თანახმად, ბევრ შემთხვევაში, სამართალდამცავი ორგანოების თანამდებობის პირები ვერ უზრუნველყოფენ მსხვერპლის იმ დონეზე დაცვას, რომელიც მას სჭირდება ან სურს. ეს კი ხდება სათანადო მანდატის ან რესურსების უქონლობის, ანდა ორივე კომპონენტის კუმულაციურად არარსებობის გამო. ამასთან, მნიშვნელოვანია, რომ მსხვერპლებს აუხსნან ამგვარი დაცვის ფარგლები, – რომ იგი არაა უსაზღვრო და რომ მსხვერპლი, მისი და მისი ოჯახის უსაფრთხოების თაობაზე ცრუ დანაპირებით არ იქნას შეტყუებული სამართალდამცავებთან სათანამშრომლოდ. ამავდროულად, სახელმწიფოებმა უნდა გააკეთონ ყველაფერი, რაც მათ ძალასა და შესაძლებლობებშია, რათა უზ-

²⁰⁶⁶ საქართველოს სსსკ-ის 67-ე მუხლის „ა, ბ, გ“ ქვეპუნქტები.

²⁰⁶⁷ ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-13 მუხლის მე-3 და 14-ე მუხლის მე-7 ნაწილები.

რუნველყონ იმ მსხვერპლთა ეფექტური დაცვა, რომლებიც თანამშრომლობენ გამოძიებასთან.²⁰⁶⁸ დაბალტექნოლოგიურმა, დაბალი ღირებულების ზომებმა, მიღებულმა, მსხვერპლის დაცვის სააგენტოებთან თანამშრომლობითა და ოპერაციით, შესაძლოა, მსხვერპლისა და მართლმსაჯულების სისტემის საჭიროებათა ბალანსირების ყველაზე რეალისტური შანსი შემოგვთავაზონ. გამოცდილება, მიღებული ბევრი ქვეყნიდან სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულის და ოჯახური ძალადობის შემთხვევების სისხლისმართლებრივ დევნაში მსხვერპლის ჩართულობის შესახებ განსაკუთრებით გამოსადეგი იქნება ტრეფიკინგის კონტექსტში.²⁰⁶⁹

აღსანიშნავია, რომ დაზარალებულთა უფლებების დაცვას ჯერ კიდევ 80-იან წლებში ჩაეყარა საფუძველი საერთაშორისო დონეზე, როდესაც გაერომ სპეციალური რეზოლუცია მიიღო ამ საკითხთან დაკავშირებით.²⁰⁷⁰ უკანასკნელი ევროპული დონის ინსტრუმენტი კი, რომელიც დეტალურად არეგულირებს საკითხს, არის ზემოაღნიშნული მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა 2012/29/EU,²⁰⁷¹ რომლითაც ჩანაცვლდა მისი წინამორბედი დოკუმენტი-ევროპის საბჭოს ჩარჩო-გადაწყვეტილება 2001/220/JHA „სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის უფლებების შესახებ“. დირექტივა 2012/29/EU, როგორც უკვე აღინიშნა, ადგენს „დანაშაულის მსხვერპლის დაცვას და იმ მსხვერპლთა აღიარებას, რომლებიც სპეციალურ დაცვას საჭიროებენ“. დანაშაულის მსხვერპლთა დაცვას, ზოგად კონტექსტში, მიმოიხილავს მუხლი მე-18, დაცვის უფლება, რომელიც ადგენს: „წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ მსხვერპლისა და მისი ოჯახის წევრებისათვის ხელმისაწვდომი იყოს ისეთი ზომები, როგორცაა მათი დაცვა ხელახალი და განმეორებადი ვიქტიმიზაციისგან, დაშინებისგან და სამაგიეროს მიზღვისგან, მათ შორის ემოციური და ფიზიკური ზიანისგან დასაცავად, და მსხვერპლთა ღირსების დასაცავად დაკითხვისა და ჩვენების მიცემის დროს. საჭიროების შემთხვევაში, ასეთმა ზომებმა, შესაძლოა, მოიცვას ეროვნული კანონმდებლობის მიერ დადგენილი პროცედურები, მიმართული მსხვერპლისა და მისი ოჯახის წევრების ფიზიკური დაცვისაკენ.“²⁰⁷²

რაც შეეხება უშუალოდ დაცვის სპეციალურ ღონისძიებას, ამ საკითხს ეხება დირექტივის 23-ე მუხლი სახელწოდებით დაცვის სპეციალური საჭიროებების მქონე მსხვერპლთა დაცვის უფლება სისხლის სამართლის პროცესში,

²⁰⁶⁸ European Trafficking Convention, 2005, Article 28; UN Organized Crime Convention, 2000, Article 24.

²⁰⁶⁹ *Gallagher/Holmes*, 2008, 318, 333.

²⁰⁷⁰ გაეროს გენერალური ასამბლეის 1985 წლის 29 ნოემბრის 40/43 რეზოლუცია „მართლმსაჯულების ძირითადი პრინციპების დეკლარაცია დანაშაულის შედეგად დაზარალებულთათვის“.

²⁰⁷¹ დაწვრ. იხ. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32012L0029>.

²⁰⁷² მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, 18-ე მუხლი.

რომელიც მის მე-2 და მე-3 ნაწილში ჩამოთვლილ დაცვის სპეციალურ ზომათა გავრცელებასა და გამოყენებას ახდენს იმ პირებზე, რომელთაც ამავე დირექტივის 22-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით სავალდებულოდ ეხებათ „მსხვერპლის ინდივიდუალური შეფასება დაცვის სპეციალური საჭიროებების გამოვლენის მიზნით“. აღნიშნული ნაწილი სახელმწიფოებს ავალდებულებს უზრუნველყონ, რომ მსხვერპლებმა მიიღონ დროული და ინდივიდუალური შეფასება ეროვნული კანონმდებლობით დადგენილი პროცედურების შესაბამისად, რათა განისაზღვროს მათი დაცვის სპეციალური საჭიროება და ასევე, დადგინდეს, თუ რამდენად და რა ფარგლებში ისარგებლებს მსხვერპლი ამ სპეციალურ ზომათაგან სისხლის სამართლის პროცესის განმავლობაში, ისე როგორც ეს მოცემულია დირექტივის 23-ე და 24-ე მუხლებში, რაც განპირობებულია ხელახალი და განმეორებადი ვიქტიმიზაციის, დაშინებისა და სამაგიეროს გადახდის მიმართ მონყვლადობით.²⁰⁷³ მნიშვნელოვანია, რომ ეს მუხლი იქვე განგვიმარტავს ასეთი შეფასების გაკეთებისათვის რელევანტურ და სენსიტიურ კომპონენტებს, როგორებიცაა: ა) მსხვერპლის პერსონალური მახასიათებლები; ბ) დანაშაულის სახე ან ხასიათი; და გ) დანაშაულის გარემოებები.²⁰⁷⁴

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ამ მუხლის მე-3 ნაწილი, რომელიც ინდივიდუალური შეფასების კონტექსტში განსაკუთრებული ყურადღების გამახვილებას მოითხოვს მსხვერპლთა გარკვეული კატეგორიის მიმართ და მათ შორის ასახელებს ტრეფიკინგის მსხვერპლებს. კერძოდ, ეს მუხლი გამოკვეთილ აქცენტს აწესებს იმ მსხვერპლთა მიმართ, რომლებმაც მნიშვნელოვანი ზიანი განიცადეს დანაშაულის სისატიკიდან გამომდინარე; მსხვერპლთა მიმართ, რომელთაც ზიანი მიადგათ შეუწყნარებლობის ნიადაგზე ან დისკრიმინაციის მოტივით ჩადენილი დანაშაულის გამო, რომელიც ცალკეულ შემთხვევაში შეიძლება დაკავშირებული იყოს მათ პრესონალურ მახასიათებლებთან; მსხვერპლთა მიმართ, რომელთაც დამნაშავესთან ურთიერთობა და მასზე დამოკიდებულება განსაკუთრებით მონყვლადს ხდის მათ. ამ მიმართებით ტერორიზმის, ორგანიზებული დანაშაულის, ადამიანით ვაჭრობის, გენდერული ძალადობის, ახლო ურთიერთობაში მყოფ პირთა შორის ძალადობის, სექსუალური ძალადობის, ექსპლუატაციისა და სიძულვილის ნიადაგზე ჩადენილი დანაშაულის მსხვერპლები, ასევე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე მსხვერპლები განსაკუთრებით უნდა იქნან გათვალისწინებული.²⁰⁷⁵ რაც შეეხება ქართულ, ეროვნულ კანონმდებლობას, სსსკ-ში, სისხლის სამართლის პროცესის მონაწილის დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენების წესს მე-9 თავი ეთმობა, ხოლო 57-ე მუხლი ითვალისწინებს დაზარალებუ-

²⁰⁷³ მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, 22-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი.

²⁰⁷⁴ მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, 22-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

²⁰⁷⁵ მსხვერპლის უფლებების ევროპული დირექტივა, 22-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

ლის უფლებას, მოითხოვოს დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენება, თუ საფრთხე ემუქრება როგორც მის, ისე მისი ახლო ნათესავის ან ოჯახის წევრის სიცოცხლეს, ჯანმრთელობას ან/და საკუთრებას. დაცვის სპეციალური ღონისძიებები გამოიყენება პროცესის მონაწილის დაცვის სპეციალურ პროგრამაში ჩართვის გზით. სსსკ-ის 68-ე მუხლის შინაარსის მიხედვით, პროკურორი უფლებამოსილია, საქართველოს გენერალური პროკურორის ან მისი მოადგილის თანხმობით, გამოიყენოს პროცესის მონაწილის დაცვის სპეციალური ღონისძიება და ამ პროგრამაში ჩართოს პროცესის მონაწილე, ან პირი, რომელიც შეიძლება გახდეს პროცესის მონაწილე, მასთან დაკავშირებული პირი ან/და მისი ახლო ნათესავი, მათი თანხმობით. ამავე მუხლის მე-3 ნაწილით, პროცესის მონაწილის დაცვის ღონისძიებებს აღასრულებს საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტრო. ასეთი ღონისძიებებს მიეკუთვნება: ა) მიკვლევის საწინააღმდეგო ღონისძიებების გატარება საჯარო რეესტრში ან სხვა საჯარო ხასიათის ჩანაწერში პროცესის მონაწილის ამოცნობისა და იდენტიფიცირების შესაძლებლობის შემცველი მონაცემების, კერძოდ, სახელის, გვარის, მისამართის, სამუშაო ადგილის, პროფესიის ან სხვა შესაბამისი ინფორმაციის, შეცვლა ან ამოღება; ბ) ვინაობის შეცვლა და მასზე ახალი დოკუმენტების გაცემა – ფსევდონიმის მინიჭება, გარეგნობის შეცვლა, ამოცნობისა და იდენტიფიცირების შესაძლებლობის შემცველი საპროცესო და სხვა დოკუმენტების გასაიდუმლოება; გ) უსაფრთხოების ზომების მიღება (პირადი დაცვა, განგაშზე გამოძახება და სხვ.); დ) საცხოვრებელი ადგილის დროებით ან სამუდამოდ შეცვლა; ე) სხვა სახელმწიფოში გაყვანა (რელოკაცია) დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენების შესახებ გადაწყვეტილება არ არის საჯარო. ეს გადაწყვეტილება ეცნობება მხოლოდ დასაცავ პირს. დაცვის სპეციალური ღონისძიება შეიძლება გამოყენებულ იქნას გარკვეული ვადით ან უვადოდ. დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენების ვადის ამონაწერის შემთხვევაში შესაძლებელია ვადის გაგრძელება, თუ კვლავ არსებობს ამ ღონისძიების გამოყენების საჭიროება. დაცვის სპეციალური ღონისძიების გამოყენების საფუძვლის აღმოფხვრის შემთხვევაში ამ ღონისძიებას აუქმებს მისი გამოყენების შესახებ გადაწყვეტილების მიმღები პირი, რაც დაუყოვნებლივ ეცნობება დასაცავ პირს.²⁰⁷⁶

²⁰⁷⁶ თუმანიშვილი, 2014, 199.

**IV. ტრაფიკინგის მსხვერპლის საგამოძიებო ორგანოებთან
თანამშრომლობის განსხვავებული ფორმატი ზეგავლენის
დაძლევისა და გამორკვევის პერიოდის მოთხოვნასთან
შესაბამისობით**

საგულისხმოა, რომ როგორც ევროპული დონის, ასევე ეროვნული კანონმდებლობა ტრეფიკინგის მსხვერპლის სასარგებლოდ და მათი ინტერესების გათვალისწინებით, ადგენს ისეთ მოთხოვნას, როგორცაა ე.წ. მოსაფიქრებელი ვადის დაწესება, რომელიც ეძლევა ადამიანით ვაჭრობის მსხვერპლს შესაბამის დანაშაულზე სისხლის სამართლის პროცესის განხორციელებაში მონაწილეობასთან დაკავშირებით, იმ საკითხის გადასაწყვეტად, ითანამშრომლებენ თუ არა ისინი გამოძიებასთან. პრობლემა თავისი არსით პროცესუალური საკითხია და სპეციფიკით ხასაითდება. ამგვარი წესი და დამოკიდებულება ტრეფიკინგის მსხვერპლის მიმართ განპირობებულია ტრეფიკინგის ევროპული კონვენციის მე-13 მუხლის მოთხოვნით, რომელიც გულისხმობს ზეგავლენის დაძლევისა და გამორკვევის პერიოდის დაწესებას, და ეროვნულ დონეზე ასახულია ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონში. თავის მხრივ, აღნიშნულ კანონში ამ ნორმის არსებობაზე გავლენას ახდენს საქართველოს სსკ-ის 143³ მუხლში გათვალისწინებული მსხვერპლის (დაზარალებულის) მიმართ განსაკუთრებული მოპყრობის აუცილებლობაზე ჩვენების მიცემის საკითხის თვალსაზრისით. კერძოდ, სსკ-ის 143³-ე მუხლით გათვალისწინებულ მსხვერპლს, ზემოაღნიშნული ევროპული კონვენციის მე-13 მუხლის გათვალისწინებით და ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლით, რომელიც ადგენს მოსაფიქრებელ ვადას: „უფლება აქვს ისარგებლოს მოსაფიქრებელი ვადით – არანაკლებ 30 დღისა, რათა მიიღოს გადაწყვეტილება, სურს თუ არა, ითანამშრომლოს სამართალდამცავ ორგანოებთან შესაბამის დანაშაულზე სისხლის სამართლის პროცესის განხორციელებაში. ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლი მოსაფიქრებელი ვადის განმავლობაში თავისუფლდება საქართველოს სსკ-ის 371-ე მუხლით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობისაგან,²⁰⁷⁷ რომელიც დაწესებულია მოწმის ან დაზარალებულის მიერ ჩვენების მიცემაზე უარის თქმისთვის. ამავე (სსკ-ის 371-ე) მუხლის შენიშვნაში დაფიქსირებულია, რომ: „სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან თავისუფლდება მოწმე ან დაზარალებული, რომელმაც უარი განაცხადა ჩვენების მიცემაზე თავის ან ახლო ნათესავის საწინააღმდეგოდ, და ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლი – მოსაფიქრებელი ვადის განმავლობაში“.

ამისგან განსხვავებით, ორდინალურ შემთხვევებში ქართული სისხლის მატერიალური და საპროცესო სამართლის მიხედვით ჩვენების მიცემაზე უარის თქმა მიჩნეულია დანაშაულად და რეგულირებულია სპეციალური წესებით.

²⁰⁷⁷ ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის 1-ლი და მე-3 ნაწილები.

უფრო კონკრეტულად კი, სსკ-ის 48-ე მუხლით: „სასამართლოში მოწმე დებს რელიგიური ან არარელიგიური მნიშვნელობის მქონე ფიცს, ხოლო სასამართლომ ფიცის დადების წინ მოწმეს უნდა აუხსნას ფიცის მნიშვნელობა და განუმარტოს საქართველოს სსკ-ის 370-ე და 371-ე მუხლებით გათვალისწინებული სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა“ (1-ლი და მე-2 ნაწილი). ასევე, საქართველოს სსკ-ის 115-ე მუხლის პირველ ნაწილში, რომელიც ითვალისწინებს დაკითხვის ზოგად წესს, ნათქვამია, რომ: სასამართლო ფიცის დადების შემდეგ მოწმეს განუმარტავს, რა უფლება-მოვალეობები აქვს მას, რა საქმეზეა იგი გამოძახებული, რომ იგი ვალდებულია თქვას ყველაფერი, რაც იცის საქმესთან დაკავშირებით, და აფრთხილებს ჩვენების მიცემაზე უარის თქმისათვის და ცრუ ჩვენების მიცემისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესახებ, რაც თავის მხრივ წარმოადგენს საქართველოს სსკ-ით გათვალისწინებულ დანაშაულებს. მაშასადამე, სასამართლოში გამოცხადებული მოწმე ვალდებულია მისცეს ჩვენება, თქვას ყველაფერი, რაც იცის საქმესთან დაკავშირებით და უპასუხოს მხარეების მიერ დასმულ შეკითხვებს. თუ მოწმე უარს იტყვის ჩვენების მიცემაზე ან მისცემს ცრუ ჩვენებას, მას ამისათვის პასუხისმგებლობა დაეკისრება საქართველოს სსკ-ის 370-ე და 371-ე მუხლებით. თუმცა, მოწმისათვის დადგენილი ჩვენების მიცემის ვალდებულებებიდან საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა გარკვეულ გამონაკლისებსაც ეხება. ამ მიმართებით, როგორც ვხედავთ, ტრეფიკინგის შემთხვევაში, მსხვერპლის ინტერესების დაცვის გათვალისწინებით, ქართველი კანონმდებელი ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის მსხვერპლს) ანიჭებს მოწმის პრივილეგიას, ანუ უფლებას მოსაფიქრებელი ვადის განმავლობაში არ მისცეს ჩვენება სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებით,²⁰⁷⁸ როგორც ეს მოცემულია სსკ-ის 50-ე მუხლში, რომელიც აცხადებს, რომ: „მოწმედ დაკითხვისა და საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე ინფორმაციის შემცველი საგნის, დოკუმენტის, ნივთიერების ან სხვა ობიექტის გადაცემის ვალდებულება არ ეკისრება ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლს – მოსაფიქრებელი ვადის განმავლობაში.“

როგორც აღინიშნა, ტრეფიკინგის მსხვერპლის მიმართ ამგვარი 30-დღიანი მოსაფიქრებელი ვადის დანესება და განსხვავებული დამოკიდებულება მისი მოწმედ დაკითხვის თვალსაზრისით, განპირობებულია ევროპულ დონეზე არსებული მოთხოვნით, ტრეფიკინგის მსხვერპლთათვის ზეგავლენის დაძლევისა და გამორკვევის პერიოდის დანესების შესახებ. აღსანიშნავია, რომ ტრეფიკინგის ევროპულ კონვენციაში არსებული დებულება, რომელიც მხარეებისგან მოითხოვს, რომ მათ თავიანთ კანონებში ზეგავლენის დაძლევისა და გამორკვევის მიზნით განსაზღვრონ სულ მცირე 30 დღიანი პერიოდი,

²⁰⁷⁸ თუმანიშვილი, 2014, 156, 182.

მნიშვნელოვან გარანტიას წარმოადგენს მსხვერპლთათვის და რამდენიმე მიზანს ემსახურება.

ამ მიზანთაგან სტატიის შინაარსის გათვალისწინებით განსაკუთრებით რელევანტურია მსხვერპლთათვის შესაძლებლობის მიცემა, მიიღონ გადაწყვეტილება „კომპეტენტურ ორგანოებთან თანამშრომლობის შესახებ“. ეს ნიშნავს, რომ მსხვერპლებმა უნდა გადაწყვიტონ, ითანამშრომლებენ თუ არა სამართალდამცავ ორგანოებთან ადამიანებით მოვაჭრეთა სისხლისსამართლებრივი დევნის პროცესში. ამ თვალსაზრისით სავარაუდოა, რომ აღნიშნული პერიოდი მსხვერპლს უკეთეს მონმედ აქცევს: შესაბამისი ორგანოებისთვის ჩვენების მიცემის მსურველ მსხვერპლთა მიერ გაკეთებული განცხადებები თავისუფლად შეიძლება, რომ არ იყოს საიმედო, თუკი ისინი ჯერ კიდევ შოკურ მდგომარეობაში არიან გადატანილის გამო. „გადაწყვეტილება ინფორმაციაზე დაყრდნობით“ ნიშნავს, რომ მსხვერპლის სულიერი მდგომარეობა მეტ-ნაკლებად საღი უნდა იყოს, მსხვერპლმა უნდა იცოდეს მისთვის ხელმისაწვდომი დაცვისა და დახმარების ზომებისა და ადამიანებით მოვაჭრეთა წინააღმდეგ შესაძლო სამართალწარმოების შესახებ. ამგვარი გადაწყვეტილების მიღებისთვის საჭიროა, რომ მსხვერპლი აღარ იყოს ადამიანებით მოვაჭრის გავლენის ქვეშ.²⁰⁷⁹ ამდენად, თავის მხრივ, ეს ვადა ზემოთ დასახელებულ მიზანთან მჭიდრო კავშირში მყოფ სხვა ისეთ მიზანსაც ემსახურება, როგორცაა მსხვერპლთათვის შესაძლებლობის მიცემა, დაძლიონ და თავი დააღწიონ ადამიანებით მოვაჭრეთა ზეგავლენას. მსხვერპლთა მიერ ტრეფიკინგის ზეგავლენის დაძლევა გულისხმობს, მაგალითად, ქრილობების მოშუშებას და მათ მიერ განცდილი ფიზიკური ძალადობის შემდეგ რეაბილიტაციას, აგრეთვე, მსხვერპლთა მინიმალურ ფსიქოლოგიურ რეაბილიტაციას.²⁰⁸⁰

ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის მე-2 ნაწილით, „მოსაფიქრებელი ვადა აითვლება პირის მიერ ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლთა მომსახურების დაწესებულებისათვის (თავშესაფრისათვის), სამართალდამცავი ორგანოსათვის ან შესაბამისი დაწესებულებისათვის მიმართვის დღიდან“.²⁰⁸¹ ევროპული კონვენციის მე-13 მუხლით კი: „ამ პერიოდის დანიშნულებაა მსხვერპლთათვის შესაძლებლობის მიცემა, დაძლიონ და თავი დააღწიონ ადამიანებით მოვაჭრეთა ზეგავლენას და/ან მიღებულ ინფორმაციაზე დაყრდნობით მიიღონ გადაწყვეტილება კომპეტენტურ ორგანოებთან თანამშრომლობის შესახებ; ამ პერიოდის დაწესება არ არის დამოკიდებული მსხვერპლთა მხრიდან გამოძიების ან სამართლებრივი დე-

²⁰⁷⁹ ევროპის საბჭოს კონვენცია ადამიანებით უკანონო ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ, განმარტებითი მოხსენება, მე-13 მუხლის §174-ე.

²⁰⁸⁰ ევროპის საბჭოს კონვენცია ადამიანებით უკანონო ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ, განმარტებითი მოხსენება, მე-13 მუხლის §173-ე.

²⁰⁸¹ ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საქართველოს კანონის მე-12, მე-2 ნაწილი.

ნის მწარმოებელ ორგანოებთან თანამშრომლობაზე.²⁰⁸²

კანონმდებლობით დადგენილი მოსაფიქრებელი ვადის გარდა, რომელიც ზეგავლენის დაძლევისა და გამორკვევის პერიოდს უკავშირდება, მნიშვნელოვანია, ასევე, ამ კონტექსტში იმ სახელმძღვანელო პრინციპების აღნიშვნაც, რომელიც სპეციალური დოკუმენტის სახით შემუშავდა საქართველოს სახელმწიფო საზღვარზე მომუშავე პერსონალისათვის ტრეფიკინგის სავარაუდო მსხვერპლთა დროული იდენტიფიცირებისა და მსხვერპლთა სათანადო მოპყრობის უზრუნველსაყოფად და რომლის მიხედვითაც, სავარაუდო მსხვერპლს განემარტება, თუ რა სახის დანაშაულისგან ათავისუფლებს მას ეროვნული კანონმდებლობა მსხვერპლის ან დაზარალებულის სტატუსის მინიჭების შემთხვევაში.²⁰⁸³ აღნიშნული აქტის მე-8 მუხლი ეხება ისეთ მნიშვნელოვან ასპექტს, როგორცაა პირის გამოკითხვა და აცხადებს, რომ პირველადი გამოკითხვის დროს მიზანშეწონილია დადგინდეს: „თუ პირი არ არის საქართველოს მოქალაქე, საქართველოში ჩამოსვლის/ყოფნის მიზანი/მიზეზი, ხანგრძლივობა და დროებითი საცხოვრებლის მისამართი; თუ ჩამოსულია სამუშაოს დაწყების მიზნით, აქვს თუ არა დადებული შრომითი ხელშეკრულება, ასევე, უნდა დადგინდეს დამსაქმებლის ვინაობა და მისამართი; თუ არასრულწლოვანი იმყოფება თანმხლებ პირთან ერთად, ბავშვსა და თანმხლებ პირს შორის კავშირი; თუ პირი/პირები გადაადგილდებიან ჯგუფთან ერთად და ჯგუფის ერთ-ერთ წარმომადგენელს აქვს დანარჩენი წევრების სამგზავრო დოკუმენტები, უნდა დადგინდეს ჯგუფის წევრების დოკუმენტაციის ერთ პირთან თავმოყრის მიზეზი; ინდიკატორების შესაბამისად, სავარაუდო მსხვერპლის მდგომარეობა“. ამავე მუხლის შენიშვნა კი ამ დოკუმენტის გამოყენების ადრესატს სხვადასხვა ქმედებას ავალებს. კერძოდ, საზღვარზე მომუშავე პერსონალის მიერ ტრეფიკინგის სავარაუდო მსხვერპლთა გამოვლენის მიზნით, მნიშვნელოვანია გამოსაკითხ პირთა მიმართ სწორი დამოკიდებულების შერჩევა. გამოკითხვა უნდა მიმდინარეობდეს ინდივიდუალურად, მშვიდ გარემოში და არ უნდა გამოიწვიოს სავარაუდო მსხვერპლისათვის დამატებითი სტრესი. მათ უნდა განემარტოთ, რომ მსხვერპლის ან დაზარალებულის სტატუსის მინიჭების შემთხვევაში ისინი დაცულები იქნებიან და გათავისუფლდებიან სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან სახელმწიფო საზღვრის უკანონო გადაკვეთისა (სსკ 344-ე მუხლი) და ყალბი დოკუმენტების, ბეჭდის, შტამპის ან ბლანკის დამზადების, გასაღების ან გამოყ-

²⁰⁸² ევროპის საბჭოს კონვენცია ადამიანებით უკანონო ვაჭრობის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ, განმარტებითი მოხსენება, მე-13 მუხლის §175-ე.

²⁰⁸³ „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულის მსხვერპლთა იდენტიფიცირების სახელმძღვანელო პრინციპები საქართველოს სახელმწიფო საზღვარზე (სასაზღვრო გამტარი და საბაჟო გამშვები პუნქტები, სახმელეთო და სანაპირო საზღვარი) მომუშავე პერსონალისთვის“, დამტკიცებული ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუნყებთაშორისო საკოორდინაციო საბჭოს მიერ, 2017, 7.

ენებისთვის (სსკ 362-ე მუხლი). ასევე უნდა მოხდეს ტრეფიკინგის სავარაუდო მსხვერპლთა ინფორმირება იმის შესახებ, რომ ზემოთ აღნიშნული სტატუსის მქონე პირები გათავისუფლებიან ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობისგან პროსტიტუციისა (ასკ 172³ მუხლი) და საქართველოს მოქალაქეთა და საქართველოში მცხოვრებ უცხოელთა რეგისტრაციისთვის დადგენილი წესის დარღვევით საქართველოში ცხოვრებისთვის (ასკ 185-ე მუხლი).²⁰⁸⁴

ტრეფიკინგის სავარაუდო მსხვერპლთა გამოსავლენად გამოსაკითხ პირთა მიმართ სწორი დამოკიდებულების საკითხთან მიმართებით საერთაშორისო კვლევები ცალსახად მიუთითებს გამოკითხვის დროს გამოსაკითხ პირთა ნდობისა და გაგების მოპოვების აუცილებლობაზე. კერძოდ იმაზე, თუ რამდენად მნიშვნელოვანია, რომ ამ პროცესში მსხვერპლი გაიხსნას, გამოუმუშავდეს ნდობა და საკმაოდ დაცულად იგრძნოს თავი იმისათვის, რომ ალაპარაკდეს. სამართალდამცავები, ასევე, მხარში უნდა ამოუდგენენ მსხვერპლს და დაიკავონ „უსაფრთხოება, უპირველეს ყოვლისა“ მიდგომა. ასევე, ყურადღება უნდა მიექცეს მსხვერპლის გადაუდებელ სამედიცინო და ფსიქოლოგიურ საჭიროებებს, ვინაიდან ეს კიდევ უფრო სარწმუნოს გახდის მას და ხელს შეუწყობს უფრო პროდუქტიულ გამოკითხვას/დაკითხვას და შემდგომ სისხლისსამართლებრივ გამოძიებას.²⁰⁸⁵

არსებითა, ასევე ზემოაღნიშნული სახელმძღვანელო პრინციპების მე-9 მუხლი, რამდენადაც იგი ადგენს პირის მიმართ ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლად ყოფნის შესახებ ეჭვის წარმოშობის ან მსხვერპლის მიერ თვითიდენტიფიცირების შემთხვევაში განსახორციელებელ ქმედებებს სამომავლოდ მისაღები სამართლებრივი ზომების თვალსაზრისით. კერძოდ, ასეთ შემთხვევაში შესაბამისი პროცედურის დაცვით უნდა მოხდეს დაკავშირება:

„სრულწლოვანი პირის შემთხვევაში, თუ მას სურს სამართალდამცავ ორგანოებთან თანამშრომლობა – საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს ცენტრალური კრიმინალური პოლიციის დეპარტამენტის ტრეფიკინგისა და უკანონო მიგრაციის წინააღმდეგ ბრძოლის სამმართველოსთან, ხოლო თუ მას არ სურს სამართალდამცავ ორგანოებთან თანამშრომლობა – საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს მმართველობის სფეროში შემავალ სსიპ ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) მსხვერპლთა, დაზარალებულთა დაცვისა და დახმარების სახელმწიფო ფონდთან.

²⁰⁸⁴ „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულის მსხვერპლთა იდენტიფიცირების სახელმძღვანელო პრინციპები საქართველოს სახელმწიფო საზღვარზე (სასაზღვრო გამტარი და საბაჟო გამშვები პუნქტები, სახმელეთო და სანაპირო საზღვარი) მომუშავე პერსონალისთვის“, დამტკიცებული ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუნწყებათაშორისო საკოორდინაციო საბჭოს მიერ, 2017, 7.

²⁰⁸⁵ *Dill*, 2011, 18, 22.

კანონიერ წარმომადგენელთან ერთად მყოფი არასრულწლოვანი სავარაუდო მსხვერპლის შემთხვევაში – საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს ცენტრალური კრიმინალური პოლიციის დეპარტამენტის ტრეფიკინგისა და უკანონო მიგრაციის წინააღმდეგ ბრძოლის სამმართველოსთან, ხოლო კანონიერი წარმომადგენლის გარეშემყოფი არასრულწლოვანი სავარაუდო მსხვერპლის შემთხვევაში – საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს ცენტრალური კრიმინალური პოლიციის დეპარტამენტის ტრეფიკინგისა და უკანონო მიგრაციის წინააღმდეგ ბრძოლის სამმართველოსთან და სსიპ სოციალური მომსახურების სააგენტოსთან.²⁰⁸⁶

ამ ზემოაღნიშნულ საკითხებთან დაკავშირებით, აუცილებლად უნდა ითქვას ისიც, მიუხედავად იმისა, რომ „საქართველოს კანონმდებლობა ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულთან დაკავშირებით იცნობს ორ სტატუსს: ტრეფიკინგის მსხვერპლს და დაზარალებულს“, სტატუსის ასეთი სხვაობა არ იძლევა საფუძველს ამ პირთა მიმართ განსხვავებული მოპყრობისა. ნაცვლად ამისა, ტრეფიკინგის მსხვერპლი და დაზარალებული სარგებლობს ერთი და იმავე უფლებებით.²⁰⁸⁷ თუმცა, აღსანიშნავია ისიც, რომ ადამიანით ვაჭრობის მსხვერპლის სტატუსის მოპოვებით პირს არ აღმოუცენდება სსსკ-ით მინიჭებული უფლება-მოვალეობები.²⁰⁸⁸

V. დასკვნა

ზოგადად, ბევრი ზომა არსებობს სახელმწიფოს მხრიდან ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საბრძოლველად, როგორც არის ეფექტური გამოძიება, სისხლისსამართლებრივი დევნა და დამნაშავის მსჯავრდება. ამ თვალსაზრისით, საერთაშორისო ვალდებულებები, როგორც წესი, ზოგადი ფორმით არის ფორმულირებული, რათა საშუალება მიეცეთ ნევრ სახელმწიფოებს შეიმუშაონ ისეთი ლეგალური ინსტრუმენტი, რომელიც ყველაზე მეტად მოერგება მათ ეროვნულ სისტემასა და კონტექსტს, თუმცა, ამ ზომების გატარებამ,

²⁰⁸⁶ „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულის მსხვერპლთა იდენტიფიცირების სახელმძღვანელო პრინციპები საქართველოს სახელმწიფო საზღვარზე (სასაზღვრო გამტარი და საბაჟო გამშვები პუნქტები, სახმელეთო და სანაპირო საზღვარი) მომუშავე პერსონალისთვის“, დამტკიცებული ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუნწყებათაშორისო საკოორდინაციო საბჭოს მიერ, 2017, 8-0.

²⁰⁸⁷ „ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) დანაშაულის მსხვერპლთა იდენტიფიცირების სახელმძღვანელო პრინციპები საქართველოს სახელმწიფო საზღვარზე (სასაზღვრო გამტარი და საბაჟო გამშვები პუნქტები, სახმელეთო და სანაპირო საზღვარი) მომუშავე პერსონალისთვის“, დამტკიცებული ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) წინააღმდეგ მიმართული ღონისძიებების განმახორციელებელი საუნწყებათაშორისო საკოორდინაციო საბჭოს მიერ, 2017, 8.

²⁰⁸⁸ *ლექციები*, 2016, 280.

რეალურად უნდა მიგვიყვანოს ამ სამართლებრივი ინსტრუმენტებით დადგენილი უფლებებით ფაქტობრივ სარგებლობამდე. ამ უფლებებით სარგებლობა ინდივიდუალურ უფლებაში სახელმწიფოს ჩარევისგან დაცვის უფლების მიღებაა, რათა მოიცვას სახელმწიფოს მხრიდან ეფექტური დაცვა ინდივიდუალურად მოქმედ პირთა ისეთი ქმედებების წინააღმდეგ, რომლებიც ხელს უშლიან პიროვნების მიერ ამ უფლებებით სარგებლობას. ეს ხშირად ჩამოყალიბებულია, როგორც „ჯეროვანი გულისხმიერების“ მოვალეობის განხორციელება სახელმწიფოს მხრიდან, რომელიც აფუძნებს „ასეთი ქმედებების თავიდან აცილების, დასჯის, გამოძიების და მისით მიყენებული ზიანის გამოსწორების ვალდებულებას, იქნება ეს ჩადენილი კერძო პირებისა თუ ორგანიზაციების მიერ. „ჯეროვანი გულისხმიერების“ სტანდარტი მოითხოვს, რომ სამართლწარმოების პროცედურები იყოს ეფექტური და ჰქონდეს შემაკავებელი ეფექტი დანაშაულის პრევენციისათვის.²⁰⁸⁹

ამ პერსპექტივიდან, კიდევ უფრო დიდ მნიშვნელობას იძენს ტრეფიკინგის მსხვერპლის (დაზარალებულის) სამართალდამცავ ორგანოებთან თანამშრომლობის საკითხი, რომელთა როლი უდავოდ დიდია. ასეთი თანამშრომლობისთვის კი სახელმწიფოებმა მსხვერპლებს (დაზარალებულს) სათანადო პირობები უნდა შეუქმნას. ისინი უზრუნველყოფილი უნდა იყვნენ ადეკვატური დონის მხარდაჭერით, დახმარებითა და ინფორმაციით სისხლის სამართლის პროცესში მათი მონაწილეობის მთელი პერიოდის განმავლობაში. მსხვერპლებს დახმარება და დაცვა ესაჭიროებათ არა მხოლოდ დანაშაულის გამოძიების სტადიაზე, არამედ მათი მხარდაჭერა და დაცვა უნდა განივრცოს და მოიცვას სისხლის სამართლის საქმის მთელი პროცესი სასამართლოში.²⁰⁹⁰ როგორც ვნახეთ, ამ მიმართებით საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა სრულ შესაბამისობაშია ამ მსხვერპლის უფლებების ევროპულ დირექტივასთან 2012/29/EU, ისევე როგორც ტრეფიკინგის ევროპულ კონვენციასთან და პალერმოს ოქმთან.

საბოლოო ჯამში, ეს ყველაფერი ისევ და ისევ ტრეფიკინგის ეფექტურ სისხლისსამართლებრივ დევნას ემსახურება. როგორც უკვე დავინახეთ, ტრეფიკინგთან ბრძოლა ერთიანი, მთლიანი, თანმიმდევრული ციკლია სხვადასხვა მნიშვნელოვანი ინსტიტუციების, უწყებებისა და სააგენტოების მონაწილეობით, რომელთაგან თითოეულს თავისი ფუნქცია გააჩნია და თანაც შედეგი მხოლოდ კოორდინირებული მუშაობისა და თანამშრომლობის ფარგლებში მიიღწევა.

ყოველივე ამის გათვალისწინებით, სისხლის სამართლის პროცესუალური ასპექტების განვითარება საქართველოში ამ დანაშაულთან ბრძოლის მსოფლიო სამართლებრივ ტენდენციებთან შესაბამისობით პრობლემასთან

²⁰⁸⁹ Kelemen/Johansson, 2013, 247, 251.

²⁰⁹⁰ Gallagher/Holmes, 2008, 31, 333, 335.

ეფექტურად გამკლავების ერთ-ერთ ფუნდამენტურ ბერკეტად გვევლინება.

საქართველომ 2006 წლიდან დღემდე, მნიშვნელოვანი ნაბიჯები გადადგა ტრეფიკინგთან, როგორც ტრანსნაციონალურ დანაშაულთან ბრძოლის თვალსაზრისით. ადამიანით ვაჭრობის წინააღმდეგ მიმართულმა აშშ-ის სახელმწიფო დეპარტამენტმა, მსოფლიოს მასშტაბით, სხვადასხვა სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული ღონისძიებების შეფასების შესახებ გამოქვეყნებულ ანგარიშთა შორის გამოაქვეყნა საქართველოს ანგარიშიც, რომელშიც შეფასებული 187 სახელმწიფოდან საქართველო უკვე მეორედ მოხვდა ტრეფიკინგის წინააღმდეგ მებრძოლი ქვეყნების შეფასების უმაღლეს საფეხურზე – ე.წ. „პირველ კალათაში“. აშშ-ის სახელმწიფო დეპარტამენტის ანგარიშში აღნიშნულია, რომ 2017 წლისთვის საქართველოს მთავრობა სრულად აკმაყოფილებს ტრეფიკინგის აღმოფხვრისთვის დადგენილ მინიმალურ სტანდარტებს.²⁰⁹¹ თუმცა, ცხადია, ეს არ ნიშნავს, რომ ტრეფიკინგი, როგორც ტრანსნაციონალური დანაშაული, საქართველოში დაძლეულია, არამედ ეს არის ტენდენცია, რომელიც უბრალოდ მიუთითებს ქვეყნის მიერ ტრეფიკინგის წინააღმდეგ საბრძოლველად გადადგმული ნაბიჯების ეფექტიანობაზე და იძლევა სამომავლოდ კიდევ უფრო დამაიმედებელი პროგნოზის გაკეთების საშუალებას.

²⁰⁹¹ დანჯვრ. იხ. <http://police.ge/ge/saqartvelo-trefikingis-tsinaaghmdag-mebdzoli-qveknebis-umaghles-safekhurze-rcheba/10735?print=1>

კომპიუტერული უზრუნველყოფა
თამარ სტეფნაძე

გამომცემლობა „მერიდიანი“,
ალ. ყაზბეგის გამზ. №47
E – mail: meridiani777@gmail.com t. 239-15-22