

ბაჩანა ჯიშკარიანი (რედ.)
Bachana Jishkariani (Hrsg.)

მარტინ პაულ ვაჰმერი (რედ.)
Martin Paul Waßmer (Hrsg.)

გერმანულ-ქართული სამართლის დიალოგი
DEUTSCH-GEORGISCHER RECHTSDIALOG

სისხლის სამართალი და ადამიანის უფლებები
STRAFRECHT UND MENSCHENRECHTE

კონფერენციის მასალები
TAGUNGSBAND



საქართველოს უნივერსიტეტის გამომცემლობა
The University of Georgia Press

თბილისი
TBILISI
2019

კრებული მომზადებულია ქართულ-გერმანული სამართლებრივი დიალოგის ფარგლებში, 2018 წლის 23-24 მარტს გამართული კონფერენციის მასალების საფუძველზე, რომელიც სისხლის სამართალსა და ადამიანის უფლებებს ეხებოდა. კონფერენცია ორგანიზებული იყო საქართველოს უნივერსიტეტის ქართული, გერმანული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის ინსტიტუტისა (ხელმძღვ. ასოც. პროფ. ბაჩანა ჭიშკარიანი) და კიოლნის უნივერსიტეტის სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის ინსტიტუტის მიერ (პროფ. მარტინ პაულ ვასმერი). პროექტი განხორციელდა ფრიდრიხ ნუმანის ფონდის სამხრეთ კავკასიაში წარმომადგენლობის ფინანსური მხარდაჭერით.

Diese Band wurde aufgrund der Materialien vorbereitet, die im Rahmen der am 23-24. März 2018 durchgeführten Tagung über das Strafrecht und Menschenrechte bearbeitet wurden. Die Tagung fand in Zusammenarbeit zwischen dem Institut für georgisches, deutsches und internationales Strafrecht (Leiter: Assoz. Prof. Dr. Bachana Jishkariani) der University of Georgia und dem Institut für Strafrecht und Strafprozessrecht der Universität zu Köln (Prof. Dr. Martin Paul Waßmer) statt.

Das Projekt, deutsch-georgischer Rechtsdialog, wurde mit finanzieller Unterstützung der Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit, Büro Südkaukasus, verwirklicht.

დამკავადონებელი: მარი ვერულაშვილი

მთარგმნელი: თამარ ასათიანი, პასაუს უნივერსიტეტის დოქტორანტი

ყველა უფლება დაცულია. ამ წიგნის არც ერთი ნაწილი (ეს იქნება ტექსტი, ფოტო-ილუსტრაცია თუ სხვა) არანაირი ფორმით და საშუალებით (იქნება ეს ელექტრონული თუ მექანიკური), არ შეიძლება გამოყენებულ იქნას ავტორის წერილობითი ნებართვის გარეშე.

საავტორო უფლებების დარღვევა ისჯება საქართველოს კანონმდებლობით.

© ბაჩანა ჭიშკარიანი, მარტინ პაულ ვასმერი, 2019



საქართველოს უნივერსიტეტის გამომცემლობა

ISBN 978-9941-9644-5-9

კრეზულის ავტორები

ბაჩანა ჯიშკარიანი, LL.M. (München), კრეზულის სამეცნიერო რედაქტორი, სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი, ქართული, გერმანული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის ინსტიტუტის ხელმძღვანელი, საქართველოს უნივერსიტეტი

მარტინ პაულ ვასმერი, კრეზულის სამეცნიერო რედაქტორი, სამართლის დოქტორი, პროფესორი, სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის კათედრა, სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის ინსტიტუტი, კიოლნის უნივერსიტეტი

ირაკლი დვალიძე, სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

ლიკა ჯალაღანია, ადამიანის უფლებათა იურისტი, ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC)

შტეფან ასტი, სამართლის დოქტორი, დოცენტი, კიოლნის უნივერსიტეტი

ბეტინა ნოლტენიუსი, სამართლის დოქტორი, პროფესორი, სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის პროცესის, კრიმინოლოგიისა და სამართლის ფილოსოფიის კათედრა, პასაუს უნივერსიტეტი

პეტერ კასისკე, სამართლის დოქტორი, დოცენტი, მიუნხენის უნივერსიტეტი

არმინ ენგლენდერი, სამართლის დოქტორი, პროფესორი, სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის პროცესის, სამართლის ფილოსოფიისა და სამართლის სოციოლოგიის კათედრა, მიუნხენის უნივერსიტეტი

ჰელმუტ ბატცგერი, სამართლის დოქტორი, პროფესორი, გერმანული, ევროპული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის პროცესისა და ეკონომიკური სისხლის სამართლის კათედრა, მიუნხენის უნივერსიტეტი.

AUTORENVERZEICHNIS

Assoz. Prof. Dr. Bachana Jishkariani, LL.M.(München), Herausgeber,
Leiter des Instituts für georgisches, deutsches und internationales Strafrecht,
University of Georgia

Prof. Dr. iur. utr. Martin Paul Waßmer, Herausgeber, Lehrstuhl für Strafrecht
und Strafprozessrecht, Institut für Strafrecht und Strafprozessrecht, Universität zu
Köln

Assoz. Prof. Dr. Irakli Dvalidze, Staatliche Universität Tbilissi

Lika Jalagania, Menschenrechtsanwältin, Human Rights Education and
Monitoring Center (EMC)

PD Dr. Stephan Ast, Universität zu Köln

Prof. Dr. Bettina Noltenius, Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht,
Kriminologie und Rechtsphilosophie, Universität Passau

PD Dr. Peter Kasiske, Universität München

Prof. Dr. Armin Engländer, Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht,
Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie, Universität München

Prof. Dr. jur. Helmut Satzger, Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und
Internationales Strafrecht und Strafprozessrecht sowie Wirtschaftsstrafrecht,
Universität München

წინასიტყვაობა

სამართლებრივი სახელმწიფო და ადამიანის უფლებები მნიშვნელოვანი თემებია ფრიდრიხ ნაუმანის ფონდისთვის. სისხლის სამართალი და ადამიანის უფლებები კი სახელმწიფოსა და მოქალაქეს შორის ურთიერთობის კლასიკური ნიმუშია. სამართლებრივი სახელმწიფოს შეფასებისთვის ეს მიმართულება ყველაზე სადავო საკითხებს შეიცავს. სახელმწიფო, ერთი მხრივ, ვალდებულია მკაცრი ხელით დაიცვას მართლწესრიგი და უსაფრთხოება, მაგრამ ამავდროულად ის უნდა იცავდეს ბრალდებულისა და თვით დამნაშავედ ცნობილი პირის უფლებებს. საქართველო ამ მიმართულებით პოზიტიურ გზას ადგას და გასულ წლებში მნიშვნელოვან წარმატებებს მიაღწია, თუმცა, რეფორმების აუცილებლობა ისევ არსებობს.

სწორედ ადამიანის უფლებებისა და სისხლის სამართლის ურთიერთმიმართებას დაეთმო 2018 წლის მარტში, საქართველოს უნივერსიტეტში გამართული ორდღიანი ღონისძიება, რომელიც მოიცავდა შედარებით-სამართლებრივ ანალიზს ქართულ და გერმანულ სისტემებს შორის და რომლის მიზანიც იყო ახალი რეკომენდაციების შემუშავება, თუმცა იგივე ევროკავშირთან ასოცირების ხელშეკრულების ჭრილში. საბოლოოდ, ყოველივე ამას მიეცა წერილობით დოკუმენტის სახე ამ კრებულის ფორმით.

ქართული სამართლებრივი სისტემა ახლოს დგას გერმანულთან და შესაბამისად, კონტაქტებიც მჭიდროა სამართლის სფეროში. ამას დიდი ხნის ტრადიცია აქვს. ქართველ და გერმანულ იურისტებს შორის კონტაქტები დამყარდა არა მხოლოდ საბჭოთა კავშირისგან დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდგომ, არამედც მანამდეც. პირველი ქართულ-გერმანული კოლოკვიუმი სისხლის სამართალში 1982 წელს ჩატარდა თბილისში. მას შემდეგ ურთიერთობები კიდევ უფრო გაღრმავდა.

ღონისძიების თანაორგანიზატორმა და თანაწამყვანმა, კიოლნის უნივერსიტეტის სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის ინსტიტუტის დირექტორმა, პროფესორმა მარტინ ვასმერა ღონისძიების დასრულების შემდეგ აღნიშნა: „დისკუსიებმა და ღონისძიებისადმი გამოხატულმა ღიძმა ინტერესმა დაგვანახა, რომ სისხლის სამართლისა

და ადამიანის უფლებების ურთიერთმიმართების საკითხი საქართველოში ძალიან აქტუალურია. მაგალითად, სოციალურ ქსელებში არასწორი ინფორმაციების გავრცელების შედეგად ხდება ადამიანის უფლებების მასიური დარღვევა და თავისუფალი დემოკრატიული საზოგადოებისთვის საფრთხის შექმნა. ამიტომ, ადამიანის უფლებების დაცვა ყველა სფეროში ძალიან მნიშვნელოვანია.“

აღნიშნული პუბლიკაციით გვინდა წარმოგიდგინოთ ის საკითხები, რომლებზეც ღონისძიების ფარგლებში მიმდინარეობდა მსჯელობა და დისკუსია. ფრიდრიხ ნაუმანის ფონდი თავისუფლებისთვის მომავალშიც დაუჭერს მხარს ქართველ და გერმანელ ექსპერტებსა და სამართლის პოლიტიკის განმსაზღვრელ პირებს შორის ურთიერთგაცვლას.

პეტერ-ანდრეას ბოხმანი

ფრიდრიხ ნაუმანის ფონდი თავისუფლებისთვის
სამხრეთ კავკასიაში წარმომადგენლობის ხელმძღვანელი
სომხეთი, აზერბაიჯანი, საქართველო

VORWORT

Rechtsstaat und Menschenrechte sind wichtige Schwerpunktthemen der Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit.

Das Thema „Strafrecht und Menschenrechte“ ist wohl der Klassiker bei der Betrachtung der Beziehung zwischen Staat und Bürger. Kaum eine andere Materie birgt derart Zündstoff für die Frage, wann ein Staat ein Rechtsstaat ist. Gilt es einerseits durch staatliche Gewalt die rechtliche Ordnung und Sicherheit aufrechtzuerhalten, so gebieten die Menschenrechte auch einen schützenden Rahmen für einen Verdächtigen und selbst den überführten Täter zu wahren. Georgien ist in diesem Bereich auf einem guten Weg und hat in den vergangenen Jahren große Fortschritte gemacht. Dennoch gilt es weitere Reformen durchzuführen.

Daher hatte die zweitägige Veranstaltung „Strafrecht und Menschenrechte“, die im März 2018 an der University of Georgia stattfand, zum Ziel, in vergleichenden Analysen des Strafrechts in Georgien und in Deutschland Vorschläge für die Entwicklung des Strafrechts mit Fokus Menschenrechte unter dem Gesichtspunkt der weiteren Entwicklung des Rechtsstaates in Georgien hinsichtlich des Assoziierungsabkommens zwischen Georgien und der EU zu entwickeln und abschließend in einer Dokumentation zu publizieren.

Stark ist das georgische Justizsystem an deutsches Recht angelehnt und stark sind die Beziehungen und der Austausch zwischen georgischen und deutschen Institutionen im Rechtsbereich. Die Zusammenarbeit im rechtlichen Bereich zwischen Deutschland und Georgien hat eine lange Tradition. Nicht erst seit der Unabhängigkeit Georgiens von der Sowjetunion, sondern bereits vorher gab es enge Beziehungen zwischen Juristen der Bundesrepublik Deutschland und Georgiens. So fand bereits im Jahre 1982 in Tiflis ein erstes deutsch-georgisches Strafrechtsskolloquium statt. Seitdem sind die Beziehungen und die Zusammenarbeit im Rechtsbereich stetig ausgebaut und intensiviert worden.

Mitorganisator und Moderator Prof. Dr. Martin Paul Waßmer, Direktor des Instituts für Strafrecht und Strafprozessrecht an der Universität zu Köln, merkte nach der Veranstaltung an: „Der große Andrang und die lebhaften Diskussionen

haben deutlich gezeigt, dass das Thema, „Strafrecht und Menschenrechte“ eine Thematik ist, welche die Menschen in Georgien sehr bewegt. So werden etwa durch den Missbrauch sozialer Netzwerke sowie die Verbreitung von Fake News die Menschenrechte ausgehöhlt und damit die Grundpfeiler einer freiheitlichen demokratischen Gesellschaft untergraben. Als Garant der Freiheit sind die Menschenrechte in allen gesellschaftlichen Bereichen effektiv zu verteidigen und durchzusetzen.“

Mit der vorliegenden Publikation wollen wir einen Überblick über die verschiedensten Themen geben, die auf der Konferenz erörtert und diskutiert wurden. Die Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit wird auch in Zukunft den Austausch zwischen georgischen und deutschen Rechtsexperten und Rechtspolitikern unterstützen.

Peter-Andreas Bochmann

Head of South Caucasus Office

Armenia, Azerbaijan, Georgia

Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit

სარჩევი

კრებულის ავტორები	3
AUTORENVERZEICHNIS	4
წინასიტყვაობა	5
VORWORT.....	7
ადამიანის უფლებები და სისხლის სამართლის პროცესი: საპროცესო უფლების დარღვევის ან მისი შელახვის შიდაპროცესუალური კომპენსაცია	11
სტაბილური კონვენცია და მისი გავლენები გერმანულ სისხლის სამართალზე	27
სტაბილური კონვენცია და მისი გავლენები ქართულ სისხლის სამართალზე	44
სახელმწიფო მოხელის ცნება გერმანულ ეკონომიკურ სისხლის სამართალში	56
მოხელისა და მასთან გათანაბრებული პირის ცნება ქართულ სისხლის სამართალში	66
„სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულები“ გერმანულ სისხლის სამართალში	78
სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულის კონცეფცია და მისი რეგულირების მექანიზმები.....	98
საპროცესო შეთანხმება სისხლის სამართალში ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და გერმანულ კონსტიტუციურსამართლებრივ ფრილში	114
ევროპული პროკურატურა	131
MENSCHENRECHTE UND STRAFPROZESS: DIE INNERPROZESSUALE KOMPENSATION DER VERLETZUNG ODER BEEINTRÄCHTIGUNG EINES	

VERFAHRENSRECHTS.....	147
DIE ISTANBUL-KONVENTION UND DEREN EINFLÜSSE AUF DAS DEUTSCHE STRAFRECHT	159
DIE ISTANBUL-KONVENTION UND DEREN EINFLÜSSE AUF DAS GEORGISCHE STRAFRECHT	172
DER BEGRIFF DES AMTSTRÄGERS IM DEUTSCHEN WIRTSCHAFTSSTRAFRECHT	182
DER BEGRIFF DES BEAMTEN UND EINER IHM GLEICHGESTELLTEN PERSON IM GEORGISCHEN STRAFRECHT	190
„HATE CRIMES“ IM DEUTSCHEN STRAFRECHT	200
KONZEPT UND REGULIERUNGSMECHANISMEN DER HASSDELIKTE.....	215
DIE VERSTÄNDIGUNG IM STRAFVERFAHREN IM LICHT DES DEUTSCHEN VERFASSUNGSRECHTS UND DER MENSCHENRECHTE	227
DIE EUROPÄISCHE STAATSANWALTSCHAFT	240

**ადამიანის უფლებები და სისხლის სამართლის პროცესი:
საპროცესო უფლების დარღვევის ან მისი შელახვის
შიდაპროცესუალური კომპენსაცია**

დოქტ. **შტეფან ასტი**, კიოლნის უნივერსიტეტი

**I. განსასჯელის უფლებები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის
მიხედვით და კომპენსაციის იდეა**

ადამიანის უფლებები, ერთი მხრივ, გავლენას ახდენენ მატერიალურ სისხლის სამართალზე. სწორედ ადამიანის უფლებებს ეფუძნება ბრალეულობის, კანონიერების, თანაბომიერების პრინციპები და ასევე ჰუმანურობის პრინციპიც სასჯელის განსაზღვრისას¹. მეორე მხრივ, ადამიანის უფლებებს დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს სისხლის სამართლის პროცესისთვისაც. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის სათანადო მნიშვნელობის მქონე ნორმებს წარმოადგენს წამების აკრძალვა (კონვენციის მე-3 მუხლი), თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლება (კონვენციის მე-5 მუხლი), უდანაშაულობის პრეზუმაცია (კონვენციის მე-6 მუხლის მეორე აბზაცი), სამართლიანი სასამართლოს მოთხოვნის უფლება (კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი აბზაცი) და კონვენციის მე-6 მუხლის მესამე აბზაცით მოცემული მისი ცალკეული გამოვლინებები. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა კონვენციის მე-6 მუხლთან მიმართებით აძლიერებს ბრალდებულის უფლებებს ყველა ევროპულ ქვეყანაში. წინამდებარე ნაშრომში განხილულ იქნება სასამართლოს მიერ გერმანიის წინააღმდეგ გამოტანილი რამდენიმე მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება.

კვლევის მთავარი კითხვა შემდეგნაირად ჟღერს: როგორ უნდა კომპენსირდეს სისხლისსამართლებრივ პროცესთან დაკავშირებით ბრალდებულის უფლების დარღვევა ან მისი დაცვის პროცესზე სხვაგვარი ნეგატიური ზემოქმედება? საუბარია მხოლოდ შიდაპროცესუალურ კომპენსაციაზე.

¹ აღნიშნულთან დაკავშირებით, იხ. Heger, ZIS 2016, 478 (www.zis-online.com).

გარეპროცესუალური კომპენსაცია მნიშვნელოვანია მხოლოდ კონვენციის 34-ე მუხლით გათვალისწინებულ დამარალებულის სტატუსთან და ასევე კონვენციის 41-ე მუხლით გათვალისწინებულ სამართლიან კომპენსაციასთან მიმართებით. აღნიშნულისაგან განსხვავებით, შიდაპროცესუალური კომპენსაცია კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი აბზაციტ დადგენილი მასშტაბის საფუძველზე უნდა იქნას განხილული. როდესაც კომპენსაციის არსებობა დასტურდება, უარყოფილ უნდა იქნას კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი აბზაციტ დადგენილი სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევა².

ერთმანეთისაგან უნდა განვასხვავოთ ორი შემთხვევა. სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევის არსებობა შესაძლოა უარყოფილ იქნას, კონვენციით გათვალისწინებული უფლების დარღვევის – მაშასადამე, სახელმწიფოს უკანონო ქმედების – მიუხედავად ან კონვენციით დაცული ინტერესისათვის, სახელმწიფოს ბრალის გარეშე, ზიანის მიდგომის მიუხედავად.

შიდაპროცესუალური კომპენსაციის მინიმუმ ექვსი შესაძლებლობა არსებობს:

1. შესაძლოა გამოყენებულ იქნას საპროცესო დაბრკოლება. აღნიშნულის საჭიროება მხოლოდ იმ შემთხვევაში არსებობს, როდესაც საქმის წარმოების გაგრძელება შეუძლებელია, რადგან აღარ არსებობს გარემოებები, რომელთა საფუძველზეც მისი გაგრძელება სამართლიანი იქნებოდა. საპროცესო დაბრკოლება განსაკუთრებით დანაშაულის მართლსაწინააღმდეგო პროვოკაციისას მიიღება მხედველობაში³.
2. შესაძლებელია მცირე სასჯელის გამოყენება ან სასჯელის აღსრულებაზე უარის თქმა. აღნიშნული განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საქმის წარმოების ხანგრძლივად გაგრძელების შემთხვევაში⁴. ამ შემთხვევაში ზიანის სარგებლიტ კომპენსირებასთან გვაქვს საქმე. ამასთან, მნიშვნელობა არ აქვს რისგან არის გამოწვეული საქმის

² აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. Gaede, Fairness als Teilhabe – Das Recht auf konkrete und wirksame Teilhabe durch Verteidigung gemäß Art. 6 EMRK, 2007, S. 451 ff., 727 ff.

³ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ნაშრომის II თავი.

⁴ BGHSt 52, 124, Rn. 23 ff., 35 sieht dies als prozessexterne Kompensation nach Art. 13, 34 EMRK.

წარმოების გახანგრძლივება – პროცესის მონაწილეების ბრალით თუ მართლმსაჯულებაში არსებული სტრუქტურული პრობლემით.

3. შესაძლებელია აკრძალულ იქნას არსებული მტკიცებულებების გათვალისწინება ან მისი გამოყენება. მაშასადამე, ე.წ. მტკიცებულების გამოყენების აკრძალვა დაიშვება⁵.
4. გარდა ამისა, დასაშვებია მტკიცებულებებისათვის ნაკლები მნიშვნელობის მინიჭება, რის გამოც მათი შეფასება ფრთხილად უნდა განხორციელდეს – მაგ. მაშინ, როდესაც შეუძლებელია ე.წ. კონფრონტაციული მოწმეების დაკითხვა⁶.
5. შესაძლებელია განსასჯელს მიენიჭოს მაკომპენსირებელი საპროცესო უფლებები. ამით შესაძლოა ანაზღაურდეს უფლებისათვის მიყენებული არა ის ზიანი, რომელიც სამართალდარღვევას ახლავს თან, არამედ ის, რომელიც ფაქტობრივად წარმოიქმნება. პირს უნდა ჰქონდეს სამართალწარმოების პროცესში დამცველის მეშვეობით ჩართვის უფლება. უფლების დარღვევა მხოლოდ იმ შემთხვევაში გვაქვს სახეზე, როდესაც კომპენსირების შესაძლებლობის გარანტია არ არსებობს.
6. შეცდომა შესაძლოა გამოსწორებულ იქნას გასაჩივრების ზემდგომ ინსტანციაში. ამ შემთხვევაში საქმე უნდა ეხებოდეს შიდა პროცესუალურ შეცდომას, რომლის გამოსწორებაც შესაძლებელია პროცესის განმეორებით.

წინამდებარე ნაშრომში მაგალითების საფუძველზე სამი შემთხვევა იქნება განხილული. პირველი შემთხვევა ეხება დანაშაულის მართლსაწინააღმდეგო პროვოკაციას და მის შედეგებს პროცესისათვის. მეორე მაგალითის სახით განიხილება საქმე, რომელმაც გერმანიაში დიდი ყურადღება მიიპყრო. აღნიშნული შემთხვევის საფუძველზე ისმევა კითხვა, თუ რა პროცესუალური შედეგები უნდა მოჰყვეს თან წამების მუქარას. და ბოლოს, განხილულ იქნება შემთხვევა, რომლის დროსაც გადაწყვეტილე-

⁵ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ნაშრომის III თავი.

⁶ EGMR, Ur. v. 15.12.2015 – 9154/10 – Schatschaschwili vs. Deutschland, Rn. 116 ff.: „counterbalancing factors“ (www.hudoc.echr.coe.int).

ბის გასაჩივრება შეწყდა იმ მოტივით, რომ ეჭვმიტანილი არ გამოცხადდა სააპელაციო განხილვაზე.

II. საპროცესო დაბრკოლება: დანაშაულის მართლსაწინააღმდეგო პროვოკაცია

დანაშაულის პროვოკაცია წარმოადგენს დანაშაულის პრევენციის საპოლიციო ინსტრუმენტს. მისი მიზანია ე.წ. ორგანიზებული დანაშაულის სტრუქტურებისა და სხვაგვარად რთულად დასადგენი დანაშაულებისათვის დამნაშავეების გამოვლენა. საკითხავია, რა წინაპირობების არსებობისას არის დასაშვები დანაშაულის პროვოკაცია.

1. მაგალითი

სამაგალითოა შემთხვევა, რომელიც განსახილველად ჰქონდა გერმანიის უზენაეს ფედერალურ სასამართლოს⁷: ორი პირის მიმართ არსებობდა ბუნდოვანი ეჭვი, რომ ისინი მონაწილეობდნენ ფულის გათეთრებასა და ნარკოტიკულ დანაშაულებში. ხანგრძლივ და ყოვლისმომცველ ფარულ თვალთვალს არ შეეძლო აღნიშნული ეჭვის დადასტურება. აქედან გამომდინარე, პოლიციამ დაიწყო რამდენიმე ფარული გამომძიებლის გამოყენება გერმანიიდან და ნიდერლანდებიდან. ფარული გამომძიებლები თვეების განმავლობაში ცდილობდნენ ბრალდებულების დაყოლიებას ნიდერლანდებიდან დიდი ოდენობით ექსტაზის გერმანიაში შემოტანაზე. დიდი ხნის განმავლობაში მათი მცდელობა უშედეგოდ რჩებოდა.

საბოლოოდ, ერთ-ერთმა ფარულმა გამომძიებელმა ბრალდებულის მიმართ განახორციელა მუქარა. სხვა ფარულმა გამომძიებელმა კი ისინი დაარწმუნა იმაში, რომ მას და მის ოჯახს სიცოცხლის ხელყოფის საფრთხე ემუქრებოდა, თუკი იგი მის შემკვეთს არ მიანვდიდა ნარკოტიკულ ნივთიერებას. აღნიშნულის საფუძველზე ბრალდებულები ორივე შემთხვევაში უსასყიდლოდ დაეხმარნენ ფარულ გამომძიებლებს ნიდერლანდებში ექსტაზის მოპოვებასა და მის ქვეყანაში შემოტანაში. საბოლოოდ მათ შეეფარდათ თავისუფლების აღკვეთა ნარკოტიკული საშუალებების უკანონო შემოტა-

⁷ BGHSt 60, 276 = HRRS 2015 Nr. 1104 (www.hrr-strafrecht.de).

ნაში დახმარებისათვის.

დანაშაულის პროვოკაციის შემთხვევებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო განიხილავს იმ კრიტერიუმების მიხედვით, რომელიც მან ნათლად დაადგინა გადაწყვეტილებაში „ფურხტი გერმანიის წინააღმდეგ“. მოქმედებს ე.წ. „საპოლიციო პროვოკაციის აკრძალვა“. პირველ რიგში უნდა განიმარტოს აღნიშნულის შინაარსი და საფუძველი, რათა შემდგომში ნაჩვენებ იქნას აღნიშნული აკრძალვის დარღვევის შედეგები⁸.

2. აკრძალვის შინაარსი

აკრძალული საპოლიციო პროვოკაციაა სახეზე, როდესაც გამომძიებელი შემოიფარგლება არა დანაშაულის ყოვლისმომცველი პასიური გამოძიებით, არამედ იგი დამნაშავეზე ახდენს იმგვარ ზემოქმედებას, რომ მას უჩნდება იმ დანაშაულის ჩადენის მოტივაცია, რომელსაც იგი სხვა შემთხვევაში არ ჩაიდენდა. პროვოკაციის მიზანს უნდა წარმოადგენდეს დანაშაულის დადგენა – მტკიცებულებების მოპოვებით და სისხლისსამართლებრივი დევნის ინიცირებით⁹. შესაბამისად, ობიექტურად საქმე უნდა ეხებოდეს კვალიფიცირებულ წამქეზებლობას. სუბიექტურად კი წინაპირობად – სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების მიზანი – უნდა იყოს სახეზე.

განხილულ შემთხვევაში ნათელია, რომ პროვოკაციის აკრძალვა არ არის დაცული. თუმცა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიხედვით, პროვოკაცია არ არის სახეზე, თუკი დამნაშავემ აშკარად დაგეგმა შესაბამისი დანაშაულების ჩადენა და ფარული გამომძიებელი აღნიშნულს მხოლოდ სათავისოდ იყენებს¹⁰. შესაბამისად, გადამწყვეტი არ არის დამნაშავის წაქეზება ხდება თუ არა კონკრეტული დანაშაულის ჩადენისათვის. არამედ, საკითხავია, არსებობდა თუ არა მის მიერ ამგვარი

⁸ EGMR, Ur. v. 23.10.2014 – 54648/09 – F. vs. Deutschland, Rn. 48.

⁹ EGMR, იქვე ობ. სასამართლოს პრაქტიკის მიმოხილვა, EMRK, Ur. v. 4.11.2010 – 18757/06 – Bannikova vs. Russland, Rn. 32 ff.

¹⁰ EMRK, Ur. v. 04.11.2010 – 18757/06, Rn. 64 ff.