სპეციალური საგამოძიებო სამსახური

სახელმძღვანელო

სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული წამების, დამამცირებელი ან არაადამიანური მოპყრობის, სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტებისა და მათთან დაკავშირებული დანაშაულების კვალიფიკაციის გამოყენებასთან დაკავშირებით

2023 წელი

სარჩევი

შესავალი....3

1. ეროვნული კანონმდებლობით დარეგულირებული ნორმების მოკლე მიმოხილვა....4

2. პრაქტიკული გამოწვევები....10

3. კვალიფიკაციის განსაზღვრის მნიშვნელოვანი ელემენტები....14

3.1 სისხლის სამართლის კოდექსის 144^1-ე მუხლისა (წამება) და სისხლის სამართლის კოდექსის 333-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ურთიერთმიმართება....14

3.2 სისხლის სამართლის კოდექსის 144^3-ე მუხლისა (დამამცირებელი, ან არაადამიანური მოპყრობა) და სისხლის სამართლის კოდექსის 333-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ურთიერთმიმართება....16

3.3 სისხლის სამართლის კოდექსის 144^{1-3} მუხლებისა და 335-ე მუხლის ურთიერთმიმართება....17

3.4 სისხლის სამართლის კოდექსის 378-ე და 144^1-144^3 მუხლების ურთიერთმიმართება....18

4. რეკომენდაცია....19

შესავალი

წამების აკრძალვა ადამიანის ღირსების პატივისცემაზე დაფუძნებული ცივილიზაციის მონაპოვარია.[1] უნივერსალურ და რეგიონულ დონეზე მოქმედ ადამიანის უფლებათა ინსტრუმენტებში მოცემული სხვა არსებითი უფლებებისა და თავისუფლებებისაგან განსხვავებით, აღნიშნული პრინციპი - წამებისა და არაადამიანური მოპყრობის აკრძალვა არ ითვალისწინებს გამონაკლისს, არც რაიმე გადახვევა არის დაშვებული საგანგებო მდგომარეობის დროს. ისეთ რთულ სიტუაციებშიც კი, როგორიცაა ტერორიზმისა და ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლა, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო აქტები კრძალავენ აბსოლუტური ფორმით ადამიანის წამებასა და არაადამიანურ ან დამამცირებელ მოპყრობას ან დასჯას, მიუხედავად იმისა თუ რა ქმედება ჩაიდინა პირმა.[2] მოცემული აკრძალვის აბსოლუტური ხასიათი და გადახვევის აკრძალვა აღიარებულია ჩვეულებითი საერთაშორისო სამართლის იმპერატიულ ნორმად - *jus cogens.*

იმ მნიშვნელობის გათვალისწინებით, რაც მინიჭებული აქვს წამების აკრძალვას საერთაშორისო საზოგადოებისა და ადამიანის უფლებათა ორგანიზაციების მიერ, მოცემული უფლება ადამიანის უფლებათა საზედამხედველო უნივერსალური და რეგიონალური ორგანოების მიერ ხშირად განიმარტება იმგვარად, რომ ეს უკანასკნელი სახელმწიფოებს აკისრებს არა მხოლოდ ნეგატიურ ვალდებულებას (ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან პირი არ დაექვემდებაროს წამებას ან სხვა სახის არასათანადო მოპყრობას), არამედ, ასევე პოზიტიურ ვალდებულებებს. გაეროს და ევროპის საბჭოს საზედამხედველო ორგანოების იურისპრუდენციის, პრეცედენტული სამართლისა და განმარტებების საფუძველზე, პოზიტიური ვალდებულებები, შეიძლება პირობითად ორ კატეგორიად დავყოთ: 1. შესაბამისი ქვეყნის სამართლებრივმა სისტემამ უზრუნველყოს არასათანადო მოპყრობისაგან ეფექტიანი დაცვა, ე.წ. *Drittwirkung ეფექტი*; და 2. შესაბამისი ქვეყნის ორგანოებმა ეფექტიანად გამოიძიონ არასათანადო მოპყრობის შემთხვევები.

---

[1] იხ. Bouyid v. Belgium no.23380/09 | Judgment (Merits and Just Satisfaction) | Court (Grand Chamber) | 28/09/2015.
2 იხ. სხვა წყაროებთან ერთად, Chahal v. the United Kingdom, 15 November 1996, § 79, Reports of Judgments და Decisions 1996-V, and Labita, Gäfgen and El-Masri, ასევე იხილეთ Georgia v. Russia (I) [GC], no. 13255/07, § 192, ECHR 2014, და Svinarenko and Slyadnev v. Russia [GC], nos. 32541/08 and 43441/08, § 113, ECHR 2014.

სახელმწიფოსათვის დაკისრებული პოზიტიური ვალდებულება უწინარესად გულისხმობს ადგილობრივი კანონმდებლობით წამების ან არაადამიანური მოპყრობის ეფექტიან აკრძალვას და კრიმინალიზაციას. მართალია, სახელმწიფოებს გააჩნიათ გარკვეული დისკრეცია ეროვნული კანონმდებლობით მოახდინონ წამების/არასათანადო მოპყრობის კრიმინალიზება, თუმცა წამების საწინააღმდეგო გაეროს კომიტეტის განმარტების თანახმად, ეროვნული კანონმდებლობის მნიშვნელოვანი შეუსაბამობები წამებისა და სხვა სახის სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახავი მოპყრობის და დასჯის წინააღმდეგ გაეროს 1984 წლის კონვენციის (UNCAT) პირველ მუხლში მოცემულ დეფინიციასთან, ქმნის დაუსჯელობის რეალურ ან პოტენციურ საფრთხეებს[3].

„წამების საწინააღმდეგო კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოებს აქვთ ვალდებულება განუწყვეტლივ უზრუნველყონ ეროვნული კანონმდებლობის და მისი აღსრულების შეფასება და გაუმჯობესება... თუ სახელმწიფოს მიერ გატარებული ღონისძიებები ვერ აღწევენ წამების აღმოფხვრის მიზანს“, კონვენცია მოითხოვს რომ ისინი გადაიხედოს ან/და ახალი, უფრო ეფექტიანი ღონისძიებები შემუშავდეს.

1. ეროვნული კანონმდებლობით დარეგულირებული ნორმების მოკლე მიმოხილვა

წამების აკრძალვა ნათლად და აბსოლუტური ფორმით არის წარმოდგენილი საქართველოს კონსტიტუციაში. 2018 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების თანახმად, ადამიანის ღირსება ხელშეუვალია და მას იცავს სახელმწიფო. დაუშვებელია ადამიანის წამება, არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობა, არაადამიანური ან დამამცირებელი სასჯელის გამოყენება.

საქართველოს კონსტიტუციის 71-ე მუხლი გამორიცხავს რაიმე სახის გადახვევას ან შეზღუდვას წამების აკრძალვის გარანტიის კუთხით, საომარი ან საგანგებო მდგომარეობის დროს.

3 იხ. ზოგადი კომენტარი #2, UNCAT.

წამებისა და არასათანადო მოპყრობის სხვა ფორმები კრიმინალიზებულია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით.

მუხლი 144[1]

1. წამება, ესე იგი პირისათვის ან მესამე პირისათვის ისეთი პირობების შექმნა ან ისეთი მოპყრობა, რომელიც თავისი ხასიათით, ინტენსივობით ან ხანგრძლივობით იწვევს ძლიერ ფიზიკურ ტკივილს ან ფსიქიკურ ან მორალურ ტანჯვას და რომლის მიზანია ინფორმაციის, მტკიცებულების ან აღიარების მიღება, პირის დაშინება ან იძულება ანდა პირის დასჯა მის ან მესამე პირის მიერ ჩადენილი ან სავარაუდოდ ჩადენილი ქმედებისათვის, –

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით შვიდიდან ათ წლამდე, ჯარიმით, იარაღთან დაკავშირებული უფლებების შეზღუდვით ან უამისოდ.

2. იგივე ქმედება, ჩადენილი:

ა) მოხელის ან მასთან გათანაბრებული პირის მიერ;

ბ) სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით;

გ) არაერთგზის;

დ) ორი ან მეტი პირის მიმართ;

ე) ჯგუფურად;

ვ) ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის დარღვევით, მათი რასის, კანის ფერის, ენის, სქესის, რელიგიისადმი დამოკიდებულების, აღმსარებლობის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულებების, ეროვნული, ეთნიკური, სოციალური კუთვნილების, წარმოშობის, საცხოვრებელი ადგილის, ქონებრივი ან წოდებრივი მდგომარეობის გამო;

ზ) დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით ორსული ქალის, არასრულწლოვნის, დაკავებული ან სხვაგვარად თავისუფლებაშეზღუდული, უმწეო მდგომარეობაში მყოფი ანდა დამნაშავეზე მატერიალურად ან სხვაგვარად დამოკიდებული პირის მიმართ;

თ) შეკვეთით;

ი) მძევლად ხელში ჩაგდებასთან დაკავშირებით;

კ) სამედიცინო მანიპულაციის, მედიკამენტის ან სპეციალური ინსტრუმენტის (ხელსაწყოს) გამოყენებით;

ლ) ანგარებით;

მ) განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის აღიარების იძულების მიზნით ან მესამე პირის ცრუ დასმენის მიზნით, –

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით ცხრიდან თხუთმეტ წლამდე, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით ხუთ წლამდე, იარაღთან დაკავშირებული უფლებების შეზღუდვით ან უამისოდ.

3. იგივე ქმედება, –

ა) ჩადენილი სექსუალური ხასიათის ძალადობის გამოყენებით;

ბ) ჩადენილი ორგანიზებული ჯგუფის მიერ;

გ) რამაც გამოიწვია დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა ან სხვა მძიმე შედეგი, -

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით თორმეტიდან ოც წლამდე ან უვადო თავისუფლების აღკვეთით, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით ხუთ წლამდე, იარაღთან დაკავშირებული უფლებების შეზღუდვით ან უამისოდ.

მუხლი 144[2] წამების მუქარა

1. ამ კოდექსის 144[1] მუხლში აღნიშნული პირობების შექმნის, მოპყრობის ან დასჯის მუქარა, განხორციელებული იმავე მიზნით, თუ ეს მუქარა არის რეალური და იმწუთიერი, –

ისჯება ჯარიმით ან თავისუფლების აღკვეთით ვადით ორ წლამდე, იარაღთან დაკავშირებული უფლებების შეზღუდვით ან უამისოდ.

2. იგივე ქმედება, ჩადენილი არაერთგზის, –

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით ორიდან ოთხ წლამდე, იარაღთან დაკავშირებული უფლებების შეზღუდვით ან უამისოდ.

მუხლი 144³ დამამცირებელი ან არაადამიანური მოპყრობა

1. პირის დამცირება ან იძულება, არაადამიანურ, პატივისა და ღირსების შემლახავ მდგომარეობაში ჩაყენება, რაც მას ძლიერ ფიზიკურ, ფსიქიკურ ტკივილს ან მორალურ ტანჯვას აყენებს, –

ისჯება ჯარიმით ან თავისუფლების აღკვეთით ვადით სამიდან შვიდ წლამდე, იარაღთან დაკავშირებული უფლებების შეზღუდვით ან უამისოდ.

2. იგივე ქმედება, ჩადენილი:

ა) მოხელის ან მასთან გათანაბრებული პირის მიერ;

ბ) სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით;

გ) არაერთგზის;

დ) ორი ან მეტი პირის მიმართ;

ე) ჯგუფურად;

ვ) ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის დარღვევით, მათი რასის, კანის ფერის, ენის, სქესის, რელიგიისადმი დამოკიდებულების, აღმსარებლობის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულებების, ეროვნული, ეთნიკური, სოციალური კუთვნილების, წარმოშობის, საცხოვრებელი ადგილის, ქონებრივი ან წოდებრივი მდგომარეობის გამო;

ზ) დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით ორსული ქალის, არასრულწლოვნის, დაკავებული ან სხვაგვარად თავისუფლება შეზღუდული, უმწეო მდგომარეობაში მყოფი ანდა დამნაშავეზე მატერიალურად ან სხვაგვარად დამოკიდებული პირის მიმართ;

თ) შეკვეთით;

ი) მძევლად ხელში ჩაგდებასთან დაკავშირებით, –

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით ხუთიდან ათ წლამდე, ჯარიმით, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით ხუთ წლამდე ან უამისოდ, იარაღთან დაკავშირებული უფლებების შეზღუდვით ან უამისოდ.

ამასთან, სისხლის სამართლის კოდექსი სამოხელეო დანაშაულის თავში მოიცავს შემდეგ მუხლებს:

მუხლი 333. სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტება

1. მოხელის ან მასთან გათანაბრებული პირის მიერ სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტება, რამაც ფიზიკური ან იურიდიული პირის უფლების, საზოგადოების ან სახელმწიფოს კანონიერი ინტერესის არსებითი დარღვევა გამოიწვია, –

ისჯება ჯარიმით ან შინაპატიმრობით ვადით ექვსი თვიდან ორ წლამდე ანდა თავისუფლების აღკვეთით ვადით სამ წლამდე, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით სამ წლამდე.

2. სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტება სახელმწიფო-პოლიტიკური თანამდებობის მქონე პირის მიერ, –

ისჯება ჯარიმით ან თავისუფლების აღკვეთით ვადით სამიდან ხუთ წლამდე, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით სამ წლამდე.

3. ამ მუხლის პირველი ან მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული ქმედება, ჩადენილი:

ა) არაერთგზის;

ბ) ძალადობით ან იარაღის გამოყენებით;

გ) დაზარალებულის პირადი ღირსების შეურაცხყოფით, –

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით ხუთიდან რვა წლამდე, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით სამ წლამდე.

მუხლი 335. განმარტების, ჩვენების ან დასკვნის მიცემის იძულება

1. მოხელის ან მასთან გათანაბრებული პირის მიერ მუქარით, მოტყუებით, შანტაჟით ან სხვა უკანონო ქმედებით პირის იძულება განმარტების ან ჩვენების მიცემისათვის ანდა ექსპერტისა – დასკვნის მიცემისათვის, –

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით ორიდან ხუთ წლამდე, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით ხუთ წლამდე.

2. იგივე ქმედება, ჩადენილი:

ა) სიცოცხლისათვის ან ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობით ანდა ასეთი ძალადობის გამოყენების მუქარით;

ბ) ორგანიზებული ჯგუფის მიერ, –

ისჯება თავისუფლების აღკვეთით ვადით ხუთიდან ცხრა წლამდე, თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ვადით ხუთ წლამდე.[4]

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 71-ე მუხლი განსაზღვრავს დებულებებს, რომლებიც არეგულირებენ სისხლის სამართლის საქმეებში ხანდაზმულობის ვადებს. 71-ე მუხლის მე-5[1] პუნქტი გამორიცხავს ხანდაზმულობის ვადების გამოყენებას სისხლის სამართლის კოდექსის 144[1]-144[3] მუხლებთან მიმართებით.

---

4 2019 წელს გამოძიება დაიწყო 222 საქმეზე (144[1]-ე მუხლი (წამება) - 1; 144[3]-ე მუხლი (დამამცირებელი ან არაადამიანური მიპყრობა) - 9; 333-ე მუხლი (მე-3 პუნქტის გ ქვეპუნქტი (ოფიციალური ძალაუფლების გადამეტება) - 212; სისხლისსამართლებრივი დევნა დაიწყო 4 საქმეზე (144[3]-ე მუხლი) - 1; 333-ე მუხლის მე-3 პუნქტის ,,გ" ქვეპუნქტი - 3;
https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168098b121;
2018 წელს სისხლისსამართლებრივი დევნა დაიწყო 15 პირის მიმართ. კერძოდ, სისხლისსამართლებრივი დევნა დაიწყო 12 პოლიციის ოფიცერის მიმართ (333-ე მუხლი) და 3 სასჯელაღსრულების ოფიცრის წინააღმდეგ (144[3]-ე მუხლი). მოცემული ინფორმაცია წარმოდგენილია საქართველოს პროკურატურის ოფისის 2018 წლის ანგარიშში. 2013-2017 წლებში სისხლისსამართლებრივი დევნა დაიწყო 144 პირის წინააღმდეგ;
http://www.parliament.ge/ge/ajax/downloadFile/117914/1-9440;

2. პრაქტიკული გამოწვევები

გაეროს წამების საწინააღმდეგო კომიტეტის აზრით, ზოგადი ძალადობის ან სხვა დანაშაულისგან განსხვავებით, წამების დანაშაულის ცალკე კრიმინალიზებით, მონაწილე სახელმწიფოები პირდაპირ ავითარებენ კონვენციის ძირითად მიზანს წამებისა და არაადამიანური მოპყრობის პრევენციის თვალსაზრისით. მოცემული დანაშაულის იდენტიფიცირება და დეფინიციის დადგენა ემსახურება კონვენციის მიზნის მიღწევას, *inter alia,* ყველას გაფრთხილებას, მათ შორის, დანაშაულის ჩამდენის, დაზარალებულისა და საზოგადოების, წამების დანაშაულის განსაკუთრებული სიმძიმის თაობაზე.

აღნიშნული დანაშაულის ცალკე კრიმინალიზება:

ა) განამტკიცებს ადეკვატური დასჯის მნიშვნელობას, რომელიც მხედველობაში იღებს დანაშაულის სიმძიმეს;

ბ) აძლიერებს აკრძალვის შემაფერხებელ ეფექტს;

გ) აძლიერებს პასუხისმგებელი თანამდებობის პირების შესაძლებლობას წამების დანაშაულის გამოსავლენად;

დ) აღჭურავს და აძლიერებს საზოგადოებას, რათა განხორციელდეს მონიტორინგი, როდესაც აუცილებელია გასაჩივრდეს სახელმწიფოს მოქმედება, ისევე როგორც უმოქმედობა, რაც არღვევს კონვენციას.

ადამიანის უფლებათა უნივერსალური და რეგიონალური ორგანოები საკმარისად ნათელ სტანდარტს ადგენენ, რომლის მიხედვითაც, როდესაც მოქმედება/ფაქტი აღძრავს გონივრულ ეჭვს, რომ წამების აქტი ჩადენილია სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლების მიერ, უნდა დაიწყოს და განხორციელდეს ეფექტიანი გამოძიება და სისხლისსამართლებრივი დევნა უშუალოდ სისხლის სამართლის კოდექსის იმ მუხლის შესაბამისად, რომელიც ადგენს წამების დასჯას და არა უფრო ნაკლებად მძიმე დანაშაულის მუხლის საფუძველზე.

გაეროს წამების საწინააღმდეგო კომიტეტის აზრით, კონვენციის დარღვევად ჩაითვლება სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელება არაადამიანური მოპყრობის მუხლით, როდესაც წამების ელემენტები საქმეში ფიგურირებს.[5]

ანალოგიურ მოსაზრებას ავითარებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომა, რომელიც საკმაოდ კრიტიკულია მოპასუხე სახელმწიფოების მიერ გამოძიების დაწყებაზე კონკრეტული ქმედების გამო შესაბამისი სისხლის სამართლის კოდექსის სხვა მუხლების საფუძველზე, როდესაც კონკრეტული საქმის გარემოებები მიუთითებენ, რომ მოქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს წამებად და შესაბამისად, გამოძიება სწორედ ამ მუხლის საფუძველზე უნდა დაიწყოს.

საქმეში *Valeriu and Nicolae Rosca v. Moldova*[6] მომჩივნები ეყრდნობოდნენ ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლს და ასაჩივრებდნენ იმ ფაქტს, რომ მათ მიმართ განხორციელდა არაადამიანური მოპყრობა პოლიციის იზოლატორში ყოფნის დროს, აღიარებითი ჩვენებების მიღების მიზნით. მათი საჩივარი მოცემულ ფაქტებთან დაკავშირებით არ იქნა ეფექტიანად გამოძიებული. საქმის განხილვის დროს, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება გაამახვილა მოლდოვის ხელისუფლების ორგანოების მიერ გამოძიების ტიპზე და ხასიათზე, აგრეთვე ჩადენილი ქმედების სისხლისსამართლებრივ კვალიფიკაციაზე. კერძოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ „კანონმდებლობის პრევენციული ეფექტი, რომელიც მიღებულ იქნა კონკრეტული მიზნით, რომ დაპირისპირებოდა წამების ფენომენს, მხოლოდ იმ შემთხვევაში მიიღწევა, როდესაც მოცემული კანონმდებლობა გამოიყენება იმ შემთხვევაში, რისთვისაც იგი იქნა მიღებული. განსახილველ საქმეში, ევროპის საბჭოს წამების საწინააღმდეგო კომიტეტმა დაადგინა რომ....შემოწმებული პირები...იქნენ ნაცემი ფეხის გულებზე *(ფალაკა)* და იმავე პერიოდში სხვა პირის მიმართაც განხორციელდა არაადამიანური მოპყრობა....სასამართლოს შეფასებით პირის ფეხის გულზე ცემა, ანუ ფალაკა წარმოადგენს პრაქტიკას, რომელიც ყოველთვის განზრახვით ხორციელდება და უყოყმანოდ უნდა იქნეს დაკვალიფიცირებული როგორც წამება (იხილეთ *Corsacov v. Moldova*[7], § 65, და *Levința v.*

5 UNCAT, General Comment N.2, Par 10;
6 Case of Valeriu and Nicolae Rosca v. Moldova, application N 41704/02, Judgment, 20/10/2009;
7 CASE OF CORSACOV v. MOLDOVA, Application N 18944/ Judgment 04/04/2006, par 65;

Moldova[8]*).* მოცემულ შემთხვევაში, სისხლის სამართლის საქმეზე გამოძიების **არდაწყება წამების მუხლით** და ყოველგვარი ახსნა-განმარტების გარეშე ქმედების სხვა მუხლით დაკვალიფიცირება არასაკმარისია, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს იმ საკანონმდებლო დებულებების პრევენციული ეფექტი, რომლებიც ემსახურება წამებისა და სხვა სახის არასათანადო მოპყრობის აკრძალვას.“[9]

სწორედ ხსენებული მიზეზებიდან გამომდინარე, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა და თავისი გადაწყვეტილებით დაადასტურა, რომ მოლდოვას ხელისუფლების ორგანოებმა ვერ განახორციელეს მათზე დაკისრებული ვალდებულება, რომელიც გულისხმობს სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენელთა მხრიდან არასათანადო მოპყრობასთან ეფექტიან ბრძოლას. ამავე დროს, სასამართლოს დარჩა შთაბეჭდილება, რომ მოლდოვას კანონმდებლობა, რომელიც ეხებოდა წამების და არასათანადო მოპყრობის აკრძალვას, ჯეროვნად არ ხორციელდებოდა პრაქტიკაში.[10]

ამგვარად, ნათელია, რომ საერთაშორისო საზედამხედველო ორგანოების განმარტების თანახმად, სახელმწიფოებს ეკისრებათ ვალდებულება, შესაბამისი კვალიფიკაცია მიანიჭონ და სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამისი მუხლით (რაც გულისხმობს წამებას ან არასათანადო მოპყრობას) აწარმოონ გამოძიება, როდესაც არსებობს პირველადი/სარწმუნო მტკიცებულებები, რომ ადგილი ჰქონდა წამების ჩადენას.

მნიშვნელოვანია მკაფიოდ განიმარტოს, თუ რა არის ის კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებები ან რა სახის მოპყრობა მოითხოვს ხელისუფლების ორგანოებისაგან ცალსახად წამების, და არა სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული რომელიმე სხვა მუხლით გამოძიების დაწყებასა და შესაბამისი ქმედების კვალიფიკაციას.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ წამების ან სხვა არასათანადო მოპყრობის აკრძალვისა და სამოხელეო დანაშაულის მუხლების დისპოზიციების გარკვეული დუბლირება/კვეთა, შესაძლებლობას იძლევა ქმედება დაკვალიფიცირდეს არა წამების აკრძალვასთან დაკავშირებული სპეციალური მუხლებით

---

8 CASE OF LEVINTA v. MOLDOVA application N 17332/03 Judgment 16/12/2008, Par 71;
9 Case of Valeriu and Nicolae Rosca v. Moldova, application N 41704/02, Judgment, 20/10/2009, Par 74;
10 Ibidem, Par. 75;

(სსკ-ის 144^1-144^3), არამედ სამოხელეო დანაშაულის მუხლებით (სსკ-ის 333-ე მუხლი; სსკ-ის 335-ე მუხლი).

როდესაც საქმის ფაქტობრივი გარემოებები მიუთითებენ, რომ შესაძლოა ჩადენილია წამება ან არაადამიანური მოპყრობა, გაეროს და ევროპის საბჭოს სტანდარტები ნათლად უსვამენ ხაზს სახელმწიფოების ვალდებულებებს, რომ გამოძიება დაიწყოს და ქმედება დაკვალიფიცირდეს შესაბამისი მუხლებით (საქართველოს შემთხვევაში სისხლის სამართლის კოდექსის 144^1-144^3 მუხლებით).

როგორც უკვე აღინიშნა, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 71-ე მუხლი არეგულირებს სისხლის სამართლის საქმეებზე ხანდაზმულობის საკითხებს. ხსენებული მუხლის მე-5^1 პუნქტის თანახმად, ხანდაზმულობის ვადები არ მოქმედებს სისხლის სამართლის კოდექსის 144^1-144^3 მუხლებით გათვალისწინებულ ქმედებებზე. აღნიშნულის საპირისპიროდ ხანდაზმულობის ვადა (15 წელი) მოქმედებს სისხლის სამართლის კოდექსის 332-342^1 მუხლებთან მიმართებით. გაეროს წამების საწინააღმდეგო კომიტეტის მე-2 ზოგადი მოხსენება და შესაბამისი იურისპრუდენცია, ისევე როგორც ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი ცალსახად კრძალავს წამების ან არასათანადო მოპყრობის სავარაუდო ქმედების გამოძიებისას რაიმე სახის ხანდაზმულობას. ერთ-ერთ საქმეში (იხილეთ Abdülsamet Yaman v. Turkey, no. 32446/96, § 55, 2 November 2004) [11] ევროსასამართლომ აღნიშნა, რომ როდესაც ხელისუფლების ორგანოს წარმომადგენელი ბრალდებულია იმ ქმედების ჩადენაში, რომელიც გათვალისწინებულია ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლით, მიმდინარე სისხლის სამართლის საქმის წარმოება ან სასჯელის დაკისრებასთან დაკავშირებული პროცედურები, ისევე როგორც ამნისტია ან შეწყალება, არ უნდა იყოს ნებადართული.

11 იხ., mutatis mutandis, Abdülsamet Yaman v. Turkey, no. 32446/96, § 55, 2 November 2004;

3. კვალიფიკაციის განსაზღვრის მნიშვნელოვანი ელემენტები

ყოველივე ზემოხსენებული ცხადყოფს, რომ სამართლის სამართლის კოდექსში საჭიროა გაიმიჯნოს წამება/არაადამიანური, დამამცირებელი მოპყრობა და ცალკეულ სამოხელეო დანაშაულების დისპოზიციები და არსებობდეს სახელმძღვანელო პრინციპები, თუ რა შემთხვევაში უნდა იქნეს ქმედება უპირობოდ დაკვალიფიცირებული, როგორც წამება და რა შემთხვევაშია დასაშვები ქმედების კვალიფიკაცია, როგორც სამოხელეო დანაშაული (333-ე მუხლი).

3.1 სისხლის სამართლის კოდექსის 144[1]-ე მუხლისა (წამება) და სისხლის სამართლის კოდექსის 333-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ურთიერთმიმართება

სსკ-ის 144[1] მუხლისთვის:

- **შედეგი:** განსაკუთრებული ფიზიკური ან სულიერი ტანჯვა;
- **მიზანი**: აუცილებელია წამებისათვის და შეიძლება იყოს ***ინფორმაციის ან აღიარების მოპოვება ან მსხვერპლის დასჯა;***
- **გარემოებები**: ქმედების განხორციელება ხდება ექსკლუზიური (ეფექტიანი) კონტროლის ქვეშ არსებულ სიტუაციაში, მაგალითად: პენიტენციურ დაწესებულებაში, პოლიციის დაწესებულებაში, პოლიციის მანქანაში, საჯარო ადგილას, როდესაც პირი ექვემდებარება სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის კონტროლს.
- **ძალის გამოყენების უფლება**: მოცემულ სიტუაციაში სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენელს არ ჰქონდა და არ შეიძლებოდა გამართლებული ყოფილიყო სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის მხრიდან ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური ზეწოლის გამოყენება.

სსკ-ის 333-ე მუხლისთვის:

- **შედეგი:** განხორციელებული მოპყრობა არ გამოირჩევა მნიშვნელოვანი ინტენსივობით და ვერ აღწევს წამების/არასათანადო მოპყრობის მინიმალურ ზღვარს;

- **მიზანი**: არ არის აუცილებელი
- **გარემოებები:** ქმედების განხორციელება შეიძლება მოხდეს ექსკლუზიური/ეფექტური კონტროლის ქვეშ, თუმცა შესაძლოა სახეზე არ გვქონდეს ექსკლუზიური/ეფექტური კონტროლის შემთხვევა.
- **ძალის გამოყენების უფლება**:

  ა) ჰქონდა და გააჩნდა თავდაპირველ ეტაპზე სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენელს, თუმცა გამოყენებული ძალა აშკარად არაპროპორციული იყო ან გარკვეულ ეტაპზე აშკარად არაპროპორციული გახდა და მისი გამოყენება გაუმართლებლად უნდა ჩაითვალოს;

  ბ) არ ჰქონდა ძალის გამოყენების უფლება, თუმცა გამოყენებულია დაბალი ინტენსივობის ძალა.

გასათვალისწინებელია, რომ *თუკი:*

- *პირი, რომლის მიმართაც ხორციელდება ქმედება, არის სრულად ხელისუფლების ორგანოს წარმომადგენლის ეფექტური კონტროლის ქვეშ;*
- *პირი, რომლის მიმართაც ხორციელდება ქმედება, არ უწევს წინააღმდეგობას, არის საპატიმრო დაწესებულებაში ან პოლიციის დაწესებულებაში/მანქანაში;*
- *პირის მიმართ ძალის გამოყენება გაუმართლებელია ლეგიტიმური მიზნით;*

მაშინ მოპყრობა, თუ ის აღწევს სისასტიკის შესაბამის ზღვარს და ხორციელდება განზრახ, სამართალდამცავი ორგანოს ან სხვა საჯარო მოხელის მიერ, 144[1] მუხლით გათვალისწინებული მიზნით - მიზანშეწონილია დაკვალიფიცირდეს 144[1] მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულით.

ისეთ სიტუაციაში, როდესაც პოლიციელს ან პენიტენციური დაწესებულების თანამშრომელს ჰქონდა ლეგიტიმური ძალის გამოყენების უფლება, მაგრამ აშკარად არაპროპორციული ძალა გამოიყენა (ან არ შეწყვიტა ძალის გამოყენება, როდესაც ეს უკვე აღარ იყო აუცილებელი) მაშინ - ადგილი აქვს 333-ე მუხლით გათვალისწინებულ ქმედებას და მიზანშეწონილია ქმედება დაკვალიფიცირდეს მოცემული მუხლით.

3.2 სისხლის სამართლის კოდექსის 144³-ე მუხლისა (დამამცირებელი, ან არაადამიანური მოპყრობა) და სისხლის სამართლის კოდექსის 333-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ურთიერთმიმართება

სისხლის სამართლის კოდექსის 144³-ე მუხლი	**სისხლის სამართლის კოდექსის 333-ე მუხლის მე-3 ნაწილი**
შედეგი: გარკვეული ხარისხის ფიზიკური ან სულიერი ტანჯვა	**შედეგი:** განხორციელებული მოპყრობა არ გამოირჩევა მნიშვნელოვანი ინტენსივობით და ვერ აღწევს არასათანადო მოპყრობის მინიმალურ ზღვარს
განზრახვა: აუცილებელია	**განზრახვა**: აუცილებელია
მიზანი: დამცირება, არაადამიანური მოპყრობა, პატივისა და ღირსების შელახვა	**მიზანი**: არ არის აუცილებელი
გარემოებები: ქმედება ხდება ექსკლუზიური/ეფექტური კონტროლის ქვეშ არსებულ სიტუაციაში, მაგალითად პენიტენციურ დაწესებულებაში, პოლიციის დაწესებულებაში, პოლიციის მანქანაში, საჯარო ადგილას, როდესაც პირი ექვემდებარება სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის კონტროლს.	**გარემოებები**: ძირითადად ქმედება არ ხდება ექსკლუზიური კონტროლის ქვეშ არამედ მიმართულია სწორედ კონტროლის დამყარებისაკენ, თუმცა დაბალი ინტენსივობის ზემოქმედება, რომელიც ვერ აღწევს სისასტიკის მინიმალურ ზღვარს შესაძლებელია განხორციელდეს ეფექტური კონტროლის ქვეშ.

ძალის გამოყენების უფლება: არ ჰქონდა და არ შეიძლება გამართლებული ყოფილიყო მოცემულ სიტუაციაში სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის მხრიდან. უმეტესად ხდება ექსკლუზიური/ეფექტიანი კონტროლის ქვეშ.	**ძალის გამოყენების უფლება:** გამოყენებული ძალა აშკარად არაპროპორციულია, ან კონკრეტულ ეტაპზე გახდა აშკარად არაპროპორციული. შესაძლოა სახეზე გვქონდეს დაბალი ინტენსივობის ზემოქმედება, რომლის ინიციატორიც არის მოხელე.

3.3 სისხლის სამართლის კოდექსის 144^{1-3} მუხლებისა და 335-ე მუხლის ურთიერთმიმართება

სისხლის სამართლის კოდექსის 144^{1}-144^{3} მუხლებს, არა მხოლოდ 333-ე, არამედ 335-ე მუხლთანაც აქვს მნიშვნელოვანი გადაფარვა და კოლიზია. სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის მიერ მუქარით, მოტყუებით, შანტაჟით ან სხვა უკანონო ქმედებით პირის იძულება განმარტების ან ჩვენების მიცემისათვის, რაც საშიშია სიცოცხლისათვის ან ჯანმრთელობისათვის, მიზანშეწონილია დაკვალიფიცირდეს წამებად.

თუკი მსხვერპლს წინასწარგანზრახული ქმედებით ადგება ინტენსიური ფიზიკური ან ფსიქიკური ტანჯვა იმ მიზნით, რომ მისგან მოპოვებულ იქნეს ჩვენება, აღიარება ან საექსპერტო დასკვნა, ქმედება აუცილებლად უნდა დაკვალიფიცირდეს წამებად ანუ 144^{1} მუხლით და არა 335-ე მუხლით.

რაც შეეხება 144^{2} (წამების მუქარა) მუხლის გამოყენებას, ხსენებული არ არის რეკომენდებული მცირე სანქციის გამო (ორ წლამდე თავისუფლების აღკვეთა ან ოთხ წლამდე თავისუფლების აღკვეთა თუკი ქმედება ჩადენილია არაერთგზის), რადგანაც სანქცია არ პასუხობს იმ შემაკავებელ ეფექტს და სტანდარტს, რაც მოთხოვნილია გაეროსა და ევროპის საბჭოს სტანდარტებით.

3.4 სისხლის სამართლის კოდექსის 378-ე და 144^1-144^3 მუხლების ურთიერთმიმართება

იმ შემთხვევაში, თუკი პენიტენციურ დაწესებულებაში ჩვენების შეცვლის ან ჩვენების მიცემაზე უარის თქმის მიზნით განხორციელებული ფიზიკური/ფსიქოლოგიური ზეწოლის ჩამდენი პირი არ არის საჯარო მოხელე/პენიტენციური დაწესებულების თანამშრომელი, არამედ სხვა პატიმარია, პირველ რიგში გამოსაკვლევია ხომ არ არსებობს საფუძვლები, მოტივი, რათა მივიჩნიოთ, რომ ზეწოლის განმახორციელებელი პატიმარი მოქმედებდა საჯარო მოხელის/პენიტენციური დაწესებულების თანამშრომლის მითითებით.

იმ შემთხვევაში, თუკი ხსენებული საკმარისი საფუძვლები არსებობს, გამოძიება უნდა დაიწყოს 144^1-144^3 მუხლით, ხოლო თუკი არ იკვეთება საჯარო მოხელის წაქეზების ან სხვაგვარი მონაწილეობის საკითხი, გამოძიება უნდა წარიმართოს 378-ე მუხლით.

იმ შემთხვევაში, თუკი საქმის ფაქტობრივი გარემოებებიდან იკვეთება, რომ ზეწოლა განახორციელა საჯარო მოხელემ/პენიტენციური დაწესებულების თანამშრომელმა, მაშინ გამოძიება უნდა დაიწყოს და წარიმართოს 144^1-144^3 მუხლებით, შესაბამისი საფუძვლების არსებობისას.

4. რეკომენდაცია

არასათანადო მოპყრობის ქმედებათა კვალიფიკაცია განხორციელდეს შემდეგი წესით:

✓ რეკომენდებულია დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 144[1] მუხლით (წამება) საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილების განმახორციელებელი პირის მიერ დაკავებულ პირზე, მოწმეზე, გამოსაკითხ პირზე ისეთი ზემოქმედების (ცემის სასტიკი ფორმები, სექსუალური ხასიათის ძალადობა, სექსუალური აქტის ინსცენირება, ელექტროშოკის გამოყენება, ოჯახის წევრის მიმართ განხორციელებული მუქარა) განხორციელება, რომელსაც გააჩნია სპეციალური მიზანი და იწვევს ძლიერ ფიზიკურ ტკივილს, ან ფსიქიკურ ან მორალურ ტანჯვას და დაზარალებულის ინდივიდუალური მახასიათებლების (ასაკის, სქესის, ჯანმრთელობის მდგომარეობის და სხვა), მოპყრობის ხანგრძლივობისა და ინტენსივობის, ასევე საქმეში არსებული ყველა გარემოების ერთობლივი ანალიზის საფუძველზე აშკარაა ქმედების სისასტიკე.

✓ რეკომენდებულია დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 144[1] მუხლით სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლის მიერ მუქარით, მოტყუებით, შანტაჟით ან სხვა უკანონო ქმედებით პირის იძულება განმარტების ან ჩვენების მიცემისათვის, რაც საშიშია სიცოცხლისათვის ან ჯანმრთელობისათვის, აღწევს წამების მუხლით კვალიფიკაციისთვის დამახასიათებელი ფიზიკური ტკივილის ან ფსიქიკური/მორალური ტანჯვის ზღვარს, რაც მსხვერპლში წარმოშობს არასრულფასოვნების განცდას, იწვევს მის დამცირებასა და დაკნინებას.

✓ რეკომენდებულია ქმედება დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 144[1] მუხლით, თუ არსებობს საფუძვლები, რათა მიჩნეულ იქნეს, რომ ზეწოლის განმახორციელებელი პატიმარი მოქმედებდა საჯარო მოხელის/პენიტენციური დაწესებულების თანამშრომლის მითითებით, ასევე ქმედება აღწევს წამების მუხლით კვალიფიკაციისთვის დამახასიათებელი ფიზიკური ტკივილის ან ფსიქიკური/მორალური ტანჯვის ზღვარს, რაც მსხვერპლში წარმოშობს არასრულფასოვნების განცდას, იწვევს მის დამცირებასა და დაკნინებას.

✓ რეკომენდებულია დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 144^3 მუხლით, საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილების განმახორციელებელი პირების მხრიდან, სპეციალური მიზნის გარეშე ან წამების მუხლში ჩამოთვლილი მიზნებით განპირობებული ქმედებები, რომლებიც ვერ აღწევს წამების მუხლით კვალიფიკაციისთვის დამახასიათებელი ფიზიკური ტკივილის ან ფსიქიკური/მორალური ტანჯვის ზღვარს, თუმცა იწვევს პირის ფიზიკურ, ფსიქიკურ ტკივილს ან მორალურ ტანჯვას და მსხვერპლში წარმოშობს არასრულფასოვნების განცდას, იწვევს მის დამცირებასა და დაკნინებას;

✓ რეკომენდებულია დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 333-ე მუხლით საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილების განმახორციელებელი პირების მხრიდან,

- დაკავებისას ფიზიკური ძალის გამოყენება, რაც ინციდენტის გარემოებებიდან და დაზარალებულის მახასიათებლებიდან გამომდინარე, არაპროპორციულია;
- ასევე ეფექტური კონტროლის ქვეშ მყოფი პირის მიმათ დაბალი ინტენსივობის ძალადობრივი ქმედების განხორციელება, რომელიც ვერ აღწევს სისასტიკის მინიმალურ ზღვარს.

აღნიშნული მიდგომა უნდა გავრცელდეს პენიტენციური დაწესებულების თანამშრომლის მიერ ბრალდებულის/მსჯავრდებულის მიმართ ფიზიკური ძალის გამოყენების პროპორციულობის საკითხის შესწავლისას.

✓ რეკომენდებულია დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 335-ე მუხლით საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილების განმახორციელებელი პირების მხრიდან, დაკავებულ პირზე, მოწმეზე, გამოსაკითხ პირზე ისეთი ზემოქმედების განხორციელება, რომელიც იწვევს მის იძულებას მისცეს ჩვენება, თუმცა ქმედებას თან არ ახლავს სსკ-ის 144^1 - 144^3 მუხლებით გათვალისწინებული დანაშაულების ნიშნები.