



**პირის დაკავების სტანდარტებისა
და პრაქტიკის კვლევა საქართველოს
სისხლის სამართლის საპროცესო
კოდექსის მიხედვით**

**STUDY OF THE DETENTION
STANDARDS AND PRACTICE IN
ACCORDANCE WITH THE CRIMINAL
PROCEDURE CODE OF GEORGIA**

დავით სულაქველიძე
Davit Sulakvelidze

გირშელ ძებნიაური
Girshel Dzebniauri

ქეთევან ჩომახაშვილი
Ketevan Chomakhashvili

თამარ თომაშვილი
Tamar Tomashvili

თეონა მატარაძე
Teona Mataradze





პირის დაკავების სტანდარტებისა და პრაქტიკის კვლევა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მიხედვით

STUDY OF THE DETENTION STANDARDS AND PRACTICE IN ACCORDANCE WITH THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF GEORGIA

დავით სულაქველიძე
Davit Sulakvelidze

ქეთევან ჩომახაშვილი
Ketevan Chomakhashvili

გირშელ ძებნიაური
Girshel Dzebniauri

თამარ თომაშვილი
Tamar Tomashvili

თეონა მატარაძე
Teona Mataradze

გამოცემულია ფონდ „ღია საზოგადოება - საქართველოს“ ფინანსური მხარდაჭერით. ავტორის/ავტორების მიერ კვლევაში გამოთქმული მოსაზრება შესაძლოა არ გამოხატავდეს ფონდის პოზიციას. შესაბამისად, ფონდი არ არის პასუხისმგებელი მასალის შინაარსზე.

Published with the financial support of the Open Society Georgia Foundation. The views, opinions and statements expressed by the authors do not necessarily reflect the position of the Foundation. Therefore, the Open Society Georgia Foundation is not responsible for the content of the information material.

საჩივნი/ TABLE OF CONTENTS

თავი I. შესავალი და მეთოდოლოგია	7
CHAPTER 1. INTRODUCTION AND METHODOLOGY	85
კვლევის მეთოდოლოგია სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის კუთხით	8
Study Methodology for Analyzing the Case-Law	85
კვლევის მეთოდოლოგია თვისებრივი ანალიზის კუთხით	10
Study Methodology from the Point of Qualitative Analysis	87
თავი II. დაკავებასთან დაკავშირებით საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესში მოქმედი ნორმების მიმოხილვა	12
CHAPTER II. OVERVIEW OF THE PROVISIONS RELATED TO DETENTION UNDER THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF GEORGIA	88
თავი III. საერთაშორისო სტანდარტები	17
CHAPTER III. OVERVIEW OF INTERNATIONAL STANDARDS APPLICABLE TO DETENTION	93
თავი IV. პირის დაკავებასთან დაკავშირებით საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა	26
CHAPTER IV: GEORGIAN CASE-LAW REGARDING DETENTION	101
სასამართლოს განჩინებით პირის ან ბრალდებულის დაკავების პრაქტიკის ზოგადი დახასიათება	26
General description of the practice of court ruling based detention of a person or accused	101
სასამართლოს განჩინებით პირის ან ბრალდებულის დაკავების პრაქტიკის კერძო საკითხები	32
Particular Issues of the Practice of Court Ruling Based Detention of a person or Accused	105
სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავებასთან დაკავშირებული საკითხების ზოგადი მიმოხილვა	40
General Overview of the Matters related to the Detention of the Accused without Court Ruling	110
სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების სასამართლოში გადამოწმების პრაქტიკის ანალიზი	43
Analysis of the practice related to verification of the legality of the detention without court ruling	112

თავი V. საქართველოში პირის დაკავებისას ანსაბუღი სტანდარტებისა და პრაქტიკის კვლევა - თვისებრივი მონაცემების ანალიზი.....	50
CHAPTER V. RESEARCH ON THE STANDARDS AND PRACTICES EXISTING IN GEORGIA WITH REGARDS TO THE DETENTION (ARREST) - ANALYSIS OF QUALITATIVE DATA	117
დაკავება მოსამართლის განჩინებით	50
Detention with the Court Ruling.....	117
დაკავება მოსამართლის განჩინების გარეშე	54
Detention without the court ruling	120
დაკავების წესი	57
Procedure for Arrest	123
დაკავების ოქმი.....	65
Record of Arrest	129
დაკავებიდან გათავისუფლება	68
Release from Custody	131
დაკავების პროცესთან დაკავშირებული სისტემა	70
System related to the detention procedure.....	133
თავი VI. დასკვნა და რეკომენდაციები.....	75
CHAPTER VI. CONCLUSION AND RECOMMENDATIONS.....	137

თავი I. შესავალი და მეთოდოლოგია

შესავალი

1999 წელს მიღებული საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, ისევე როგორც 2009 წლის ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, ითვალისწინებს პირის სისხლისსამართლებრივი წესით დაკავების დროს და დაკავებიდან პირველი 48 საათის განმავლობაში მოქმედ სტანდარტებს. 2000-იან წლებში პირის დაკავების საკითხი არაერთხელ გამხდარა საქართველოში კრიტიკის საგანი, როგორც საერთაშორისო მექანიზმების (გაეროს და ევროპის საბჭოს სახელმწიფოებო და მონიტორინგის ორგანოების), ასევე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მხრიდან.

ამასთან, ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ძალაში შესვლასთან ერთად ძირითადი ყურადღება გადატანილ იქნა აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების და დასაბუთების საკითხზე. შესაბამისად, პირის თავდაპირველი დაკავების საჭიროების, დასაბუთების და დაკავებისას პროცედურული გარანტიების დაცვის ვალდებულებას შედარებით ნაკლები ყურადღება ეთმობა როგორც საერთაშორისო, ასევე ადგილობრივი ადამიანის უფლებათა მონიტორინგის მექანიზმების მიერ.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, კვლევის მიზანია, საერთო სასამართლოების პრაქტიკის კვლევის და თვისებრივი მონაცემების ანალიზის საფუძველზე დაგვანახვოს დღეისათვის არსებული მდგომარეობა პირის სასამართლო განჩინების საფუძველზე და განჩინების გარეშე დაკავებისას, აგრეთვე დაკავების წესთან დაკავშირებული პრაქტიკული გამოწვევები 2013 – 2014 წლის მდგომარეობით.

თავდაპირველად, კვლევაში ასახულია საქართველოსთვის სავალდებულო საერთაშორისო სტანდარტები პირის დაკავების საკითხთან მიმართებაში, შემდეგ ასახულია 8 შერჩეული ქალაქის საერთო სასამართლოების პრაქტიკის ანალიზი. მესამე ნაწილი კი ეთმობა თვისებრივი კვლევის - ე.წ. ჩაღრმავებული ინტერვიუების შედეგებს. კვლევის ბოლოს წარმოდგენილია ზოგადი და კონკრეტული ხასიათის რეკომენდაციები.

კვლევის მეთოდოლოგია სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის კუთხით

თავიდანვე უნდა აღნიშნოს, რომ დაკავების პრაქტიკის კანონიერებისა და მასთან დაკავშირებული პრობლემების შესწავლა მიმდინარე კვლევისას წარმართა ორი მთავარი მიმართულებით - პირის ან ბრალდებულის დაკავება სასამართლო წესით, ესე იგი სასამართლოს განჩინებით პროკურორის მიერ შეტანილი შუამდგომლობის საფუძველზე და სასამართლო განჩინების გარეშე დაკავების პრაქტიკა, ე.წ. დაკავება გადაუდებელი აუცილებლობის ფარგლებში.

ამ მიზნით კვლევის განხორციელებისას შესწავლილ იქნა საქართველოს სხვადასხვა რეგიონში მოქმედი სასამართლოების მიერ 2013 - 2014 წლებში პირის დაკავების საკითხთან დაკავშირებით გამოტანილი განჩინებები. კერძოდ, ყურადღება გამახვილდა სამ - სხვადასხვა ნიშნით განსხვავებულ რეგიონზე, ესენია: თბილისი; აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკა; სამეგრელო - ზემო სვანეთი და მესხეთ-ჯავახეთი. თითოეულს ამ რეგიონთაგან ახასიათებს გარკვეული თავისებურებანი, რის გამოც კვლევისათვის სწორედ ისინი იქნენ შერჩეული. თბილისი როგორც დედაქალაქი, სადაც საქმეთა ყველაზე მეტი რაოდენობაა საგამოძიებო ორგანოებსა და, შესაბამისად, სასამართლოს წარმოებაშიც; აჭარის რეგიონი, როგორც ავტონომიური რესპუბლიკა; სამეგრელო - ზემო სვანეთი, როგორც მოსახლეობით ყველაზე მრავალრიცხოვანი რეგიონი; მესხეთ-ჯავახეთი როგორც მრავალეროვნული რეგიონი. ამისდა კვალად შესწავლილ იქნა თბილისის საქალაქო სასამართლოში, ბათუმის საქალაქო სასამართლოში, ზუგდიდის რაიონულ სასამართლოში, ახალციხისა და ახალქალაქის რაიონულ სასამართლოებში პირის დაკავებასთან დაკავშირებით არსებული პრაქტიკა. კვლევისათვის სასამართლოების შერჩევისადმი ასეთი მიდგომა გვეხმარება, რომ განვსაზღვროთ საერთო ტენდენციები და გამოვავლინოთ პრობლემები.

კვლევის მიზნებისთვის აღნიშნული 8 რეგიონის სასამართლოდან მოთხოვნილი იქნა შემდეგი ტიპის ინფორმაციები:

- პირის დაკავების შესახებ განჩინების ასლები;
- პირის დაკავებაზე უარის თქმის შესახებ განჩინების ასლები;
- აღკვეთი ღონისძიების შეფარდების შესახებ იმ განჩინებების ასლები, რომელთა საფუძველზეც სასამართლომ დაკავებისგან გაათავისუფლა ბრალდებული;
- გადაუდებელი აუცილებლობით ჩატარებული პირადი ჩხრეკის უკანონოდ ცნობისა და მიღებული ინფორმაციის დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნობის შესახებ განჩინების ასლები;
- წინასასამართლო სხდომაზე მოსამართლის მიერ მიღებული განჩინების ასლები, რომლის საფუძველზეც სასამართლომ დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნო პირის დაკავების ოქმები ან/და განჩინებები პირის დაკავების თაობაზე.

კვლევის ფარგლებში რვავე სასამართლო გამოგვეხმაურა და ნაწილობრივ მოგვაწოდა მოთხოვნილი დოკუმენტაცია:

კერძოდ, პირის დაკავებასთან დაკავშირებული განჩინებები მიღებულ იქნა თელავის, გორის, ქუთაისის, ზუგდიდის, ბათუმის, ახალციხის და ახალქალაქის საქალაქო სასამართლოებიდან. თბილისის საქალაქო სასამართლოს მიერ მოხდა მხოლოდ გარკვეული ნაწილის მოწოდება. ჯამში, აღნიშნული განჩინებების ასლის რაოდენობამ შეადგინა 523. ვითვალისწინებთ რა, რომ პირის დაკავების განჩინებების მოწოდება არ მომხდარა სრულყოფილი ფორმით, მართებული არ იქნება მოცემული რაოდენობა 2013 – 2014 წლებში ჩაითვალოს აღნიშნულ რეგიონებში განჩინებით დაკავების სრული რაოდენობის მაჩვენებელ ციფრად. ამასთანავე, სასამართლო პრაქტიკის თანმიმდევრული შესწავლის მიზნით, ზემოთ დასახელებული სასამართლოებიდან გამოთხოვნილი განჩინებები შესწავლილ იქნა 2013-2014 წლების ყოველი თვის 1-დან 15 რიცხვამდე პერიოდში შეტანილი შუამდგომლობების მიხედვით.

ამასთანავე, საქალაქო სასამართლოების მიერ მხოლოდ ნაწილობრივ იქნა მოწოდებული დარჩენილი ინფორმაცია, რაც ასევე გათვალისწინებულ იქნა სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის ფარგლებში: 52 განჩინების ასლი პირის დაკავებაზე უარის თქმის შესახებ, 2 განჩინების ასლი დაკავების და ჩხრეკის შესახებ და 9 განჩინება გადაუდებელი აუცილებლობით ჩატარებული პირადი ჩხრეკის უკანონოდ ცნობის შესახებ.

არც ერთი სასამართლოს მიერ არ იქნა წარმოდგენილი განჩინების ასლი, რომლის მიხედვით, წინასასამართლო სხდომაზე სასამართლომ დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნო პირის დაკავების ოქმი ან/და განჩინება პირის დაკავების თაობაზე.

დამატებით, თბილისის და ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოებიდან გამოთხოვნილ იქნა ინფორმაცია საგამოძიებო კოლეგიების მიერ აღკვეთი ღონისძიების გამოყენების, შეცვლის ან გაუქმების შესახებ განჩინებების ასლები, რომლებიც ორივე სასამართლოს მიერ იქნა მოწოდებული: ჯამში 187 განჩინების ასლი.

კვლევის მსვლელობისას განჩინების ასლებში პირად მონაცემთა დაცვა უზრუნველყოფილ იქნა სასამართლოების მხრიდან სახელების და გვარების დაშტრიხვით. ამასთან, ანალიზის ფარგლებში ასახული მაგალითების წარმოდგენისას კვლევის ავტორებმა თავი შეიკავეს კონკრეტული სასამართლოს, მოსამართლის ან პროკურორის დასახელებისგან პირთა მონაცემების დაცვის და საქმის ფაქტობრივი გარემოებების განმარტების თავიდან აცილების მიზნით.

ზოგადი სტატისტიკური ინფორმაციის შეგროვების მიზნით, საჯარო ინფორმაცია გამოთხოვილ იქნა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს, შინაგან საქმეთა სამინისტროს, საქართველოს მთავარი პროკურატურის ანალიტიკური სამსახურებიდან და ხუთი სამინისტროს საგამოძიებო ორგანოებიდან (იუსტიციის სამინისტრო, შინაგან საქმეთა სამინისტრო, თავდაცვის სამინისტრო, ფინანსთა სამინისტრო, სასაგარეო ურთიერთობებისა და პრობაციის სამინისტრო). სამწუხარად, უმრავლეს შემთხვევაში, ჩვენი მიმართვა პასუხგაუცემელი

დარჩა, ხოლო რამდენიმე უწყების მხრიდან მიღებული წერილის თანახმად (სასამართლო, საქართველოს მთავარი პროკურატურა), დაკავებასთან დაკავშირებული სტატისტიკის შეგროვება არ ხდება (განჩინების საფუძველზე და განჩინების გარეშე დაკავებული პირების გამიჯვნა და ა.შ.).

კვლევის მეთოდოლოგია თვისებრივი ანალიზის კუთხით

წარმოდგენლი კვლევის ძირითადი კითხვაა როგორი სტანდარტები და პრაქტიკა არის დამკვიდრებული საქართველოში პირის დაკავებისას? აღნიშნულ კითხვაზე პასუხის გასაცემად ჩატარდა თვისებრივი კვლევა ჩაღრმავებული ინტერვიუს და ჯგუფური ინტერვიუს მეთოდების გამოყენებით. კვლევის ობიექტს წარმოადგენდნენ საქართველოს მასშტაბით დაკავების პროცესში ჩართული აქტორები, კერძოდ ადვოკატები,¹ მოსამართლეები და პროკურორები. სამწუხაროდ, ინტერვიუების ჩამორთმევა ვერ მოხერხდა გამომძიებლებისათვის. დოკუმენტების ანალიზის შედეგებზე დაყრდნობით შემუშავდა კვლევის ინსტრუმენტი - სამი განსხვავებული სახელმძღვანელო სამიზნე ჯგუფებისათვის. საკითხის ფართო მასშტაბით შესწავლის მიზნით გამოიყო რვა ქალაქი/რეგიონული ცენტრი: თბილისი, ქუთაისი, ბათუმი, ზუგდიდი, გორი, თელავი, ახალციხე/ახალქალაქი. ქალაქის/რეგიონული ცენტრის სამართლებრივ პროცესებში ჩართული პირების რაოდენობიდან გამომდინარე, რესპონდენტების შერჩევა განხორციელდა ან შემთხვევითი პრინციპის დაცვით², ან მიზანმიმართულად (როდესაც თითოეულ სეგმენტში ჩართული აქტორების რაოდენობა ძალზე მცირე იყო)³.

კვლევის ფარგლებში სიღრმისეული ინტერვიუების ჩატარება გაგრძელდა მანამ, სანამ გამოკითხვის პროცესში მიღებულ ინფორმაციებს შორის სხვაობა მხოლოდ პერიფერიული და უმნიშვნელო ხასიათს მიიღებდა. კვლევის ფარგლებში სულ გამოკითხულ იქნა 56 რესპონდენტი, რომლებთან ჩატარებული ინტერვიუების ხანგრძლივობა მერყეობდა 40 წუთიდან 90 წუთამდე. #1 ცხრილზე ასახულია კვლევის ფარგლებში გამოკითხულ მოსამართლეთა, პროკურორთა და ადვოკატთა რაოდენობა მათი სამუშაო ადგილის მიხედვით.

1 ადვოკატთა ასოციაცია, სიფა და საქართველოს უფასო იურიდიული სამსახურის ადვოკატები.

2 ამ პრინციპით შეირჩნენ ადვოკატები.

3 აღნიშნული პრინციპით შეირჩნენ მოსამართლეები და პროკურორები.

თავი II.

დაკავებასთან დაკავშირებით საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესში მოქმედი ნორმების მიმოხილვა

თანამედროვე ქართულ სისხლის სამართლის პროცესში მოქმედ საპროცესო იძულების ღონისძიებათა შორის დაკავება წარმოადგენს ერთ-ერთ ყველაზე ფართოდ გამოყენებულ და, ამასთან ერთად, ძალზე სენსიტიურ ინსტიტუტს, მისი ბუნებიდან გამომდინარე. ამიტომ, შემთხვევითი არ არის არა მარტო იურისტების, არამედ საზოგადოების უმეტესი ნაწილის მომეტებული ყურადღება აღნიშნული ინსტიტუტის მიმართ. იმისდა კვალად, თუ როგორია დაკავების როგორც საპროცესო იძულების ღონისძიების ნორმატიული რეგლამენტაციები, ერთი მხრივ, რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია, საგამოძიებო და სასამართლო პრაქტიკაში დაკავების გამოყენებისას რამდენადაა დაცული ხსენებული საპროცესო-ნორმატიული რეგლამენტაციებითა და შესაბამისი საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმებით დადგენილი იმპერატიული მოთხოვნები, მეორე მხრივ, შეგვიძლია ობიექტური წარმოდგენა ვიქონიოთ მოცემულ ქვეყანაში არა მარტო რეალური მართლმსაჯულების არსებობა-არარსებობაზე, არამედ, ასევე, მთლიანად არსებული პოლიტიკური სისტემის დემოკრატიულობის ხარისხზეც.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გამოსარკვევად, თავდაპირველად, წინამდებარე ნაშრომში წარმოდგენილი იქნება ქართული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში არსებული იმ ნორმატიული რეგლამენტაციების მოკლე მიმოხილვა, რომელსაც უნდა ეფუძნებოდეს ბრალდებულებისა და სხვა პირთა მიმართ დაკავების გამოყენება და რა დროსაც ზედმიწევნით ზუსტად უნდა იქნეს დაცული მათი უფლებები.

დაკავების ნორმატიული რეგლამენტაციები მოცემულია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 170-ე-178-ე მუხლებში, მაგრამ წინამდებარე გამოკვლევის მიზნების შესაბამისად, აქ ძირითადად განხილული იქნება მხოლოდ დაკავების ის საპროცესო რეგლამენტაციები, რომლებიც გათვალისწინებულია აღნიშნული კოდექსის 171-ე და 174-ე მუხლებით, რა-

დგან სწორედ ამ მუხლებშია გაწერილი ის სავალდებულო პროცედურები, რომლებიც აუცილებლად და განუხრელად უნდა იქნეს დაცული ბრალდებულის დაკავებისას. გარდა ამისა, ნაწილობრივ განხილული იქნება ასევე საპროცესო კოდექსის 175-ე და 176-ე მუხლების ზოგიერთი ნაწილით გათვალისწინებული გარემოება, რომელიც ეხება დაკავებიდან პირის გათავისუფლების საფუძველს.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილი განსაზღვრავს სასამართლო წესით პირის დაკავების საფუძველებს. საკითხი ეხება ისეთ შემთხვევას, როდესაც დასაკავებელი პირი შეიძლება პროცესში ჯერ კიდევ არც ფიგურირებდეს როგორც ბრალდებული, თუმცა ამ კანონით ისიც შესაძლებელია, რომ პირის მიმართ პროკურორის მიერ უკვე გამოტანილი იყოს დადგენილება ბრალდების წარდგენის შესახებ. აღნიშნული შემთხვევისათვის ხსენებული საპროცესო ნორმა ადგენს სასამართლო წესით პირის დაკავებისათვის საჭირო სავალდებულო საფუძველებს, რომელთა არსებობის გარეშე პირის დაკავება დაუშვებელია. ამ ნაწილში წინამდებარე კვლევის მიზნებისათვის, რაც გულისხმობს იმის გარკვევას, თუ რამდენადაა სასამართლოს მიერ კანონიერება და პირის უფლებები დაცული მისი დაკავების თაობაზე პროკურორების მიერ შეტანილი შუამდგომლობების განხილვა-გადაწყვეტისას, ყველაზე არსებითი და მნიშვნელოვანია სწორედ დაკავების საფუძველების არსებობა-არარსებობა და არა ის პროცედურები, რომელთა დაცვით უნდა მიმართოს პროკურორმა სასამართლოს შუამდგომლობით პირის ან ბრალდებულის დაკავების საკითხზე და რა წესით უნდა განიხილოს სასამართლომ მისი შუამდგომლობა.

საქართველოს სსკ-ის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილი განსაზღვრავს პირის დაკავებისათვის საჭირო სავალდებულო საფუძველებს. პირველ რიგში, ეს არის დასაბუთებული ვარაუდის არსებობა იმის თაობაზე, რომ მან ჩაიდინა ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც სისხლის სამართლის კოდექსით სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა, რაც აუცილებელი წინამძღვარია, თუმცა კი არასაკმარისი, პირის დაკავებისათვის, რადგან საამისოდ აუცილებელია, მითითებულ წინამძღვართან ერთად, სხვა დამატებით პირობათაგან ერთ-ერთის არსებობაც, რომელიც იმავე საპროცესო ნორმაშია მითითებული. მაგრამ, ვიდრე ეს უკანასკნელები იქნება განხილული, მანამდე გარკვეულ უნდა იქნეს ზემოაღნიშნული წინამძღვრის (წინაპირობის) არსიც. თუ დავაკვირდებით, მასში მოცემულია ორი კრიტერიუმი: ერთი, დასაბუთებული ვარაუდის არსებობა იმის თაობაზე, რომ პირის მიერ ჩადენილია დანაშაული და მეორე, ჩადენილი დანაშაულისათვის კანონი სასჯელად უნდა ითვალისწინებდეს თავისუფლების აღკვეთას. დასაბუთებული ვარაუდის კრიტერიუმი ძალზე მნიშვნელოვან გარანტიას წარმოადგენს უსაფუძვლოდ თავისუფლების შეზღუდვისაგან პირის დაცვის თვალსაზრისით, რომელიც თავის თავში გულისმობს იმას, რომ რეალურად უნდა არსებობდეს გარკვეული ფაქტობრივი მონაცემები, რომლებიც ასაბუთებენ ვერსიას პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის თაობაზე. რაც შეეხება ზემოხსენებულ მეორე კრიტერიუმს, როგორცაა სასჯელის სახით თავისუფლების აღკვეთის არსებობა, თავისთავად, გასაგებია მისი სავალდებულობა, რადგან სრულიად გაუმართლებელი იქნებოდა, თუნდაც საგამოძიებო და საქმის სასამართლო განხილვის უზრუნველყოფის ინტერესებით პირის დაკავება და ამ გზით მისი თავისუფლების შეზღუდვა მაშინ, როდესაც, საბოლოოდ, მას ჩადენილის გამო კანონი არ სჯის მისი თავისუფლების შეზღუდვით.

ამავე დროს, როგორც აღინიშნა, განხილულ წინამძღვართან ერთად აუცილებელია ასევე საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის პირველ ნაწილში მითითებული ერთ-ერთი შემდეგი პირობის არსებობაც - დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირი:

1. მიიმალება;
2. არ გამოცხადდება სასამართლოში;
3. გაანადგურებს საქმისათვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას;
4. ჩაიდენს ახალ დანაშაულს.

ამ პირობათაგან თითოეული მათგანის არსებობა უნდა საბუთდებოდეს შესაბამისი ფაქტობრივი მონაცემებით და მათზე კონკრეტულად უნდა იყოს მითითებული როგორც პროკურორის მიერ შეტანილ შუამდგომლობაში, ასევე სასამართლოს მიერ გამოტანილ განჩინებაში. წინააღმდეგ შემთხვევაში, პირის დაკავება იქნება უკანონო.

ამასთან, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ სასამართლოს არ აქვს უფლება, თავის განჩინებაში პირის დაკავების ისეთ საფუძველზე მიუთითოს, რაზედაც პროკურორს არ აქვს მითითებული თავის შუამდგომლობაში. თუმცა სასამართლოს იმის უფლება აქვს, რომ, თუკი პროკურორის შუამდგომლობაში დაკავების ძირითად საფუძველთან ერთად ალტერნატიულად დაკავების ორ ან მეტ დამატებით საფუძველზეა მითითებული, ამ უკანასკნელთაგან მხოლოდ ერთი მათგანის თაობაზე დასაბუთებული ვარაუდის არსებობა ცნოს საკმარისად და მასზე დაყრდნობით გამოიტანოს განჩინება პირის დაკავების შესახებ. ამგვარადაა წარმოდგენილი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის პირველ ნაწილში პირის სასამართლო წესით დაკავების ინსტიტუტი.

გარდა აღნიშნულისა, საპროცესო კოდექსის იმავე მუხლის მეორე და მესამე ნაწილებში წარმოდგენილია სასამართლოს განჩინების გარეშე პირის დაკავების საფუძველები. მეორე ნაწილში მოცემულია ჩამონათვალი იმ ექვსი კონკრეტული გარემოებისა, რომელთაგან ერთ-ერთის არსებობაც საკმარისია პირის დასაბუთებლად სასამართლოს განჩინების გარეშე. ეს გარემოებებია შემდეგი:

1. პირს წაასწრეს დანაშაულის ჩადენისას ან დანაშაულის ჩადენისთანავე;
2. პირი დაინახეს დანაშაულის ჩადენის ადგილას და მის მიმართ დაუყოვნებლივ ხორციელდება სისხლისსასამართლებრივი დევნა მისი დაკავების მიზნით;
3. პირზე, მასთან ან მის ტანსაცმელზე აღმოჩნდა ჩადენილი დანაშაულის აშკარა კვალი;
4. პირი დანაშაულის ჩადენის შემდეგ მიიმალა, მაგრამ შემდგომ იგი თვითმხილველმა ამოიცნო;
5. პირი შესაძლოა მიიმალოს;
6. პირი ძებნილია.

საპროცესო კანონი საკმარისად არ მიიჩნევს აქ დასახელებული ექვსი გარემოებიდან რომელიმე მათგანის არსებობას, ამის შესახებ საქართველოს სსსკ-

ამ ფორმალობას ის მნიშვნელობა აქვს, რომ მისი შეუსრულებლობა წარმოადგენს საპროცესო კანონის არსებით დარღვევას, ხოლო ეს უკანასკნელი კი, საქართველოს სსსკ-ის 176-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტის თანახმად, დაკავებული ბრალდებულის უპირობო გათავისუფლების საფუძველია. ასევე საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 175-ე მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, დაკავებულის გათავისუფლების უპირობო საფუძველს წარმოადგენს დაკავებულისათვის დაკავების ოქმის გადაუცემლობა ან დაკავების ოქმის ისეთი არსებითი დარღვევით შედგენა, რომელიც აუარესებს პირის სამართლებრივ მდგომარეობას.

გარდა ამისა მნიშვნელოვანია იმ უფლებამოსილ პირთა წრის განსაზღვრა, ვისაც ევალება, შეამოწმოს პირის დაკავების კანონიერება და საჭიროების შემთხვევაში მიიღოს გადაწყვეტილება პირის დაკავებიდან გათავისუფლების თაობაზე. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, 176-ე მუხლის მესამე ნაწილის თანახმად, დაკავებული თავისუფლდება დროებითი მოთავსების იზოლაციის უფროსის დადგენილებით, თუ გავიდა დაკავების ვადა, რაც გულისხმობს იმას, რომ დაკავებულისთვის კანონით დადგენილ 48 საათში ბრალდების შესახებ დადგენილების გადაცემის კონტროლი სწორედ დროებითი მოთავსების იზოლაციის ხელმძღვანელის ფუნქციებში შედის. ამავე მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად, დაკავებული თავისუფლდება პროკურორის ან მოსამართლის გადაწყვეტილებით, თუ:

1. არ დადასტურდა ეჭვი, რომ მან ჩაიდინა დანაშაული;
2. არ იქნა მიღებული გადაწყვეტილება მის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენების თაობაზე;
3. გავიდა დაკავების ამ კოდექსით დადგენილი ვადა;
4. არ იქნა მიღებული უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანოს ან თანამდებობის პირის თანხმობა დაკავებაზე ან
5. არსებითად დაირღვა სისხლის სამართლის საპროცესო კანონი.

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ამ ნორმათა ანალიზით მივდივართ დასკვნამდე, რომ სასამართლოს ეკისრება ვალდებულება, აღკვეთის ღონისძიების საკითხის განხილვისას შეამოწმოს პირის დაკავებისას არსებითად დაირღვა თუ არა კანონი ან ხომ არ ჰქონია ადგილი დაკავების ოქმის გადაუცემლობას/არსებითი დარღვევით შედგენის ფაქტს და დადებით შემთხვევაში მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება პირის დაკავებიდან გათავისუფლების სახით.

წინამდებარე კვლევის მიზანს სწორედ პროკურორისა და სასამართლოს მხრიდან საპროცესო კოდექსის ზემოთ ხსენებული ნორმების დაცვის შესწავლა წარმოადგენს და სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის გზით შევეცდებით შეძლებისდაგვარად დეტალურად განვიხილოთ თითოეული შემთხვევა.

თავი III.

პირის დაკავებასთან დაკავშირებით საერთაშორისო სტანდარტების მიმოხილვა

ყოველ პირს აქვს უფლება, ისარგებლოს თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლებით, რომელიც საერთაშორისო დონეზე საქართველოსთან მიმართებაში გარანტირებულია სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის (შემდგომში საერთაშორისო პაქტი) მე-9 მუხლით და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის (შემდგომში ევროპული კონვენცია) მე-5 მუხლით.

საერთაშორისო პაქტი კრძალავს თვითნებურ და უკანონო დაკავებას, ამასთან, მე-9 მუხლი განსაზღვრავს პროცედურულ გარანტიებს, რომლებიც უზრუნველყოფს არსებითი უფლების დაცვას. ევროპული კონვენციის მე-5(1) მუხლი კონკრეტულად განსაზღვრავს დაკავების საფუძვლებს. აღნიშნული ჩამონათვალი ამომწურავია და განმარტების მკაცრ წესს ექვემდებარება. საერთაშორისო პაქტის მსგავსად, ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლი ასევე ითვალისწინებს უფლების უზრუნველყოფის პროცედურულ სტანდარტებს.

პირის თავისუფლება გულისხმობს თავისუფლებას სხეულის ფიზიკური შეზღუდვისგან⁴. პირადი თავისუფლების შეზღუდვა გულისხმობს ნებაყოფლობითი თანხმობის არარსებობას: თუ ინდივიდი საკუთარი ნებით მიდის პოლიციის განყოფილებაში გამოძიებაში მონაწილეობის მისაღებად და თუ მან იცის, რომ თავისუფალია და ნებისმიერ დროს შეუძლია წავიდეს, მას თავისუფლება შეზღუდული არ აქვს⁵. მეორე მხრივ, თავისუფლების შეზღუდვის მრავალი ფორმა არსებობს და არ შემოიფარგლება მხოლოდ იძულებითი ხასიათის შეზღუდვით: მაგალითად, შესაძლოა პირს თავისუფლება შეეზღუდოს ძალის გამოყენების გარეშე, როდესაც სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენელი განუმარტავს მას, რომ არ შეუძლია პოლიციის დაწესებულების დატოვება ან/და გარკვეული პერიოდის განმავლობაში შენობაში უნდა დარჩეს⁶.

4 854/1999, ვაკენჰაიმი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Wackenheim v. France), პუნქტი 6.3.

5 1758/2008, ჯესოპი ახალი ზელანდიის წინააღმდეგ, პუნქტი 7.9-7.10.

6 ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, დე ვილდე, ომსი და ვერსიპი ბელგიის წინააღმდეგ, 1971 წლის 18 ივნისი.

რადგან პირადი თავისუფლება არ არის აბსოლუტური ხასიათის, მისი შეზღუდვა გამართლებულია, მაგალითად, სისხლის სამართლის კანონმდებლობის აღსრულებისას.

საერთაშორისო პაქტი, ისევე როგორც ევროპული კონვენცია, კრძალავს თვითნებურ და უკანონო დაკავებას:

- თვითნებურია დაკავება თუ ის უსამართლოა, არ ექვემდებარება განჭვრეტადობის, გონივრულობის, პროპორციულობის და აუცილებლობის პრინციპებს⁷.
- უკანონოა დაკავება თუ ის ხორციელდება კანონით გათვალისწინებული საფუძვლებისა და პროცედურების გარეშე. დაკავებაში იგულისხმება პირის შეპყრობა ნებისმიერი ფორმით, რითაც იწყება პირის თავისუფლების შეზღუდვა⁸.

დაკავება შეიძლება არღვევდეს შესაბამის კანონმდებლობას (მაგ., სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსს), მაგრამ არ იყოს თვითნებური და პირიქით - დაკავება შეიძლება იყოს კანონით დაშვებული, მაგრამ თავისი არსით იყოს თვითნებური. აქვე უნდა აღინიშნოს ის ფაქტიც, რომ დაკავება, რომელიც ხორციელდება ყოველგვარი სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე, თვითნებურია⁹. შესაძლებელია დაკავება იყოს როგორც უკანონო, ისე თვითნებური¹⁰.

ევროპული კონვენციის თანახმად, თავისუფლების შეზღუდვა უნდა იყოს კანონიერი და კანონით დადგენილი პროცედურების შესაბამისი, რაც გულისხმობს იმას, რომ ეროვნული კანონმდებლობის მატერიალურ და პროცესუალურ ნორმებთან ერთად დაკავება უნდა შეესაბამებოდეს კონვენციის მე-5 მუხლის მიზნებს და არ იყოს თვითნებური. კერძოდ, ყველა კანონი დაწერილი თუ დაუწერილი, საკმარისად ზუსტი უნდა იყოს, რათა ყველა მოქალაქეს საჭიროებისამებრ მიეცეს შესაძლებლობა - შესაბამისი რჩევის საფუძველზე განჭვრეტოს იმ ხარისხით, რომელიც ყველა შემთხვევაში გონივრულია, ის შედეგები, რომელიც მოცემულ ქმედებას შეიძლება მოჰყვეს¹¹.

გონივრული ეჭვის ცნება

პირის დაკავების ლეგიტიმურ საფუძველს წარმოადგენს გონივრული ეჭვის არსებობა, რომ პირმა ჩაიდინა დანაშაული.

⁷ 1134/2002, გორჯი-დინკა კამერუნის წინააღმდეგ (Gorji-Dinka v. Cameroon), პუნქტი 5.1 305/1988.

⁸ 631/1995, სპაკმო ნორვეგიის წინააღმდეგ (Spakmo v. Norway), პუნქტი 6.3.

⁹ 414/1990, მიკა მიჰა ეკვატორული გვინეის წინააღმდეგ (Mika Miha v. Equatorial Guinea), პუნქტი 6.5.

¹⁰ ზოგადი კომენტარი №35, გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტი ხელმისაწვდომია <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GC35-Article9LibertyandSecurityofperson.aspx>.

¹¹ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, თილი და სხვები გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, 1998 წლის 23 სექტემბერი.

ამგვარი ეჭვის არსებობა არ ამართლებს განუსაზღვრელ დაკავებას. პირველ რიგში, გონივრული ეჭვის არსებობა გულისხმობს ისეთი ინფორმაციის ან ფაქტების არსებობას, რაც დაარწმუნებდა ობიექტურ დამკვირვებელს, რომ შესაბამის პირს შესაძლოა ჩაედინა დანაშაული¹². გონივრული ეჭვის სტანდარტი არ გულისხმობს იმას, რომ პირის ბრალეულობა ამ ეტაპზე უნდა დამტკიცდეს სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლების მიერ შეგროვებული ინფორმაციის საფუძველზე¹³.

დაკავების ეტაპზე, უნდა არსებობდეს ქმედების დამამტკიცებელი გარემოებები, დოკუმენტაცია ან/და რაიმე ტიპის საექსპერტო დასკვნა, რომელიც უშუალოდ შესაბამის პირს ამხელს დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენაში¹⁴. შესაბამისად, პირსა და ქმედებას შორის კავშირის გარდა აუცილებელია, რომ აღნიშნული ქმედება შეიცავდეს დანაშაულის ნიშნებს.

მაგალითად, ევროპულმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ ადრეული ნასამართლობა მსგავსი ტიპის დანაშაულთან (ტერორისტული აქტების ჩადენა) მიმართებაში არ აკმაყოფილებს გონივრული ეჭვის სტანდარტს. შესაბამისად, მხოლოდ ნასამართლობის ცნობა საკმარისი არ არის გონივრული ეჭვის სტანდარტის დასაკმაყოფილებლად, თუმცა აღნიშნულმა ფაქტმა, სხვა მონაცემებთან ერთად, შესაძლოა განამტკიცოს ეს ეჭვი.

ამავე სასამართლოს პრაქტიკაში გონივრული ეჭვის სტანდარტი პირის დასაკავებლად დაკმაყოფილდა თაღლითობისთვის ერთხელ ნასამართლევი პირის მიერ ბინის ქირავნობისას გადასახადის გადახდის მიზნით, მცდარი მისამართის მითითებით, რაც დადასტურდა მოკვლევის ეტაპზე¹⁵ დაკავებული პირის მიერ ვინაობის და პირადობის მოწმობის გაყალბებით დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენამდე (საქონლის/პროდუქციის მისთვის გადაცემასა და გაქრობამდე) ერთი დღით ადრე და ა.შ.¹⁶

საქმეში პიჩუგინი რუსეთის წინააღმდეგ განმცხადებელი დაობდა იმას, რომ მისი დაკავება მკვლელობის საქმეზე მოხდა მოწმეთა ჩვენებებისა და „საქმეში არსებულ სხვა მასალებზე“ დაყრდნობით, რომელიც არსებითად პირველი ინსტანციის ეროვნული სასამართლოს მიერ არ იქნა შეფასებული ბრალდების მხარის მიერ ჩვენებების და მასალების წარმოუდგენლობის გამო. ევროპული სასამართლო დაეთანხმა განმცხადებელს, რომ ეჭვის გონივრულობა აღნიშნული ფაქტობრივი გარემოებებით არ დგინდებოდა. თუმცა აღნიშნულმა პირმა თვითნებური დაკავება გაასაჩივრა ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში (მოსკოვის საქალაქო სასამართლო), სადაც ბრალდებამ წარმოადგინა საქმეში არსებული მასალები (დანაშაულის ადგილის დათვალიერების ოქმი, ექსპერტის დასკვნა და 7 მოწმის ჩვენება). ამასთანავე, დაცვის მხარეს საშუა-

¹² ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, ფოქსი, კემბელი და ჰართლი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, 1990 წლის 30 აგვისტო, პარ. 32.
¹³ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, ურტანისი ლატვიის წინააღმდეგ, 2014 წლის 28 ნოემბერი, პარ. 33 – 36.
¹⁴ ლ.ჭელიძე და ნ.მჭედლიძე, პირის თავისუფლება და უსაფრთხოების უფლება - გზამკვლევი, ხელმისაწვდომია <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168008ebf4>.
¹⁵ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, კ.ფ. გერმანიის წინააღმდეგ, 1997 წლის 7 ნოემბერი.
¹⁶ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, ბანდური უნგრეთის წინააღმდეგ, 2016 წლის 5 ივლისი.

ლება მიეცა, გაცნობოდა აღნიშნულ მასალებს და წარმოედგინა თავისი პოზიცია. შესაბამისად, ევროპულმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ თვითნებური დაკავებისგან ბ-ნი პირუგინი დაცულ იქნა აპელაციის ეტაპზე უზურნველყოფილი პროცედურული გარანტიებით¹⁷.

შეიძლება ითქვას, რომ სასამართლო გონივრული ეჭვის სტანდარტის მეშვეობით ამოწმებს, თუ რამდენად ჰქონდა დგილი სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან საქმის ფაქტობრივი გარემოებების კეთილსინდისიერ შესწავლას პირის მიმართ ეჭვის დამაჯერებლობის შესაფასებლად¹⁸.

აქვე უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ ევროპული სასამართლო გონივრული ეჭვის სტანდარტის მოთხოვნას ასევე ითვალისწინებს პირის დაპატიმრების (ე.წ. წინასწარი პატიმრობის) ეტაპზეც: თავად მე-5 მუხლის პირველი პარაგრაფის „გ“ ქვეპუნქტში მოცემულია „პირის დაკავება ან დაპატიმრება“.

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, წინასწარი პატიმრობის ეტაპზე სახეზე უნდა იყოს:

- (1) დაკავებული პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის გონივრული ეჭვი და
- (2) მნიშვნელოვანი მკტიცებულებები, რომლებიც ამყარებს ვარაუდს, რომ პირი
 - (2.1.) მიიმალება;
 - (2.2.) ჩაიდენს სერიოზულ დანაშაულს;
 - (2.3.) ჩაერევა მართლმსაჯულების განხორციელებაში ან/და
 - (2.4.) სერიოზულ საფრთხეს შეუქმნის საზოგადოებრივ ინტერესს.

აღნიშნული გარემოებებიდან, მიმალვის, დანაშაულის ჩადენის და მართლმსაჯულების განხორციელებაში ჩარევის საფრთხე იდენტურია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლში მოცემული გარემოებებისა. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, პირი დაკავების მომენტიდან სარგებლობს ბრალდებულის სტატუსით, შესაბამისად, ლოგიკური იქნება, რომ აღნიშნული გარემოებების დასაბუთებისას სამართალწარმოების პროცესის მონაწილეებმა იხელმძღვანელონ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში აღნიშნული გარემოებების დამადასტურებელი მონაცემების შესახებ დამკვიდრებული სტანდარტით.

აქვე უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ წინასწარი პატიმრობის ვადის გაგრძელებასთან ერთად, სასამართლო უფრო მკაცრად აფასებს აღნიშნულ გარემოებებს, რაც მოცემული კვლევის მიზნებისთვის არ საჭიროებს დეტალურ განხილვას.

¹⁷ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, პირუგინი რუსეთის წინააღმდეგ, 2012 წლის 23 ნოემბერი.

¹⁸ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, სტეპულეაკისი მოლდოვის წინააღმდეგ, 2007 წლის 7 ნოემერი.

ამ შემთხვევაშიც, ფასდება საფრთხის შემცველი გარემოებები, მაგალითად, დანაშაულის ჩადენა რომ გარკვეულ უპირატესობას მიანიჭებს პირს კონკრეტულ საქმეში ან შეუქმნის კვალის დაფარვის შესაძლებლობას, რაზეც მიუთითებენ მოწმეები.

ინფორმირება დაკავების მიზეზების და ბრალდების შესახებ

დაკავებულ პირს დაკავებისთანავე დაუყოვნებლივ უნდა ეცნობოს დაკავების მიზეზი და ბრალდების არსი²⁸. ეს მოთხოვნა მიზნად ისახავს დაკავებული პირისთვის საშუალების მიცემას, გაასაჩივროს თავისი დაკავება, თუ მიიჩნევს, რომ დასახელებული მიზეზები უკანონო ან დაუსაბუთებელია²⁹. დაკავების მიზეზები უნდა მოიცავდეს როგორც დაკავების ზოგად სამართლებრივ საფუძველს, ასევე საკმარის ფაქტობრივ გარემოებებს, რაც ასახავს დარღვევის არსს. მაგალითად, დანაშაულებრივი ქმედების შინაარსს და სავარაუდო დაზარალებულის ვინაობას³⁰.

დაკავების საფუძვლების წერილობითი ან სხვა სპეციალური ფორმით გაცნობის მკაცრი კრიტერიუმი არ არსებობს³¹. მთავარია, რომ საფუძვლების შესახებ ინფორმაცია პირს უნდა მიეწოდოს მისთვის გასაგებ ენაზე³². ეს ინფორმაცია პირს უნდა მიეწოდოს დაუყოვნებლივ, დაკავებისთანავე³³. რაც შეეხება თავად ინფორმაციის შინაარსს, დამკავებელი ვალდებული არ არის პირს მიაწოდოს დეტალური ინფორმაცია დაკავების მომენტში. რიგ შემთხვევებში ეს შეუძლებელიც კი არის. მსგავს შემთხვევებში დაკავებასა და ადეკვატური განმარტების მიცემას შორის დასაშვები პერიოდი დამოკიდებული იქნება ყოველ კონკრეტულ საქმეზე, გარემოებებსა და დანაშაულის შინაარსზე. სწორედ აღნიშნულის გათვალისწინებით, დაკავებულ პირს პირველივე დაკითხვის დროს ბრალეულობის განმსაზღვრელი ნორმის გარდა უნდა განემარტოს მიზეზები, რამაც გამოიწვია ეჭვი (ვარაუდი) პირის დანაშაულებრივ ქმედებაში მონაწილეობის შესახებ³⁴.

გამონაკლის შემთხვევაში ამგვარი მყისიერი კომუნიკაცია შეიძლება არ იყოს შესაძლებელი პრაქტიკული წინააღმდეგობების გამო, მაგალითად, დაყოვნება შეიძლება გაგრძელდეს თარჯიმნის მოსვლამდე. ამასთანავე, ნებისმიერი და-

28 მუხლი 5(2), ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, მუხლი 9(2), სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების საერთაშორისო პაქტი.

29 248/1987, ქემბელი იამაიკის წინააღმდეგ (Campbell v. Jamaica), პუნქტი 6.3. ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, ფოქსი, კემბელი და ჰარტლი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ.

30 1177/2003, ვენგა და შანდვე კონგოს დემოკრატიული რესპუბლიკის წინააღმდეგ (Wenga and Shandwe v. Democratic Republic of the Congo), პუნქტი 6.2.

31 ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, კეინი კვიპროსის წინააღმდეგ, 2011 წლის 13 სექტემბერი.

32 868/1999, ვილსონი ფილიპინების წინააღმდეგ (Wilson v. The Philippines), პუნქტები: 3.3, 7.5.

33 ფოქსი, კემბელი და ჰარტლი, პარ. 40.

34 ფოქსი, კემბელი და ჰარტლი, პარ. 40.

ყოფნება უნდა იყოს მინიმალური და აბსოლუტურად აუცილებელი³⁵. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ დაყოვნების შეფასება ხდება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში³⁶. ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, აღნიშნული დაყოვნება არ უნდა გასცდეს რამდენიმე საათს.

თუ კონკრეტული ბრალდება უკვე ჩამოყალიბებულია, დაკავებისას უფლებამოსილმა პირმა შეიძლება აუწყოს პირს როგორც დაკავების მიზეზების, ისე ბრალდების შესახებ³⁷.

სასამართლო კონტროლი და დაკავების კანონიერების გასაჩივრება

პირის დაკავებაზე სასამართლო კონტროლი მოიცავს სახელმწიფოს ვალდებულებას, რომ ნებისმიერი სისხლისსამართლებრივი ბრალდების საფუძველზე დაკავებული დაუყოვნებლივ წარედგინოს მოსამართლეს: აღნიშნული უფლება ავტომატურ რეჟიმში უნდა ხორციელდებოდეს³⁸. ეს მოთხოვნა ვრცელდება ყველა შემთხვევაზე, გამონაკლისის გარეშე. შესაბამისად, აღნიშნული უფლება არ არის დამოკიდებული დაკავებული პირის უნარზე ან არჩევანზე (განსხვავებით დაკავების კანონიერების გასაჩივრების უფლებისა)³⁹.

მართალია, ტერმინისა „დაუყოვნებლივ“ მნიშვნელობა შეიძლება იცვლებოდეს ობიექტური გარემოებების მიხედვით⁴⁰, მაგრამ დაყოვნება არ უნდა გადასცდეს რამდენიმე დღეს დაკავების მომენტიდან⁴¹. ადამიანის უფლებათა კომიტეტი მიიჩნევს, რომ 48 საათი, ჩვეულებრივ, საკმარისია დაკავების მომენტიდან პირის სასამართლოს წინაშე წარსადგენად⁴². შესაბამისად, დაყოვნება, რომელიც სცდება 48 საათს, აბსოლუტურ გამონაკლისს უნდა წარმოადგენდეს და არსებულ პირობებში გამართლებული იყოს⁴³. უფრო ხანგრძლივად სამართალდამცავი ორგანოების დაქვემდებარებაში ყოფნა, რაზეც არ ხორციელდება სასამართლო კონტროლი, ზრდის არასათანადო მოპყრობის რისკს⁴⁴.

35 526/1993, ჰილი და ჰილი ესპანეთის წინააღმდეგ (Hill & Hill v. Spain), პუნქტი 12.2.

36 ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, მიურეი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, 1996 წლის 8 თებერვალი.

37 493/1992, გრიფინი ესპანეთის წინააღმდეგ (Griffin v. Spain), პუნქტი 9.2.

38 ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, დე იონგი, ბალუეტი დავან დერ ბრინკი ნიდერლანდების წინაარმდეგ, 1984 წლის 22 მაისი.

39 1787/2008, კოვში ბელარუსის წინააღმდეგ (Kovsh v. Belarus), პუნქტები 7.3-7.5.

40 702/1996, მაკლორენსი იამაიკის წინააღმდეგ (McLawrence v. Jamaica), პუნქტი 5.6, 21.

41 1128/2002, მარკის დე მორაისი ანგოლის წინააღმდეგ (Marques de Morais v. Angola), პუნქტი 6.3.

42 1787/2008, კოვში ბელარუსის წინააღმდეგ (Kovsh v. Belarus), პუნქტები 7.3-7.5.

43 336/1988, ფილასტრე ბოლივიის წინააღმდეგ (Fillastre v. Bolivia), პუნქტი 6.4 (შებლდული ბიუჯეტი არ ამართლებს ათდღიან დაყოვნებას).

44 ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, მაქკეი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, 2006 წლის დიდი პალატის გადაწყვეტილება, პარ. 34.

კომპენსაციის მიღების უფლება

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5(5) მუხლი და სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-9(5) მუხლი უზრუნველყოფს, რომ ყველას, ვინც უკანონო დაკავების მსხვერპლი გახდა, უნდა ჰქონდეს კომპენსაციის მიღების სასამართლოს მიერ აღსრულებადი უფლება.

კომპენსაციის მიღების უფლება არ ავალდებულებს, სახელმწიფოს საკუთარი ინიციატივით (*სუა სპონტე*) აუნაზღაუროს მსხვერპლს ზიანი, არამედ მსხვერპლს აძლევს შესაძლებლობას, დაიწყოს სამართალწარმოება კომპენსაციის მიღების მიზნით⁵². შესაბამისად, აღნიშნული უფლება დამოკიდებულია უკანონო დაკავების მსხვერპლის მიერ შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურების გამოყენებაზე.

დაკავების „არაკანონიერი“ ხასიათი შეიძლება გამომდინარეობდეს როგორც შიდა სამართლის, ისე თავად აღნიშნული ორი საერთაშორისო ხელშეკრულების შესაბამისი დებულების დარღვევიდან, როგორცაა არსებითად თვითნებური დაკავება, რაც არღვევს პროცესუალურ მოთხოვნებს⁵³. თუმცა ის ფაქტი, რომ სისხლის სამართლის დამნაშავე საბოლოოდ გამართლდა პირველი ინსტანციის ან სააპელაციო სასამართლოში, თავისთავად, არ აქცევს წინასწარ პატიმრობას „უკანონოდ“⁵⁴. ასევე, აღნიშნული უფლების განხორციელება არ უნდა იყოს დამოკიდებული პირის მიმართ გამამართლებელი განაჩენის გამოტანის ან პირის მიმართ საქმისწარმოების შეწყვეტის ფაქტზე⁵⁵. ამასთან, მაგალითად, ქვეყნის შიდა კანონმდებლობა, რომელიც უზრუნველყოფს კომპენსაციის მოთხოვნის უფლებას პირის უკანონო დაკავების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების საფუძველზე, აკმაყოფილებს აღნიშნული პრინციპის მოთხოვნას⁵⁶.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ აღნიშნული უფლება არ ადგენს თავად კომპენსაციის ოდენობას (უშუალოდ კონკრეტული თანხის ოდენობა არ არის დადგენილი)⁵⁷, თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, შიდა სასამართლოს მიერ დადგენილი თანხა არ უნდა იყოს ტრივიალური⁵⁸ ან იმაზე ნაკლები, რაც იდენტურ საქმეზე მანამდე გაიცა⁵⁹.

⁵² 414/1990, მიკა მიჰა ეკვატორული გვინეის წინააღმდეგ (*Mika Miha v. Equatorial Guinea*), პარ. 6.5.

⁵³ 1128/2002, მარკის დე მორაისი ანგოლას წინააღმდეგ (*Marques de Morais v. Angola*), პარ. 6.6.

⁵⁴ 432/1990, ვ.ბ.ე. ნიდერლანდების წინააღმდეგ (*W.B.E. v. Netherlands*), პარ. 6.5. 963/2001.

⁵⁵ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, კორნეკოვა უკრაინის წინააღმდეგ, 2012 წლის 19 იანვარი.

⁵⁶ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, „ნ.ს.“ იტალიის წინააღმდეგ, 2002 წლის 18 დეკემბერი

⁵⁷ შაბასი, გვ. 258.

⁵⁸ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, ატარდი მალტის წინააღმდეგ, 2000 წლის 28 სექტემბერი.

⁵⁹ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო, ბოიჩენკო მოლდავეთის წინააღმდეგ, 2006 წლის 11 ივლისი.

თავი IV. პირის დაკავებასთან დაკავშირებით საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა

სასამართლოს განჩინებით პირის ან ბრალდებულის დაკავების პრაქტიკის ზოგადი დახასიათება

ამჯერად განხილული იქნება სასამართლოს განჩინებით პირის დაკავების პრაქტიკაში არსებული ვითარება მისი კანონიერების, პირის კონსტიტუციური უფლებების დაცვისა და მასთან დაკავშირებული სხვა პრობლემების თვალსაზრისით.

დაკავებებთან დაკავშირებით, რომლებიც ხორციელდება სასამართლოების განჩინებებით, პრაქტიკაში არსებული ვითარებისა და ტენდენციების ადეკვატური ასახვისათვის კვლევისას, ყურადღება გამახვილებულ იქნა მთელ რიგ ისეთ მომენტებზე, რომელთა დადგენა ნათელ წარმოდგენას გვიქმნის საქმის არსზე, ცალკეული პროკურატურისა თუ სასამართლოს მოქმედების სტილზე, კანონიერებასა და დასაბუთებულობაზე პირის დაკავების საკითხის დაყენებისა და გადაწყვეტისას. პირველ რიგში უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ შესასწავლად ალებულ იქნა 2013-2014 წლების პერიოდი, რადგან ამ პერიოდში უფრო აქტუალურია მიმდინარე პრაქტიკაში არსებული პრობლემური საკითხების გამოკვეთა და შემდგომში რეაგირებისათვის მათზე კომპეტენტური უწყებების ყურადღების მიქცევა.

კვლევისას უწინარესად შესწავლილ იქნა შემდეგი საკითხი: პირის დაკავების მოთხოვნით პროკურორების მიერ აღძრულ შუამდგომლობებში, შესაბამისად, სასამართლოების მიერ მიღებულ განჩინებებში, რომლებითაც დაკმაყოფილდა აღნიშნული შუამდგომლობები, რამდენად საფუძვლიანად იყო დასაბუთებული პირის დაკავების აუცილებლობა კონკრეტულ ფაქტობრივ გარემოებებზე და შესაბამის მტკიცებულებებზე მითითებებით. მაგრამ მანამდე უნდა შევეხოთ საკითხს - აღნიშნულ საპროცესო დოკუმენტებში როგორ არის ასახული საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის პირველ ნაწილში მითითებული პირის დაკავების პირველადი საფუძველი - დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ მან ჩაიდინა ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა.

შეიძლება ითქვას, რომ უმრავლეს შემთხვევაში მასზე მითითება ზემოაღნიშნულ საპროცესო დოკუმენტებში, პროკურორის შუამდგომლობასა და მოსამართლის განჩინებაში უბრალო ფორმლობის ხასიათს ატარებს, რადგან, როგორც წესი, პროკურორის შუამდგომლობას თან ახლავს საქმის მასალებიც გამოძიების მიერ მოპოვებული მტკიცებულებების სახით, რომლებიც პირდაპირ ან არაპირდაპირ მიუთითებენ პირის მონაწილეობაზე ჩადენილ დანაშაულში. ასეთი ფორმლობა ადვილი გასაგებია იქიდან გამომდინარე, რომ მოსამართლეს არ აქვს უფლება, მოცემულ ეტაპზე არსებითად იმსჯელოს საქმეში არსებული მტკიცებულებების თაობაზე. ამიტომ, როგორც პროკურორის შუამდგომლობაში, ისე სასამართლოს განჩინებაში, პირის დაკავების ამ პირველად საფუძველთან დაკავშირებით, გვხვდება თითქმის ერთგვაროვანი ფორმულირებები, რომელთა მიხედვით, არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირმა ჩაიდინა დანაშაული, გათვალისწინებული საქართველოს სსსკ-ის მუხლით(ს) ნაწილით, რომლისთვისაც სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთადან წლამდე. თუმცა, უმრავლეს შემთხვევაში, ამგვარი ფორმულირებები ორივე დასახელებულ საპროცესო დოკუმენტში მოკლებულია რაიმე ისეთ კონკრეტულს, რომელიც შეგვიქმნიდა თუნდაც გარკვეულ წარმოდგენას იმ ვარაუდის საფუძველიანობასა თუ უსაფუძველობაზე, რომ პირმა შესაძლოა მართლაც ჩაიდინა დანაშაული, რომლისთვისაც კანონით გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა. მხოლოდ იშვიათ შემთხვევაში გვხვდება დასაბუთება, მცირეოდენი მსჯელობის სახით, იმის თაობაზე, რომ საქმეში არსებული მტკიცებულებებიდან გამომდინარე, მოწმეების ჩვენებებით, დაზარალებულ ჩვენებით, ნივთმტკიცებებით და სხვა, არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ ა.გ-მ ჩაიდინა (დანაშაულის დასახელება), რომელიც ისჯება თავისუფლების აღკვეთით, ვადით (ტიპიური დასაბუთება პროკურორის ერთ-ერთი შუამდგომლობიდან).

რაც შეეხება სასამართლოების განჩინებებს, შეიძლება მოტანილ იქნეს რამდენიმე, მეტ-ნაკლებად განსხვავებული ნიმუში აღნიშნული დასაბუთებისა:

- ამონარიდი თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის ერთ-ერთი განჩინებიდან: „დაკავების საკითხის გადაწყვეტისას სასამართლო მხედველობაში იღებს იმ გარემოებას, რომ წარმოდგენილი მასალების მიხედვით პროკურორის შუამდგომლობაში დასაბუთებულია ვარაუდი იმისა, რომ ა.კ.-ს შესაძლოა ჩადენილი ჰქონდეს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 179-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული დანაშაული, რომლისთვისაც სასჯელის სახით გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა ვადით რვიდან თორმეტ წლამდე“.
- ამონარიდი ახალციხის რაიონული სასამართლოს ერთ-ერთი განჩინებიდან: „არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ მან ჩაიდინა დანაშაული, რომლისთვისაც კანონით სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა, რაც გამომდინარეობს საქმეში არსებული შემდეგი მტკიცებულებების ერთობლიობიდან: პოლიციის ოფიცრის პატაკი, შემთხვევის ადგილის დათვალიერების ოქმი, მოწმეთა დაკითხვის ოქმები, ნივთიერი მტკიცებულებების გახსნისა და დათვალიერების ოქმი და სხვა“.

- ამონარიდი ახალქალაქის რაიონული სასამართლოს განჩინებიდან: „განინილა რა პროკურორის შუამდგომლობაში წარმოდგენილი ფაქტები და მტკიცებულებების ერთობლიობა, სასამართლოს მიაჩნია, რომ აღნიშნული იძლევა საფუძველს დასაბუთებული ვარაუდისათვის, რომ ბრალდებულმა ჩაიდინა დანაშაული რომლისთვისაც კანონით სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა“.

განხილული მაგალითები ეხებოდა ისეთ შემთხვევებს, როდესაც სასამართლომ დააკმაყოფილა პროკურორის შუამდგომლობა პირის დაკავების თაობაზე. მართალია, ძალზე იშვიათად, მაგრამ პრაქტიკაში მაინც გვხვდება ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც სასამართლომ არ დააკმაყოფილა პროკურორის შუამდგომლობა და გამოიტანა განჩინება პირის დაკავებაზე უარის თქმის შესახებ სწორედ იმ მოტივით, რომ საქმეში არსებული მასალები, რომლებიც პროკურორის შუამდგომლობაშია მითითებული, არ იძლევა საფუძველს დასაბუთებული ვარაუდისათვის, რომ პირს ჩადენილი აქვს ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც კანონით სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა. მაგალითად: ბათუმის საქალაქო სასამართლოს ერთ-ერთი განჩინებით, არ დაკამყოფილდა პროკურორის შუამდგომლობა პირის დაკავების თაობაზე. აღნიშნული მოთხოვნა პროკურორის მიერ დასაბუთებული იყო პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის შესახებ პოლიციის თანამშრომლის მიერ ოპერატიული ინფორმაციის მიღებაზე და ამ თანამშრომლის დაკითხვის ოქმზე მითითებით.

სასამართლომ, თავისი განჩინებით, პროკურორის შუამდგომლობაში მითითებული და საქმეში არსებული ფაქტობრივი მასალა არასაკმარის საფუძველად ჩათვალა დასაბუთებული ვარაუდისათვის, რომ პირს ჩადენილი აქვს დანაშაული, რადგან საერთოდ არ არსებობდა დანაშაულთან მისი კავშირის დამადასტურებელი რაიმე ხელშეხებები მტკიცებულება; ასევე, ახალციხის რაიონული სასამართლოს განჩინებით არ დაკმაყოფილდა პროკურორის შუამდგომლობა პირის დაკავების თაობაზე, რადგან ამ შუამდგომლობაში არ იყო მოცემული ჯეროვანი და საფუძველიანი დასაბუთება იმ ვარაუდისა, რომ პირს ჩადენილი აქვს დანაშაული. სასამართლომ თავის განჩინებაში აღნიშნა, რომ, არც პროკურორის შუამდგომლობაში და არც საქმის მასალებში არ მოიპოვება საფუძველი დასაბუთებული ვარაუდისათვის, რომ პირმა ჩაიდინა დანაშაული, კერძოდ: საქმის მასალებში არ არსებობს შეტყობინება ან პატაკი დანაშაულის ჩადენის შესახებ; არ არის შევსებული და საქმეში არ დევს ბარათი გამოძიების დაწყების შესახებ; არ არსებობს რაიმე მტკიცებულება იმისა, რომ სწორედ ბრალდებულმა ჩაიდინა კონკრეტული დანაშაულებრივი ქმედება. აღნიშნული გარემოებებიდან გამომდინარე, საერთოდ შეუძლებელია მსჯელობა იმაზეც, რომ ბრალდებული მიიმალება ან არ გამოცხადდება სასამართლოში, გაანადგურებს მტკიცებულებებს ან ჩაიდენს ახალ დანაშაულს.

მაგრამ, სამწუხაროდ, უმრავლეს შემთხვევაში, სასამართლო, პირის დაკავებაზე პროკურორის შუამდგომლობის განხილვისა და მისი დაკმაყოფილების თაობაზე გადაწყვეტილების მიღებისას, საერთოდ არ აქცევს ყურადღებას - დასაბუთებულია თუ არა რაიმეთი პროკურორის მიერ გამოთქმული ვარაუდი იმის შესახებ, რომ პირს ჩადენილი აქვს დანაშაული, რომლისთვისაც კანონით, სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა.

ცალკეული შემთხვევისათვის, არამედ ან აბსოლუტურად უმრავლესი, ანდა საკმაოდ მრავალი შემთხვევისათვის პირის დაკავება-არდაკავების საკითხის გადაწყვეტისას.

პირველ რიგში განხილული იქნება დაკავებასთან დაკავშირებით მარლმსაჯულების განხორციელებისას უაღრესად ფართოდ გავრცელებული ისეთი ნეგატიური მოვლენა, როგორცაა პირის დაკავების თაობაზე პროკურორის მიერ სასამართლოში შეტანილი შუამდგომლობისა და მასთან დაკავშირებით მოსამართლის მიერ გამოტანილი განჩინების დაუსაბუთებლობა (ამ შემთხვევაში არსებითი მნიშვნელობა არ აქვს იმას - მოსამართლემ დააკმაყოფილა თუ არ დააკმაყოფილა პროკურორის მოთხოვნა).

როგორც ცნობილია, სასამართლო გადაწყვეტილებების დაუსაბუთებლობა სისხლის სამართალწარმოებაში მართლმსაჯულების განხორციელებისას, სამწუხაროდ, თანამედროვე ქართული სასამართლოების საქმიანობის აქტიურობის ქუსლს წარმოადგენს და ის არ ეხება მხოლოდ პირის დაკავების საკითხთან დაკავშირებით მიღებულ სასამართლო გადაწყვეტილებებს. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 194-ე მუხლის მე-2 ნაწილი ერთმნიშვნელოვნად ადგენს: „სასამართლო გადაწყვეტილება დასაბუთებული უნდა იყოს“. სწორედ სასამართლო გადაწყვეტილების დასაბუთებაში ჩანს, რამდენად სწორად განხორციელდა მართლმსაჯულება კონკრეტულ შემთხვევაში, იყო თუ არა ის ობიექტური, მიუკერძოებელი და სამართლიანი, საფუძვლიანად თუ ზერელედ არის გადაწყვეტილი ძირითადი და მთავარი საკითხი, შემოწმდა თუ არა მხარის ყველა პრეტენზია და გაეცა თუ არა მათ ჯეროვანი პასუხი, რაც სასამართლოს ერთ-ერთ ძირითად მოვალეობას წარმოადგენს. ყველაფერი ეს, ერთად აღებული, განაპირობებს და განსაზღვრავს სასამართლო სისტემისა და მართლმსაჯულების მიმართ ნდობის არსებობასა თუ არარსებობას.

პირის დაკავების საკითხის თაობაზე სასამართლოში პროკურორების მიერ შეტანილი შუამდგომლობებისა და ამ შუამდგომლობებთან დაკავშირებით მოსამართლეების მიერ გამოტანილი განჩინებების დაუსაბუთებლობა კირეალურად მდგომარეობს იმაში, რომ მათში არ მოიპოვება კონკრეტული, არგუმენტირებული და შესაბამის ფაქტობრივ მასალებზე მითითებით გამყარებული მსჯელობა იმის თაობაზე, თუ რატომ არის აუცილებელი პირის დაკავება და რა ანგარიშგასაწევი გარემოებები არსებობს საამისოდ ანდა პირიქით - რატომ არ უნდა იქნეს პირი დაკავებული მოცემულ შემთხვევაში. აქ არ იქნება მოტანილი კონკრეტული მაგალითი რომელიმე პროკურორის შუამდგომლობის ან მოსამართლის გადაწყვეტილების (განჩინების) სახით, რადგან აღნიშნული ხარვეზი დამახასიათებელია არა მხოლოდ ერთეული პროკურორებისა თუ მოსამართლეების საქმიანობისათვის, არამედ სხვა მრავალი დანარჩენებისთვისაც.

შემდეგ პრობლემურ საკითხს დაკავებების თაობაზე განხორციელებულ სამართალწარმოებასთან დაკავშირებით წარმოადგენს არა მარტო ცალკეული სასამართლოების მიერ, არამედ ერთი და იგივე სასამართლოს მოსამართლეების მიერ დაკავებებზე განხორციელებული სასამართლო პრაქტიკის არაერთგვაროვნება. აქ იგულისხმება ისეთი შემთხვევები, როდესაც თანაბარი პირობების არსებობისას მკვეთრად განსხვავებული სასამართლო გადაწყვეტილებების მიღება ხდება, რაც ყოველად გაუმართლებელია, ვინაიდან ასეთი მიდ-

როდესაც პირის დაკავების აუცილებლობა და საამისოდ საჭირო, საპროცესო კანონით გათვალისწინებული საფუძვლები სინამდვილეში რეალურად არსებობს.

დაბოლოს, ერთი საკმაოდ გავრცელებული ხარვეზის შესახებაც უნდა აღინიშნოს. საკითხი მდგომარეობს შემდეგში: პროკურორები თავიანთ შუამდგომლობებში, ასევე მოსამართლეებიც თავიანთ განჩინებებში დაკავების საფუძვლების მითითებისას სცდებიან საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილით განსაზღვრულ ფარგლებს და მსჯელობენ დაკავების ისეთი საფუძვლის არსებობა-არარსებობაზე, რომელიც ამ საპროცესო ნორმით არ არის გათვალისწინებული. სახელდობრ, მათ მიერ მსჯელობა მიმდინარეობს იმაზე, რომ არსებობს (ან პირიქით, არ არსებობს) დასაბუთებული ვარაუდი, რომლის მიხედვით, პირმა შესაძლოა ზეგავლენა მოახდინოს მოწმეებზე ან დაზარალებულზე, ანდა შესაძლოა მან ხელი შეუშალოს მტკიცებულებების მოპოვებას, რაც ყოველად გაუმართლებელია, მიუხედავად იმისა, რომ მათ მსჯელობაში ეს უკანასკნელები თან ახლავს ხოლმე ზემოხსენებული საპროცესო ნორმით გათვალისწინებულ დაკავების საფუძვლებს. ნათელია, რომ ბრალდებულის მიერ მოწმეებზე ან დაზარალებულზე შესაძლო ზეგავლენის მოხდენა შინაარსობრივად დაახლოებით იგივეს გულისხმობს, რასაც იმაზე მითითება, რომ ბრალდებულმა შესაძლოა ხელი შეუშალოს მტკიცებულებების მოპოვებას. ამ უკანასკნელს კი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 205-ე მუხლის პირველი ნაწილი ითვალისწინებს როგორც ბრალდებულის მიმართ ყველაზე მკაცრი აღკვეთის ღონისძიების - პატიმრობის გამოყენების საფუძველს. სრულიად უდავოა, რომ ყოველად დაუშვებელია პირის დაკავების საფუძვლად გამოყენებულ იქნეს კანონის მიერ დაპატიმრების გამოყენებისათვის გათვალისწინებული საფუძველი. ასეთი დარღვევა განსაკუთრებით მიუტევებელია სასამართლოსათვის, რომელიც კანონიერების უზრუნველყოფის საიმედო გარანტი უნდა იყოს. უკეთეს შემთხვევაში მოსამართლე თავის განჩინებაში საერთოდ არ ახსენებს პროკურორის მიერ შუამდგომლობაში მითითებულ, მაგრამ საპროცესო კანონით გაუთვალისწინებელ დაკავების საფუძველს და არც მსჯელობს მის შესახებ, თუმცა მოსამართლის მხრივ ესეც არასწორ ქმედებას წარმოადგენს, რადგან იგი მოვალეა სათანადო რეაგირება მოახდინოს მსგავს დარღვევებზე, სამომავლოდ მათი თავიდან აცილების მიზნით.

სასამართლოს განჩინებით პირის ან ბრალდებულის დაკავების პრაქტიკის კერძო საკითხები

სასამართლოს განჩინებით პირის ან ბრალდებულის დაკავების პრაქტიკის ზოგადმა მიმოხილვამ გვაჩვენა, რომ ეს უკანასკნელი არ არის დაზღვეული ხარვეზებისგან, რასაც საბოლოოდ, მივყავართ აღნიშნული პირისა თუ ბრალდებულის უფლებების დარღვევამდე. ამჯერად კი განხილვის საგანი იქნება ის კონკრეტული ხარვეზები, რაც ახლავს პირის ან ბრალდებულის სასამართლო წესით დაკავების თაობაზე სასამართლოებში პროკურორების მიერ შეტანილ შუამდგომლობებსა და მათ თაობაზე გამოტანილ სასამართლო განჩინებებს. ამ მიმართებით სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის პროცესში მოხდა პირთა დაკავების თაობაზე პროკურორების მიერ შეტანილ შუამდგომლობათა სასამართლოში განხილვის შემთხვევების დაჯგუფება იმის მიხედვით, თუ რა

ზომითა და რა სახით იყო წარმოდგენილი აღნიშნულ შუამდგომლობებსა და მათთან დაკავშირებით მიღებულ სასამართლო განჩინებებში საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული დაკავების საფუძვლები და მათი დასაბუთებები.

პირველ რიგში, გამოკვლეულ იქნა ის შემთხვევები, როდესაც პროკურორები თავიანთ შუამდგომლობებში ითხოვდნენ რა პირისა თუ ბრალდებულის დაკავებას, საამისოდ უთითებდნენ აღნიშნული საპროცესო ნორმით გათვალისწინებულ ყველა დამატებით საფუძველზე, კერძოდ, არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირი: მიიმალება და არ გამოცხადდება სასამართლოში; გაანადგურებს საქმისთვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას; ჩაიდენს ახალ დანაშაულს. ამასთან, უმრავლეს შემთხვევებში, შუამდგომლობაში საერთოდ არ იყო ნახსენები იმავე საპროცესო ნორმით გათვალისწინებული დაკავების ძირითადი და მთავარი საფუძველი - არსებობდა თუ არა დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირს ჩადენილი ჰქონდა ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც კანონით სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა. მხოლოდ იშვიათად, გამონაკლის შემთხვევებში გვხვდება მითითება ამ უკანასკნელის არსებობაზე, მაგრამ, სამწუხაროდ, ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე. გარდა ამისა, აღნიშნული შემთხვევები შეიძლება დავყოთ ორ ქვეჯგუფად: როდესაც პროკურორის შუამდგომლობა სასამართლოს მიერ დაკმაყოფილდა და როდესაც არ დაკმაყოფილდა.

განსახილველ შემთხვევათა გამოკვლევით ირკვევა, რომ პროკურორები თავიანთ შუამდგომლობებში მხოლოდ დასაბუთებული ვარაუდით უთითებენ პირის დაკავებისათვის საჭირო ზემოხსენებული სამი საფუძვლის არსებობაზე, თუმცა ამას ასაბუთებენ ამა თუ იმ გარემოებაზე მხოლოდ ზოგადი მითითებით, რაიმე კონკრეტული მტკიცებულებებით დადასტურებული ფაქტების გარეშე.

საილუსტრაციოდ აქ შეიძლება მოტანილ იქნეს შემდეგი მაგალითები: პროკურორმა შუამდგომლობით მიმართა რა პირის დაკავების მოთხოვნით რაიონულ სასამართლოს, მასში მიუთითა, რომ დასაკავებელი პირი მიიმალება და არ გამოცხადდება სასამართლოში, რადგან სომხეთის რესპუბლიკის მოქალაქეა და ვერ დგინდება მისი მუდმივი ადგილსამყოფელი; ის შეეცდება გაანადგუროს საქმისთვის მნიშვნელოვანი ინფორმაცია, ვინაიდან მისთვის ცნობილია მტკიცებულებების ადგილსამყოფელი; მან შეიძლება ჩაიდინოს ახალი დანაშაული, რადგან წარსულში იგი მრავალჯერ არის ნასამართლევი, ხოლო დაკავებისას ყოველთვის უწყევდა წინააღმდეგობას პოლიციის თანამშრომლებს. მიუხედავად ასეთ გარემოებებზე მითითებისა, პროკურორს მათი დადასტურებისათვის შუამდგომლობაში არ მიუთითებია კონკრეტულ ფაქტობრივ მასალებზე (მტკიცებულებებზე) და არც სასამართლოში წარდგენილ საქმეში მოიპოვებოდა ასეთი მასალა.

სხვა საქმეზე პროკურორმა, თავისი შუამდგომლობით, რაიონულ სასამართლოში პირის დაკავების თაობაზე წარდგენილი მოთხოვნის საფუძველად მიუთითა რა იმ ვარაუდის არსებობა, რომ ეს პირი მიიმალებოდა და არ გამოცხადდებოდა სასამართლოში, გაანადგურებდა საქმისთვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას და ჩაიდენდა ახალ დანაშაულს, ის ყველა ამ ვარაუდს ასაბუთებდა მხოლოდ იმ გარემოებაზე მითითებით, რომ პირმა სავარაუდოდ დანაშაული ჩაიდინა მის მიმართ გამოყენებული პირობითი მსჯავრის მოქმედების

პერიოდში. თუმცა პროკურორს არ დაუდასტურებია, რომ დასაკავებელი პირი შეეცადა მიმალვას ანდა მტკიცებულებების განადგურებას, ან კიდევ რაიმე ახალი დანაშაულის ჩადენას, გარდა იმისა, რაც უკვე ჩაიდინა.

გვხვდება ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც პროკურორი პირის დაკავების საფუძველად თავის შუამდგომლობაში უთითებს საპროცესო კანონით გათვალისწინებულ სამივე დამატებით გარემოებაზე, მაგრამ მხოლოდ მათი დასახელებით შემოიფარგლება, რასაც არავითარი არგუმენტაცია და დასაბუთება არ ახლავს.

გარდა აღნიშნულისა, ისეთი შემთხვევებიც არსებობს, როდესაც პროკურორი თავის შუამდგომლობაში პირის დაკავების მოთხოვნით უთითებს სამივე ზემოხსენებული დამატებითი საფუძველის არსებობაზე, რასაც მხოლოდ იმის აღნიშვნით ასაბუთებს, რომ დასაკავებელი პირი ასეთ ქმედებებს ჩაიდენს მოსალოდნელი სასჯელის შიშითა და პასუხისმგებლობისგან თავის არიდების მიზნით. მოსალოდნელი სასჯელის შიშით მიმალვის ან პასუხისმგებლობისგან თავის ასარიდებლად საქმისათვის მნიშვნელოვანი ინფორმაციის განადგურების ვარაუდი შესაძლოა გასაგები იყოს, მაგრამ მოსალოდნელი სასჯელის შიშით ახალი დანაშაულის ჩადენა ფრიად არალოგიკურად გამოიყურება, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც ყოველივე ამის დასადასტურებლად არავითარი მტკიცებულება არ არის წარდგენილი.

ცალკეულ შემთხვევაში პროკურორი თავის შუამდგომლობაში უთითებს საპროცესო კანონით გათვალისწინებულ სამივე დამატებით საფუძველს პირის დასაკავებლად, რომელთა არსებობის ვარაუდის დასაბუთებისათვის ასახელებს, მართალია, საკმაოდ ანგარიშგასაწევ არგუმენტს, მაგრამ შესაბამისი დამადასტურებელი მტკიცებულებების გარეშე. მაგალითად: ერთ-ერთმა პროკურორმა თავის შუამდგომლობაში მოთხოვნის დასაბუთებისათვის იმ გარემოებაზე მიუთითა, რომ დანაშაულის ჩადენის შემდეგ ბრალდებული მიიძალა; მეორე პროკურორმა არგუმენტად მიუთითა, რომ ბრალდებულმა დანაშაულის ჩადენის შემდეგ სცადა მიმალვა, მტკიცებულებების გადაძალვა და გამოძიებისათვის ხელის შეშლა; სხვა პროკურორმა იმის დასაბუთებისათვის, რომ ბრალდებული ჩაიდენს ახალ დანაშაულს, თავის შუამდგომლობაში შემდეგ გარემოებაზე მიუთითა: ის წინათ უკვე იყო გასამართლებული არაერთგზისი დანაშაულისათვის და ამის შემდეგ უკვე მესამედ ჩაიდინა დანაშაული.

აქვე აღსანიშნავია ნიმუში კიდევ ერთი შუამდგომლობისა, რომელშიც პროკურორი დაკავების ორი დამატებითი საფუძველის არსებობის დასაბუთებისათვის, კერძოდ, რომ პირი მიიძალა და თავს აარიდებს სასამართლოში გამოცხადებას, ასევე ის გაანადგურებს მტკიცებულებებს, უთითებს იმაზე, რომ იგი ამას ჩაიდენს მოსალოდნელი სასჯელის შიშით. რაც შეეხება მესამე დამატებით საფუძველს - პირის მხრივ ახალი დანაშაულის შესაძლო ჩადენას, ამ უკანასკნელს იმ არგუმენტზე მითითებით ასაბუთებს, რომ ის ახლაც აგრძელებს დანაშაულებრივ საქმიანობას, რაც ერთობ გაუგებარია. საქმე ისაა, რომ, თუკი პირი არ მიმალულა, მაგრამ ის აგრძელებს დანაშაულებრივ საქმიანობას, მაშინ ისმება სრულიად ლოგიკური კითხვა: რატომ არ იქნა პირი დაკავებული სასამართლოს განჩინების გარეშე - საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტის საფუძველზე, რომელიც ასეთი დაკავების საფუძველად ადგენს იმ გარემოებას, რომ პირს წაასწრეს დანაშაულის ჩადენისას ან მისი ჩადენისთანავე. ანდა

მსგავს შემთხვევაში რაღა საჭიროა იმაზე მითითება, რომ პირი შეიძლება მიიმალოს ან მან შეიძლება მტკიცებულებები გაანადგუროს?

წარმოდგენილ შემთხვევებში პროკურორების შუამდგომლობებს, მიუხედავად მათ შორის არსებული გარკვეული განსხვავებებისა და მათ შესახებ ყოველივე ზემოთ თქმულისა, საერთო ის აქვთ, რომ სასამართლოებმა თავიანთი განჩინებებით ისინი დააკმაყოფილეს. ამ თვალსაზრისით ბუნებრივ ინტერესს იწვევს აღნიშნულ სასამართლო განჩინებებში პროკურორის შუამდგომლობის დაკმაყოფილებისა და პირის დაკავების თაობაზე არსებული გადაწყვეტილებების დასაბუთებულობის საკითხი. ამ მიმართებით უნდა ითქვას, რომ განხილულთაგან უმრავლეს შემთხვევაში მოსამართლე მცირეოდენი არაარსებითი განსხვავებებით, თითქმის იმეორებს იმას, რაც პროკურორის შუამდგომლობაში იყო წარმოდგენილი დასაბუთების ნაწილში დაკავების საფუძვლებთან დაკავშირებით. მხოლოდ იშვიათ შემთხვევაში მოსამართლე, პროკურორისგან განსხვავებით, თავის განჩინებაში მსჯელობს, მაგრამ ძალიან მოკლედ კონკრეტული ფაქტების მიუთითებლად ან შემოიფარგლება მხოლოდ საქმეში არსებული მტკიცებულებების დასახელებით, საპროცესო კანონით გათვალისწინებულ დაკავების ძირითად საფუძველზე - დასაბუთებულ ვარაუდზე იმის შესახებ, რომ პირს ჩადენილი აქვს ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც კანონით სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა. თუმცა ზოგიერთ შემთხვევაში, ესა თუ ის მოსამართლე, აღნიშნული საფუძვლის არსებობა-არარსებობაზე მსჯელობის ნაცვლად, ზოგადად უთითებს: საქმეში არსებული მტკიცებულებების სახით მოიპოვება საფუძველი საიმისოდ, რომ პირი დაკავებულ იქნესო. აღმოჩნდა ისეთი შემთხვევაც, როდესაც მოსამართლე ბრალდებულის შესაძლო მიმალვის თაობაზე დასაბუთებული ვარაუდის არსებობის დასადასტურებლად ისეთ გარემოებაზე მიუთითებს, რომელიც პროკურორს თავის შუამდგომლობაში არ აღუნიშნავს. მაგალითად, ბრალდებულის მხრივ მიმალვის შესაძლებლობას პროკურორი შუამდგომლობაში იმით ასაბუთებდა, რომ ის უცხო სახელმწიფოს მოქალაქეა და მისი მუდმივი ადგილსამყოფელი ვერ დგინდება. ამ არგუმენტს მოსამართლე განჩინებაში ასეთ არგუმენტს უმატებს - ბრალდებული ფლობს დანაშაულებრივი გზით მოპოვებულ სახსრებს, რაც მას მიმალვის შესაძლებლობას აძლევსო.

წინამდებარე კვლევამ გამოამჟღავნა სხვაგვარი შემთხვევებიც, როდესაც პროკურორი თავის შუამდგომლობაში პირის დაკავების მოთხოვნისას, ან მოსამართლე თავის განჩინებაში პირის დაკავების მოთხოვნის დაკმაყოფილებისას, საერთოდ არავითარ დასაბუთებას არ აკეთებს, თუნდაც რაიმე ზოგადი მითითების სახითაც კი. მაგალითად, ერთ-ერთი პროკურორი თავის შუამდგომლობაში ითხოვდა რა პირის დაკავებას, შემოიფარგლა მხოლოდ საპროცესო კანონით გათვალისწინებული დაკავების სამი დამატებითი საფუძვლის დასახელებით ყოველგვარი დასაბუთებისა და არგუმენტის გარეშე. მოსამართლემ კი ეს შუამდგომლობა მაინც დააკმაყოფილა, განჩინებაში იგივე საფუძვლები მიუთითა პირის დასაკავებლად, მაგრამ მხოლოდ ერთადერთი არგუმენტით - ვინაიდან მის მიერ ჩადენილი დანაშაულისათვის თავისუფლების აღკვეთაა გათვალისწინებული, სასჯელის შიშით და პასუხისმგებლობისგან თავის არიდების მიზნით, ის მიიმალება და არ გამოცხადდება სასამართლოშიო, ამასთან, საამისოდ არავითარ ფაქტზე ან მტკიცებულებაზე არ იყო მითითებული. ამასთან დაკავშირებით ზოგადად

უნდა ითქვას, რომ, სამწუხაროდ, არც ისეთი იშვიათია შემთხვევა, როდესაც პროკურორიც თავის შუამდგომლობაში და მოსამართლეს თავის განჩინებაში პირის დაკავებისას, უთითებენ რა დაკავების საფუძვლების არსებობაზე, მისი დასაბუთებისას შემოიფარგლებიან მხოლოდ ერთადერთი არგუმენტით - ვინაიდან მის მიერ ჩადენილი დანაშაულისათვის კანონით თავისუფლების აღკვეთაა გათვალისწინებული, სასჯელის შიშით ის მიიძალება და არ გამოცხადდება. არადა საპროცესო კანონით (მხედველობაშია საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილი) პირის დაკავება მხოლოდ მაშინ არის შესაძლებელი, თუკი მის მიერ სავარაუდოდ ჩადენილი დანაშაულისათვის სასჯელად თავისუფლების აღკვეთაა გათვალისწინებული. ასეთი, ყოვლად გაუმართლებელი მიდგომით, სურვილის შემთხვევაში, ნებისმიერ საქმეზე ნებისმიერი ბრალდებული შეიძლება იქნეს დაკავებული სრულიად დამოუკიდებლად იმისგან - არსებობს თუ არა ბრალდებულის დაკავების საჭიროება ან აუცილებლობა ანდა, თუნდაც მინიმალური სტანდარტული საფუძველი მისი დაკავებისათვის.

აღმოჩნდა ისეთი შემთხვევაც, როდესაც პროკურორმა თავის შუამდგომლობაში, აღნიშნავდა რა დაკავების საფუძვლების არსებობაზე, პირის დაკავების მოთხოვნის დასაბუთებისას მიუთითა ზოგადად მხოლოდ ერთ არგუმენტზე - პირმა დანაშაული მის მიმართ უკვე გამოყენებული პირობითი მსჯავრის მოხდის პერიოდში ჩაიდინაო, ხოლო მოსამართლემ ისე დააკმაყოფილა აღნიშნული შუამდგომლობა, რომ საერთოდ არავითარი დასაბუთებისა და არგუმენტისათვის არ მიუმართავს თავის განჩინებაში, მხოლოდ საპროცესო კანონში მითითებული დაკავების საფუძვლების დასახელებით შემოიფარგლა.

სასამართლოების პრაქტიკაში გვხვდება ზემოთ განხილულთაგან განსხვავებული სხვაგვარი შემთხვევები პროკურორის შუამდგომლობისა და მოსამართლის განჩინების საფუძვლიანობისა და დასაბუთებულობის თვალსაზრისით:

პირველ რიგში, მხედველობაში გვაქვს ისეთი შემთხვევები, როდესაც პროკურორები თავიანთ შუამდგომლობებში პირის დაკავების მოთხოვნას აყენებენ საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის პირველ ნაწილში მითითებულ დაკავების სამ დამატებით საფუძველზე, კერძოდ, იმაზე მითითებით, რომ პირი მიიძალება და არ გამოცხადდება სასამართლოში; გაანადგურებს საქმისთვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას; ჩაიდენს ახალ დანაშაულს, ხოლო ამათგან მოსამართლე იზიარებს და ეთანხმება მხოლოდ ერთ ან ორ საფუძველს და აკმაყოფილებს შუამდგომლობას, მაგრამ არც პროკურორი და არც მოსამართლე საერთოდ არ ასაბუთებს თავის მოთხოვნასა თუ გადაწყვეტილებას. ასეთი შემთხვევები საკმაოადაა. თუმცა ისეთი შემთხვევებიც მოიპოვება, როდესაც მოსამართლე ასეთ დაუსაბუთებელ შუამდგომლობას არ აკმაყოფილებს და ცდილობს, დაასაბუთოს გარკვეული არგუმენტებით თავისი გადაწყვეტილება, მაგრამ პროკურორის მიერ მითითებული დაკავების საფუძვლებიდან ყველას არ განიხილავს და მხოლოდ ერთ ან ორ მათგანზე მსჯელობით კმაყოფილდება. მაგალითად, ერთ-ერთ საქმეზე შეტანილ შუამდგომლობაში პროკურორმა ბრალდებულის დაკავების საფუძვლად მიუთითა: არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ ბრალდებული მიიძალება და არ გამოცხადდება სასამართლოში, გაანადგურებს საქმისთვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას და ჩაიდენს ახალ დანაშაულს, რასაც დაუმატა ზემოაღნიშნული საპროცესო ნორმით გაუთვალისწინებელი საფუძველი - ზეგავლენას მოახდენს მოწმეებზეო,

რომლებიც პროკურორს არაფრით არ დაუსაბუთებია. ამ შემთხვევაში მოსამართლემ, მართალია, არ დააკმაყოფილა პროკურორის შუამდგომლობა, მაგრამ თავის განჩინებაში იმსჯელა მხოლოდ საპროცესო კანონით გათვალისწინებული და პროკურორის მიერ მითითებული პირის დაკავების პირველი ორი დამატებითი საფუძვლის არარსებობაზე. ამასთან, მოსამართლემ გააკეთა თავისი პოზიციის მოკლე დასაბუთება, კერძოდ, აღნიშნა - მას შემდეგ, რაც ბრალდებულები პირველად დაიკითხნენ, არ არსებობს და არ არის წარმოდგენილი რაიმე მტკიცებულება იმისა, რომ განვლილ პერიოდში ისინი ცდილობდნენ მიმალვასა და გამოძიებისგან თავის არიდებას, რომლებსაც აქვთ მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი, ანდა რომ მათ გაანადგურეს საქმისთვის მნიშვნელოვანი ინფორმაცია ან ისინი ცდილობდნენ ამის გაკეთებას. გარდა ამისა, მოსამართლემ იმსჯელა აგრეთვე შუამდგომლობაში პროკურორის მიერ მითითებულ საპროცესო კანონით გათვალისწინებულ შემდეგ საფუძველზედაც - ბრალდებულები ზეგავლენას მოახდენენ მოწმეებზე და აღნიშნა - არ არსებობს იმის დამადასტურებელი მტკიცებულებები, რომ ბრალდებულები შეეცადნენ მოწმეებზე ზეგავლენის მოხდენას. მაგრამ მან არ მიუთითა პროკურორს იმის თაობაზე, რომ საპროცესო კანონი არ იცნობს ბრალდებულის დაკავების ამგვარ საფუძველს.

ამასთანავე, უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ პროკურორები თავიანთ შუამდგომლობებში ითხოვენ რა ბრალდებულის დაკავებას, საპროცესო კანონით გათვალისწინებულ მხოლოდ ერთ ან ორ საფუძველზე მითითებით შემოიფარგლებიან, თუმცა არაფრით არ ასაბუთებენ ამგვარი საფუძველების არსებობას, ხოლო მოსამართლეები კი მაინც ეთანხმებიან მათ და აკმაყოფილებენ შუამდგომლობას, ამასთან, თვითონ მოსამართლეებსაც არავითარი დასაბუთება არ გააჩნიათ, ანდა, უკეთეს შემთხვევაში, მოსამართლეები დასაბუთებისას შემოიფარგლებიან უალრესად ზოგადი ფრაზეოლოგიით, რაიმე კონკრეტულ გარემოებებზე ან მტკიცებულებებზე მითითების გარეშე. სამწუხაროდ, ასეთი შემთხვევები პირთა დაკავების სასამართლო პრაქტიკაში საკმაოდ მრავლადაა.

იშვიათ შემთხვევაში მოსამართლეები არ იზიარებენ პროკურორების მიერ დასახელებულ პირის დაკავების საფუძველებს და არ აკმაყოფილებენ შუამდგომლობებს. თუმცა ისიც აღსანიშნავია, რომ ასეთ შემთხვევებში თვითონ მოსამართლეებიც არ გამოირჩევიან თავიანთი პოზიციის დასაბუთებულობით, რადგან, როგორც წესი, ისინი შემოიფარგლებიან მხოლოდ მოკლე დასაბუთებით, კონკრეტულ ფაქტობრივ გარემოებებზე მიუთითებლად. ამავე დროს, ისიც უნდა ითქვას, რომ არსებობს ისეთი იშვიათი შემთხვევებიც, როდესაც მოსამართლე, მართალია, მოკლე, ზოგადი დასაბუთებით შემოიფარგლება პროკურორის შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმისას, მაგრამ, ვითარებიდან გამომდინარე, არც არსებობს საჭიროება ფართო მსჯელობისა. მაგალითად, ერთ ასეთ შემთხვევაში მოსამართლემ თავის განჩინებაში მიუთითა, რომ საქმეში არსებული მასალების მიხედვით, არამც თუ დასაბუთებულ ვარაუდზე, არამედ, საერთოდ, რაიმე ვარაუდზეც კი შეუძლებელია მსჯელობა იმის თაობაზე, რომ ბრალდებული შეიძლება მიიმალოს და არ გამოცხადდეს, მან შეიძლება გაანადგუროს საქმისთვის მნიშვნელოვანი ინფორმაცია ან ჩაიდინოს ახალი დანაშაული. სხვა მსგავს შემთხვევებში მოსამართლეები უთითებენ იმაზე, რომ არ არსებობს ფაქტობრივი საფუძველი პირის დაკავებისათვის, ანუ მტკიცებულებები, რომლებითაც დადასტურდებოდა საპროცესო კანონით განსაზღვრული პირის დაკავების საფუძველების არსებობა.

განხილულ შემთხვევებთან ერთად არსებობს ზოგჯერ ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც პროკურორები თავიანთ შუამდგომლობებში პირის დაკავების მოთხოვნისას უთითებენ საამისოდ საპროცესო კანონით გათვალისწინებულ ორ ან სამ დამატებით საფუძველზე, ხოლო მოსამართლეები თავიანთ განჩინებებში ყველა მათგანზე არ მსჯელობენ და კმაყოფილდებიან მხოლოდ ერთი ან ორი საფუძვლის მოკლე განხილვით, არსებითი დასაბუთების გარეშე ან, უკეთეს შემთხვევაში, მოკლე და არაადეკვატური დასაბუთებით. ასეთი მიდგომა მოსამართლეების მხრივ, უდავოა, რომ გაუმართლებელია, რადგან იქმნება საკითხის არასრული განხილვისა და განჩინების არალეგიტიმურობის ეჭვის საფუძველი, მიუხედავად იმისა, მოსამართლემ დააკმაყოფილა, თუ არ დააკმაყოფილა პროკურორის მოთხოვნა პირის დაკავების თაობაზე.

აქ განხილული შემთხვევების მსგავსია ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც პროკურორი თავის შუამდგომლობაში უთითებს პირის დასაკავებლად საპროცესო კანონით გათვალისწინებული ყველა დამატებითი საფუძვლის არსებობაზე, ხოლო მოსამართლე კი ეხება მათგან მხოლოდ ერთ ან ორ საფუძველს, დანარჩენს კი ყურადღებას არ აქცევს. მაგალითად, ერთ-ერთ განჩინებაში მოსამართლემ პროკურორის მიერ დასახელებული სამი დამატებითი საფუძველიდან იმსჯელა და უარყო მხოლოდ ორი მათგანი, ხოლო ის საკითხი - პირის მხრივ მოსალოდნელია თუ არა ახალი დანაშაულის ჩადენა, განუხილველი და გაურკვეველი დარჩა.

შემდგომ აღნიშნულისა, შეიძლება მსჯელობა ისეთ განსხვავებულ შემთხვევებზეც, როდესაც მოსამართლე პროკურორის შუამდგომლობასთან დაკავშირებით თავის განჩინებაში მსჯელობს პირის დაკავების ისეთი საფუძვლის არსებობაზე, რომლის შესახებ პროკურორს შუამდგომლობაში არ მიუთითებია და არც უმსჯელია. მაგალითად: ერთ-ერთ რაიონულ სასამართლოში შეტანილ შუამდგომლობაში პროკურორი ბრალდებულის დაკავების საფუძვლად უთითებდა, რომ ის შეიძლება მიიმალოს და არ გამოცხადდეს სასამართლოში, მან ასევე შეიძლება გაანადგუროს საქმისთვის მნიშვნელოვანი ინფორმაცია, ამასთან, ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე. მოსამართლემ კი არა მარტო გაიზიარა აღნიშნული საფუძვლების არსებობა და დააკმაყოფილა შუამდგომლობა, არამედ ამ საფუძვლებს დაუმატა ასევე ისეთი საფუძველიც პირის დაკავებისა, რომელიც არ იყო მითითებული პროკურორის შუამდგომლობაში - ის ჩაიდენს ახალ დანაშაულსო. მსგავსად პროკურორსა, მოსამართლესაც არავითარი დასაბუთება არ წარმოუდგენია თავის განჩინებაში. სხვა საქმეზე მოსამართლემ პირის დასაკავებლად პროკურორის მიერ შუამდგომლობაში მითითებულ, ერთადერთ და დაუსაბუთებელ საფუძველს - ბრალდებულს მძიმე დანაშაული აქვს ჩადენილი და ამიტომ ის გაანადგურებდა მტკიცებულებებს მოსალოდნელი სასჯელის შიშით, თავისი ინიციატივით დაუმატა კიდევ ერთი - საპროცესო კანონით გათვალისწინებული საფუძველი - ბრალდებული ჩაიდენს ახალ დანაშაულსო და, ერთი, საპროცესო კანონით გათვალისწინებული საფუძველი, რომ ბრალდებული გავლენას მოახდენდა მოწმეებზე, თუმცა ამ შემთხვევაშიც მოსამართლეს თავისი გადაწყვეტილება არ დაუსაბუთებია. იყო მსგავსი კატეგორიის ისეთი შემთხვევაც, როდესაც მოსამართლე მოკლე, ზოგად დასაბუთებას უკეთებს თავისი ინიციატივით დამატებული დაკავების საფუძველს, რაც პროკურორის შუამდგომლობაში მითითებული არ ჰქონდა. მოსამართლის მხრიდან ამგვარი გადაჭარბება გვხვდება არა მხოლოდ იმ განჩინებაში, რომლითაც დაკ-

მაყოფილდა პროკურორის შუამდგომლობა, არამედ მაშინაც, როდესაც მოსამართლემ პროკურორის მოთხოვნა პირის დაკავებაზე არ დააკმაყოფილა. მაგალითად, პროკურორის მიერ შუამდგომლობაში მითითებული დაკავების ერთადერთი საფუძველი - ბრალდებული მიიმალება და თავს აარიდებს სასამართლოში გამოცხადებას, მოსამართლემ, მართალია, არ გაიზიარა, მაგრამ ამ საფუძველს დაუმატა შემდეგი: არ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ მტკიცებულებებს გაანადგურებსო, თუმცა პროკურორს ეს საკითხი არ დაუყენებია შუამდგომლობაში.

ყურადღება უნდა მიექცეს ისეთ შემთხვევებსაც, რომელთა დროს პროკურორი, ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე, შუამდგომლობაში უთითებს პირის დაკავებისათვის საპროცესო ნორმით (საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილი) გათვალისწინებული დაკავების სამ დამატებით საფუძველზე ისე, რომ საერთოდ არ მსჯელობს, არსებობს თუ არა იმავე ნორმით გათვალისწინებული, პირის დაკავების ძირითადი საფუძველი - დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირს ჩადენილი აქვს ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც სასჯელად თავისუფლების აღკვეთა არის გათვალისწინებული და მოსამართლემ აკმაყოფილებს რა პროკურორის თხოვნას, თითქმის უცვლელად გადააქვს პროკურორის მიერ შუამდგომლობაში დასაბუთების გარეშე გაკეთებული ჩამონათვალი პირის დაკავების საფუძველიანობისა, ამასთან, თვითონაც ამატებს ისე, რომ არაფერს ასაბუთებს. ასეთი შინაარსობრივი იდენტურობა პროკურორის შუამდგომლობისა და მოსამართლის განჩინებისა, სამწუხაროდ, არაერთია. უფრო მეტიც, გვხვდება რიგი საქმეებისა ამა თუ იმ სასამართლოში, რომლებთან დაკავშირებით ტექსტობრივად იდენტური და დაუსაბუთებელი შუამდგომლობები პირის დაკავების მოთხოვნით, შეტანილი აქვს ერთი და იგივე პროკურორს, რომლებიც ასევე განხილული და დაკმაყოფილებული აქვს ერთი და იგივე მოსამართლეს თავისი განჩინებით, რომლის სამოტივაციო ნაწილში თითქმის იდენტურად აქვს გადატანილი შუამდგომლობის ტექსტობრივი ამონარიდები მათი შეფასების გარეშე. ასეთი ფაქტები არცთუ უსაფუძვლო ეჭვს აჩენს იმის თაობაზე, რომ ზოგიერთ რაიონსა თუ ქალაქში მოქმედებს ერთმანეთთან შეწყობილი და შეთანხმებული პროკურორისა და მოსამართლის ტანდემი, რომლებიც ისე აკავებენ პირებს, თავსაც კი არ იწუხებენ საიმისოდ, რათა მათი შუამდგომლობა და განჩინება გარეგნული ფორმით მაინც აკმაყოფილებდეს სათანადო მოთხოვნებს.

კვლევის მიზნებიდან გამომდინარე, უნდა შევეხოთ კიდევ ერთ პრობლემურ საკითხს, რომელიც თავს იჩენს პირის ან ბრალდებულის დაკავებასთან დაკავშირებით არსებულ სასამართლო პრაქტიკაში. საქმე ისაა, რომ უმრავლეს შემთხვევაში არც პროკურორები და არც მოსამართლეები, რატომღაც, თავს ვალდებულად არ თვლიან, თავის შუამდგომლობასა თუ განჩინებაში იმსჯელონ იმის თაობაზე - არსებობს თუ არა პირის დასაკავებლად ზემოხსენებული საპროცესო ნორმით გათვალისწინებული ძირითადი, აუცილებელი საფუძველი, დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირს ჩადენილი აქვს ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც სისხლის სამართლის კანონით, სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა. ზოგიერთი მოსამართლე თავის განჩინებაში ამ საკითხის ნაცვლად მსჯელობს იმაზე, რომ საქმეში მოიპოვება ფორმალური და ფაქტობრივი საფუძველი, რომელიც საშუალებას იძლევა პირის დაკავებისათვის, რაც სრულიად არასაკმარისია, რადგან ასეთი ზოგადი ფრაზა ვერ შეცვლის საპროცესო კანონით გათვალისწინებულ სავალდებულო საფუძველს და

ლეგიტიმურ საფუძველს ვერ შექმნის პირის დაკავებისათვის. მხოლოდ ძალზე იშვიათ შემთხვევაში მსჯელობენ პროკურორები აღნიშნულ საფუძველზე თავიანთ შუამდგომლობებში, ასევე მოსამართლეები განჩინებებში. ცალკეულ შემთხვევაში, ესა თუ ის მოსამართლე უარს ამბობს რა პროკურორის შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე, თავდაპირველად მსჯელობს: რომ საქმეში არ მოიპოვება საფუძველი დასაბუთებული ვარაუდისათვის, რომ პირმა შესაძლოა ჩაიდინა ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც სასჯელად თავისუფლების აღკვეთაა გათვალისწინებული ან საერთოდ რაიმე დანაშაული, ხოლო ამის შემდეგ მსჯელობს შემდეგზე: არ არსებობს საფუძველი დასაბუთებული ვარაუდისთვის - პირი მიიძალება ან არ გამოცხადდება სასამართლოში, გაანადგურებს საქმისთვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას ან ჩაიდენს ახალ დანაშაულს, რაც სრულიად ზემდეტი და არასაჭიროა, რადგან, თუკი არ დასტურდება სავარაუდოდ მაინც პირის მიერ დანაშაულის ჩადენა, მაშინ დაკავების სხვა დამატებითი საფუძველების არსებობა-არარსებობაზე მსჯელობა მთლიანად აზრს კარგავს. მხოლოდ გამონაკლისის სახით გვხვდება ისეთი შემთხვევა, როდესაც მოსამართლე მას შემდეგ, რაც აღნიშნავს, რომ არ არსებობს პირის დაკავებისათვის ისეთი აუცილებელი საფუძველი, როგორცაა დასაბუთებული ვარაუდი პირის მიერ ისეთი დანაშაულის ჩადენის შესახებ, რომლისთვისაც კანონით სასჯელად გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა, განჩინებაში მიუთითებს პირის დაკავების სხვა საფუძველის თაობაზე მსჯელობის შუამდგომლობაზე, რაც სწორია. მაგალითად, ერთ-ერთ რაიონულ სასამართლოში პროკურორმა შეიტანა შუამდგომლობა, რომელშიც ის უთითებდა მხოლოდ პირის დაკავების შემდეგ სამ დამატებით საფუძველს - არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირი მიიძალება და არ გამოცხადდება სასამართლოში; გაანადგურებს საქმისთვის მნიშვნელოვან ინფორმაციას; ჩაიდენს ახალ დანაშაულს. მოსამართლემ, არ დააკმაყოფილა რა პროკურორის მოთხოვნა, თავისი განჩინების სამოტივაციო ნაწილი ასე დაასაბუთა: არ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ პირმა ჩაიდინა ისეთი დანაშაული, რომლისთვისაც კანონით სასჯელად თავისუფლების აღკვეთაა გათვალისწინებული, რადგან საქმის მასალებში არ არსებობს შეტყობინება ან პატაკი დანაშაულის ჩადენის შესახებ; საქმეში არ დევს ბარათი გამოძიების დაწყების შესახებ; საქმეში არ მოიპოვება მტკიცებულებები, რომლებიც მიუთითებენ პირის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე. აღნიშნული გარემოებებიდან გამომდინარე, საერთოდ შეუძლებელია მსჯელობა პროკურორის მიერ შუამდგომლობაში მითითებულ პირის დაკავების საფუძველებზე. მოსამართლის ასეთი დასკვნა, მოცემულ შემთხვევაში, ლოგიკური და კანონიერი, მაგრამ დამაფიქრებელია ის გარემოება, რომ ამგვარი სწორი პრაქტიკა სასამართლოების საქმიანობაში, რბილად რომ ვთქვათ, ერთობ მწირადაა წარმოდგენილი.

სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავებასთან დაკავშირებული საკითხების ზოგადი მიმოხილვა

სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავებასთან დაკავშირებული საკითხები წინამდებარე კვლევის ავტორების მიერ განხილულია თბილისის სააპელაციო სასამართლოსა და ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიების მოსამართლეთა მიერ, მეორე ინსტანცი-

ის წესით, სასამართლო განჩინების სახით მიღებული გადაწყვეტილებების შესწავლის საფუძველზე. ერთი მხრივ, ყურადღება გამახვილდა იმაზე, თუ რა სამართლებრივ საფუძვლებსა და სავალდებულო კრიტერიუმებს ადგენს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების თვალსაზრისით. მეორე მხრივ კი, კვლევისას ძირითადი აქცენტი გადატანილ იქნა შემდეგი საკითხების გამორკვევასა და დადგენაზე: პირველ ინსტანციასა და სააპელაციო ინსტანციაში ბრალდებულის მიმართ აღიკვეთოს ღონისძიების შერჩევისას და ამ უკანასკნელთან დაკავშირებით შეტანილი საჩივრების გადაწყვეტისას, მოსამართლეები რამდენად აქცევენ ყურადღებას და ამოწმებენ - უფლებამოსილი სამართალდამცავი ორგანოების მიერ ბრალდებულის სასამართლოს განჩინების გარეშე დაკავებისას სრულად იყო თუ არა დაცული საპროცესო კანონით გათვალისწინებული მოთხოვნები.

ამრიგად, პირველ რიგში, განხილული უნდა იქნეს საპროცესო კანონით განსაზღვრული და დადგენილი ის საფუძვლები და პირობები, რომელთა არსებობა აუცილებელია სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის სახით პირის დასაკავებლად. ყოველივე ეს, როგორც ზემოთ უკვე აღინიშნა (იხ. ამ ნაშრომის პირველი თავი), წარმოდგენილია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის მეორე და მესამე ნაწილებში. ამ მუხლის მეორე ნაწილი ადგენს ბრალდებულის დაკავების ალტერნატიულ საფუძვლებს, რომელთაგან ერთ-ერთი მათგანი მაინც უნდა არსებობდეს, რათა პირი დაკავებულ იქნეს.

დასახელებული საფუძვლებიდან, მათი გამოყენების დასაბუთების თვალსაზრისით, შედარებით პრობლემურია ის, რომელიც უთითებს იმაზე, რომ პირი შეიძლება მიიმალოს (იხ. საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტი). განსაკუთრებით კი მაშინ, როდესაც დევნის განმხორციელებელ ორგანოს საამისოდ არ გააჩნია საკმარისი და დამაჯერებელი მტკიცებულებები. მსგავს შემთხვევაში, აღნიშნული პრობლემისგან თავის დასაღწევად, მდევნელი ორგანოების წარმომადგენლები, როგორც წესი, ცდილობენ ბრალდებულის დაკავების აუცილებლობა დაასაბუთონ მოსალოდნელი სასჯელის შესაძლო შიშით, რის გამოც, ბრალდებულის შეიძლება მიიმალოს. თუმცა კი მრავალ შემთხვევაში ასეთი დასაბუთება ფრიად არარელევანტურია ხოლმე დასაკავებელი ბრალდებულის პიროვნებიდან და საქმეზე რეალურად არსებული ფაქტობრივი გარემოებებიდან გამომდინარე. ყველაზე ნაკლებად პრობლემურია დასაბუთებლად ბრალდებულის დაკავების აუცილებლობა მაშინ, როდესაც ის ძებნილია. მაგრამ ყველა ასეთ შემთხვევაში დაკავებული ბრალდებულის მიმართ შესაბამისი სასამართლოს მიერ, ჯერ კიდევ მის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების სტადიაზე, გამოტანილია განჩინება აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენების თაობაზე.

ამავე დროს, ბრალდებულის სახით, სასამართლოს განჩინების გარეშე, პირის დაკავებისათვის, მხოლოდ ზემოაღნიშნული რომელიმე საფუძვლის არსებობა საკმარისი არ არის, არამედ ასეთ საფუძველთან ერთად აუცილებელია, აგრეთვე საპროცესო კანონით გათვალისწინებული სხვა პირობებიც, რომლებიც წარმოდგენილია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის მესამე ნაწილში.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლისა და აღნიშნულ საკითხებზე მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების როლი ძალზე მნიშვნელოვანია. საქმე ის არის, რომ მოსამართლის მიერ თავისი ფუნქციის არაჯეროვნად შესრულების შემთხვევაში, შესაძლოა ადამიანი საკმაოდ ხანგრძლივი დროის განმავლობაში, კერძოდ, საქმეზე წინასასამართლო სხდომის გამართვამდე, სადაც სხვა საკითხებთან ერთად განიხილება ასევე ბრალდებულის მიმართ გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიებების გაუქმების ან შეცვლის საკითხი, აღმოჩნდეს უკანონოდ თავისუფლებააღკვეთილი, რაც გამოწვეული იყო მისი დაკავებისას დაშვებული იმ დარღვევებით, რომლებიც პროკურორმა და პირველი ინსტანციის მოსამართლემ სათანადო რეაგირების გარეშე დატოვეს. წინამდებარე კვლევის ავტორმა სწორედ ამიტომ გადაიტანა ყურადღების აქცენტი სააპელაციო სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიების მოსამართლეთა მიერ აღკვეთის ღონისძიების საკითხზე შტანილი საჩივრების თაობაზე განჩინების სახით მიღებული სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზზე, რადგან ამ გადაწყვეტილებებში შჯამებული სახით წარმოგვიდგება ის სურათი, რომელიც რეალურად ასახავს სასამართლოს განჩინების გარეშე პირთა დაკავებასთან დაკავშირებით არსებულ მდგომარეობას კანონიერების დაცვისა და ბრალდებულთა უფლებების უზრუნველყოფის თვალსაზრისით.

სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების სასამართლოში გადამოწმების პრაქტიკის ანალიზი

სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების სასამართლოში გადამოწმების თაობაზე არსებული პრაქტიკის გასაცნობად, წინამდებარე კვლევის განხორციელების პროცესში, შესწავლილ იქნა თბილისისა და ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიების მოსამართლეთა მიერ, ბრალდებისა და დაცვის მხარეების წარმომადგენლებისაგან შეტანილი საჩივრების განხილვის საფუძველზე, განჩინების სახით მიღებული ათეულობით სასამართლო გადაწყვეტილება, რომლებიც ეხება ბრალდებულების მიმართ აღკვეთის ღონისძიების საკითხთან დაკავშირებით პირველი ინსტანციის სასამართლოების მოსამართლეთა გადაწყვეტილებების კანონიერებასა და საფუძვლიანობას. ამთავითვე შეიძლება აღინიშნოს, რომ ამ მიმართებით კვლევის პროცესში გამოიკვეთა შემდეგი ძირითადი ტენდენციები:

- როგორც პირველი ინსტანციის, ასევე სააპელაციო სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიების მოსამართლეები ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხზე შეტანილი შუამდგომლობებისა და საჩივრების განხილვისა და გადაწყვეტისას, უმრავლეს შემთხვევებში, საერთოდ არ ეხებიან და თავიანთ განჩინებებში არ მსჯელობენ იმ საკითხზე, რომ იყო თუ არა დაცული კანონიერება ბრალდებულის დაკავების დროს. უფრო მეტიც, მათ შორის არსებობს ისეთი შემთხვევების დიდი ნაწილი, რომლის დროსაც მოსამართლე განჩინების აღწერილობით ნაწილში იმასაც კი არ აღნიშნავს, რომ მოცემულ საქმეზე ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხის განხილვამდე იყო თუ არა იგი დაკავებული და როდის დააკავეს.

- არის გარკვეული ნაწილი შემთხვევებისა, როდესაც ხსენებული მოსამართლეები მათ მიერ აღკვეთის ღონისძიების საკითხზე გამოტანილ განჩინებებში მხოლოდ ზოგადად, თანაც მოკლე ჩანაწერით, ეხებიან რა ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხს, აღნიშნავენ, რომ მსგავსი დარღვევები არ ყოფილა დაშვებული. მოვიტანთ ერთ ტიპურ მაგალითს სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლის მიერ გამოტანილი ერთ-ერთი განჩინებიდან: „წარმოდგენილი მასალებიდან ირკვევა, რომ გ.ბ-ს (ინიციალები პირობითია - ავტ.) დაკავების, მისთვის ბრალდების წარდგენის, აგრეთვე, მტკიცებულებათა მოპოვებისა და სხვა საპროცესო მოქმედებათა განხორციელების დროს არსებითი ხასიათის საპროცესო დარღვევებს, რაც გამოიწვევდა აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებაზე უარის თქმას, ადგილი არ ჰქონია.“
- მცირე რიცხვი ისეთი შემთხვევებისა, როდესაც მოსამართლე თავის განჩინებაში, აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხთან ერთად, საკმაოდ ვრცლად და დასაბუთებლად მსჯელობს ასევე ბრალდებულის დაკავებისას შესაბამისი საპროცესო ნორმებით გათვალისწინებული წესებისა და მისი უფლებების დარღვევის თაობაზე.

ამ სამი ფრიად განსხვავებული ტენდენციის არსებობა აშკარად იმაზე მიუთითებს, რომ სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების შემოწმების მიმართულებით საქართველოში დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკა ერთობ არაერთგვაროვანია, რაც უეჭველია, ნეგატიურად აისახება სისხლის სამართლის პროცესში ადამიანის უფლებებისა თუ თავისუფლების დაცვის ერთ-ერთ, მაგრამ ამასთან ძალზე მნიშვნელოვან სეგმენტზე.

როდესაც ვსაუბრობთ იმის შესახებ, რომ ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხის თაობაზე გამოტანილ განჩინებებში მოსამართლეები, უმეტესად, საჭიროდ არ თვლიან, იმსჯელონ ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხის ირგვლივ, ბუნებრივად ჩნდება შემდეგი კითხვა: აღნიშნული საკითხისადმი მოსამართლეების ასეთი დამოკიდებულებით, ირღვევა თუ არა საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი მოთხოვნები პირდაპირ ან არაპირდაპირ? ამ კითხვის პასუხი ასეთია: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის იმ ნორმებში, რომლებშიც განსაზღვრულია ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხზე პროკურორის მიერ პირველი ინსტანციის სასამართლოში შეტანილი შუამდგომლობის, ასევე, იმავე საკითხზე მხარის მიერ სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიაში შეტანილი საჩივრის განხილვის წესები და ამ საკითხზე მოსამართლის მიერ გამოტანილი განჩინების შინაარსის შემადგენელი ელემენტები, არ არსებობს პირდაპირი მითითება იმის თაობაზე, რომ მოსამართლემ აუცილებლად უნდა იმსჯელოს საკუთრივ ბრალდებულის დაკავების კანონიერებაზეც და ეს უკანასკნელი შესაბამისად უნდა აისახოს განჩინებაში სათანადო დასაბუთებით (მხედველობაშია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 197-ე, 206-ე და 207-ე მუხლებში მოცემული ნორმები). მიუხედავად ამისა, იმავე საპროცესო ნორმებში არსებობს ისეთი მითითებები, რომლებიც არაპირდაპირ, თუმცა აუცილებლობით გულისხმობს მოსამართლეთა ვალდებულებას პირველი ინსტანციის სასამართლოში ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების თაობაზე პროკურორის მიერ შეტანილი შუამდგომლობის განხილვისას, სხვა

საკითხებთან ერთად, გამოარკვიოს ისიც, ჰქონდა თუ არა ადგილი კანონიერების დარღვევას სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავებისას. ამაზე არაორაზროვნად მეტყველებს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 197-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ზ“ ქვეპუნქტის შინაარსი, რომლის მიხედვით, აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების შესახებ შუამდგომლობის განხილვისას მოსამართლე „ბრალდებულისგან არკვევს, აქვს თუ არა რაიმე საჩივარი ან შუამდგომლობა მისი უფლებების დარღვევასთან დაკავშირებით“.

უდავოა, რომ მოსამართლე ამას აკეთებს თავისი ინიციატივით, დაცვის მხრიდან შესაბამისი მოთხოვნის არარსებობის დროსაც კი. ბრალდებულის უფლებების შესაძლო დარღვევებში უწინარესად სწორედ მისი დაკავებისას დაშვებული დარღვევები იგულისხმება როგორც ყველაზე მძიმე დარღვევა, რასაც კი შეიძლება ადგილი ჰქონდეს გამოძიების საწყის ეტაპზე. აქედან გამომდინარე, როდესაც სასამართლო სხდომაზე განხილულია ასეთი მნიშვნელოვანი საკითხი, ეს, თავისთავად, აუცილებლობით გულისხმობს იმას, რომ ამ განხილვის შედეგები ჯეროვანი დასაბუთებით უნდა აისახოს განჩინებაშიც. ამ მოთხოვნის შეუსრულებლობა მოსამართლის მიერ დაშვებულ მნიშვნელოვან საპროცესო დარღვევად უნდა ჩაითვალოს. აღნიშნული მოთხოვნის შესრულების ვალდებულება თანაბრად აკისრია სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლესაც, რაც გამომდინარეობს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 207-ე მუხლის მე-4 ნაწილიდან, რომლის თანახმად, აღკვეთის ღონისძიების თაობაზე მხარის მიერ შეტანილი საჩივრის დასაშვებობის საკითხის გადაწყვეტისას საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართემ უნდა გაარკვიოს, პირველი ინსტანციის მოსამართლემ პროკურორის შუამდგომლობის განხილვისა და გადაწყვეტისას გამოიკვლია თუ არა ჯეროვნად ყველა ის გარემოება, რომელსაც შეეძლო ზეგავლენა მოეხდინა პირისათვის აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების მართლზომიერებაზე. გასაგებია, რომ ასევე საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლეს მოვალეა, საჩივრის არსებითი განხილვისას ყურადღება გაამახვილოს აღნიშნულ საკითხებზე, იმსჯელოს მათ შესახებ და შედეგები საბოლოოდ ასახოს კიდევ მის მიერ გამოტანილ განჩინებაში.

ამრიგად, მიგვაჩნია - ის გარემოება, რომ საპროცესო კოდექსის შესაბამის მუხლებში ჯერჯერობით არ მოიპოვება პირდაპირი მითითებები ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხთან დაკავშირებით გამოტანილ განჩინებებში (როგორც პირველი ინსტანციის სასამართლოში, ისე სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიაში) ბრალდებულის დაკავების კანონიერების თაობაზე მსჯელობის ვალდებულებაზე, არ ათავისუფლებს მოსამართლეს ასეთი მოვალეობისგან, რადგან აღნიშნული ვალდებულება გამომდინარეობს იმავე მუხლების ნორმატიული შინაარსიდან.

გარდა განხილული შემთხვევებისა, სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულების დაკავებასთან დაკავშირებით არსებულ სასამართლო პრაქტიკაში გვხვდება სხვა ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც მოსამართლეები სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიაში აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების თაობაზე მხარის მიერ შეტანილი საჩივრის განხილვისას მიღებულ სასამართლო გადაწყვეტილებაში (განჩინებაში), მართალია, მსჯელობენ ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხზე, მაგრამ ძალზე მოკლედ, მხოლოდ ერთი ფრაზით. ასეთ მოკლე ჩანაწერში მოცემულია მხოლოდ ზოგადი მითითება

კონსტიტუციური საპროცესო კოდექსის 197-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ზ“ ქვეპუნქტის შინაარსი

განხილული. ამავე დროს თვალში საცემია ის გარემოებაც, რომ მსგავს შემთხვევებში დაცვის მხარის წარმომადგენლები თითქმის არ აყენებენ დაკავების კანონიერების საკითხს, გარდა ძალზე იშვიათი გამონაკლისი შემთხვევებისა.

აქ მოხსენიებულთაგან, პირველ რიგში, შევხებით ისეთ შემთხვევებს, როდესაც პირველი ინსტანციის სასამართლოს მოსამართლემ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების თაობაზე პროკურორის მიერ შეტანილი შუამდგომლობის განხილვისას თავისი ინიციატივით იმსჯელა, სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერებაზე, რის შემდეგაც იგი გაათავისუფლა დაკავებიდან იმ მოტივით, რომ, საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, არ არსებობდა ბრალდებულის დაკავების აუცილებლობა. ამავე დროს, მოსამართლემ უარი თქვა აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის გამოყენებაზე და ბრალდებულს ასეთ ღონისძიებად შეუფარდა გირაო. პროკურორმა გაასაჩივრა მოსამართლის ასეთი გადაწყვეტილება და საჩივრით მოითხოვა პატიმრობის გამოყენება, რაც სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლემ დააკმაყოფილა, თუმცა თავის განჩინებაში საერთოდ არ იმსჯელა პირველი ინსტანციის მოსამართლის მიერ ბრალდებულის დაკავებიდან გაათავისუფლების შესახებ და მისი დაკავების კანონიერების საკითხზე, რაც ამ სასამართლო გადაწყვეტილების მნიშვნელოვან ხარვეზად უნდა იქნეს მიჩნეული.

ამგვარი სასამართლო გადაწყვეტილებების გარდა არსებობს სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლეთა ისეთი გადაწყვეტილებებიც, რომლებშიც ისინი საკმაოდ ვრცლად განიხილავენ ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხს. ამასთან, იმავე განჩინებაში ისინი მსჯელობენ პირველი ინსტანციის სასამართლოს მოსამართლის მიერ ბრალდებულის დაკავებიდან გაათავისუფლების საფუძვლიანობას და მხარს უჭერენ ასეთ გადაწყვეტილებას სათანადო დასაბუთებით. ასეთი პრაქტიკა პოზიტიურია, რადგან ამ სახით ჩამოყალიბებული განჩინება მის წამკითხველს ჯეროვან წარმოდგენას უქმნის იმის თაობაზე, როგორ მიმდინარეობდა განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხის განხილვა პირველი ინსტანციის სასამართლოში და სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლის მიერ. მაგრამ ყოველთვის ასე არ არის, რადგან გვხვდება ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლე თავისი განჩინებით ფაქტობრივად არ პასუხობს მხარის საჩივარს, რომელიც ეხება ბრალდებულის დაკავების საკითხზე პირველი ინსტანციის მოსამართლის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების კანონიერებას. მაგალითისთვის პირველი ინსტანციის სასამართლოს მოსამართლემ ბრალდებული გაათავისუფლა დაკავებიდან, ამავე დროს მის მიმართ აღკვეთის არც ერთი ღონისძიება არ გამოიყენა. მოსამართლემ არ გაიზიარა ბრალდების მხარის მოტივები, რომლებიც საფუძვლად დაედო სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავებას, ხოლო შემდგომ კი პროკურორის შუამდგომლობას, რომლითაც ის სასამართლოს სთხოვდა აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის გამოყენებას. საამისოდ პროკურორი აყენებდა ორ ძირითად არგუმენტს: ბრალდებული გავლენას მოახდენს მოწმეებზე და ის შეიძლება მიიძალოს სასჯელის შიშით. საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლემ თავის განჩინებაში, მართალია, ვრცლად და ამომწურავად იმსჯელა იმის თაობაზე, თუ რატომ არ უნდა ყოფილიყო გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობა, მაგრამ, რაც შეეხება ბრალდებულის დაკავების ნაწილს, აქ იგი შემოიფარგლა მხოლოდ მოკლე მითითებით ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე, რომ ამ საკითხში ეთანხმება პირველი ინსტანციის

სასამართლოს, რითაც უპასუხოდ დატოვა პროკურორის საჩივარი ამ მიმართებით. საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლე დაკავების საკითხის ნაწილში დაკამათებულა მითითებით - ეხილათ სასამართლოს განჩინება, რაც საკმარისად ვერ იქნება მიჩნეული მომჩივანისთვის (ამ შემთხვევაში ბრალდების მხარის) და სავსებით სამართლიანად, რადგან მოსამართლე მოვალეა, დასაბუთებული პასუხი გასცეს საჩივარში დასმულ ყველა ძირითად საკითხს. იყო ისეთი შემთხვევაც, როდესაც მოსამართლე თავის განჩინებაში, მართალია, შეეხო ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხს, მაგრამ მხოლოდ მის ფორმალურ მხარეს, კერძოდ, აღინიშნა: ბრალდებულის დაკავების შემდეგ შედგენილ იქნა დაკავების ოქმი, რომლის ასლი ჩაბარდა დაკავებულს; მას დაკავების ოქმითვე განემარტა მისი საპროცესო უფლებები; დაკავება განახორციელა უფლებამოსილმა პირმა; დაკავებული კანონით დადგენილ ვადაში ცნობილ იქნა ბრალდებულად; ასევე, იგი კონსტიტუციითა და სარპოროცესო კანონმდებლობით დადგენილ ვადაში წარედგინა უფლებამოსილ სასამართლოს. თითქოს ყველაფერი წესრიგშია, მაგრამ პრობლემა ისაა, რომ მოსამართლე არ მსჯელობს საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილებით გათვალისწინებული რომელი კონკრეტული საფუძველი და აუცილებელი წინაპირობა არსებობდა მისი დაკავებისათვის, რის გარეშეც აღნიშნული სასამართლო დოკუმენტი არ შეიძლება მიჩნეული იქნეს დასაბუთებულად, განსაკუთრებით ისეთ შემთხვევაში, როდესაც მხარე პირდაპირ აყენებს საკითხს დაკავების კანონიერების შემოწმებაზე.

ცალკე უნდა აღინიშნოს შემთხვევა, რომელიც ეხება არასრულწლოვან ბრალდებულს (დაკავების დღეს შეუსრულდა 16 წელი, 10 თვე და 22 დღე). იგი დაკავებული იქნა სასამართლოს განჩინების გარეშე, რის შემდეგაც იგი წარედგინა სასამართლოს ბრალდებულის რანგში, რომელსაც ბრალად ედებოდა ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანება. პროკურორი შუამდგომლობით, აღკვეთის ღონისძიების სახით, ითხოვდა პატიმრობას. როგორც სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლის მიერ გამოტანილი განჩინების შინაარსიდან ირკვევა, პირველი ინსტანციის სასამართლომ არასრულწლოვანი ბრალდებული გაათავისუფლა დაკავებიდან, ამასთან, მის მიმართ საერთოდ არ გამოიყენა აღკვეთის ღონისძიება. სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ არ არსებობდა ბრალდებულის სასამართლოს განჩინების გარეშე დაკავების აუცილებლობა, რითაც დაირღვა დაკავების წესი, მაგრამ სასამართლოს არ მიუთითებია - კონკრეტულად რომელი წესი დაირღვა. როგორც ჩანს, მოსამართლე გამომდინარეობდა შემდეგი გარემოებებიდან: არასრულწლოვანმა ბრალდებულმა ქმედება ჩაიდინა 2014 წლის 17 აგვისტოს, ხოლო ის დააკავეს 10 დღის შემდეგ - 27 აგვისტოს. ამ დროის განმავლობაში მას არ უცდია მიმალვა, ამასთან, ის გამოძახებისთანავე გამოცხადდა საგამოძიებო ორგანოში და მისცა ჩვენება. მიუხედავად ამისა, პროკურორი სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიაში შეტანილი საჩივრით მაინც ითხოვდა ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის გამოყენებას. საჩივრის ადრესატმა მოსამართლემ თავის განჩინებაში ვრცლად და დასაბუთებულად იმსჯელა აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხის თაობაზე, რა დროსაც მის მიერ მოხმობილი იყო როგორც ეროვნული კანონმდებლობის სპეციალური, ისე საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმები, რომლებიც არასრულწლოვან ბრალდებულთან უფლებებისა და ინტერესების დაცვის სფეროში მოქმედებენ. ამ დასაბუთების საფუძველზე, სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლემ მიიჩნია, რომ არსებობ-

და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისათვის საჭირო მინიმალური სტანდარტი, კერძოდ, ბრალდებულის მშობლის მეთვალყურეობაში გადასაცემად, მაგრამ არა დაპატიმრებისათვის. მაგრამ არ შეიძლება ყურადღების გარეშე დარჩეს ის გარემოებები, რომ აღნიშნული გადაწყვეტილების მიღებისას მოსამართლემ თავის განჩინებაში საერთოდ არ იმსჯელა იმ საკითხზე, კანონიერი იყო თუ არა არასრულწლოვანი ბრალდებულის დაკავება იმ პირობებში, რაც რეალურად არსებობდა, ასევე, თვით ბრალდებულის პიროვნებიდან გამომდინარე. მოსამართლისგან ამ საკითხზე ჯეროვან რეაგირებას ითხოვდა ჩვენ მიერ ზემოთ მოხმობილ საპროცესო ნორმებში განსაზღვრული დებულებები, რაც არ იქნა შესრულებული.

ბოლოს უნდა შევეხოთ იმ შემთხვევებს, როდესაც სააპელაციო სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიების მოსამართლეები აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხზე შეტანილი საჩივრების განხილვისას საგანგებოდ, ვრცლად და დასაბუთებულად მსჯელობენ სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხზე. თვალში გვხვდება ის გარემოება, რომ ასეთ ფართო და დასაბუთებულ მსჯელობებს მოსამართლეები მხოლოდ მაშინ მიმართავენ, როდესაც ისინი ხედავენ აშკარა დარღვევებს, რასაც ადგილი ჰქონდა ბრალდებულის დაკავებისას. სხვა შემთხვევებში კი იგივე მოსამართლეები ან საერთოდ არ იხსენებენ თავიანთ განჩინებაში ბრალდებულის დაკავების კანონიერების საკითხს ანდა მას იხსენებენ ძალზე მოკლედ - ერთ-ფრაზიანი დასკვნის სახით, რაიმე დასაბუთების გარეშე, რაც საპროცესო კანონმდებლობათა მოთხოვნის უგულვებელყოფად უნდა იქნეს მიჩნეული.

აღნიშნული შემთხვევებიდან შეიძლება განვიხილოთ ზოგიერთი მათგანი იმ თვალსაზრისით, თუ რა მხრივ მიიჩნევენ მოსამართლეები, რომ ბრალდებულის დაკავებისას დაირღვა კანონი, მაგალითად, ერთ შემთხვევაში მოსამართლე უთითებს წმინდა ფორმალურ დარღვევებზე, რაც დაშვებული იყო დაკავების ოქმის შედგენისას, დაკავებულისათვის უფლებების განმარტებისას და ა.შ. სხვა მოსამართლე საქმის არსებით მხარეს აქცევს ყურადღებას, კერძოდ, უთითებს იმაზე, რომ პირის დასაკავებლად არ არსებობდა საქართველოს სსსკ-ის 171-ე მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილებით განსაზღვრული დაკავების საფუძველი და პირობა. ამავე დროს, ერთ შემთხვევაში საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლემ გააუქმა გირაოს უზრუნველსაყოფად გამოყენებული პატიმრობა, სხვა შემთხვევაში კი ბრალდებული გათავისუფლდა აღკვეთის ღონისძიების სახით შეფარდებული პატიმრობიდან. შეიძლება აღინიშნოს, რომ მიუხედავად ამგვარი განსხვავებისა, ხსენებული სასამართლო გადაწყვეტილებები მთლიანად აკმაყოფილებენ სასამართლოს განჩინების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების შესამოწმებლად მოცემული საკითხის სასამართლო განხილვის იმ კრიტერიუმებს, რომლებიც განსაზღვრულია საქართველოს კონსტიტუციისა და მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის შესაბამისი ნორმებით.

ასეთია მთლიანობაში ის სურათი, რომელიც წინამდებარე კვლევის შედეგად გამოიკვეთა სასამართლოს განჩინებებითა და ასეთი განჩინებების გარეშე ბრალდებულის დაკავების კანონიერების შესამოწმებლად საქართველოში დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის მოქმედ კანონმდებლობასთან შესაბამისობის თვალსაზრისით.

თავი V.

საქართველოში პირის დაკავებისას არსებული სტანდარტებისა და პრაქტიკის კვლევა - თვისაბრივი მონაცემების ანალიზი

წარმოდგენილი თვისებრივი კვლევის მიზანია საქართველოში პირის დაკავებისას არსებული სტანდარტებისა და პრაქტიკის შეფასება, საკანონმდებლო და/ან მის აღსრულებასთან დაკავშირებული ხარვეზების გამოვლენა და დაკავებისას არსებული სტანდარტებისა და პრაქტიკის გაუმჯობესების მიზნით რეკომენდაციების შემუშავება.

დაკავება მოსამართლის განჩინებით

მოსამართლეთა განჩინებით პირის დაკავებასთან მიმართებაში ძირითადად ორი პრობლემა იკვეთება. კანონში აღნიშნული დაკავების სამი საფუძვლის სუბიექტური ინტერპრეტაცია პროცესში მონაწილე სუბიექტების მიერ და პროკურორების შუამდგომლობაში ამ სამი საფუძვლის ფორმალური მითითება დასაბუთებული ვარაუდის გარეშე. ინტერვიუს ფარგლებში ერთ-ერთი პროკურორი დაკავების სხვადასხვა საფუძვლის შემდეგ ინტერპრეტაციას გვთავაზობს: პირის მიერ მოწმის სახით დაბარების შემთხვევაში არგამოცხადება შესაძლებელია ჩაითვალოს მიმალვის საფრთხედ; მოწმე(ებ)ზე ზეგავლენის მოხდენა/მათზე განხორციელებული ზეწოლის სხვადასხვა ფორმის განხორციელება შეიძლება ჩაითვალოს საქმისათვის მნიშვნელოვანი ინფორმაციის განადგურებად; ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხე ყველაზე ხშირად ნარკოტიკების მოხმარებასთან დაკავშირებულ დანაშაულებებთან ფიგურირებს დასაბუთებაში, როდესაც პირს პირობითი სასჯელის ვადა არ გასვლია და ფიქსირდება მის მიერ ხელმეორედ დანაშაულის ჩადენა. პროკურორები მიუთითებენ, რომ ყველაზე რთული დასაბუთებელი არის მიმალვის საფრთხე, რომელიც უნდა მტკიცდებოდეს შესყიდული ბილეთებით, ქვეყნის საზღვრის გადაკვეთის მცდელობით და ა.შ.

მიუხედავად იმისა, რომ პროკურორები ინტერვიუებში დაკავების საფუძვლების ინტერპრეტაციას კანონთან შესაბამისობაში ახორციელებენ, ადვოკატები მუდმივად უთითებენ, რომ დაკავების აუცილებლობის დასაბუთება ძალიან

იშვიათად ფიქსირდება პროკურორთა შუამდგომლობებში და ხშირად მხოლოდ საფრთხის ფორმალური მითითებით შემოიფარგლება. ადვოკატების ნაწილი კი მიიჩნევს, რომ თითქმის წარმოუდგენელია ამ სამი საფუძვლის დასაბუთება მანამ, სანამ პირი მათ არ განახორციელებს: თუ პირი არ მიიმალა, არ გადალახა საზღვარი, მიმალვის საფრთხის დასაბუთება შეუძლებელია, ან, თუ ხელმეორედ არ ჩაიდინა დანაშაული. ამიტომაც ადვოკატები, რომლებიც დაკავების საფუძვლების დასაბუთების შეუძლებლობაზე საუბრობენ, რა თქმა უნდა, პროკურორების შუამდგომლობებში ასახულ ინფორმაციას არასანდოს უწოდებენ.

მოსამართლეები და ადვოკატები მიუთითებენ, რომ პროკურორთა შუამდგომლობაში ხშირად არა ერთი საფუძველი, არამედ რამდენიმე საფუძველი ფიქსირდება. სხვადასხვა საფუძვლების კომბინირებულად მითითებით პროკურორები ცდილობენ დასაბუთებული ვარაუდის სისუსტე გადაფარონ და თავის შუამდგომლობა ასე გააძლიერონ. მოსამართლეებს ასევე მოჰყავთ მაგალითები, სადაც პროკურორთა შუამდგომლობები ყოველგვარ საფუძველს მოკლებულია. მაგალითად, პროკურორი პირის დაკავებას ითხოვს მიმალვის საფრთხის გამო, მაშინ როდესაც ეს პირი რამდენიმეჯერ გამოცხადდა დაკითხვაზე ან თავად მივიდა საგამოძიებო სამსახურებში და აღიარა ბრალი; ან, მაგალითად, ითხოვენ პირის დაკავების განჩინებას განმეორებითი დანაშაულის ჩადენის საფრთხის საფუძველზე, მაშინ როდესაც სახეზეა გაუფრთხილებლობით ავტოავარიის ჩადენის შემთხვევა.

ადვოკატები მიუთითებენ, რომ პროკურორები თავის ვარაუდს ისეთ ასპექტზე ამყარებენ, რომელიც სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის პროცედურულ ნორმას კი არ წარმოადგენს, არამედ საქმის არსობრივ მხარეს უკავშირდება, რაც ხშირად კმაყოფილდება მოსამართლეების მხრიდან. ეს არის, ერთი მხრივ, პირის წარსული ცხოვრება (ნასამართლობა, მის წინააღმდეგ არსებული ადმინისტრაციული სასჯელები) და, მეორე მხრივ, დანაშაულის სიმძიმე, რომლითაც, როგორც წესი, მიმალვის საფრთხის „დასაბუთებას“ ცდილობენ. სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით, პირის ნასამართლობას გავლენა არ უნდა ჰქონდეს მის დაკავებაზე, ხოლო დანაშაულის სიმძიმის გათვალისწინება ასევე მცდარია, რადგან უდანაშაულობის პრეზუმციიდან გამომდინარე, პირს შეიძლება საერთოდ არ დაუმტკიცდეს ბრალი. ადვოკატები აღნიშნავენ, რომ, როდესაც ბრალდების მხარე ითხოვს პირის დაკავებას მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულზე, მოსამართლე უაპელაციოდ აკმაყოფილებს შუამდგომლობას, მიუხედავად იმისა, არის თუ არა დაკავების შუამდგომლობა დასაბუთებული. ზემოთ აღნიშნული დარღვევების გამო ადვოკატების ნაწილი მიუთითებს, რომ პირის დაკავების განჩინების საფუძვლები პრაქტიკის თვალსაზრისით ევროპული სასამართლოს სტანდარტებს ფაქტობრივად არასდროს შეესაბამება. თუმცა არის ადვოკატების მეორე ნაწილი, რომელიც აღნიშნავს, რომ სასამართლო ყურადღებით სწავლობს განჩინების საფუძვლებს, მათი არასაფუძვლიანობის შემთხვევაში არ აკმაყოფილებს პროკურორების შუამდგომლობას და მხოლოდ დასაბუთებული ვარაუდის საფუძველზე მოქმედებს.

მიმალვის საფრთხის დასაბუთებასთან დაკავშირებით სპეციფიკური გარემოება ფიქსირდება სამეგრელოს, აჭარისა და შიდა ქართლის რეგიონებში. ამ რეგიონებში მოქმედი მოსამართლეები და ადვოკატები აღნიშნავენ, რომ

ხშირად პროკურორები მიმალვის საფრთხეს სხვა ქვეყნის საზღვრის ან ოკუპირებული ტერიტორიის სიახლოვით ასაბუთებენ, განსაკუთრებით, თუ ამ პირისგან საზღვრის სისტემატური ან ხშირი გადაკვეთა ფიქსირდება, თუ პირს ოჯახი ან ოჯახის წევრები საქართველოს საზღვრის მიღმა ჰყავს ან საზღვარგარეთ ყოფნის გამო, მოწმის სტატუსით დაბარების შემთხვევაში არ გამოცხადდა სასამართლოში. თუმცა ერთ-ერთი მოსამართლე აღნიშნის, რომ ამ საფუძვლით მას განჩინება არ გაუცია, რადგან ამ ლოგიკით საქართველოს ნებისმიერ მოქალაქეს შეუძლია, ჩავიდეს ზუგდიდში ან ბათუმში და მიიმალოს. მაგალითად, სამეგრელოში მოქმედი მოსამართლე დაკავების განჩინების დაკმაყოფილებისას ყურადღებას აქცევს იმ ფაქტს, პირი არის თუ არა აფხაზეთის ტერიტორიაზე რეგისტრირებული, ჰყავს თუ არა ოჯახი აფხაზეთის ტერიტორიაზე. თუ ეს დასტურდება, მაშინ ის უფრო საფუძვლიანად მიიჩნევა მიმალვის საფრთხეს.

განჩინებით დაკავების საკითხთან დაკავშირებით ერთ-ერთი ადვოკატი აღნიშნავს, რომ სასამართლო პრაქტიკა მიდის იქით, რომ ისინი ეყრდნობიან თვითონ დაკავების ოქმში აღნიშნულ ინფორმაციას და არ ფიქრობენ მტკიცებულებათა შეფასებას, თუნდაც ბრალდების პირველი წარდგენის დროს, რაც არასწორია. ადვოკატის თქმით, საჭიროა მტკიცებულებათა სტანდარტი შემოწმდეს დასაბუთებული ვარაუდის დონეზე და შემდეგ გადამოწმდეს ეს მტკიცებულებები მოპოვებული და დამაგრებულია თუ არა კანონით დადგენილი წესით. ადვოკატის მითითებით, ამ პროცედურებს სასამართლო არ იცავს. ზოგჯერ მოსამართლეები ამბობენ, რომ ეს საკითხები არსებითი განხილვის დროს უნდა იქნეს გამოკვლეული, თუმცა არსებითი განხილვა ამასთან კავშირში არ არის, რადგან იქ ფასდება ფორმალური და ფაქტობრივი საფუძვლები, ისევე როგორც წინასასამართლო სხდომაზე. თუმცა თუ არ შეფასდა მტკიცებულებები, შეუძლებელია იმის შეფასება, უნდა შეწყდეს თუ არა სისხლის სამართლის საქმე. ამიტომ ეს ადვოკატი პრობლემას უფრო მასშტაბურად უყურებს და თვლის, რომ სასამართლო მტკიცებულებებს სათანადოდ არ აფასებს.

ადვოკატებთან ჩაწერილი ინტერვიუები მოწმობს, მიუხედავად იმისა, რომ პროკურორთა შუამდგომლობაში აღნიშნული საფუძვლები ნაკლებდასაბუთებელია, იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლო შუამდგომლობას აკმაყოფილებს, ადვოკატები განხილვისას ამ საკითხებზე ნაკლებად აპელირებენ და ნაკლებად აყენებენ შუამდგომლობას. ამის მიზეზი ლატენტურად გამოიკვეთა რამდენიმე ინტერვიუში, სადაც ადვოკატები მოსამართლეთა ბრალდების მხარის სასარგებლოდ მიკერძოებულობაზე საუბრობენ და ნიჰილისტურად უყურებენ საკითხის გასაჩივრების შემთხვევაში მის ობიექტურ გადაწყვეტას.

მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლოს განჩინების გარეშე პირის დაკავება გამონაკლის, განსაკუთრებულ შემთხვევას უნდა წარმოადგენდეს, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესში მონაწილე სამივე რგოლის (მოსამართლე, პროკურორი და ადვოკატები) წარმომადგენლები ძირითადად ადასტურებენ, რომ სასამართლოს განჩინებით პირების დაკავების რაოდენობა ბევრად ჩამოუვარდება განჩინების გარეშე დაკავებების რიცხვს. ერთადერთი გამონაკლისი ფიქსირდება შიდა ქართლში, სადაც ადვოკატები მიუთითებენ, რომ განჩინებით დაკავება უფრო მეტია, ვიდრე განჩინების გარეშე. გადაუდებელი აუცილებლობით განჩინების გარეშე დაკავებების სიმრავლეს რამდენიმე მი-

აუცილებლობის გარემოებით განჩინების გარეშე აკავებს პირს. არის შემთხვევები, როდესაც მოსამართლეები ამ პირებს ათავისუფლებენ, თუმცა, როგორც ჩანს, ასეთ შემთხვევაში დაკავების დაკანონება მაინც ხდება. ბუნდოვანება იკვეთება განჩინებით პირის დაკავების საკითხის განხილვის დროსთან დაკავშირებით. ძირითადად ეს საკითხი ბრალდების წაყენების ვადაში უნდა განიხილოს სასამართლომ, თუმცა როგორც ადვოკატები მიუთითებენ, პრაქტიკაში ეს არაერთმნიშვნელოვნად გვხვდება და შეიძლება წინასასამართლო ან სასამართლო პროცესზე მოხდეს მისი განხილვა ან საერთოდ საკითხის განხილვას თავი აარიდოს მოსამართლემ.

დაკავება მოსამართლის განჩინების გარეშე

განჩინების გარეშე დაკავების საკითხზე 171 მუხლის ინტერპრეტაცია და ჩამოყალიბებული პრაქტიკის შეფასება განსხვავებულია იმის მიხედვით, პოზიციას გამოხატავენ ადვოკატები, პროკურორები თუ მოსამართლეები. ამ მხრივ ნეიტრალურ პოზიციას ავლენენ მოსამართლეები, ხოლო ადვოკატები და პროკურორები ორ საწინააღმდეგო პოზიციაზე დგანან.

გადაუდებელი აუცილებლობის საფუძველზე განჩინების გარეშე პირების დაკავების დიდ რაოდენობას პროკურორები ხსნიან იმით, რომ, ძირითადად, დაკავება ხდება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის მეორე პუნქტში ჩამოთვლილი გარემოებების საფუძველზე. მოსამართლეთა ნაწილი ამას იზიარებს და ამბობს, რომ ძირითადად პირების დაკავება ხდება დანაშაულზე წასწრების დროს ან როდესაც მასთან ან მის ტანსაცმელზე აღმოჩნდა ჩადენილი დანაშაულის აშკარა კვალი. თუმცა ადვოკატებს მიაჩნიათ, რომ გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევაშიც ხშირად ბრალდების მხარეს საფუძვლად მიმალვის საფრთხე აქვს მითითებული, რომლის დასაბუთება, როგორც ზემოთ იყო აღნიშნული, სუსტი ან ფაქტობრივია. ადვოკატები სხვა საკითხზე აკეთებენ აქცენტს და ამბობენ, რომ პროკურორები ხშირად პირს აკავებენ მტკიცებულებების გარეშე სწორედ მტკიცებულებათა შესაკრებად, რაც ფაქტობრივად ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის დარღვევაა.

გადაუდებელი აუცილებლობით განჩინების გარეშე დაკავების საკითხთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია დროის საკითხი. პროკურორების ნაწილი ხაზს უსვამს იმ ფაქტს, რომ საგამოძიებო მოქმედებები კვირაში შვიდი დღე, 24 საათის განმავლობაში მიმდინარეობს და ხშირად პირის მიმალვის თავიდან აცილების მიზნით, ისინი არასამუშაო საათებში აკავებენ პირებს, მაშინ როდესაც სასამართლო არ მუშაობს. დროის ფაქტორს განსხვავებულად განიხილავენ ადვოკატები, რომლებიც ამბობენ, რომ განჩინების გარეშე დაკავებები ყველაზე მეტი სწორედ არასამუშაო საათებშია, რადგან პროცესზე ბრალდების მხარემ იოლად „დაასაბუთოს“ განჩინების გარეშე დაკავების აუცილებლობა. ადვოკატები ასევე მიუთითებენ, რომ მოსამართლეებს ძალიან ბევრი საქმე აქვთ და დროის სიმცირის გამო ისინი ვერც განჩინების და ვერც ბრალის წაყენების დროს ჯეროვან ყურადღებას ვერ აქცევენ პროცედურული ნორმების დაცვას.

უდანაშაულო ადამიანი იღებდა თავის თავზე დანაშაულს, რათა არ მოხვედრილიყო ციხეში და თავისუფალ პირობებში ემტკიცებინა თავის უდანაშაულობა. ადვოკატების ნაწილი პირის დაკავების სტანდარტებისა და პრაქტიკის მნიშვნელოვან გაუმჯობესებაზე საუბრობს ბოლო ორი წლის განმავლობაში. მათ მოჰყავთ მაგალითები, სადაც მოსამართლეები იზიარებენ ადვოკატების პოზიციას დაკავების კანონიერების დარღვევის საფუძვლიანობასთან დაკავშირებით. გამოკითხული ადვოკატების მცირე ნაწილი ხედავს უკანასკნელი ერთი წლის განმავლობაში ძველ პრაქტიკაზე დაბრუნების ნიშნებს, სადაც აღიარება თავისუფლების, ხოლო აღიარებაზე უარის თქმა ალკვეთის ღონისძიების შეფარდების წინაპირობაა. ადვოკატების მეორე ნაწილი აღნიშნავს, რომ მოსამართლეები გულისყურით უდგებიან დაკავების კანონიერების საკითხს და სასამართლოზე ბევრ შეკითხვას უსვამენ პროკურორებს, რომლებიც ხშირად ცუდ მდგომარეობაში ვარდებიან, რადგან საფუძველი არ არის სამართლებრივად დამაგრებული და ძირითადად აქცენტი კეთდება სასჯელის სიმძიმეზე, რომლის გამოც, ბრალდებული შეიძლება მიიმალოს. განჩინების გარეშე დაკავების უსაფუძვლობის გამო სასამართლოს მიერ პირის გათავისუფლების შემთხვევებს იხსენებენ ადვოკატები და აღნიშნავენ მოსამართლეებიც, თუმცა ასეთი შემთხვევები რაოდენობრივად ძალიან მცირეა. პროკურორების აღნიშვნით, მოსამართლეები განჩინების და, ზოგადად, ალკვეთის ღონისძიებების შეფარდებასთან დაკავშირებით კრიტიკულები და ობიექტურები არიან, რადგან ეს ადამიანის თავისუფლების შეზღუდვას ენება. თუმცა ეს მაღალი სტანდარტი პროკურატურას აიძულებს, მაღალპროფესიონალურად იმუშაოს, რაც, ზოგადად დაკავების გამართული პრაქტიკის დანერგვას უწყობს ხელს.

მოსამართლეების ნაწილი გადაუდებელი აუცილებლობით პირის დაკავების საფუძველს კანონიერად მხოლოდ იმ შემთხვევაში მიიჩნევენ, თუკი პირი დანაშაულის ჩადენისას იქნა აყვანილი. მოწმის სახით დაბარებული პირების, რომელთა საქმის გამოძება რამდენიმე დღის განმავლობაში ან უფრო ხანგრძლივად მიმდინარეობს, ეკონომიკურ დანაშაულებებში და ავტოსაგზაო შემთხვევებში ბრალდებულებისთვის ალკვეთის ღონისძიების შეფარდება, განსაკუთრებით კი, გადაუდებელი აუცილებლობით, მოსამართლეთა უმრავლესობას არაკანონიერად მიაჩნია. იშვიათად მაგრამ მოსამართლეები ადასტურებენ იმ ფაქტს, რომ ყოფილა შემთხვევა სასამართლოს განჩინების შუამდგომლობა არ დაუკმაყოფილებია დასაბუთებული ვარაუდის არარსებობის გამო, თუმცა ბრალდების მხარეს გადაუდებელი აუცილებლობით პირი მაინც დაუკავებია ან სხვა მოსამართლესთან შეუტანია შუამდგომლობა და წინა მოსამართლის უარი არ გამოუჩინია. თუმცა როგორც მოსამართლეები აღნიშნავენ ამ შემთხვევაში ისინი ხშირად ათავისუფლებენ ამგვარი წესით დაკავებულ პირებს.

ადვოკატები განჩინების გარეშე დაკავების შემთხვევების სიმრავლეს საკანონმდებლო ხარვეზს უკავშირებენ, რომლის მიხედვით, ალკვეთის ღონისძიებასთან დაკავშირებული სასამართლოს გადაწყვეტილება (ადვოკატის შუამდგომლობის დაუკმაყოფილებლობის შემთხვევაში) არ საჩივრდება. ადვოკატების მითითებით, სწორედ ამ ხარვეზის გამო სასამართლომ გავრცელებულ პრაქტიკად აქცია დაკავების საფუძვლების იგნორირება. განჩინების გასაჩივრების შესაძლებლობას მხარს უჭერს პროკურატურაც და თვლის, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილების გასაჩივრების შეუძლებლობა ხშირად მათ აიძულებს, დაამკვიდროს გადაუდებელი აუცილებლობით დაკავების პრაქტიკა.

ზოგადად, რომ შევაჯამოთ, განჩინების გარეშე დაკავებების შემთხვევაში თუ სახეზეა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის მეორე პუნქტის ა), ბ), გ) და დ) გარემოებების საფუძველი, პრობლემას ვერ ხედავენ ვერც ადვოკატები და ვერც მოსამართლეები. ძირითადი კრიტიკა მოდის მიმალვის საფრთხეზე, რომელიც, როგორც წესი, ტრაფარეტულად და დაუსაბუთებლად არის გამოყენებული ბრალდების მხარის მიერ. განჩინების გარეშე პირის დაკავების საკითხში პრობლემას ხედავენ პროკურორები და ადვოკატები. ეს ეხება დაკავების საკითხის განხილვის დროს მოსამართლეთა მოუცლევლობას და დატვირთულობას, სასამართლოს გადაწყვეტილებების გასაჩივრების შეუძლებლობას. იკვეთება სუბიექტური ფაქტორების გავლენაც, რის გამოც, სასამართლო პროცესზე მოსამართლეთა თუ პროკურორების პოზიტიური განწყობების შენარჩუნების მიზნით, ადვოკატები არ ასაჩივრებენ დაკავებასთან დაკავშირებულ საკითხებს.

დაკავების წესი

დაკავების წესს არეგულირებს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 174-ე მუხლი. დაკავების პროცესში არსებულ სამართლადარღვევებზე თითქმის ყველა ადვოკატი საუბრობს, დაკავების პროცესში პრობლემებს ხედავენ მოსამართლეებიც. მხოლოდ პროკურორები ვერ ხედავენ დაკავების პროცესში სამართლადარღვევებს. დაკავების წესების დარღვევის მთავარ მიზეზად ერთ-ერთი ადვოკატი ასახელებს იმას, რომ პოლიცია ადმინისტრაციულ სამართლადარღვევასა და სისხლის სამართლის მატერიალურ დანაშაულს შორის ზღვარს ვერ ავლენს. ხშირად ბრალდების მხარე სასამართლო პროცესსაც მატერიალური დანაშაულის კუთხით უყურებს და ავიწყდება პროცესზე შეჯიბრებითობის და პროცესუალური ნორმების დაცვის პრიმატულობა.

დაკავების პროცესთან დაკავშირებით, პირველ რიგში, განვიხილოთ მირანდას უფლებების განმარტების საკითხი. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 174-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, „დამკავებელი მოხელე ვალდებულია დაკავებულს გასაგები ფორმით შეატყობინოს ეს, განუმარტოს, რა დანაშაულის ჩადენაშია ის ბრალდებული, და აცნობოს, რომ მას აქვს უფლება ადვოკატზე, დუმილისა და კითხვებზე პასუხის გაცემისაგან თავის შეკავების უფლება, უფლება, არ დაიბრალოს დანაშაული, და რომ ყველაფერი, რასაც იგი იტყვის, შესაძლებელია მის წინააღმდეგ იქნეს გამოყენებული სასამართლოში“. ადვოკატები მიუთითებენ, რომ ამ სამი ძირეული უფლების განმარტება დაკავებისას ხშირად არ ხდება. თუმცა ამის დამტკიცება, რომ დაკავებულ პირს უფლებები არ განემარტა, თითქმის შეუძლებელია. ადვოკატების მტკიცებით, რეალურად დამკვიდრებულია ასეთი პრაქტიკა: პირს განმარტებების გარეშე, ბრმად აწერინებენ ხელს დაკავების ოქმზე, სადაც მითითებულია, რომ პირს თავისი უფლებები განემარტა. ამ პრაქტიკას აძლიერებს ისიც, რომ ადვოკატები დაცვის პროცესში გვიან, დაახლოებით, დაკავებიდან 24 საათში ერთვებიან, მოქალაქეებს ინფორმაცია დაკავების წესებსა და თავის უფლებებთან დაკავშირებით არ აქვთ.

მოსამართლეების თქმით, დაკავების მომენტში მირანდას უფლებების განმარტება ბრალდებულისთვის შეუძლებელია არ ხდებოდეს, თუმცა მათ ამ ფაქტების

შესახებ ინფორმაცია არ აქვთ იმდენად, რამდენადაც ადვოკატებს სასამართლო პროცესზე ეს საკითხები არ წამოუჭრიათ. გარდა ამისა, მირანდას უფლებების განუმარტებლობასთან დაკავშირებით მსჯელობას აზრი არ აქვს, თუ ბრალდებულს დაკავების ოქმზე ხელი აქვს მოწერილი.

ერთ-ერთი ადვოკატი იხსენებს შემთხვევას, როდესაც გამოაშკარავა მირანდას უფლებების დაკავების პროცესში განუმარტებლობა. დამკავებელმა პირმა სასამართლოს წინაშე თავად ვერ დაასახელა მირანდას უფლებები. ადვოკატების თქმით, ამ საკითხთან დაკავშირებით სასამართლოც მიკერძოებულია, რადგან დამტკიცების შემთხვევაშიც მირანდას უფლებების განუმარტებლობას არაარსებით დარღვევად თვლიან. რაც შეეხება პროკურორებს, ისინი დაკავების პროცესში ბრალდებულების უფლებების დარღვევის ფაქტებს უარყოფენ და აღნიშნავენ, რომ ამაზე ადვოკატები, უბრალოდ, პროცესზე აპელირებენ. უფრო მეტიც, ბრალდების მხარე აღნიშნავს, რომ ხშირად დაკავების ოქმს ბრალდებული ხელს არ აწერს, არა იმიტომ, რომ არ განემარტა მირანდას უფლებები, არამედ იმიტომ, რომ ამ დოკუმენტზე ხელის მოწერით ჰგონია, აღიარებით ჩვენებას აძლევს.

დაკავების პროცესთან დაკავშირებით განსხვავებული პრობლემა გვხვდება ეთნიკური უმცირესობებით დასახლებულ რეგიონებში, რადგან პირებმა ხშირად სახელმწიფო ენა არ იციან და საჭიროა დაკავების პროცესში თარჯიმნის ჩართვა. მაღალკვალიფიციური თარჯიმანი კი, რომელმაც არა მხოლოდ ენა, არამედ იურიდიული ტერმინების მნიშვნელობებიც იცის, ძნელად საპოვნელია. ენის არცოდნის საკითხი კიდევ უფრო მწვავედ დგას საზღვრისპირა რეგიონებში, სადაც უცხო ქვეყნის პირები შემოდიან, რომელთაც არათუ ქართული, არამედ საერთაშორისო ენებიც კი არ იციან. ერთ-ერთი მოსამართლის თქმით, აჭარის ავტონომიურ რესპუბლიკაში იყო შემთხვევა, როდესაც ენის ბარიერის გამო, უცხო ქვეყნის მოქალაქეს ვერ განუმარტეს უფლებები და პირი აღარ დააკავეს.

მირანდას უფლებების განმარტების კუთხით ხარვეზის გამოსწორების ერთ-ერთ საშუალებად ადვოკატებს მიაჩნიათ ბრალდებულისთვის უფლებების განმარტებისას აუდიო ან ვიდეო გადაღება. მათი თქმით, თუ პატრულებს აქვთ ტექნიკური აღჭურვილობა, რომელსაც თავისი სურვილისამებრ რთავენ, მაშინ ტექნიკურად ამ პროცედურის მოგვარება დაკავების დროს უფლებების განმარტების შემთხვევაშიც არის შესაძლებელი, თუ ამის ნება იქნება.

დაკავების ღონისძიების გატარებისას მნიშვნელოვანია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 177-მუხლის პირველი პუნქტის განხორციელება, რომლის მიხედვითაც, „პროკურორი ან მისი დავალებით გამოძიებელი 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, დაპატიმრების ან სამედიცინო დაწესებულებაში მოთავსების შემთხვევაში კი აგრეთვე შეატყობინოს სამუშაო ან სწავლის ადგილას“. საპროცესო კოდექსის ამ მუხლის დარღვევის შემთხვევებს იშვიათად მიუთითებენ ადვოკატები, პროკურორები მსგავს ფაქტებს უარყოფენ, ხოლო მოსამართლეები, იქიდან გამომდინარე, რომ იმ მტკიცებულებებით და შუამდგომლობებით ხელმძღვანელობენ, რომლებსაც ადვოკატი-

ბი სასამართლოს პროცესზე წარადგენენ, აღნიშნავენ, რომ ოჯახის წევრებისათვის ინფორმაციის მიუწოდებლობის შემთხვევებს ვერ იხსენებენ. იმის დამტკიცება, რეალურად მოხდა თუ არა ოჯახის ინფორმირება, შესაძლებელი იქნებოდა სატელეფონო ჩანაწერების ამოღებით, თუმცა ადვოკატების თქმით, 48 საათში ამ მტკიცებულების ამოღებას ისინი ვერ ასწრებენ, განსაკუთრებით მაშინ, თუ ისინი უფრო მნიშვნელოვანი მტკიცებულების მოპოვებაზე მუშაობენ. იმ შემთხვევებშიც კი, როდესაც ადვოკატს ხელთ აქვს მტკიცებულება 3 საათის განმავლობაში პირის ოჯახის გაუფრთხილებლობის შესახებ, მათი თქმით, სასამართლო პირს არ ათავისუფლებს, რადგან მიაჩნია, რომ ეს არ არის არსებითი დარღვევა.

სამედიცინო შემოწმება: ადვოკატები ასევე ყურადღებას ამახვილებენ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 174-ე მუხლის მეოთხე პუნქტით გათვალისწინებული ნორმის დაცვაზე, რომლის მიხედვითაც, „დაკავების ადგილას მიყვანისთანავე დაკავებული ჯანმრთელობის ზოგადი მდგომარეობის დასადგენად მისი მოთხოვნის შემთხვევაში, უნდა შემოწმდეს ექიმის მიერ და უნდა შედგეს სათანადო ცნობა.“ ამ ნორმის დაცვა მნიშვნელოვანია დაკავებულ პირზე ფიზიკური ზემოქმედების შემთხვევაში მტკიცებულების შესაქმნელად. თუმცა ამ უფლების შესახებ, როგორც წესი, დაკავებულ პირს ინფორმაცია არ აქვს ან სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლები უზღუდავენ ამ უფლებას. ამ პრაქტიკის თავიდან აცილების მიზნით, ადვოკატები საუბრობენ სამედიცინო შემოწმების უფლების განმარტების და ამ უფლების განხორციელებაზე უარის თქმის ამსახველი ცალკე ოქმის შედგენაზე. რაც შეეხება პროკურორებს, ისინი დაკავებული პირის სამედიცინო შემოწმების თვალსაზრისით პრობლემებს ვერ ხედავენ. ხოლო მოსამართლეები კი აღნიშნავენ, რომ ადვოკატები ამ საკითხებზე სასამართლოში არ შუამდგომლობენ და აქედან გამომდინარე, მათ მსგავსი ფაქტების შესახებ ინფორმაცია არ აქვთ.

ადვოკატის ხელმისაწვდომობა: დაკავების წესთან დაკავშირებული მნიშვნელოვანი საკითხია ადვოკატის უფლების შეზღუდვა უზრუნველყოფა. პირველ რიგში, პრობლემას წარმოადგენს ადვოკატის საჭიროებაზე მოქალაქეთა არაინფორმირებულობა, რომლებსაც ჰგონიათ, რომ ადვოკატი მხოლოდ სასამართლო პროცესისთვის არის საჭირო, ამიტომაც ადვოკატები უმეტეს შემთხვევაში საკმაოდ გვიან, დაკავებიდან დაახლოებით 24 საათში ერთვებიან სისხლის სამართლის პროცესში. გარდა ამისა დაცვის მხარე ცდილობს, დაარწმუნოს ბრალდებულები, რომ მათ არ სჭირდებათ ადვოკატები, მათ გარეშეც შეძლებენ ბრალდების მხარესთან მოლაპარაკებას და საპროცესო გარიგების დადებას. ამიტომ პირები თავად აწერენ ხელს დაკავების ოქმზე, სადაც აღნიშნულია, რომ ის უარს ამბობს ადვოკატის უფლებაზე. პროკურორები მსგავს ფაქტებს უარყოფენ და დაკავების ოქმზე პირის ხელმოწერაზე აპელირებენ როგორც ფაქტზე.

ადვოკატები საკმაოდ ხშირად საუბრობენ დაკავებულთათვის ადვოკატის უფლების შეზღუდვაზე. მაგალითად, ისინი მიუთითებენ, რომ პირების დაკავება ძირითადად არასამუშაო დღეებსა და საათებში ხდება, რათა ამგვარი გზით შეაფერხონ პირის მიერ ადვოკატის აყვანის უფლების განხორციელება. იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც ოჯახის წევრი მყისიერად უკავშირდება ადვოკატს, მას ბრალდებულთან გამოძიების პირველ ეტაპზე არ უშვებენ. ხშირად დაკავებული პირის და ადვოკატის შეხვედრის შეფერხება ხდება

ერთი, ორი, სამი საათით ან იშვიათად მთელი დღითაც კი. პროკურორები ადვოკატის მომსახურების შეზღუდვას მხოლოდ ობიექტურ გარემოებებს უკავშირებენ და მსგავს შეფერხებებს საგამოძიებო ქმედებების განხორციელებას უკავშირებენ. ადვოკატების მიხედვით, ადვოკატთან შეხვედრის დრო დამოკიდებულია ბრალდების ხელში მტკიცებულებების ქონაზე. იმ შემთხვევაში, თუ პროკურატურას ნივთმტკიცება აქვს, ადვოკატს ბრალდებულთან მყისიერად უშვებენ, ხოლო, თუ დაკავებულის რამეში გამოტყვევება უნდათ, მაშინ ადვოკატებს აფერხებენ. თბილისში მომუშავე ადვოკატები მიუთითებენ, რომ ადვოკატის მომსახურების შეზღუდვა ძირითადად ისეთ საქმეებზე ხდება, როგორებიცაა ჩხუბი, სხეულის დაზიანება და ჯგუფურად ჩადენილი დანაშაულები, როდესაც დანაშაულებრივი ქმედების მონაწილე ყველა პირი პოლიციის განყოფილებაშია დაკავებული. ადვოკატები აღნიშნავენ, რომ სწორედ პირველი 15 წუთის განმავლობაში მიმდინარეობს დაკავებულ პირებზე ზეწოლა, რათა გამოძიებამ ოპერატიული ინფორმაცია მოიპოვოს. ამ დროის განმავლობაში, რა თქმა უნდა, დაკავებული პირების ადვოკატთან წვდომაც შეზღუდულია. ოპერატიულ ინფორმაციაზე დაყრდნობით, როდესაც უკვე ერთ ბრალდებულს ტოვებენ, ადვოკატის მომსახურების შეზღუდვა აღარ ხდება. პოლიციის განყოფილებაში დაკავებული პირის ყოფნასთან დაკავშირებით ერთ-ერთ რეგიონში მოქმედი ადვოკატი დაკავების პროცესის განსაკუთრებული დარღვევის ფაქტს იხსენებს: სამართალდამცველებმა პირს თავისუფლება შეუზღუდეს, დაკავებული პირი იმყოფებოდა პოლიციის განყოფილებაში დაკავების ოქმის გარეშე და ადვოკატსაც არ აძლევდა მასთან შეხვედრის უფლებას. ადვოკატების ახსნით, პოლიცია ამ ადამიანს „ამუშავებდა“ და სწორედ ამიტომ ჰყავდა დაკავებული რაიმე სტატუსის გარეშე და არ აძლევდა ადვოკატთან შეხვედრის უფლებას. თუმცა ამგვარ შემთხვევებში ადვოკატებს არანაირი მტკიცებულება არ აქვთ და მათი წარდგენის გარეშე არც სასამართლო თვლის ამ ფაქტებს არსებით დარღვევებად. პროკურორები ძირითადად არ ადასტურებენ იმ ფაქტებს, რომ ისინი დაკავებულ პირებს ადვოკატთან შეხვედრის უფლებას უზღუდავენ ან დაკავებულებზე ზეწოლას ახორციელებენ. მხოლოდ ერთადერთმა პროკურორმა აღნიშნა, რომ იშვიათად არის შემთხვევა, რომ დაკავებულ პირთან შეხვედრას ითხოვენ ისეთი პირები, რომლებსაც ორდერი არ აქვთ და ვერ ადასტურებენ, რომ ადვოკატები არიან.

დროებითი მოთავსების იზოლატორიში გადაყვანის საკითხი - ადვოკატთან თავისუფალი შეხვედრის შეზღუდვა, თავისთავად, უკავშირდება დაკავების წესის მნიშვნელოვან კომპონენტს, რაც არის დაკავებული პირის გადაყვანა. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 174-ე მუხლის მეორე პუნქტის მიხედვით, „დამკავებულმა მოხელემ დაკავებული დაუყოვნებლივ უნდა მიიყვანოს პოლიციის უახლოეს დაწესებულებაში ან სხვა სამართალდამცავ ორგანოში“. მოსამართლეები და ადვოკატები მიუთითებენ, რომ ადგილი, სადაც დაკავებული დაცულია ყოველგვარი ზეწოლისაგან, სადაც ადვოკატთან თავისუფალი შეხვედრის სივრცეა არის დროებითი მოთავსების იზოლატორი. თუმცა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 175-ე მუხლის მესამე პუნქტით, დაკავების ოქმს ხელი უნდა მოაწეროს პოლიციის ან სხვა სამართალდამცავი ორგანოს უფლებამოსილმა პირმა. ერთ-ერთი მიზეზი, რითაც ბრალდების მხარე დაკავებული პირის პოლიციის განყოფილებაში გადაყვანას „ამართლებს“ სწორედ უფლებამოსილი პირის მიერ ოქმზე ხელმოწერის საჭიროებაა. თუმცა როგორც ადვოკატები მიუთითებენ, სწორედ დაკავების პირველი ეტაპი წარმოადგენს „სარისკოს“ დაკავებულ პირზე ზეწოლის განხორ-

ციელების თვალსაზრისით. შესაბამისად, დაკავებული პირის ავტომატურად დროებითი მოთავსების იზოლატორში გადაყვანა არ ხდება.

ადვოკატები აღნიშნავენ, რომ პოლიციის განყოფილებაში მათთვის პრობლემურია როგორც, ზოგადად, დაკავებულ პირთან შეხვედრა, ასევე სივრცის არსებობა, სადაც დაკავებულთან თავისუფლად საუბარს შეძლებენ. ერთ-ერთი ადვოკატის აღნიშვნით, მას თავის კლიენტთან საუბარი ტუალეტში მოუწია, რათა თავისუფალი საუბრის საშუალება ჰქონოდა. სწორედ ამიტომ მიუთითებენ ადვოკატები დაკავების შემდგომ პირის პირდაპირ დროებითი მოთავსების იზოლატორში გადაყვანის საჭიროებაზე, რათა პოლიციის განყოფილებაში დაკავებულ პირებზე ზეწოლის საფრთხე აცილონ და თავის დაცვის ქვეშ მყოფ პირებს თავისუფალ და „უსაფრთხო“ გარემოში შეხვდნენ.

ადვოკატების მსგავსად მოსამართლეებიც აღნიშნავენ, რომ დროებითი მოთავსების იზოლატორში დაკავებული პირის გადაყვანის საკითხი ხშირად პრობლემურია და გამომდინარეობს იქიდან, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით ეს არ რეგულირდება. თუმცა მოსამართლეთა თქმით, საკითხზე დაცვის მხარე იშვიათად ამბავილებს ყურადღებას. ამ საკითხის დარეგულირების მიზნით, თუ დროებითი მოთავსების იზოლატორში პირის მოთავსების დრო პროცესუალურად დარეგულირდება და ოქმით გაფორმდება, ეს ბევრად უფრო გაამარტივებს დაკავების წესების დაცვას და დაენმარება დაცვის მხარეს, რომ დაამტკიცოს პირზე ზეწოლა, ასეთის არსებობის შემთხვევაში. თუმცა არიან მოსამართლეები, რომლებიც პირის დროებით იზოლატორში მყისიერ გადაყვანას მხარს არ უჭერენ. ისინი მიუთითებენ ბრალდების და დაცვის მხარეთა ინტერესების ბალანსის საჭიროებაზე და ამბობენ, რომ ზოგჯერ ბრალდების მხარეს ესაჭიროება მყისიერი საგამოძიებო ღონისძიებების განხორციელება, მაგალითად დაკითხვა, საგამოძიებო ექსპერიმენტი, ამოცნობა, რის გამოც ყოველ წუთში დროებითი მოთავსების იზოლატორიდან დაკავებული პირის გამოყვანა ბრალდების მხარეს პრობლემას შეუქმნის. პროკურორები დაკავებული პირების დროებითი მოთავსების იზოლატორში მოგვიანებით გადაყვანას სწორედ საგამოძიებო ღონისძიებების გატარების საჭიროებით ხსნიან და ამ პრაქტიკის შეცვლას ეწინააღმდეგებიან.

სავალდებულო დაცვის მახასიათებლები: გამოკითხვაში მონაწილე ადვოკატების და მოსამართლეების უმრავლესობა მიუთითებს, რომ შედარებით მოწესრიგებულია პროცედურები იმ შემთხვევაში, თუ პირი სავალდებულო დაცვას ექვემდებარება. თუ სავალდებულო დაცვის წესის დარღვევას აქვს ადგილი, მოსამართლეები საკმაოდ მკაცრად რეაგირებენ (ერთი მოსამართლე იმასაც კი აღნიშნავს, რომ პირი გაათავისუფლა, რადგან სავალდებულო დაცვა დროულად არ იყო მისთვის უზრუნველყოფილი). აჭარის, ახალციხის და ახალქალაქის ოლქებში კი, სადაც სხვა ქვეყნის მოქალაქეებზე ან სახელმწიფო ენის არმცოდნე პირებზე სავალდებულო დაცვის დანიშვნის შემთხვევები ბევრია, მოსამართლეები და ადვოკატები პრობლემების არარსებობაზე მიუთითებენ. განსხვავებულია იურიდიული დახმარების სამსახურის ადვოკატების პოზიცია, რომლებიც სავალდებულო დაცვას ახორციელებენ. ისინი მიუთითებენ, რომ მათ, როგორც წესი, წინასასამართლო პროცესამდე საქმესთან შეხება არ აქვთ, რაც სერიოზულად ართულებს დაკავებული პირის დაცვის საკითხს. იურიდიული დახმარების სამსახურის ადვოკატების მხრიდან სხვა პრობლემური გარემოებებიც გამოვლინდა. მათი თქმით, ხშირია შემთხვევები,

როდესაც არ ხდება სოციალურად დაუცველი პირებისათვის დაცვის უფლების განმარტება და გამოძიებელი თავისივე ხელით აწერინებს ოქმში, რომ ბრალდებული უარს ამბობდა ადვოკატზე. ამ პრობლემის გადაჭრის მიზნით, იურიდიული დახმარების სამსახურის ადვოკატები სოციალურად დაუცველთათვის დამატებითი ოქმის შედგენის საჭიროებაზე მიუთითებენ, სადაც დაკავებული პირისთვის, პირველ რიგში, განმარტებული იქნება სავალდებულო დაცვის უფლება და, თუ პირი მართლაც უარს ამბობს აუცილებელ დაცვაზე, ეს ფაქტი დამოუკიდებელი ოქმით იქნება დადასტურებული.

დაკავების წესის მნიშვნელოვანი დარღვევები გვხვდება დაკავების ოქმში აღნიშნულ დროსა და რეალურად დაკავების დროის შესაბამისობის კუთხით. დროის ეს განსხვავება შეიძლება გამოვლინდეს პირის დაკავების ადგილზე განთავსებული სათვალთვლო კამერების ჩანაწერებით, თუმცა აქ არის მტკიცებულების მოპოვების პრობლემა. სათვალთვლო კამერების ჩანაწერების ამოღების უფლება არ აქვთ ადვოკატებს. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 111-ე მუხლის მიხედვით, დაცვის მხარეს მტკიცებულების ამოღების შესახებ შეუძლია მიმართოს სასამართლოს. სასამართლო განსაზღვრავს, ვინ უნდა ამოიღოს ეს მასალა. ადვოკატები აღნიშნავენ, რომ, თუ ბრალდების მხარე ამოიღებს მასალას, შემდეგ ობიექტურ ინფორმაციაზე წვდომა ეჭვის ქვეშ დგება. ქუთაისში მოქმედი ერთ-ერთი ადვოკატი მიუთითებს ფაქტზე, რომ პოლიციამ, რომელმაც დაკავების პროცედურები დაარღვია, შემდეგ გარშემო მყოფი ობიექტების სათვალთვლო კამერის ჩანაწერები წაშალა. არის შემთხვევები, რომ თავად ამ ობიექტების მეპატრონეები არ აძლევენ მასალასთან წვდომის უფლებას ადვოკატებს, რადგან არ უნდათ სამართალდამცავ ორგანოებთან პრობლემები შეექმნათ. ადვოკატების ნაწილი მიუთითებს, რომ მათ ხელი არ მიუწვდებათ პოლიციის შენობაში არსებული კამერების ჩანაწერებზე. უმეტესად ისინი არც ითხოვენ ჩანაწერების ამოღებას, რადგან არ უნდათ სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენელთა გაღიზიანება.

დაკავების რეალური დროის შეუსაბამობა ოქმში აღნიშნულ დროსთან პრობლემურად იკვეთება მოსამართლეთა ინტერვიუებში. მათი თქმით, დაცვის მხარე ვერ ასწრებს მტკიცებულებების შეგროვებას ალკვეთის ღონისძიებების საკითხების განხილვამდე, რომელიც პირველი 48 საათის განმავლობაშია. მოსამართლეთა თქმით, როდესაც წინა სასამართლო პროცესზე ან არსებითი მსჯელობის დროს დაცვის მხარეს მოაქვს დაკავების წესების დარღვევის შესახებ მტკიცებულებები და ითხოვს ამაზე მსჯელობას, ის არ კმაყოფილდება სასამართლოს მიმდინარეობის სტანდარტებით. როდესაც სასამართლოზე არასაპატიმრო ღონისძიებების შეფარდების საკითხებზე იწყება უკვე მსჯელობა, დაცვის მხარეც ივიწყებს დაკავების დროს არსებულ დარღვევებს და ცდილობს გართულებების გარეშე მიაღწიოს საპროცესო შთანხმებას.

დაკავებამდე მოწმის სახით დაკითხვა: დაკავების წესის პრობლემური საკითხი, რომელზეც სამივე რგოლი საუბრობს, არის პირის მოწმის სახით დაკავება და შემდეგ ბრალის წაყენება. ადვოკატები მიუთითებენ, რომ სამართალდამცავები განგებ არ აკავებენ პირს ბრალდებულის სტატუსით, არამედ მოწმის სახით მიჰყავთ დაწესებულებაში დასაკითხად. დაკითხვის პარალელურად პოლიცია ამზადებს უწყებას სამართალდამცავ ორგანოში მოწმის სახით პირის დაბარების შესახებ, რომელსაც, ვითომდა გაურკვეველი მიზეზით, პირმა ხელი არ მოაწერა, ხოლო დაკითხვის დროს კი გამოვლინდა გარემოებები,

რომელთა საფუძველზეც საჭირო გახდა პირის დაკავება. ადვოკატები და მოსამართლეები მიუთითებენ, რომ გარდა იმისა, რომ მსგავს შემთხვევებში პირს უკანონოდ აქვს შეზღუდული თავისუფლება, ის ვერ სარგებლობს დაკავებულის სტატუსით, ანუ ადვოკატის უფლებით, დუმის უფლებით და, რა თქმა უნდა, არავინ აცნობს მას მირანდას უფლებებს. ამავდროულად, ბრალდების მხარე ბრალის წაყენებისათვის დროს იგებს. ამიტომ მოსამართლეთა ნაწილი უკანონოდ მიიჩნევს პირის მოწმის სტატუსით დაკავებას და იქვე ბრალის წაყენებას, ასევე, მსგავს შემთხვევაში დაკავების დროის ათვლასაც მოწმის სახით პირის დაბარების/ორგანოში მიყვანის პერიოდიდან უჭერს მხარს. თუმცა არის მოსამართლეთა მეორე ნაწილი, რომლებიც თვლიან, რომ მოწმისთვის ბრალის წაყენების საკითხი და დაკავების დროის ათვლა უნდა განისაზღვროს იმის მიხედვით, პირი სამართალდამცავი ორგანოების წამომადგენლებს თავისი ნებით გაჰყვა თუ არჩევანის უფლება ჰქონდა. ერთ-ერთი მოსამართლე ამ სიტუაციას ასე აღწერს: „მოგეხსენებათ რომ დაკავება არის თავისუფალი მიმოსვლის შეზღუდვა. ამ თავისუფლების შეზღუდვიდან პირი ითვლება დაკავებულად და კანონმდებლობა მას ბრალდებულის სტატუსს ანიჭებს. შესაბამისად, ის ფაქტი თუ დადასტურდება, რომ ის მისი ნების საწინააღმდეგოდ იქნა იმ მანქანაში ჩასმული, რა თქმა უნდა, მანქანაში ჩასმა იქნება პირის ფაქტობრივი დაკავების დრო. მაგრამ მინდა ხაზი გავუსვა და გავმიჯნო, რომ, როდესაც პოლიციის თანამშრომელი მიდის პირთან და ეუბნება: „თქვენთან გვაქვს საქმე, წამობრძანდით განყოფილებაში და შემდეგ გავარკვიოთ ურთიერთობა“, ეს ადამიანი ჯდება მანქანაში და თავისი ნებით მიჰყვება მათ. ის დაკითხეს მოწმის სახით, შემდეგ ჩატარდა ამოცნობა, ექსპერტიზა, ცნეს ბრალდებულად და დააკავეს. ამ შემთხვევაში დაკავების დრო იქნება პოლიციაში ბრალის წაყენების დრო, ანუ, როცა თავისუფალი მიმოსვლის შესაძლებლობა, მისი ნების საწინააღმდეგოდ, შეეზღუდა“. ამ პოზიციის გასაკრიტიკებლად ადვოკატები შემდეგ კითხვას სვამენ: პირს თავიდანვე რომ ეთქვა უარი პოლიციის განყოფილებაში წასვლაზე ან მანქანაში ჩაჯდომის შემდგომ წასვლის უფლება მოეთხოვა, მისცემდნენ თუ არა ამის უფლებას სამართალდამცავები? რა თქმა უნდა, ამ კითხვაზე პასუხი არავის აქვს.

მსგავს შემთხვევებში, როგორც წესი, პროკურორებს აქვთ მოწმის სტატუსით პირის დაკითხვის ორდერზე ბრალდებულის ხელმოწერა, ხოლო ალკვეთის ლონისძიების განხილვა იმდენად მოკლე დროში ხდება და ადვოკატებიც ხშირად გვიან ერთვებიან, რომ დაცვის მხარეს საშუალება არ აქვს, დაადასტუროს, რომ პირი თავისი ფენით კი არ მივიდა პოლიციის განყოფილებაში, არამედ პოლიციამ მიიყვანა, ანუ თავიდანვე შეუზღუდა თავისუფლება. ადვოკატების მიერ ამის დამადასტურებელი მტკიცებულებების ვერ შეკრების გამო, მსგავსი შემთხვევები ბრალდების სასარგებლოდ წყდება. ადვოკატები მიუთითებენ, რომ სასამართლო პროცესზე ამ საკითხზე აპელირებისას ზოგჯერ მოსამართლეები მოწმის სახით დაკითხვის დროს მიღებულ მტკიცებულებას არ აღიარებენ, თუმცა სხვა მტკიცებულებას (მაგალითად, დანაშაულის ადგილის დათვალიერებას) უკვე საქმეში ტოვებენ, რაც ბრალდებულის დაცვის საკითხს მაინც პრობლემურს ხდის.

სასამართლო ამგვარ ფაქტებზე არ რეაგირებს. არც სასამართლოზე ხდება ამ საკითხის გარჩევა, რადგან ბრალდებული წინააღმდეგია, რომ ეს გამოიყენონ. გარდა ამისა, არის ორი პრობლემატური საკითხი: სასამართლომ წინასასამართლო ან/და არსებითი განხილვის ეტაპზე უნდა იმსჯელოს თუ

ბის დარღვევის მტკიცებულებებს სასამართლოს წარუდგენენ, მოსამართლეები შუამდგომლობას ითვალისწინებენ საპროცესო გარიგების კუთხით, თუმცა დაკავებული პირების გათავისუფლება დაკავების წესების დარღვევის გამო ძალზე იშვიათია და სასამართლოს პასუხი ხშირად არის ის, რომ ეს დარღვევა არაარსებითია. ინტერვიუებიდან იკვეთება, რომ დაკავების პროცესში დარღვევებთან დაკავშირებით მოსამართლეები ძირითადად დოკუმენტაციის საფუძველზე მსჯელობენ და ყურადღებას მამინ აქცევენ, როდესაც ადვოკატი აპელირებს ამა თუ იმ საკითხზე.

დაკავების ოქმი

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 175-ე მუხლი არეგულირებს დაკავების ოქმის შედგენის საკითხს. ადვოკატები მიუთითებენ, რომ ოქმების უმრავლესობაში არის პრობლემები. ეს პრობლემები ეხება დაკავებულთათვის თავისი უფლებების გაცნობას, დაკავებისა და ოქმში აღნიშნული დროის შესაბამისობას, ოქმის ასლის ბრალდებულისათვის გადაცემას და ა.შ. პირველივე დებულება განსაზღვრავს, რომ „დამკავებელმა მოხელემ დაკავებისთანავე, დაუყოვნებლივ უნდა შეადგინოს დაკავების ოქმი. თუ დაკავების ოქმის შედგენა დაკავებისთანავე ობიექტური მიზეზით (მიზეზებით) შეუძლებელია, იგი უნდა შედგეს დაკავებულის პოლიციის დაწესებულებაში ან სხვა სამართალდამცავ ორგანოში მიყვანისთანავე“. კვლევის შედეგად ჩანს, რომ დაკავების ოქმის შედგენის ადგილი ერთ-ერთი წინააღმდეგობრივი საკითხია, როდესაც ბრალდებისა და დაცვის მხარე სრულიად საწინააღმდეგო ინფორმაციას გვაწვდიან. პროკურორების უმრავლესობა ამბობს, რომ, ძირითადად, დაკავების ოქმის შედგენა დაკავების ადგილზე მყისიერად ხდება, ხოლო თუ დაკავების ოქმი სამართალდამცავ ორგანოებში ივსება, ესე იგი ეს ობიექტური მიზეზებითაა გამოწვეული, თუმცა აქვე ამბობენ, რომ ობიექტური გარემოებები შეფასებითი კატეგორიაა. ობიექტურ მიზეზებში პროკურორები ძირითადად დაკავების დროს ცუდ მეტეოროლოგიურ პირობებს, დაკავების ადგილის ცუდ განათებას, გარშემო შეკრებილი ხალხის დიდ ჯგუფს ან დაკავებული პირის მიერ წინააღმდეგობის გაწევას ასახელებს. ამისგან განსხვავებით, ადვოკატები მიუთითებენ, რომ დაკავების ოქმების უმრავლესობა სამართალდამცავ ორგანოში ივსება და დაკავების ადგილზე ოქმის შევსება სწორედაც რომ გამონაკლისი შემთხვევაა. რეგიონებში მოქმედი მოსამართლეები აღნიშნავენ, რომ დაკავების ოქმები დაკავების ადგილას ივსება, ხოლო თბილისში მოქმედი მოსამართლეები მიუთითებენ, რომ, ძირითადად, ოქმი პოლიციის განყოფილებებში ივსება. თუნდაც არააუცილებლობის შემთხვევაში დაკავების ოქმის პოლიციის განყოფილებაში შედგენა პრობლემურად არ მიაჩნიათ მოსამართლეებს და ვერ იხსენებენ შემთხვევებს, როდესაც დაცვის ოქმი, როდესაც მასში სხვა პრობლემა არ არის, სადავო გამხდარიყო მხოლოდ იმიტომ, რომ ის განყოფილებაში შეივსო. მოსამართლეთა მსგავსი პოზიცია ადასტურებს იმას, რომ გარდა ადვოკატებისა, დაკავების ოქმის შედგენის მანკიერ პრაქტიკას მთელი სამართალდამცავი სისტემა ამკვიდრებს და ამართლებს.

ადვოკატების თქმით, რეალური მიზეზი იმისა, თუ რატომ ივსება სამართალდამცავ ორგანოებში ოქმები, ის არის, რომ დამკავებელ პირებს ინდივიდუალუ-

რად ადგილზე ოქმის შევსება არ შეუძლიათ, ხოლო დაწესებულებაში 2-3 კაცია და ოქმის შევსებას ერთობლივად ახორციელებენ. პრობლემა იქიდანაც მომდინარეობს, რომ ოქმების „კოლექტიური“ შევსების უფლებას დამკავებელ პირებს სამართალდამცავი ორგანოების ხელმძღვანელობაც აძლევს. ერთ-ერთი რეგიონის ადვოკატი იხსენებს კურორტულ შემთხვევებს, როდესაც ოქმის შესავსებად პირი სხვა რაიონიდან ან ქალაქიდან ჩამოჰყავთ. ერთ-ერთი გამოკითხული პროკურორი აღნიშნავს, რომ დაკავების შემთხვევაში პოლიციის წარმომადგენელი ტელეფონით მასთან გადის კონსულტაციას, რომ დაკავების ოქმში შეცდომა არ დაუშვას. ეს ფაქტი მიუთითებს სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან დაკავების ოქმის შედგენის პროცედურების უცოდინრობაზე, რაც ადვოკატების მიერაც დასტურდება.

ადვოკატების უმრავლესობა მიუთითებს დაკავების ოქმთან დაკავშირებული ნორმების ხშირ დარღვევებზე, როდესაც არ ხდება ოქმის ასლის ბრალდებულისათვის გადაცემა. ადვოკატები მხოლოდ რამდენიმე შემთხვევას იხსენებენ, როდესაც ასლი რეალურად გადაეცა ბრალდებულს. დანარჩენ შემთხვევებში კი, დაკავებულ პირს უბრალოდ ხელს აწერინებენ, რომ მას ასლი გადაეცა. ასევე, არის შემთხვევები, როცა ბრალდებულს ეუბნებიან, დაკავების ოქმის ასლი შენ რად გინდა, შენს ადვოკატს მივცემთო, რითაც უხეშად არღვევენ დაკავების წესს.

როგორც ადვოკატები მიუთითებენ, უმრავლეს შემთხვევებში ოქმის შედგენის დრო და დაკავების დრო ერთმანეთს არ ემთხვევა, თუმცა ამის დადასტურება შეუძლებელია. ამიტომაც ამ საკითხზე სასამართლოში ძირითადად ზედაპირული მსჯელობით შემოიფარგლებიან, თუ სად მოხდა პირის დაკავება, რამდენ ხანში მივიდოდნენ დაკავების ადგილიდან სამართალდამცავ ორგანოში და ა.შ. როგორც ზემოთ იყო აღნიშნული, პირის დაკავების ამსახველი ვიდეო ჩანაწერების ამოღება ადვოკატებისათვის თითქმის შეუძლებელია. მოსამართლეები ოქმში აღნიშნული დროის და რეალურად დაკავების დროის შეუსაბამობაზე არ მსჯელობენ და ფიქრობენ, რომ ამ მხრივ პრობლემა არ არსებობს, იქიდან გამომდინარე, რომ ადვოკატები მსგავს დარღვევებზე არ შუამდგომლობენ. სპეციფიკური შემთხვევები ფიქსირდება მაღალმთიან სასაზღვრო ადგილებში, სადაც პირი შეიძლება მესაზღვრეებმა დააკავონ, რომელთაც არც დაკავების ოქმი აქვთ და არც შესაბამისი ტექნიკა, რომ ოქმი გააფორმონ, გაამრავლონ და ასლი დაკავებულს მისცენ. ამ შემთხვევაში პირის გადმოყვანა ცენტრალურ რეგიონულ დაწესებულებაში ხდება, რასაც შეიძლება 2 საათი დასჭირდეს, თუმცა ამ ტექნიკური და ბუნებრივი შეზღუდვების გამო მოსამართლე ამ ფაქტებს არაარსებით დარღვევებს უწოდებს.

დროის ფაქტორი პრობლემურად იკვეთება პირის პოლიციის შენობიდან დროებითი მოთავსების იზოლატორში გადაყვანისასაც და მოიცავს დაკავების პირველი 48 საათის განმავლობაში ბრალდებულის ადგილსამყოფლის საკითხს. ადვოკატები ამტკიცებენ, რომ დაკავების დროსა და იზოლატორში ბრალდებული პირის შეყვანის დროს შორის არსებული დიდი შუალედი, როგორც წესი, გამოყენებულია ბრალდებულ პირზე ზეწოლის განსახორციელებლად. თუმცა ამას მოსამართლეები განხილვის დროს ყურადღებას არ აქცევენ და ადვოკატების იშვიათ შუამდგომლობებსაც კი არ აკმაყოფილებენ. დროის შეუსაბამობის პრობლემა ფიქსირდება მაშინაც, როდესაც სამართალდამცავებს პირი მოწმის სტატუსით სამართალდამცავ ორგანოებში მიჰყავთ

შემთხვევები, რომ პირი დაკავებიდან გაეთავისუფლებინოთ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ნორმების გამო, ძალიან იშვიათია. ადვოკატები მიუთითებენ, რომ პროკურატურა არასდროს აღიარებს თავის მხრიდან ნორმების დარღვევას და ამის გამო რომც გაათავისუფლოს დაკავებიდან პირი, საბაზად მიუთითებს, რომ „პირის დაკავება საჭირო არ არის“. რაც შეეხება სასამართლოს, იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც ადვოკატებს საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ნორმების დარღვევის მტკიცებულებები აქვთ, ისინი ამ დარღვევებს არაარსებითაც მიიჩნევენ. ერთ-ერთ რეგიონში მოქმედი ადვოკატი იხსენებს ფაქტს, რომ დაკავების პროცედურების დარღვევის გამო სასამართლომ სწორად იმსჯელა და პირი დარბაზიდან გაათავისუფლა, თუმცა შემდგომ პროცესი გაგრძელდა და ამავე სასამართლომ ჩათვალა, რომ პროკურორის შუამდგომლობა პატიმრობასთან დაკავშირებით საფუძვლიანი იყო და ამავე პროცესზე თავიდან დააკავა პირი. მართალია, ადვოკატის მითითებით, ეს ფაქტი ნონსენსია, მაგრამ მეორე მხრივ, პოზიტიური ცვლილების მანიშნებელია, რომ სასამართლომ სწორად იმსჯელა. თუმცა რამდენიმე მოსამართლე ამგვარ პრაქტიკას მიუღებლად მიიჩნევენ, რადგან წარმოუდგენლად მიაჩნიათ, რომ სასამართლოს ერთ გადაწყვეტილებაში ჩაიწეროს „პირი გათავისუფლდეს დაკავებიდან და პირი დაკავებულ იქნეს“. ის მოსამართლეები, რომლებიც ამ პოზიციას იზიარებენ, თვლიან, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმების დარღვევა არასაპატიმრო გირაოს შეფარდებაში უნდა აისახოს. თუმცა არის მეორე ნაწილიც, რომელიც თვლის, რომ სასამართლოს მიუკერძოებლობის დასამტკიცებლად და სწორი პრაქტიკის დასანერგად კოდექსი უნდა აღსრულდეს და თუნდაც გათავისუფლება იყოს წამიერი, მსგავსი გადაწყვეტილება სასამართლომ უნდა მიიღოს.

დაკავებიდან გათავისუფლებასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 176-ე მუხლის მეხუთე პუნქტი, რომლის მეხედვითაც, „იმის მიუხედავად, იქნება თუ არა დაკავებული მსჯავრდებული, მას უკანონო და დაუსაბუთებელი დაკავების შედეგად მიყენებული ზიანი სრული მოცულობით აუნაზღაურდება სახელმწიფო ბიუჯეტიდან სამოქალაქო სამართალწარმოების წესით“. გამოკითხვის შედეგად დასტურდება, რომ ეს ნორმა მხოლოდ კანონში არსებობს და არაღვეტიმურია. ვერც მოსამართლეები, ვერც პროკურორები და ვერც ადვოკატები ვერ იხსენებენ ფაქტს, როდესაც დაკავებიდან გათავისუფლებულმა პირმა კომპენსაცია მოითხოვა. ამას რესპონდენტები კი ძირითადად ხალხის სამართალდამცავებთან ურთიერთობის ფარულ (ე.წ. ლატენტურ) შიშს უკავშირებენ, რომ იქით რომ უჩივლოს, შემდეგ მის მიმართ ზეწოლა განხორციელდება. მხოლოდ ერთი ადვოკატი თბილისიდან იხსენებს ერთ ფაქტს, როდესაც პირისათვის აღკვეთის ღონისძიების შეფარდება არასამართლიანად მიიჩნია სასამართლომ და პირი გაათავისუფლა, ხოლო შემდგომ ამ პირმა კომპენსაცია მოითხოვა და მიიღო.

ერთ-ერთი მოსამართლე აღნიშნავს, რომ ძალიან კარგი იქნებოდა, კომპენსაციებს ხშირად ითხოვდნენ დაკავებიდან გათავისუფლებული პირები, რადგან, როდესაც სახელმწიფოს გარკვეული ფინანსური ზიანი მიადგებოდა მისი ორგანოების მიერ ჩადენილი უკანონობის გამო, ეს ავტომატურად გამოიწვევდა საჯარო მოხელეებისა და სხვა უფლებამოსილი პირების ქმედებების კანონიერ ჩარჩოებში მოქცევას, გაზრდიდა მათი მხრიდან მიღებული სიფრთხილის ზომებს და ავტომატურად გამოიწვევდა უფლებების მაღალ დონეზე დაცვას.

დაკავებიდან გათავისუფლების საქართველოში არსებული პრაქტიკა სრულად შეესაბამება, ზოგადად, დაკავებების სტანდარტების დაცვის პრაქტიკას. ის ხასიათდება ძირითადად სამართალდამცავი ორგანოების უპირატეს მდგომარეობაში ყოფნით, რომელსაც შეუძლია ერთი მიზეზით გაათავისუფლოს პირი, მაგრამ სხვა მიზეზი მიუთითოს, ერთ ნორმაში თავად მის მიერ დაშვებული შეცდომის გამო კი არ გაათავისუფლოს პირი, არამედ არასაპატიმრო გირაო შეუფარდოს და ა.შ. სამართალდამცავი ორგანოების უპირატეს მდგომარეობაში ყოფნა იმაშიც გამოიხატება, რომ, მიუხედავად დაკავებიდან გათავისუფლების უამრავი შემთხვევისა, არც ერთ გათავისუფლებულ პირს აზრადაც არ მოსდის, მოითხოვოს კომპენსაცია, რადგან მთავარია სამართალდამცავ ორგანოებს თავი დააღწიოს და მათი მხრიდან რეგანში აიცილოს თავიდან.

დაკავების პროცესთან დაკავშირებული სისტემა

საქართველოში დაკავების პროცესის სტანდარტების და პრაქტიკის ზემოთ წარმოდგენილი დახასიათებისას გამოვლინდა, რომ ამ პროცესში ხშირია პრობლემები, ნორმების დარღვევა, რაც ავტომატურად ადამიანის უფლებების დარღვევას იწვევს.

საკითხის სიღრმისეული ანალიზის და არასწორი პრაქტიკის დამკვიდრების საწყისების გამოვლენის მიზნით, სქემატურად წარმოვიდგინეთ დაკავების პროცესის განხორციელებაში ჩამოყალიბებული სისტემა (იხ. გრაფიკი #1).

დაკავების პროცესთან დაკავშირებული სისტემის მთავარი შემადგენელი ოთხი ელემენტია: **კანონმდებლობა, აქტორები (საპროცესო მოქმედებები მონაწილეები), სამართალდამცავი ორგანოების სტრუქტურა და საზოგადოება**. თითოეული ეს ოთხი ელემენტი თავისი ნიშნებით ხასიათდება, რომლებიც გავლენას ახდენენ დაკავების პროცესის მიმდინარეობაზე. დავახასიათოთ თითოეული ელემენტი თავისი ნიშნებით.

კანონმდებლობა ყველაზე მნიშვნელოვანი ელემენტია, რომელიც განსაზღვრავს დაკავების პროცესის სამართლებრივ ჩარჩოებს და მისი აღსრულების ნორმებს. დაკავების პროცესთან დაკავშირებული კანონმდებლობა ითვალისწინებს ადამიანის უფლებების ევროპული კონვენციის საკითხებს და როგორც რესპონდენტთა უმრავლესობა მიუთითებს, ის საკმაოდ გამართული და პროგრესულია. მიუხედავად ამისა, კანონმდებლობასთან დაკავშირებით იკვეთება სამი საკითხი, რომლებიც ხელს უწყობენ დაკავების პროცესის ხარვეზებით განხორციელების პრაქტიკის ჩამოყალიბებას. ეს სამი საკითხია: კანონში არსებული **სამართლებრივი ხარვეზები, კანონში არსებული „ღია სივრცეები“** და დაკავების პროცესის სამართლებრივი სტანდარტების შეუსაბამო პრაქტიკა. **(მესამე საკითხიც საკითხიც გააშავეთ)**

დაკავების სტანდარტთან დაკავშირებულ კანონმდებლობაში ფიქსირდება შემდეგი ხარვეზები:

- საქართველოს კანონმდებლობით, თუკი პირი დაკავებულია, სასამართლოს არ აქვს უფლება, მას აღკვეთის ღონისძიებად არასაპატიმრო გირაო შეუფარდოს;

- მოსამართლის განჩინება პირის დაკავების თაობაზე არც დაცვის და არც ბრალდების მხარის მიერ არ საჩივრდება.

დაკავების პროცესთან დაკავშირებული კანონმდებლობა არაერთ ხარვეზს მოიცავს, რომელთა გამოსწორება სამომავლოდ დაკავების სტანდარტების და პრაქტიკის გაუმჯობესებას შეუწყობს ხელს.

კვლევის პროცესში გამოიკვეთა, რომ დაკავების სტანდარტებში არსებობს მთელი რიგი „ღია სივრცეები,“ რომელთა არსებობაც დაკავების პროცესში მონაწილე მხარეებს არასამართლებრივი და მიკერძოებული მოქმედების საშუალებას აძლევს. კერძოდ:

- საქართველოს კანონმდებლობით არ არის განსაზღვრული დროებითი მოთავსების იზოლატორში დაკავებული პირის გადაყვანის დრო;
- მიუხედავად იმისა, რომ კანონის სწორი ინტერპრეტაციის შემთხვევაში მოსამართლე ვალდებულია, დეტალურად შეისწავლოს დაკავების პროცესთან დაკავშირებული დოკუმენტაცია, მიუხედავად იმისა, ადვოკატი დააყენებს თუ არა შუამდგომლობას, აღნიშნული მოთხოვნა არ სრულდება. ამასთან, ბუნდოვანია, თუ როდის უნდა მოხდეს სასამართლო პროცესზე დაკავების პროცესთან დაკავშირებული საკითხების და ადვოკატთა შუამდგომლობების განხილვა. სასურველი იქნება აღნიშნული გარემოებების დაკონკრეტება საკანონმდებლო დონეზე;
- ჯანმრთელობის შემოწმების უფლებაზე და ადვოკატის უფლებაზე უარის თქმის შემთხვევების ცალკე ოქმით დადასტურების არარსებობა;
- დაკავების ოქმი თუკი გადაეცემა ბრალდებულს, უმეტეს წილად ეს ხდება გვიან (პრაქტიკაში დაკავებული პირი ხელს აწერს უფლებამოსილი პირის ხელის მოწერის შემდეგ სამართალდამცავ ორგანოში, რაც ნიშნავს, რომ მისთვის მირანდას უფლებების გაცნობა ყოვნდება, ოქმი გვიან გადაეცემა და ირღვევა მისი უფლებები), სასურველია ოქმის გვიან გადაცემა გაიგივდეს არგადაცემასთან;
- პირების მოწმის სახით დაკითხვისა და ბრალის წაყენების პროცესის რეგულირება: სასურველია მოწმედ დაკითხვის დრო გათვალისწინებულ იქნეს დაკავების 48 საათიან პერიოდში, თუკი დაკითხვის შემდგომ ხორციელდება პირის ბრალდებულად დაკავება.

დაკავების პროცესთან დაკავშირებული რიგი სტანდარტების დარღვევა დამკვიდრებული პრაქტიკის ნაწილია.

- დაკავების განხორციელება საამისოდ აუცილებელი საფუძვლების (პირი მიიძალება, არ გამოცხადდება, ჩაიდენს ახალ დანაშაულს ან ზეწოლას მოახდენს მოწმეზე) დაუსაბუთებლობა როგორც განჩინებით დაკავებისას, ასევე გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევაში;
- განჩინების გარეშე დაკავების როგორც გამონაკლისის გამოყენება;

დადებითად აფასებს და აღნიშნავს, რომ, განსაკუთრებით 2013-2014 წლებში ალკვეთის ღონისძიებების შეფარდების სამართლებრივ საფუძვლებთან და დაკავების პროცესთან დაკავშირებით ადვოკატები გააქტიურდნენ და შედარებით ხშირად აკეთებენ ამ საკითხების წინწამოწევას. მოსამართლეთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ ადვოკატების უმრავლესობა არ არის მაღალკვალიფიციური იურისტი, ისინი ბრალდებაზე დამოკიდებულ მხარედ გამოდიან და არა თანაბარმოქმედ და ბრალდების საპირწონე მხარედ. უფრო მეტიც, ერთ-ერთი მოსამართლის თქმით, მისი პრაქტიკიდან იკვეთება, რომ მაგალითად პირად თავდებობას ადვოკატები თითქმის არ იყენებენ, არ აყენებენ შუამდგომლობას, არ ეძებენ მოწმეს და არ აგროვებენ შესაბამის დოკუმენტაციას. მოსამართლეების თქმით, ადვოკატების ძალიან მცირე ნაწილი იცის სასამართლო პრაქტიკა და ძალიან მცირე ნაწილი ამოწმებს დოკუმენტაციას დეტალურად, სწორედ ამიტომაც ძალიან იშვიათია შუამდგომლობა ალკვეთის ღონისძიების დაუსაბუთებლობასთან დაკავშირებით. მოსამართლეთა თქმით, ხშირად ყოფილა შემთხვევა, რომ სასამართლოს ისე გაუთავისუფლებია პირი სასამართლო დარბაზიდან, რომ ადვოკატს გაჰკვირვებია. თუმცა იგივე მოსამართლეები აღნიშნავენ, რომ არიან ადვოკატები, რომლებსაც სასამართლო მსჯელობისას მოჰყავთ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების პრეცედენტები, ევროკონვენციის მუხლები, სასამართლო პრაქტიკა, უზენაესის გადაწყვეტილებები და მაღალკვალიფიციურ დაცვას ახორციელებენ.

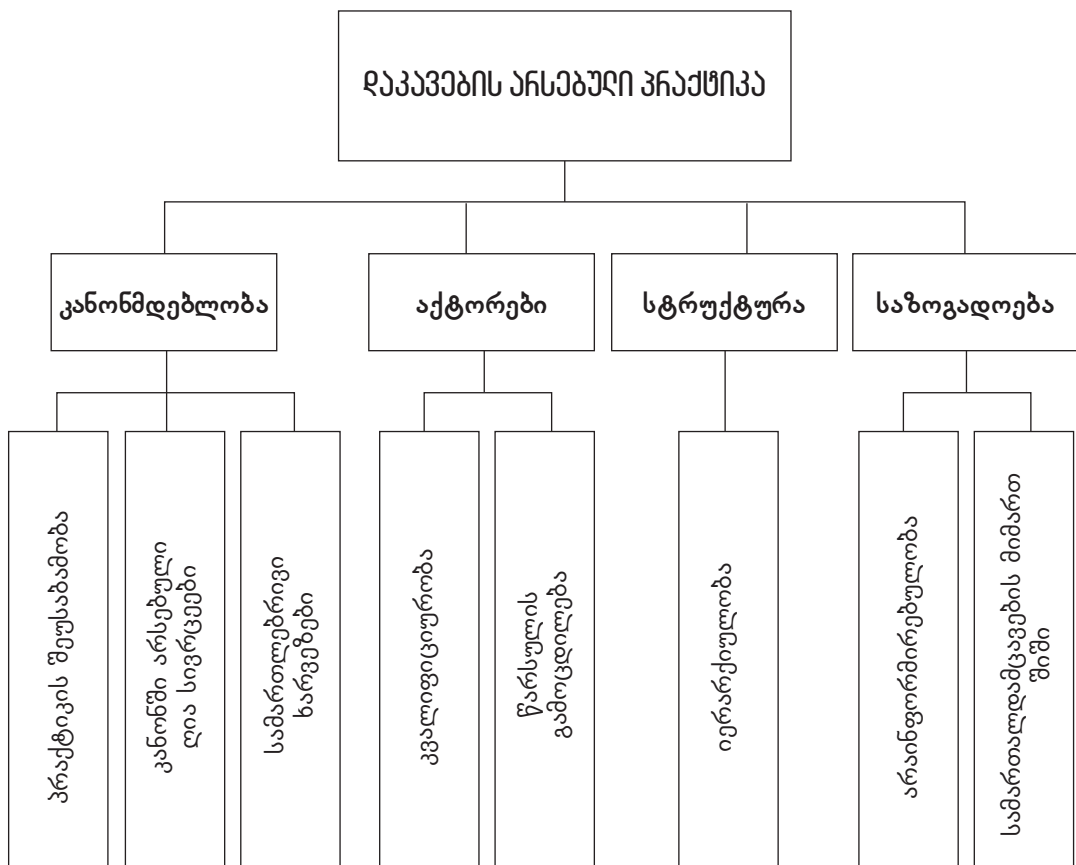
დაკავების სტანდარტებსა და პრაქტიკაზე გავლენის მექანე მესამე ელემენტი არის სამართალდამცავი ორგანოების **სტრუქტურა**. სამართალდამცავ ორგანოებში სასამართლოს და პროკურატურას როგორც ექსპლიციტურად, ასევე იმპლიციტურად იერარქიული პოზიცია უკავია როგორც დაცვის მხარესთან, ასევე ზოგადად საზოგადოებაში. უფრო მეტიც, ზოგჯერ იერარქიული მიმართება იკვეთება სასამართლოსა და პროკურატურას შორის. რიგ შემთხვევებში იმის მაგივრად, რომ სასამართლო გამოდიოდეს არბიტრი, რომელიც დამოუკიდებელი და ზემდგომია, ის გამოდის მიკერძოებული ბრალდების მხარის სასარგებლოდ, მიჰყვება პროკურატურის ნებას და მისი „შეკვეთის დამკანონებელი“ გამოდის.

შესაბამისად, სამართლებრივი პროცესების მიმდინარეობის მსგავს იერარქიულ სტრუქტურაში, რომლის თავში შეუზღუდავი ძალაუფლებით აღჭურვილი პროკურატურა გვევლინება, სხვა ყველა ინსტანციის მოქმედება შესუსტებულია. ადვოკატების უმრავლესობა აღნიშნავს, რომ ისინი ერიდებიან სასამართლოსთან დაკავების წესების დარღვევის შესახებ შუამდგომლობებს, რადგან მიაჩნიათ, რომ გამოიწვევენ სასამართლოსა და ბრალდების მხარის გულისწყრომას, რომელიც ზოგადად გაურთულებს საკითხს ბრალდებულს და საპროცესო გარიგება, რომლის მიღწევა თითქმის ყველა ადვოკატისთვის პრიორიტეტია, ძნელად შედგება. ადვოკატების მეორე ნაწილი აღნიშნავს, რომ, რაც არ უნდა დამოუკიდებელი იყოს სასამართლო, მოსამართლეები რთულად უყურებენ დაკავების უკანონოდ ცნობის საკითხს. ისინი უაპელაციოდ იღებენ დაკავებასთან დაკავშირებით პროკურორების მიერ დაუსაბუთებელ შუამდგომლობებს ან საფუძვლიანი ეჭვის გარეშე გადაუდებელი აუცილებლობით განხორციელებული პირების დაკავების შემთხვევებს და ახდენენ მათ „ლეგალიზაციას“. სამართალდამცავი ორგანოების იერარქიული სტრუქტურა საზოგადოების წევრებზეც მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს. ადვოკატები აფიქსირებენ შემთხვევებს, როდესაც ბრალდებულები არიან ძალ-

ზე დაშინებული. ნაცემი ბრალდებულებიც კი უარყოფენ მათზე პოლიციაში ფიზიკური ზეწოლის ფაქტს, რადგან არ გადაიკიდონ პოლიცია, მიაღწიონ საპროცესო გარიგებას და, ნებისმიერ ფასად, თავი აარიდონ სამართალდამცავ ორგანოებს. სწორედ ამიტომ არავის უკვირს ის ფაქტი, რომ გათავისუფლებული პირები სამოქალაქო წესით არ ითხოვენ კომპენსაციას.

ბოლო ფაქტორი, რომელიც სუსტად და ირიბად, მაგრამ მაინც გავლენას ახდენს დაკავების პროცესის სტანდარტებსა და პრაქტიკაზე არის **საზოგადოება**. რესპონდენტების საუბრებიდან იკვეთება, რომ მოქალაქეთა უმრავლესობა არ არის ინფორმირებული თავისი უფლებების შესახებ, აქვს არასწორი ინფორმაცია და ძალზე იოლად ემორჩილება სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლების ნებას. მეორე მხრივ კი, სწორედ წინა ელემენტის - იერარქიული სტრუქტურის - გავლენით მოქალაქეებს აქვთ ფარული შიში სამართალდამცავი ორგანოების, ამიტომ ნებისმიერ ფასად ცდილობენ პროცესს თავი დააღწიონ ისე, რომ არ გაანაწიყნონ სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლები და რეალური თუ წარმოსახვითი საპასუხო ქმედება თავიდან აიცილონ.

გრაფიკი #1: დაკავების სისტემა



თავი VI. დასკვნა და რეკომენდაციები

სიღრმისეული მეთოდის გამოყენებით საქართველოს 8 ქალაქში მოქმედ 56 ადვოკატთან, მოსამართლეებთან და პროკურორებთან ჩატარებული სიღრმისეული ინტერვიუების საშუალებით განხორციელდა საქართველოში პირის დაკავებისას არსებული სტანდარტებისა და პრაქტიკის კვლევა. ზოგადი შეფასებით, უკანასკნელი ორი წლის განმავლობაში დაკავების სტანდარტები და პრაქტიკები გაუმჯობესებულია და დაახლოებულია ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან. თუმცა კვლევის შედეგად გამოვლინდა როგორც დაკავების სტანდარტების ნაკლოვანებები, ასევე მათი განხორციელების პროცესში დამკვიდრებული ნაკლოვანი პრაქტიკა.

დაკავების პროცესი, რომელიც ძირითადად სასამართლო განჩინების საფუძველზე უნდა ხორციელდებოდეს, უმეტესწილად გადაუდებელი აუცილებლობის საბაბით განჩინების გარეშე ხორციელდება. პროკურორთა შუამდგომლობები განჩინების მოპოვების დროს, ისევე როგორც გადაუდებელი აუცილებლობის დასაბუთებისას სუსტია და არ პასუხობს დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტს. საკმაოდ ხშირად ხდება დაკავების წესის აღსრულებისას ნორმების დარღვევა. გვხვდება პრობლემები მირანდას უფლებების განმარტებასთან, დაკავების დროის დაფიქსირებასთან, პირის ზეწოლასთან, ადვოკატის მომსახურების შეზღუდვასთან, დაკავების ოქმის დაკავების ადგილზე შევსებასთან, ოქმის ასლის დაკავებული პირისთვის გადაცემასთან დაკავშირებით. მსგავს ხარვეზებზე იშვიათად მიუთითებენ მოსამართლეები, რადგან მათივე განმარტებით, ამ დარღვევებზე ნაკლებად შუამდგომლობს დაცვის მხარე. ადვოკატების განმარტების თანახმად, ამის ერთ-ერთი მიზეზი ისაა, რომ ალკვეთის ღონისძიების განხილვა ხდება ძალიან მოკლე დროში და ადვოკატებს არ აქვთ დრო მტკიცებულების შესაგროვებლად. როდესაც არსებითი განხილვისთვის უკვე აქვთ მტკიცებულებები, სასამართლო მათ აღარ იხილავს. გარდა ამისა, ადვოკატებს აქცენტი საპროცესო შეთანხმებაზე გადააქვთ და სასამართლოს ან პროკურატურის „არგალიზიანების“ მიზნით, ზედმეტად აღარ აკეთებენ საპროცესო დარღვევებზე აქცენტს.

ზოგადად, საპროცესო მოქმედებებში ჩართულ პირებს (პროკურორებს, მოსამართლეებს და ადვოკატებსაც კი) აქცენტი საქმის არსებით მხარეზე გადააქვთ და ყურადღების მიღმა რჩებათ დაკავების პროცედურული მხარეების დაცვა. მსგავს ვითარებაში ადვოკატები ბრალდების მხარეზე არიან „აწყობილე-

ბი“ და ძირითადად ორიენტაციას იღებენ, რაც შეიძლება მარტივად მიაღწიონ არასაპატიმრო ღონისძიების შეფარდებას. იმ შემთხვევაში, როდესაც კვალიფიციური ადვოკატები ცდილობენ დარღვევებზე ყურადღების გამახვილებას, სასამართლო ხშირად რეაგირების გარეშე ტოვებს მსგავს ფაქტებს და ადვოკატების შუამდგომლობას არ აკმაყოფილებს „არაარსებითი ხასიათის დარღვევის“ გამო.

აბსტრაქტული შეფასების მიზნით დაკავების პროცესთან დაკავშირებულ სისტემაში შეიძლება გამოვყოთ ოთხი ელემენტი: კანონმდებლობა, აქტორები (საპროცესო მოქმედებების მონაწილეები), სტრუქტურა და საზოგადოება. ოთხივე ელემენტს თავისი პრობლემები გააჩნია და მათი ხარვეზები არაერთმნიშვნელოვან გავლენას ახდენს დაკავების სტანდარტებსა და პრაქტიკაზე.

ნეგატიური გავლენის მიხედვით, ყველაზე უფრო პრობლემური სამართალდამცავი ორგანოების იერარქიული სტრუქტურაა, რომელიც გავლენას ახდენს სასამართლო პროცესის წარმართვაზე, ადვოკატების აქტივობაზე, საზოგადოების წევრების ფარულად შიშზე, რის გამოც, მზად არიან, აიტანონ მათი უფლებების დარღვევა. შემდეგ პრობლემურია თავად სამართლებრივი ჩარჩო.

როგორც კვლევის შედეგებიდან გამოვლინდა, დაკავების შესახებ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსს აქვს ხარვეზები, გარდა ამისა ის ტოვებს არარეგულირებად საკითხებს, რომლებითაც ხელს უწყობს პირის დაკავების მანკიერი პრაქტიკის დამკვიდრებას. მცირე, მაგრამ მაინც გვხვდება ლეგალური ხარვეზები კანონმდებლობაში, რომელთა შეცვლაც მნიშვნელოვანია.

ნეგატიური გავლენის სიდიდის მიხედვით, მესამე ადგილზე საპროცესო მოქმედებების მონაწილეები დგანან. ზოგადად სამივე რგოლის წარმომადგენელთა კვალიფიკაცია დადებითად ფასდება, თუმცა მოსამართლეთა შემთხვევაში აქცენტირებულია მათი მიკერძოებულობა ბრალდების სასარებლოდ, მათი დაკავებულობა და დატვირთულობა პროკურორების შემთხვევაში ვლინდება მათ მიერ ძალაუფლების გადამეტებაში და ძველი პრაქტიკის გაგრძელებაში ბრალდებულებზე ზეწოლის განხორციელების გზით მტკიცებულებათა და აღიარებათა მოპოვებისათვის.

დაბოლოს, ადვოკატების კვალიფიკაცია ყველაზე ხშირად დგება ეჭვქვეშ, როდესაც ისინი თავისი არაკვალიფიციურობიდან გამომდინარე, არა დამოუკიდებელ და ძლიერ, არამედ ბრალდებაზე დამოკიდებულ მხარედ გამოდიან.

ყველაზე ნაკლები ინტენსივობის, თუმცა მაინც მნიშვნელოვანი მეოთხე ელემენტია საზოგადოება. კვლევის შედეგებიდან ჩანს, რომ მოქალაქეებს ზოგადად ადამიანის უფლებებზე და კონკრეტულად დაკავების პროცესებზე ინფორმაცია არ აქვთ. ზეწოლისა და არაინფორმირებულობის გამო დაკავებული პირები ხშირად გაუცნობიერებლად აწერენ ხელს ოქმებს, უარს აცხადებენ ადვოკატის, ჯანმრთელობის მდგომარეობის შემოწმების უფლებებზე. მოქალაქეები ფარულად ატარებენ სამართალდამცავი ორგანოების მიმართ შიშს და მაქსიმალურად ცდილობენ მათთან მშვიდობიანად და სწრაფად „მოაგვარონ“ ურთიერთობა.

დაკავების სტანდარტების და პრაქტიკის გაუმჯობესების მიზნით შემუშავდა ზოგადი და კონკრეტული რეკომენდაციები.

ზოგადი რეკომენდაციები

- დაკავების პრაქტიკის გაუმჯობესების მიზნით აუცილებელია, მის განხორციელებაში ჩართული საპროცესო მოქმედებებში მონაწილეების - მოსამართლეების, პროკურორების, დაკავების უფლებამოსილების მქონე პირების, ადვოკატების კვალიფიკაციის ამაღლება (დაკავების საფუძვლების და დაკავების წესის ირგვლივ) და მათი მხრიდან დაკავების მაღალი სტანდარტების პრაქტიკაში დანერგვის ხელშეწყობა;
- აუცილებელია სამოქალაქო ცნობიერების დონის ამაღლება პირის დაკავების საფუძვლებისა და პროცედურების შესახებ. სასურველია, ინფორმაცია დაკავებული პირის უფლებების შესახებ გავრცელდეს საინფორმაციო საშუალებების (საზოგადოებრივი მაუწყებელი, რადიო, და ა.შ.) და სოციალური ქსელების გამოყენებით, რაც შეიძლება განხორციელდეს სახელმწიფოს მიერ არასამთავრობო სექტორთან ერთობლივი თანამშრომლობით;
- გამოცდილების გაზიარების მიზნით მიზანშეწონილია, გარკვეული პერიოდულობით შეხვედრების ორგანიზება მოსამართლეთა, პროკურორთა და ადვოკატების მონაწილეობით.

წარმოდგენილი ზოგადი რეკომენდაციები მეტ-ნაკლებად აბსტრაქტულ ხასიათს ატარებს. ქვემოთ წარმოდგენილი კონკრეტული რეკომენდაციების განხორციელებას კი, მხოლოდ საკანონმდებლო ცვლილებებთან ერთად, საპროცესო მოქმედებებში მონაწილე ინსტიტუტების კეთილი ნება ესაჭიროება.

რეკომენდაციები დაკავების საფუძვლების შესახებ

1. **პირის დაკავება განჩინების გარეშე ვ. პირის დაკავება განჩინების საფუძველზე** - კვლევის ფარგლებში სამართალდამცავი ორგანოებიდან და სასამართლოდან მოთხოვნილ იქნა სტატისტიკური ინფორმაცია იმის შესახებ, თუ რა პროცენტული ურთიერთმიმართება არსებობს პირის სასამართლო განჩინებით დაკავებასა და ე.წ. გადაუდებელი აუცილებლობით დაკავებას შორის. სამწუხაროდ, სტატისტიკის გაანალიზება ვერ მოხერხდა, რადგან მიღებული წერილების თანახმად, აღნიშნული ტიპის ინფორმაციის შეგროვება არ ხორციელდება სამართალდამცავი ორგანოების ან სასამართლოს მიერ. აქვე უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ ინტერვიუების დროს გამოვლინდა შემდეგი ტენდენცია, რომლის მიხედვით, ბრალდება და დაცვა ურთიერთსაწინააღმდეგო პოზიციას იზიარებენ: პროკურორები ცალსახად მიიჩნევენ, რომ განჩინების საფუძველზე პირის დაკავების ფაქტები ჭარბობს, ხოლო ადვოკატთა მოსაზრებით, დაკავების უდიდესი ნაწილი ხდება გადაუდებელი აუცილებლობის ფარგლებში.

მოსამართლეებს შუალედური პოზიცია უკავიათ. აღნიშნული დამოკიდებულება ცხადყოფს, რომ პირის დაკავება განჩინების გარეშე არ წარმოადგენს საგამონაკლისო შემთხვევას და სამართალდამცავი ორგანოები განჩინებით პირის დაკავების მაგიერ უპირატესობას განჩინების გარეშე დაკავებას უჭერდნენ მხარს.

- 2. დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტი პირის განჩინებით დაკავების შემთხვევაში** - საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 171-ე მუხლის თანახმად, მოსამართლის მიერ ზეპირი მოსმენის გარეშე პირის დაკავების თაობაზე განჩინების გამოტანისთვის ძირითადი საფუძველია დასაბუთებული ვარაუდის არსებობა, რომ პირმა ჩაიდინა დანაშაული, რომლისთვისაც, სასჯელის სახით, გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა. შესაბამისად, მოსამართლე ვალდებულია, შეამოწმოს აღნიშნული საფუძვლის არსებობა ან არარსებობა და მხოლოდ დადებითი პასუხის მიღების შემთხვევაში გადავიდეს დამატებითი საფუძვლების, ე.წ. საფრთხეების (მიმალვა, არგამოცხადება და ა.შ.) შეფასებაზე. განჩინების ოქმების შესწავლამ ცხადყო, რომ პრაქტიკაში პირველ ნაწილთან დაკავშირებით უარყოფითი შეფასების მიუხედავად, რაც ავტომატურად პირის დაკავებაზე უარის თქმის საფუძელია, მოსამართლეები აგრძელებენ დამატებითი საფუძვლის ან/და საფუძვლების შეფასებას. ამასთან, პროკურორები თავიანთ შუამდგომლობებში ისევე როგორც მოსამართლეები, განჩინების დასაბუთებისას ნაკლებ ყურადღებას აქცევენ დაკავების ძირითად საფუძველს და პირდაპირ დამატებითი საფუძვლების დასაბუთებით შემოიფარგლებიან.

ამ მხრივ, მნიშვნელოვანია, პროკურორების მიერ შუამდგომლობის მომზადებისას და მოსამართლეების მიერ განჩინების დასაბუთებისას გათვალისწინებულ იქნეს ძირითადი საფუძველი და მხოლოდ აღნიშნული მოთხოვნის დაკმაყოფილების შემდგომ მოხდეს დამატებითი საფუძვლების შეფასება.

- 3. პროკურორის შუამდგომლობა პირის დაკავებაზე** - კვლევის ფარგლებში გამოამკარავდა, რომ ხშირად პროკურორი თავის შუამდგომლობაში შემოიფარგლება დაკავების საფუძველსა და პირობებზე მხოლოდ ზოგადი მითითებით, რომელსაც არ ახლავს არავითარი დასაბუთება, ფაქტებსა და ინფორმაციაზე მითითებით. კვლევის ავტორებს მიგვაჩნია, რომ აღნიშნული მიდგომა არ აკმაყოფილებს დასაბუთებული ვარაუდის სტანდარტს, რომ პირმა ჩაიდინა დანაშაული და, ამასთანავე, არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ პირი მიიმალება და ა.შ.

თუკი პროკურორი შუამდგომლობაში უთითებს პირის დაკავების სხვადასხვა ან ყველა არსებულ დამატებით საფუძველს, მაგრამ დასაბუთება ახლავს მხოლოდ ერთს, მაშინ სასამართლომ პირის დაკავების აუცილებლობასა და მიზანშეწონილობაზე უნდა იმსჯელოს მხოლოდ ამ ერთი დასაბუთებული დამატებითი საფუძვლის მიხედვით (ესეც მას შემდეგ, რაც დარწმუნდება, რომ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ პირმა ჩაიდინა დანაშაული).

- 4. მოსამართლის მიერ საფუძვლების შეფასება პროკურორის შუამდგომლობაში დაყენებული მოთხოვნის საფუძველზე** - კვლევის ფარგლებში შესწავლილი განჩინებებით გამოვლინდა, რომ რიგ შემთხვევებში მოსამართლე

განჩინებაში დამატებით მიუთითებს დაკავების ისეთი გარემოების (პირობის) არსებობაზე, რომელიც არ იყო მითითებული პროკურორის შუამდგომლობაში ან პირიქით, მოსამართლე სრულად და ამომწურავად არ მსჯელობს პროკურორის შუამდგომლობაში მითითებული დაკავების ყველა საფუძველსა და პირობის შესახებ, რომელიც გამყარებულია ფაქტებით და მონაცემებით. აღსანიშნავია, რომ მსჯელობა მნიშვნელოვანია, მიუხედავად იმისა, მოსამართლე დააკმაყოფილებს თუ არ დააკმაყოფილებს პროკურორის მოთხოვნას.

თუკი პროკურორის მიერ შეტანილი შუამდგომლობა პირის დაკავებაზე შეიცავს მნიშვნელოვან ხარვეზებს (მაგალითად: მასში მითითებულია დაკავების პირობები, მაგრამ არ არის მითითება დაკავების საფუძველის შესახებ, შუამდგომლობაში მითითებულია დაკავების ისეთ საფუძველზე ან პირობაზე, რომელსაც არ ითვალისწინებს საპროცესო კანონი და სხვა), მოსამართლემ თავის განჩინებაში უნდა მიუთითოს ასეთ ხარვეზზე, მიუხედავად იმისა, აკმაყოფილებს თუ არ აკმაყოფილებს შუამდგომლობას;

პროკურორის შუამდგომლობის განხილვისას მოსამართლე არ უნდა დააკმაყოფილდეს მხოლოდ იმის შემოწმებით, რომ საქმეში წარმოდგენილია გარკვეული მასალები, არამედ უნდა დაადგინოს, საქმეში არსებული მასალებით ნამდვილად დასტურდება თუ არა პირის დაკავებისათვის საჭირო საფუძველი და პირობების არსებობა.

5. პირის დაკავების შესახებ სასამართლო განჩინების დასაბუთება - დაუშვებელია, სასამართლოს მხრიდან განჩინების მხოლოდ ზოგადი შინაარსის ფრაზებით დასაბუთება: რომ პროკურორის შუამდგომლობა დასაბუთებულია; რომ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი ბრალდებულის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე და ა.შ. სასამართლოს განჩინება პირის დაკავებაზე უნდა ეყრდნობოდეს კონკრეტულ გარემოებებზე მითითებასა და დასაბუთებას. ასეთივე მოთხოვნა წაეყენება სასამართლოს იმ შემთხვევაშიც, როდესაც ის არ აკმაყოფილებს შუამდგომლობას.

სასამართლოს განჩინებაში პირის დაკავების საფუძველად მითითებული უნდა იყოს მხოლოდ ის გარემოებები, რომელთა რეალურად არსებობა დასტურდება საქმის მასალებით/ფაქტებით/მონაცემებით და არა ყველა საფუძველი, რაც პროკურორს აქვს მითითებული შუამდგომლობაში დაუსაბუთებლად.

6. დაკავების კანონიერების შეფასება - საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 176-ე მუხლი ეხება დაკავებიდან გათავისუფლებას, რომლის თანახმად, დაკავებული უნდა გათავისუფლდეს, თუ არ დადასტურდა ეჭვი, რომ მან ჩაიდინა დანაშაული ან დაკავებისას არსებითად დაირღვა სისხლის სამართლის საპროცესო კანონის მოთხოვნა. გადაწყვეტილებას იღებს პროკურორი ან მოსამართლე. კვლევის ფარგლებში გამოჩნდა, რომ წამყვანი პოზიციის თანახმად, მოსამართლე უფლებამოსილია, მხოლოდ შეამოწმოს პირის დაკავების წესის პროცედურები და არა დაკავების საფუძველები. აღნიშნული ეწინააღმდეგება დაკავების კანონიერების შეფასების პროცედურულ გარანტიას, რომლის თანახმად, ფასდება როგორც დაკავების საფუძველები (შინაარსი), ასევე დაკავების პროცედურები. შესაბამისად, კვლევის ავტორებს მიგვაჩნია, რომ

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში უფრო ცხადად უნდა განისაზღვროს მოსამართლის ვალდებულება პირის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების შუამდგომლობის განხილვისას. შეამოწმოს, ბრალდებულის დაკავებისას ხომ არ იყო დარღვეული მისი უფლებები, არსებობდა თუ არა დაკავების საფუძველი და პირობები, ხოლო თავის განჩინებაში ჯეროვნად იმსჯელოს აღნიშნულ საკითხზე შესაბამისი დასაბუთებით. აღნიშნულის ვალდებულება მოსამართლეს უნდა დაეკისროს მაშინაც კი, როცა სასამართლო სხდომაზე წარმოდგენილი ბრალდებული არ არის დაკავებული და მის მიმართ პროკურორი შუამდგომლობს არასაპატიმრო აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებას, რა დროსაც მოსამართლემ უნდა გაარკვიოს, იყო თუ არა ბრალდებული დაკავებული, კანონიერი იყო თუ არა მისი დაკავება და ხომ არ დაირღვა მისი უფლებები დაკავებისას.

7. სააპელაციო სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიების პრაქტიკა - სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 207-ე მუხლის მეორე პარაგრაფის თანახმად, აღკვეთის ღონისძიების გასაჩივრებისას „შესაძლოა აგრეთვე მიეთითოს რა არსებითი მნიშვნელობის მექონე საკითხები და მტკიცებულებები არ გამოიკვლია ან არ შეაფასა პირველი ინსტანციის სასამართლომ“. აღნიშნული ჩანაწერი იძლევა საშუალებას, სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მიერ მხარის დაკავების კანონიერების შესახებ პირველი ინსტანციის მოსამართლის მიერ დაუკმაყოფილებელი საჩივრის განხილვის შესაძლებლობა. აღნიშნული ფაქტი გავლენას არ მოახდენს აღკვეთი ღონისძიების შეფარდების საკითხზე, მაგრამ საშუალებას მისცემს მაგ., დაცვის მხარეს, იდაოს დაკავების უკანონობის შესახებ და საჩივრის დაკმაყოფილების შემთხვევაში მოითხოვოს კომპენსაცია უკანონო დაკავებისათვის.

ამასთან, სააპელაციო სასამართლოების საგამოძიებო კოლეგიების იმ მოსამართლეებს, რომლებიც იხილავენ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებასთან დაკავშირებით პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ გამოტანილი განჩინების თაობაზე შეტანილ მხარის საჩივარს. კერძოდ, მხედველობაშია ის გარემოება, რომ ამ დროს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლემ საფუძველიანად უნდა შეამოწმოს – იყო თუ არა ბრალდებული დაკავებული ამ საქმეზე, დაკავების შემთხვევაში დაირღვა თუ არა მისი უფლებები და, რაც მთავარია, პირველი ინსტანციის სასამართლომ იმსჯელა თუ არა ამ საკითხზე და მოახდინა თუ არა რეაგირება აღმოჩენილ დარღვევებზე. ყოველივე ამან კი სათანადო ასახვა უნდა პოვოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლის მიერ საჩივრის თაობაზე გამოტანილ განჩინებაში.

განსაკუთრებით დაუშვებელია აღკვეთის ღონისძიების საკითხთან დაკავშირებით მხარის მიერ შეტანილი საჩივრის განხილვისას და განჩინების გამოტანისას საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლემ მხარი აუაროს და არ იმსჯელოს პირის დაკავებისა თუ პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ პირის დაკავებიდან გათავისუფლების კანონიერების შესახებ მაშინ, როდესაც ამ საკითხს პირდაპირ აყენებს დაცვის ან ბრალდების მხარე, ანუ ამ ნაწილში საჩივრის უპასუხოდ დატოვება. ასევე დაუშვებელია აღნიშნულ საკითხზე საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლის მიერ თავის განჩინებაში პასუხის გაცემა მხოლოდ ზოგადი ფრაზებით, კონკრეტული და საფუძველიანი მსჯელობისა და დასაბუთების გარეშე.

8. **სასამართლო გადაწყვეტილების/განჩინების განჭვრეტადობა და დასაბუთებულობა** - განჩინებების შესწავლისას გამოვლინდა ტენდენცია, როდესაც ერთი და იგივე მოსამართლის მიერ იდენტურ ფაქტობრივ გარემოებებთან მიმართებაში მიღებულია განსხვავებული გადაწყვეტილება. ამასთანავე, გვხვდება საქმეები, რომელთა დაკავშირებით ტექსტობრივად იდენტური და დაუსაბუთებული შუამდგომლობები პირის დაკავების მოთხოვნით, შეტანილი აქვს ერთი და იგივე პროკურორს, რომლებიც ასევე განხილულია და დაკმაყოფილებული აქვს ერთი და იგივე მოსამართლეს განჩინებით, რომლის სამოტივაციო ნაწილში იდენტურად გადატანილი აქვს შუამდგომლობის ტექსტობრივი ამონარიდები რაიმე შეფასების გარეშე. აღნიშნული ფაქტი არ არის დამახასიათებელი იმ რეგიონებისათვის, სადაც მოსამართლის და პროკურორის რაოდენობა საკმაოდ მწირია (ერთი მოსამართლე და ერთი პროკურორი).

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, მიგვაჩნია, რომ აუცილებელია პროკურორის მიერ თავისი შუამდგომლობის დასაბუთება ისევე, როგორც მოსამართლის მიერ არსებითად მსჯელობა განჩინების სამოტივაციო ნაწილში ობიექტურობის საკითხთან მიმართებაში, შესაძლო ეჭვის გაქარწყლების მიზნით. ამასთანავე, პირის დაკავების შესახებ განჩინებების და აღვეთის ღონისძიების შეფარდების დროს როგორც პირველი ინსტანციის სასამართლოების მოსამართლეების, ისე სააპელაციო სასამართლოების მოსამართლეების მიერ პირის დაკავებისა და ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხზე მიღებული გადაწყვეტილებები უნდა იყოს განჭვრეტადი და დასაბუთებული.

დაკავების წესი და დაკავებული პირის უფლებები

9. **დაკავებული პირის დაკავებისთანავე დაუყოვნებლივ დროებითი მოთავსების იზოლატორში მოთავსება** - საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 174-ე (დაკავების წესი) და 175-ე (დაკავების ოქმი) მუხლების თანახმად, დაკავებული პირის გადაყვანა ხორციელდება პოლიციის დაწესებულებაში ან სხვა სამართალდამცავ ორგანოში. აღნიშნულ მუხლებში არსად არ არის მითითებული ის გარემოება, რომ დაკავებული პირის გადაყვანა უნდა მოხდეს დროებითი მოთავსების იზოლატორში, სადაც უზრუნველყოფილი იქნება მისი უსაფრთხოება და არდაქვემდებარება ზეწოლას ან არასათანადო მოპყრობას სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლების მხრიდან. ამასთან, არსებული ჩანაწერები დღეისათვის სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლებს აძლევს საშუალებას, რომ დაკავებული პირი პოლიციის დაწესებულებაში იმყოფებოდეს საკმაოდ დიდი დროის განმავლობაში და იქ ის დაექვემდებაროს ზეწოლას და არასათანადო მოპყრობას. ფაქტობრივად შესაძლებელია, რომ პირი პირველი 48 საათის განმავლობაში არც კი მოხვდეს დროებითი მოთავსების იზოლატორში საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების მოტივით.

მიზანშეწონილად მიგვაჩნია, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის შესაბამის მუხლებში პოლიტიკური დაწესებულება/სამართალდამცავი ორგანო შეიცვალოს დროებითი მოთავსების იზოლატორით. ამასთან, დაკონკრეტდეს, რომ დაკავებული პირის გადაყვანა უნდა მოხდეს დაუყოვნებლივ.

10. **დაკავებულისთვის დაკავების ოქმის ასლის გადაცემის საკითხი** - კვლევის ფარგლებში გამოვლინდა, რომ პრაქტიკაში ძალზე იშვიათია შემთხვევა, როდესაც დაკავებულ პირს განემარტა და გადაეცა დაკავების ოქმის ასლი, რაც, თავის მხრივ, დაკავებული პირის დაუყოვნებლივ გათავისუფლების საფუძველია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 175-ე მუხლის მე-4 პარაგრაფის თანახმად. აღნიშნულის გათვალისწინებით, მიზანშეწონილად მიგვაჩნია, რომ, თუ დროებითი მოთავსების იზოლატორში დაკავებული პირის შესახლებისას აღნიშნულ პირს არ აღმოაჩნდა დაკავების ოქმის ასლი, დროებითი მოთავსების იზოლატორმა არ უნდა მიიღოს აღნიშნული პირი. აღნიშნული ჩანაწერი უზრუნველყოფს დაკავებულზე უფლებამოსილ პირებს, კეთილსინდისიერად მოეკიდონ დაკავების ოქმის ასლის პირისთვის გადაცემას, რაც, თავის მხრივ, საშუალებას მისცემს დაკავებულ პირს, გაეცნოს თავის უფლებებს.

ამასთანავე, ვითვალისწინებთ, რომ გარკვეული ობიექტური გარემოებების გათვალისწინებით, შესაძლოა ვერ მოხერხდეს დაკავების ოქმის დაკავების ადგილზე შევსება. ასეთ შემთხვევაში მიზანშეწონილად მიგვაჩნია, დაკავებული პირის დროებითი მოთავსების იზოლატორში მიყვანიდან ერთი საათის განმავლობაში დამკავებელმა უზრუნველყოს დაკავების ოქმის შედგენა და ასლის დაკავებული პირისთვის გადაცემა, რაც უნდა დადასტურდეს დროებითი მოთავსების იზოლატორის თანამშრომლის ხელმოწერით.

11. **უფლებამოსილი პირის ხელმოწერა** - სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 175-ე მუხლის მესამე პარაგრაფის თანახმად, დაკავების ოქმი სრულყოფილად შევსებულად ითვლება პოლიციის ან სხვა სამართალდამცავი ორგანოს უფლებამოსილი პირის ხელმოწერით. მართალია, აღნიშნული ჩანაწერის მიზანი შეიძლება იყოს ხელმძღვანელის მიერ დაკავების დროს არსებული დარღვევების გამოვლინება და შესაბამისი ზომების მიღება. პრაქტიკაში სხვაგვარად ხდება და სწორედ აღნიშნული გარემოების მომიზეზებით ხდება დაკავებული პირის დაკავებისთანავე პოლიციის დაწესებულებაში გადაყვანა. ამასთანავე, აღნიშნული ჩანაწერი ხელს უწყობს დამკვიდრებულ პრაქტიკას, რომლის თანახმად, დაკავების ოქმი ობიექტური მიზეზების არარსებობის მიუხედავად, უმეტესწილად ივსება პოლიციის დაწესებულებაში.

შესაბამისად, მიზანშეწონილად მიგვაჩნია „პოლიციის ან სხვა სამართალდამცავი ორგანოს უფლებამოსილი პირი“ შეიცვალოს შემდეგი ფორმულირებით „დროებითი მოთავსების იზოლატორში შესახლებისთანავე, ოქმს ხელს აწერს დროებითი მოთავსების იზოლატორის თანამშრომელი, რომლითაც დასტურდება დაკავებული პირისთვის დაკავების ოქმის ასლის გადაცემა“.

12. **საგამოძიებო მოქმედებების დროებითი მოთავსების იზოლატორში განხორციელება პირველი 48 საათის განმავლობაში** - კვლევით გამოვლინდა, რომ სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლების აზრით, პოლიციის დაწესებულებაში დაკავებული პირის გადაყვანა სავალდებულოა ისეთი საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელებისათვის როგორც არის დაკითხვა, ამოცნობა და საგამოძიებო ექსპერიმენტი. აქვე უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში არ არის ცალსახად მითითებული, რომ აღნიშნული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელება

უნდა მოხდეს პოლიციის დაწესებულებაში ან პოლიციის დაწესებულებიდან გაყვანით. შესაბამისად, პირველი ორი საგამოძიებო მოქმედებების შესრულება სრულიად შესაძლებელია დროებითი მოთავსების იზოლატორში, ხოლო საგამოძიებო ექსპერიმენტისთვის პირის გაყვანა შესაძლებელია დროებითი მოთავსების იზოლატორიდან ისევე, როგორც პოლიციის დაწესებულებიდან, თუკი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 174-ე და 175-ე მუხლებში ჩაიწერება, რომ დაკავებული პირის დაკავებისთანავე დაუყოვნებლივ გადაყვანა ხორციელდება დროებითი მოთავსების იზოლატორში.

13. **დაკავებული პირის სამედიცინო შემოწმების გარანტირება** - საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 38-ე მუხლის მეორე პარაგრაფის თანახმად, დაკავებულ პირს აქვს შესაბამის დაწესებულებაში (დროებითი მოთავსების იზოლატორში) შესახლებისას უფასო სამედიცინო შემოწმების უფლება. კვლევის ფარგლებში გამოვლინდა, რომ ხშირად დაკავებულმა პირებმა არ იციან აღნიშნული უფლების შესახებ. შესაბამისად, მიზანშეწონილად მიგვაჩნია, აღნიშნულ მუხლს დაემატოს დებულება, რომლის თანახმად, დაკავებული პირის მიერ სამედიცინო შემოწმებაზე უარის თქმა უნდა დამოწმდეს ცალკე ოქმით. აღნიშნული პროცედურა ხელს შეუწყობს ამ უფლების ეფექტურ რეალიზებას. ამასთან, ამოსაღები იქნება 174-ე მუხლის მეოთხე პარაგრაფი, რომელიც ითვალისწინებს დაკავებული პირის მიერ პოლიციის დაწესებულებაში მიყვანისას ჯანმრთელობის შემოწმებას, რადგან კვლევის ავტორების მიერ წარმოდგენილი რეკომენდაციების თანახმად, დაკავებული პირის დაკავებისთანავე გადაყვანა უნდა მოხდეს დროებითი მოთავსების იზოლატორში.
14. **დაკავებული პირისათვის დაცვის უფლების განმარტება** - კვლევის დროს გამოიკვეთა, რომ დაკავებულ პირს არ განემარტება ადვოკატის ყოლის უფლება, მათ შორის, სახელმწიფო ხარჯზე იყოლიოს ადვოკატი, თუ განეკუთვნება სოციალურად დაუცველთა კატეგორიას. აღნიშნულის შესახებ კვლევის ფარგლებში იმსჯელეს უფასო იურიდიული საამსახურის ადვოკატებმა. აღნიშნული პრობლემის აღმოსაფხვრელად მიზანშეწონილია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში განხორციელდეს ცვლილება და დამკავებელ პირს დაევალოს დაკავებული პირისათვის ადვოკატის ყოლისა და სახელმწიფოს ხარჯზე დაცვის უფლებით სარგებლობის თაობაზე განმარტების შესახებ ცალკე ოქმის შედგენა.
15. **დაკავების უფლებამოსილების მქონე პირის დისციპლინური პასუხისმგებლობა დაკავების პროცედურების არსებითი დარღვევის შემთხვევაში** - კვლევის ავტორებს მიზანშეწონილად მიგვაჩნია, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 172-ე მუხლით გათვალისწინებული დაკავების პროცედურების არსებითი დარღვევის შემთხვევაში დადგეს შესაბამისი დაკავების განმანხორციელებელი პირის დისციპლინური პასუხისმგებლობის საკითხი. აღნიშნული, ერთი მხრივ, ხელს შეუწყობს დაკავებაზე უფლებამოსილების განმანხორციელებელი პირების მიერ დაკავების პროცედურების კეთილსინდისიერად შესრულებას და, მეორე მხრივ, სამოქალაქო საზოგადოების მიერ სამართალდამცავი ორგანოების პასუხისმგებლობის საკითხის მონიტორინგს აღნიშნულ საკითხთან მიმართებაში, მინიმუმ, სტატისტიკური მონაცემების გამოთხოვნის და შესწავლის კუთხით.

INTRODUCTION AND METHODOLOGY

Introduction

The Criminal Procedure Code of Georgia of 1999 as well as the new Criminal Procedure Code of 2009 determine the standards applicable to the criminal detainment of a person and the procedures related to detention during first 48 hours' from the moment of arrest. In 2000s, detention practice in Georgia was heavily criticized both by the international mechanisms (UN and European Council Contractual and Monitoring Bodies) as well as the Constitutional Court of Georgia.

In addition, upon entry into force of the new Criminal Procedure Code, the focus has shifted to the application and justification of preventive measures. Consequently, matters of necessity of initial detention and its justification and protection of procedural guarantees during the arrest were given the lesser attention from both the international and domestic human rights monitoring mechanisms.

Considering the mentioned, this study aims at demonstrating current situation of a person being detained based on or without the court ruling by studying practice and analyzing characteristic data of the common courts as well as the challenges related to the detention rules for the years of 2013 and 2014.

The study begins with description of the mandatory international standards regarding the detention of a person in Georgia and then follows with analysis of cases from selected eight city courts. The third part is dedicated to the results of the qualitative study - so called in-depth interviews. The study finally presents general and specific recommendations.

Study Methodology for Analyzing the Case-Law

The study of legality of detention practice and related problems has been conducted in two main directions – detention based on a court ruling and without such ruling *so called* detention in cases of urgent necessity.

For this purpose, while conducting the study, the team has analyzed the ruling issued by city courts in 2013 and 2014 in relation to the detention cases. Namely, the study emphasized on the three regions having distinguishing characteristics, such as: Tbilisi, Autonomous Republic of Adjara, Samegrelo - Zemo Svaneti and Meskhet-Javakheti. Each of these regions are characterized with certain specificities making them interesting subjects of the study – Tbilisi being a capital of Georgia with the most number of cases in the investigation bodies and the court; Adjara region as the autonomous republic; Samegrelo – Zemo Svaneti as having the highest number of population and Meskhet-Javakheti as the multinational region. Hence the study provides for the practice existing in relation to detentions in Tbilisi City Court, Batumi City Court, Zugdidi City Court, Akhaltsikhe and Akhalkalaki City Courts. This method allowed the team to identify common trends and challenges while conducting the research.

For the purposes of the study, following type of information has been requested from the courts of these eight regions:

- Copies of the detention rulings;
- Copies of the court rulings denying the law-enforcement authorities authorization to detain;
- Copies of the rulings regarding the application of the preventive measures by the court that granted accused release from detainment;
- Copies of the rulings finding the personal search conducted in cases of alleged urgent necessity illegal and the obtained information – inadmissible;
- Copies of the rulings adopted by the judges on the preliminary hearing based on which the court found the detention report and/or detention rulings inadmissible.

During the study, each eight courts responded and partially provided the requested documentation:

Namely, the detention rulings were received from Telavi, Gori, Kutaisi, Zugdidi, Batumi, Akhaltsikhe and Akhalkalaki city courts. Tbilisi City Court delivered only part of the requested documents. In total, the number of the obtained rulings amounted to 523. Considering the deficient provision of the detention rulings, it would not be right to use the number to determine total number of ruling based detentions in the mentioned regions in 2013-2014. In addition, for consistent study of the case-law, the obtained rulings were analyzed according to the motions filed from day 1st to day 15th of each month of 2013-2014.

In addition, the city courts only partially provided the remaining information that has also been considered through the case-law analysis: 52 rulings on refusal to detain a person, 2 copies of rulings on detention and search procedure, and 9 rulings finding the urgent personal search illegal.

None of the courts provided copies of the rulings according to which the court found the record of arrest and/or detention ruling inadmissible on the preliminary hearing.

Moreover, the team has requested Tbilisi and Kutaisi Courts of Appeals information regarding the application of preventive measures by the investigation chambers and copies of the rulings revoking or changing the application of the preventive measures issued by lower courts. Both courts provided these documents, in total - copies of 187 rulings.

Protection of personal data given in the copies of the rulings has been secured by the courts by coding the names and last names throughout the study. Furthermore, while presenting the examples identified through the study, the authors of the study refrained from naming specific court, judge or prosecutor for the purposes of protecting data and avoiding disclosure of the factual circumstances of the cases.

For the purposes of collecting the general statistical data, the public information was requested from the analytical services of the Supreme Court of Georgia, Ministry of Internal Affairs, the Chief Prosecutor's Office of Georgia and investigation units of five ministries (Ministry of Justice, Ministry of Internal Affairs, Ministry of Defense, Ministry of Finances, Ministry of Corrections of Georgia). Unfortunately, in most cases, our requests were left without any response, while according to the letters received from some of them (Supreme Court of Georgia, the Chief Prosecutor's Office of Georgia), detention related statistics are not being collected (differentiating between the detentions carried out based on and without the court rulings etc.).

Study Methodology from the Point of Qualitative Analysis

This part of the study has been conducted around the main question – what standards and practice are established in Georgia regarding the detention? In order to answer this question, the team conducted the qualitative study by using in-depth interview and group interview methodology. Object of the study was the persons engaged in the detention process in Georgia such as lawyers, ¹ judges and prosecutors. Unfortunately, the project team was unable to question investigators. Taking into consideration existing legal framework, the team elaborated the research instrument – three different questionnaires for the target groups. For the purposes of comprehensive study of the matter, eight cities/regional centers selected: Tbilisi, Kutaisi, Batumi, Zugdidi, Gori, Telavi, Akhaltsikhe/Akhalkalki. Considering number of the persons engaged in the legal processes of the cities/regional centers, respondents were selected either personally (when the number of the persons engaged in each segment was too low) ² or based on the random selection method ³.

The in-depth interviews were conducted until the difference in the information received through the interviews became peripheral and insignificant. Total of 56 respondents were introduced with each interviews lasting from 40 till 90 minutes. Table #1 provides number of the interviewed judges, prosecutors and attorneys according to their places of work.

1 Lawyers of the Georgia Bar Association, Georgian Law Firms Association and Free Legal Aid Service of Georgia;

2 This principle was used for selection of judges and prosecutors;

3 This principle was used for selection of lawyers;

Table #1: Position and Workplace of the Interviewed Respondents

	JUDGE	PROSECUTOR	ATTORNEY	TOTAL
Tbilisi	3	1	8	12
Kutaisi	2	1	6	9
Batumi	1	1	5	7
Zugdidi	1	1	5	7
Akhaltsikhe/Akhalkalaki	2	1	4	7
Gori	1	1	5	7
Telavi	1	1	5	7
Total	11	7	38	56

After completing the field works, the team prepared transcripts of the conducted interviews. During the analysis, we coded the interviews for the classification purposes, selected thematic blocks and categories, typical and atypical cases from the interviews. As a next stage, the team conducted comparative analysis of the attitudes of the target groups (judges, prosecutors and attorneys), practice and positions. We managed to answer the main question of the study and elaborated recommendations for the purposes of improving standards and practice regarding the detention. For protecting anonymity and confidentiality of the participants of the studies, identification data has been removed from the collected information. Considering the qualitative research characteristics, the results are not representative. However, it does describe the standards and processes that are carried out and viewed from the perspective of judges, prosecutors and attorneys in different regions of Georgia.

Chapter II.

OVERVIEW OF THE PROVISIONS RELATED TO DETENTION UNDER THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF GEORGIA

Detention represents one of the most widely applied and at the same time, much sensitive institute among the coercion measures under the Criminal Procedure Code of Georgia considering its special nature. Therefore, increased attention to this mechanism from not only lawyers but also majority of population is not accidental. In addition to the relevance of the normative regulations of detention as the procedural coercion measures, it is important to understand whether the mentioned procedural – normative regulations and the imperative international legal provisions are observed while using detention in the investigation and court practice. On the other hand, we may have an objective impression on not only existence or non-existence of actual justice in the given country, but also, regarding the quality of democracy of the entire political system.

For determining the above-mentioned, this study will firstly provide the short overview of those normative regulations that exist in the Georgian criminal procedure law for determining legal basis for detention of the accused and other persons during which their rights should be duly observed.

Normative regulations of detention are given in articles 170 through 178 of the Criminal Procedure Code of Georgia. However, for the purposes of this study, we will mainly discuss those procedural regulations of detention that are determined in articles 171 through 174 of the mentioned Code since these articles establish the mandatory procedures that shall be complied and unequivocally observed while detaining the accused person. In addition, we will partially discuss the circumstances covered in some sections of articles 175 and 176 related to the grounds of releasing a person after detention.

Article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia determines the grounds for detention of person based on the court ruling. This is the case when the person may still not be involved in the process as the accused, however, the law allows prosecutor to issue an

order regarding charging such person. For such cases, the mentioned procedural provision determines the mandatory grounds for court ruling based detention. If such grounds do not exist, detention is prohibited. In this part, for the purposes of the present study conducted to identify observance of legality and rights of a person by the courts while discussing the motions filed by the prosecution on detention, the most essential and important aspect is to determine absence or presence of the detention grounds and not the procedures that are to be followed by the prosecutor while filing motion to the court for detaining a person or the accused and rules of hearing such motions by the court.

Section 1 of article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia (CPC) determines the mandatory grounds for detaining a person. In the first place, there should be a probable cause as to commissioning of a crime for which the Criminal Code of Georgia stipulates imprisonment as a punishment. This is a necessary pre-condition, but is not sufficient to detain a person. For detention, there should be one of the additional conditions listed in the same procedural norm. However, before discussing those, we have to determine nature of the mentioned pre-condition. If we conduct close observation, the pre-condition unifies two criteria: first, existence of probable cause as to commissioning of crime and second, the law should stipulate imprisonment as a sanction for the crime. Criterion of a probable cause is very important guarantee for protecting a person from the unreasonable restriction that also includes requirement for some factual data that proves version of commissioning a crime by the person. As to the second criterion mentioned above, such as stipulation of imprisonment as a sanction for the crime, its mandatory nature is self-explanatory. It would be totally unjustified to detain a person even for the interests of investigation and court proceedings and restriction of his or her freedom when the law does not in the end punishes such crime with imprisonment.

At the same time, as mentioned above, there has to be one of the following conditions determined in section 1 of article 171 of CPC – probable cause that the person will:

1. Flee;
2. Not appear before the court;
3. Destroy information important to the case;
4. Commit a new crime.

Existence of each of such condition should be proven with the factual data and should be indicated in the motion submitted by the prosecutor as well as in the relevant court ruling. In other cases, the detention would be illegal.

We have to also consider that the court does not have right to indicate the grounds of the detention that were not included in the prosecutor's motion. However, the court has right to find existence of probable cause and base its ruling on detention of a person in relation to only one of the grounds out of one or more alternative detention grounds indicated by the prosecutor in the motion. This is how the court ruling based detention is regulated in section one of article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia.

Except for the mentioned, the second and third sections of the same article of the Criminal Procedure Code determine grounds for detaining a person without the court ruling. The

second section of the article provides list of the six specific conditions existence of any one of those is sufficient for detention of a person without the court ruling. The conditions are as follows:

1. The person has been caught in action while or immediately after committing a crime;
2. The person has been seen at the crime scene, and a criminal prosecution is immediately initiated to arrest him/her;
3. A clear trace of crime has been found on or with the person or on his/her clothes;
4. The person has fled after committing a crime, but he/she is identified by eyewitness;
5. The person may flee;
6. The person is wanted.

Existence of one of the six grounds is not sufficient for detention without court ruling. Third section of article 171 of CPC determines that detention of a person without court ruling is only allowed if there is a probable cause that the person commissioned a crime and carrying out one of the actions determined in section one of the article (fleeing, failure to appear before the court, destruction of evidence etc.) may not be prevented by an alternative measure that is proportional to the circumstances of the alleged crime and to personal characteristics of the accused. It has to be noted that the Criminal Procedure Code of Georgia does not establish any measure alternative to the detention that may be used against the accused person. Due to this reason, goal of the mentioned text of the third section of article 171 is not clear. The legislature may have meant some preventive measures undertaken by the police or investigator against the accused such as the written warning (personal statement) according to which the person undertakes to hesitate from commissioning the illegal action or other measures of the same nature. However, such measures do not include any obligation for the accused. This is why the text of the provision lacks the sense and significance.

Following fact is also worse of interest: third section of article 171 talks about the need for the probable cause that a person commissioned a crime for detention of such person. However, unlike the first section of the same article, the third section does not speak of commissioning of such crime for which the law stipulates imprisonment. Despite the fact, in the mentioned text of the third section of article 171 we should mean commissioning of such a crime by the person (accused) for which the law stipulates the imprisonment.

From some perspective, considering the goal of the study, we have to mention those procedural formalities that are given in the first section of article 174 that should be observed for legality of detention without a court ruling. This means the following – the detaining official shall notify the detained person in clear manner as to:

- Ground for detention;
- Description of the charge, crime commissioning of which the person is accused for;
- Right to have a lawyer;

- Right to remain silence and not answer the questions;
- Fact that anything that he or she may say may be used against him or her in the court.

Infringement of this formality represents an essential violation of the procedural law, while this is the ground for unconditional release of the accused in accordance with sub-section “e” of section one of article 171 of Criminal Procedure Code of Georgia. In addition, according to section four of article 175 of the Criminal Procedure Code of Georgia, failure to give the record of arrest to the detained person or composing the record with such substantial errors that worsens legal status of the person is a ground for unconditional release.

Apart from the abovementioned, the law requires to determine the persons authorized and required to check legality of the detention and make decision on release in case of need. According to third section of article 176 of the Criminal Procedure Code of Georgia, the detained person shall be released based on the decree of the head of the place of custody (i.e. Temporary Detention Isolator) if the period of detention has expired. This means that control of delivery resolution on charge of the person within 48 hours falls within competence of the head of the said facility. According to second section of the same article, the detained person shall be released based on the decision of prosecutor or the judge if:

1. The suspicion that he/she has committed a crime has not been confirmed;
2. No decision was made regarding application of detention as a preventive measure;
3. The period established for detention under the Criminal Procedure Code of Georgia has expired;
4. A consent to arrest the person has not been received from the authorised public authority or official;
5. The criminal procedure law was substantially breached during the arrest;

Analysis of the mentioned norms of the Criminal Procedure Code leads us to the conclusion that the court has obligation to check whether the law was substantially breached while detention of a person or whether there was failure to deliver the arrest record or the record being composed with the substantial breaches while considering the matter of application of preventive measures and in such cases, render decision on release of the person.

Present study aims at studying practice of protection of the mentioned norms by the prosecutor and the court. By analyzing the case-law, we will try to discuss each individual case in as much details as possible.

Chapter III.

OVERVIEW OF INTERNATIONAL STANDARDS APPLICABLE TO DETENTION

Everyone has right to enjoy right to freedom and private life as guaranteed under article 9 of the International Covenant on Civil and Political Rights (*hereinafter* International Covenant) and article 5 of the European Convention on Human Rights (*hereinafter* the European Convention).

International Covenant prohibits arbitrary and illegal detentions in addition to the procedural guarantees under article 9 for ensuring protection of essential rights. Article 5.1 of the European Convention determines specific grounds for detention. This list is exhaustive and is subject to strict interpretation rules. Like the International Covenant, article 5 of the European Convention, also deals with the procedural standards for ensuring protection of this right.

Personal freedom means freedom from physical restriction of one's body.⁴ Restriction of personal freedom means absence of voluntary consent: if the individual voluntarily goes to the police station for participation in the investigation and if he or she knows that he or she is free and may at any time leave the police, his or her freedom is not considered as restricted.⁵ On the other hand, there are many forms of restricting freedom and they are not limited to the coercive force: for example, if the law enforcement official explains to the person that he or she may not leave the specific place without any use of force or if the person after appearing in the police station is being told that he or she shall stay in the police facility for some time and the person could not leave the territory or building voluntarily, personal freedom of a person is being considered as restricted.⁶

Since the personal freedom is not absolute, it may be restricted for example while enforcing the criminal law.

⁴ 854/1999, *Wackenheim v. France*, paragraph 6.3;

⁵ 1758/2008, *Jessop v. New Zealand*, paragraphs 7.9-7.10;

⁶ European Convention on Human Rights, *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, June 18, 1971;

International Covenant as well as the European Convention prohibits the arbitrary and illegal detention:

Detention is arbitrary if it is not just, is not subject to the principles of foreseeability, reasonability, proportionality and necessity.⁷

Detention is illegal if it has been conducted without the legitimate grounds and procedures. Detention means any arrest of a person that marks beginning of restriction of freedom.⁸

Detention may be violating the relevant legislation (for example, Criminal Procedure Code), but may still not be arbitrary and to the contrary – the legally allowed detention may be arbitrary in the sense. We have to also mention that the detention without any legal basis is considered as arbitrary action.⁹ Therefore, detention may be both, illegal and arbitrary.¹⁰

According to the European Convention, restriction of personal freedom shall be legitimate and shall be conducted in accordance with the procedures determined in the law that requires compliance with article 5 goals in addition to observance of the material and procedural provisions of the national law in consideration of prohibition of arbitrary actions. Namely, each provision of the law would it be written or non-written, shall be clear enough to give each individual possibility to make reasonable estimation of the consequences of such actions based on the relevant advice.¹¹

Notion of Reasonable Doubt

Legitimate ground for detention of a person is a reasonable doubt that the person commissioned a crime.

Absence of such doubt does not justify detention. In the first place, existence of reasonable doubt means such information or facts that would persuade an objective observer that the person may have committed a crime.¹² Standard of a reasonable doubt does not require proving of guilt based on the information collected by the law enforcement bodies at the stage of detention.¹³

For the detention stage, there should be circumstances, documents and/or some type of expert report that indicates on the specific person that he committed a crime.¹⁴ Therefore,

⁷ 1134/2002, Gorji-Dinka v. Cameroon, paragraph 5.1 305/1988;

⁸ 631/1995, Spakmo v. Norway, paragraph 6.3;

⁹ 414/1990, Mika Miha v. Equatorial Guinea, paragraph 6.5;

¹⁰ General Commentary №35, UN Human Rights Committee, available at: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GC35-Article9LibertyandSecurityofperson.aspx>;

¹¹ European Court of Human Rights, Steel and Others v. the United Kingdom, September 23, 1998;

¹² European Court of Human Rights, Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom, August 30, 1990, paragraph 32;

¹³ European Court of Human Rights, Urtans v. Latvia, November 28, 2014, paragraphs 33 – 36;

¹⁴ L. Chelidze and N. Mchedzlidze, Right to Freedom and Personal Safety – Guide, available at <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168008ebf4>

except for the connection between the person and the action, such action should include elements of crime for justifying detention.

For example, the European Court of Human Rights found that past conviction for the same type of crime (commissioning of terrorist acts) does not meet the standard of a reasonable doubt. Consequently, mere presentation of previous conviction certificate is not enough to satisfy standard of reasonable doubt – however, this fact in conjunction with other data may strengthen such doubt.

The same European Court of Human Rights found the standard of reasonable doubt satisfied in a case involving a person once convicted for fraud when he indicated a wrong address while renting an apartment that was proven on the investigation stage.¹⁵ The standard was also found satisfied when the person falsified his identity and identification document a day before commissioning an action (obtaining goods and disappearance) that was also proven on the investigation stage, *etc.*¹⁶

In *Pichugin v. Russia*, the applicant was arguing that his detention in the murder case was conducted based on the witness statement and “other materials of the case” that were not substantially assessed by the national court of first instance due to the failure of the prosecution to provide the statements and materials. European Court of Human Rights agreed with the applicant that reasonability of the doubt could not have been proven with the mentioned circumstances. However, this person appealed the arbitrary detention in the higher court (Moscow City Court) where the prosecution presented the case materials (crime scene examination report, expert opinion and statements of seven witnesses). In addition, the defense was given an opportunity to examine the materials and preset its position. Consequently, the European Court of Human Rights found that Mr. Pichugin was protected from arbitrary detention by the procedural guarantees secured at the stage of appeal.¹⁷

It might be argued that the court verifies the due diligence of the authorities while studying the case files for assessing credibility of suspect by using the standard of reasonability.¹⁸

We have to also mention that the reasonable doubt standard also applies to the arrest of a person (so called, pre-trial detention): paragraph “c” of section 1 of article 5 refers to both “detention or arrest”.

Pursuant to the practice of the European Court, the following criteria should be satisfied at the stage of pre-trial detention:

- (1) Reasonable doubt that the detained person committed a crime and
- (2) Significant evidence that strengthens the presumption that the person

¹⁵ European Court of Human Rights, *K.F. v. Germany*, November 7, 1997;

¹⁶ European Court of Human Rights, *Bandur v. Hungary*, July 5, 2016;

¹⁷ European Court of Human Rights, *Pichugin v. Russia*, November 23, 2012;

¹⁸ European Court of Human Rights, *Stepuleac v. Moldova*, November 7, 2007;

- (2.1.) Will flee;
- (2.2.) Will commit a serious crime;
- (2.3.) Will interfere in justice and/or
- (2.4.) Will seriously endanger the public interest.

From the list of the grounds, danger of fleeing, commissioning of crime and interference in justice are identical to the list of grounds in article 171 of the Criminal Procedure Code. According to the Criminal Procedure Code of Georgia, the person is entitled to the status of the accused upon arrest; therefore, it would be logical for the law enforcement officials to observe follow the standards established by the European Court of Human Rights regarding prove of the circumstances.

In cases of extension of pre-trial detention period, the European Court of Human Rights assesses circumstances stricter; However, this that issues does not require the detailed discussion for the purposes of this study.

We would like to merely discuss the interpretation of the established facts by the European Court of Human Rights:

- ***Danger of fleeing:*** Mere fact that the person is accused of the grave crime with the strict punishment is not enough to satisfy criteria - danger of fleeing.¹⁹ There has to be the specific evidence as to the intention of the person to flee the country: transfer of amounts and having connections abroad ²⁰ or forging ID card or passport,²¹ sale of assets and having freely available funds ²² etc. In addition, assessment of the circumstances shall be conducted considering specific conditions in order to determine existence of a doubt. For example, such circumstance may be having significant financial interests within the country,²³ voluntary return to the country despite the possible criminal liability,²⁴ experience of appearance before the investigation bodies in the past ²⁵ etc. In such cases, evaluation of the fleeing risk shall be conducted in consideration of the above-mentioned circumstances.
- ***Threat to due implementation of justice means the danger of witness tempering or destruction of evidence.*** ²⁶ For example, using the official position to pressure witnesses (if the person is still on the official position and the potential witnesses are under his or her control), the person has access to the significant evidence at the office or may

¹⁹ European Court of Human Rights, Neumeister v. Austria, June 27, 1968;

²⁰ European Court of Human Rights, Matznetter v. Austria, November 10, 1969;

²¹ European Court of Human Rights, Cesky v. Czech Republic, June 6, 2000;

²² European Court of Human Rights, Makarov v. Russia, March 12, 2009;

²³ European Court of Human Rights, Letellier v. France, June 26, 1991;

²⁴ European Court of Human Rights, Yagci and Sargin v. Turkey, December 30, 2000;

²⁵ European Court of Human Rights, "W." v. Switzerland, May 26, 1993;

²⁶ European Court of Human Rights, Letellier v. France, June 26, 1991;

attempt their destruction etc. At this stage assessment is conducted based on potential possibility considering the factual circumstances and evidences.

- **Will commit the serious crime:** For determining existence of the ground, past conviction of the person for the same or similar crime,²⁷ him or her being charged in the pending investigation regarding the same or similar type crime without application of the pre-trial detention etc. shall be taken into account. Even in this case, circumstances including the threat should be assessed such as possibility of gaining advantage in the specific case or hiding the trace if this is proved by the witness statements.

Informing Regarding the Reasons of Detention and Charge

Detained person should be notified regarding the reason of detention and the charge immediately upon detention.²⁸ This requirement aims at providing the detained person with the opportunity to appeal his or her arrest if he or she finds that the reason of arrest is illegal or unjustified.²⁹ Detention reasons should include the general legal basis for detention as well as the sufficient factual circumstances that explain the essence of the detention. For example, substance of the criminal act and identity of the potential victim should be explained.³⁰

There are no strict criteria for written or other special form to be used while explaining the detention grounds.³¹ It is important that the information regarding grounds of detention should be provided to the person in the language that he or she understands.³² This information shall be provided immediately upon detention.³³ As to the information itself, the detaining official is not obliged to provide detailed information to the person upon detention. There are cases when this is even impossible. In such situations, reasonability of period between the detention and adequate explanation should be assessed considering the nature of the crime and the existing circumstances. Therefore, the detained person, except for the legal provision determining the charge, should receive information as to the reasons causing the doubt as to participation in the criminal act during the first interrogation.³⁴

In the exceptional circumstances, this immediate communication may not be possible due to the practical hindrances: for example, delay until appearance of translation. In addition,

27 European Court of Human Rights, *Assenov v. Bulgaria*, October 28, 1998;

28 Article 5.2 of the European Convention on Human Rights; article 9.2 of the International Covenant on Civil and Political Rights;

29 248/1987, *Campbell v. Jamaica*, paragraph 6.3; European Court on Human Rights, *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*;

30 1177/2003, *Wenga and Shandwe v. Democratic Republic of the Congo*, paragraph 6.2;

31 European Court of Human Rights, *Kane v. Cyprus*, September 13, 2011;

32 868/1999, *Wilson v. The Philippines*, paragraphs 3.3, 7.5;

33 *Fox, Campbell and Hartley*, paragraph 40;

34 *Fox, Campbell and Hartley*, paragraph 40;

any delay should be minimum and absolutely necessary.³⁵ This means that the delay should be assessed in each particular case.³⁶ According to the practice of the European Court, this delay shall not be more than several hours.

If the specific charge is already formulated, the detaining official may notify the person regarding both, reasons for detention and the charge.³⁷

Judicial Control and Appeal of Legality of the Detention

Judicial control on detention includes the obligation of the State to present any person detained for criminal charge to the court immediately: this right should be implemented in an automatic regime.³⁸ This requirement applies to any scenario without any exception. Therefore, this right is not depended on the skills and choice of the detained person (unlike the right to appeal legality of the detention).³⁹

Although the meaning of the term “immediately” may be changing considering the objective circumstances,⁴⁰ the delay shall not be more than several days after detention.⁴¹ Human Rights Committee believes that 48 hours is ordinarily sufficient for presentation of the detained person before the court.⁴² Consequently, delay that is greater than 48 hours shall be an absolute exception and should be justified in the specific circumstances.⁴³ Being under the custody of the law enforcement bodies for more time without the court control increases risk of undue treatment.⁴⁴

Upon appearance before the judge, the latter discusses the matter of releasing the person or using the preventive measure (including the pre-trial detention). The judge shall release the person if there is no legal basis for extending his or her detention.⁴⁵

In addition to this automatic judicial control, detained persons enjoy procedural guarantee to apply to the court for obtaining decision on legality of detention or arrest without undue delay or release of the person from custody. This procedural guarantee is called *habeas corpus* principle.⁴⁶

³⁵ 526/1993, Hill & Hill v. Spain, paragraph 12.2.

³⁶ European Court of Human Rights, Murray v. the United Kingdom, February 8, 1996;

³⁷ 493/1992, Griffin v. Spain, paragraph 9.2.

³⁸ European Court of Human Rights, De Jong, Baljet, Van Den Brink v. the Netherlands, May 22, 1984;

³⁹ 1787/2008, Kovsh v. Belarus, paragraphs 7.3-7.5.

⁴⁰ 702/1996, McLawrence v. Jamaica, paragraphs 5.6; 21

⁴¹ 1128/2002, Marques de Morais v. Angola, paragraph 6.3;

⁴² 1787/2008, Kovsh v. Belarus, paragraphs 7.3-7.5;

⁴³ 336/1988, Fillastre v. Bolivia, paragraph 6.4 (limited budget does not justify ten-day detention);

⁴⁴ European Court of Human Rights, McKay v. the United Kingdom, 2006 Decision of Grand Chamber, paragraph 34;

⁴⁵ 647/1995, Pennant v. Jamaica, paragraph 8.2;

⁴⁶ William Schabas, Commentary to the European Convention on Human Rights, Oxford Publication 2015, pp. 253-4;

According to the interpretation of the European Court of Human Rights, principle of “legality” given in article 5 includes the procedure and substance (assessment of the circumstances).⁴⁷ Therefore, through the procedural guarantee (habeas corpus), the detained person shall have right to appeal not only the detention procedures in accordance with the national legislation, but also the standard of reasonable suspect and the goals of detention.⁴⁸

Therefore, the Court determined in article 5.4 of the European Convention on Human Rights shall have enough competence to evaluate whether there are objective evidences (facts, data etc.) that would meet the standard of the reasonable doubt that this person has committed a crime. This procedural guarantee does not include the right to appeal the decision of the first instance court or full study of all circumstances of the case (full replacement).⁴⁹ However, pursuant to the case-law of the European Court of Human Rights, court should discuss all the circumstances that are required for assessment of “legality” of the detention.⁵⁰

As to the time for the court to decide on legality of the detention – the European Convention on Human Rights requires “speedy consideration” (unlike the term of “immediately”).

Right to apply to the court is in principle effective from the moment of detention and imposing some significant waiting time before exercising the right to appeal is prohibited.⁵¹

Right to Receive Compensation

Article 5.5 of the European Convention on Human Rights and article 9.5 of the International Covenant on Civil and Political Rights establish the enforceable right to request compensation if being victim of illegal detention.

Right to receive compensation does not oblige the State to make the compensation with its initiative (*sua sponte*), but grants the victim possibility to start the legal proceedings for obtaining compensation.⁵² Therefore, this right is depended on the decision of the victim of illegal detention whether to start the relevant procedures or not.

“Illegal” nature of detention may be related to violation of the domestic law as well as the two mentioned international treaties such is essentially arbitrary detention that also breaches procedural requirements.⁵³ However, mere fact that the person was found not guilty in the first or second instance court does not make the pre-trial detention as

⁴⁷ *Id.*

⁴⁸ European Court of Human Rights, *Brogan and Others v. the United Kingdom*, November 29, 1988;

⁴⁹ “A” v. the United Kingdom, 2009 decision of the Grand Chamber, paragraph 202;

⁵⁰ *Ilijkov v. Bulgaria*, July 26, 2001, paragraph 94;

⁵¹ 291/1988, *Torres v. Finland*, paragraph 7.2 (seven days);

⁵² 414/1990, *Mika Miha v. Equatorial Guinea*, paragraph 6.5;

⁵³ 1128/2002, *Marques de Morais v. Angola*, paragraph 6.6;

“illegal”.⁵⁴ In addition, implementation of this right shall not be depended on obtaining the exonerating verdict or termination of case against the person.⁵⁵ Also, the national law that ensures the compensation in based on the decision on illegal arrest of a person meets the requirement of the principles.⁵⁶

We have to also mention that this right does not determine the amount of compensation (specific compensation mount is not determined),⁵⁷ however, according to the practice of the European Court on Human Rights, compensation amount determined by the national court shall not be trivial⁵⁸ or less than the compensation issued in identical case before.⁵⁹

54 432/1990, *W.B.E. v. Netherlands*, paragraph 6.5; 963/2001;

55 European Court of Human Rights, *Korneykova v. Ukraine*, January 19, 2012;

56 European Court of Human Rights, “*N.S*” v. Italy, December 18, 2002;

57 Schabas, pg. 258;

58 European Court of Human Rights, *Attard v. Malta*, September 28, 2000;

59 European Court of Human Rights, *Boychenko v. Moldova*, July 11, 2006;

Chapter IV.

GEORGIAN CASE-LAW REGARDING DETENTION

General description of the practice of court ruling based detention of a person or accused

We will now discuss the situation existing in Georgia regarding the court ruling based detentions, their legality, protection of constitutional rights and other related problems.

In order to adequately demonstrate the practice and trends existing in relation to the detentions based on the court rulings, this study will emphasize on number of aspects that will clearly identify the existing situation, style of activities of prosecution or court, their legality and justification while requesting and deciding on the matters of detention. In the first place, we have to note that we took 2013-2014 period for analysis since identifying the problematic issues in the current practice and addressing attention of competent authorities to them is more interesting.

We have studied the following issue as the initial point of interest: whether the necessity for detention was sufficiently justified in reliance of existing circumstances and evidences in the motions submitted by the prosecutors for detaining persons and the rulings adopted by the courts granting such motions. However, we need to now discuss the matter whether in the mentioned procedural documents the primary ground for detention determined in article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia – probable cause that the person committed the crime for which the law stipulates the imprisonment as a punishment, is duly reflected.

We may state that in absolutely majority of cases, reference to probable cause in the mentioned procedural documents, motions and court rulings, has a mere formal nature since the motions are usually accompanied with the case materials obtained through the investigation that directly or indirectly indicate that the person committed a crime. This formality is easily explainable since the judge has no right to substantively discuss the evidences existing in the case. In addition, in the motions and court rulings we usually see almost the same texts according to which there is a probable cause that the person committed the crime determined under section ---- of article ----- of Criminal Procedure Code of Georgia for which the law stipulates imprisonment from ---- till --- years. However,

in the first place, such texts lack any specificity in procedural documents that would create at least some impression of justification of the suspicion that the person committed the crime for which the imprisonment is determined in the law. There are rare cases when the documents include small justification that based on the evidences available in the case, statement of witnesses, statement of, material evidences etc. there is a probable cause that a. g. committed a crime (name of the crime) for which the law stipulates imprisonment for the term of (typical justification from one of the motions of the prosecutor).

In relation to the court rulings, we may discuss several more or less different sample texts:

- Excerpt from one of the rulings of Criminal Division of Tbilisi City Court - “while deciding on the matter of detention, the court takes into account that according to the materials accompanying the prosecutor’s motion, there is a probable cause that A. K. may have commissioned the crime determined under sub-section “b” of section 3 of article 179 of the Criminal Code of Georgia for which the law stipulates the imprisonment from eight to twelve years”.
- Excerpt from one of the rulings of Akhaltsikhe District Court: “there is a probable cause that he or she committed the crime for which the law stipulates imprisonment considering the following evidences existing in the case: police officer report, crime scene examination report, witness interrogation reports, report on opening and examination of material evidences etc.”
- Excerpt from Akhalkalaki District Court ruling: “after consideration of the facts and evidences included in the prosecutor’s motion, the court found that there is a ground for probable cause that the accused committed the crime for which the law stipulates imprisonment “.

The provided examples were related to the cases when the court granted the prosecutor’s motion on detaining a person. There are rare cases when the court did not grant the prosecutor’s motion and adopted ruling on rejection of the request since the existing case materials did not provide ground for determining probable cause that the person had committed the crime for which the law stipulated imprisonment. For example: Batumi City Court did not grant the motion on detention since the prosecutor attempted to justify the request merely relying on the operational information and interrogation report of one police officer.

The court found that the materials existing in the case and referred by the prosecutor are not sufficient to determine presence of the probable cause that the person committed a crime since there was no actual evidence as to his relation to the crime at all; also, Akhaltsikhe District Court did not grant the motion for detention of a person since the motion did not include due and justified prove of the suspicion that the person had committed crime. The court determined that neither the motion nor the case materials include the basis for establishing probable cause that the person had committed a crime, namely: there is no notice or report on commission of the crime; there is no filled out report in the case on commencement of the investigation; there is no evidence that the person committed specific criminal act. Considering the circumstances, it was impossible to evaluate whether the accused would flee or not appear before the court, destroy evidence or commit new crime.

However, unfortunately, in most of cases, the court does not address its attention to the fact whether there is probable cause that the person has committed the crime for which the law stipulates the imprisonment as the punishment while considering the prosecutor's motion on detention and satisfying such requests.

As we have mentioned above, pursuant to section 1 of article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia, existing probable cause that the person has committed crime for which the law stipulates imprisonment as a punishment is not enough to detain a person. In addition, the mentioned procedural provision determines that one of the additional conditions listed in the article should also be present. Namely, it has to be identified whether there is a probable cause that the person who might have committed the above-mentioned crime will a) flee; b) will not appear before the court; c) will not destroy important information to the case; d) will commit the new crime.

While studying the court rulings in this regard, we have checked which of the procedural grounds is usually indicated in the prosecutors' detention motions and whether the courts agrees with the prosecutor that such grounds exist. Analysis of the case-law demonstrated that there are different cases in relation to application of detention measure. Specific materials of courts in relevant regions have been selected according to the random selection principle.

Before presentation and discussion of specific characteristics of the detention practice in the courts, we have to address common deficiencies generally existing in the case-law that is characteristic to specific courts or prosecutors' offices, but since those persons represent the main elements of the justice system, these defects and deficiencies should be considered in their entirety as the problems of the system requiring adequate solutions.

All of these are necessary to ensure maximum protection of human rights and freedoms by the State while using the detention mechanism against individuals. Since the main goal of the study is to support the detention case-law by increasing its quality, efficiency and most importantly, level of protection of human rights and freedoms while carrying out the justice. Therefore, full attention should be addressed to identification of problems, elaboration of the recommendations and proposing solutions to the practitioners.

After identifying the above-mentioned, we may then discuss those common deficiencies that we have identified as a result the case-law analysis. It is also very natural that the deficiencies that are characteristic not only for some cases but also for absolute majority or quite many situations in the process of deciding on detention of a person.

We will firstly discuss the widely spread negative practice, which is lack of substantiation in the detention motions and rulings (in this case, it does not really matter whether the judge granted or rejected the request).

As it is known, lack of justification of the court judgments in the criminal procedure is *Achilles Heel* for Georgian justice system and it is not problem for only detention rulings. Section 2 of article 194 of the Criminal Procedure Code of Georgia clearly determines: "court decision shall be substantiated". In substantiation of the court decision, we may clearly see whether the justice was carried out in the given case, whether it was objective, impartial and just, whether the main issues have been substantially or superficially analyzed,

whether all the complaints of the party was verified and responded clearly, which is one of the most important obligations of the court. All of these taken together determine absence or presence of trust to the court system and justice.

Lack of substantiation of the detention motions and court rulings is related to lack of specific, reasoned and evidence based discussion as to the necessity for detention and circumstances justifying restriction of freedom or to the contrary – why should the person not be arrested in the particular case. We will not discuss motions of specific prosecutors or rulings of specific courts as an example since the deficiency is characteristic to not only some but the activities of many prosecutors and judges.

Another problematic issue is lack of consistency of practice of different courts and judges acting within the same court. We mean the cases when there are significantly different court decisions adopted in the same circumstances, which is totally unacceptable since this violates important principle of the procedure, which is equality before the law and may become a serious ground for violating human rights and freedoms.

Lack of predictability is one of the additional deficiencies of the justice system in relation to inconsistency of the case-law. Predictability is a key to the due and adequate justice system, which represents a basis for establishing trust of the public. It is not about predictability of whether the person will or will not be detained in specific cases, but the public shall be sure that if there is a necessity and legally determined grounds, the person will be detained, while in absence of such grounds, individual freedom will not be restricted without due substantiation. Demanding such level of predictability from the courts and justice system is legitimate.

In addition, we have to would like to address an important challenge present within the system. Section one of article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia determines the mandatory condition for detention based on court ruling, such as: existence of probable cause that the person has committed a crime for which the law stipulates imprisonment. After determining the mentioned primary ground for detention, the article lists several additional alternative grounds. In order to justify detention, one of such alternative grounds should also be present in the specific case.⁶⁰ However, according to this article, if there is no probable cause that the person has committed a crime for which the law stipulates the imprisonment, evaluation of absence or presence of any listed additional grounds has no sense.

Unfortunately, significant majority of prosecutors in their detention motions as well as judges in their detention rulings discuss existence of additional grounds without firstly establishing existence of the probable cause that the person has committed crime for which the law stipulates imprisonment.

Breach of the requirements of the mentioned procedural norm raises doubt as to legality of detention even if there is a necessity for detention and there are in fact the grounds required for detention under the law.

⁶⁰ Namely, probable cause that the person: a) will flee; b) will not appear before the court; c) will destroy relevant information; d) will commit a new crime.

And finally, we have to talk about one quite widely-spread deficiency. Prosecutors in their detention motions and judges in their detention rulings go beyond the framework determined in section one of article 171 of CPC and discuss existence or absence of such grounds of detention that are not determined in the mentioned provision. Namely, evaluation is conducted as to absence or presence of probable cause that the person may influence the witnesses or the victim or hinder the evidence collection process that is totally unjustified despite the fact that the analysis is related to the procedural grounds for detention mentioned in the provision. It is clear that possible influence on the witnesses or the victim means essentially the same as reference to possibility of hindering evidence collection process. The latter is considered as a ground for applying the most severe preventive measure, which is pre-trial detention of the accused under article 205 of the Criminal Procedure Code. There is no doubt that applying the grounds for pre-trial detention to the stage of deciding validity of detention is not justified. Such violation is particularly unforgivable for the court which shall be guarantee for upholding the law. There are cases when judges do not mention the grounds invoked by the prosecutors but not determined in the law at all and fail to address those matters in their rulings, however, this should also be considered as undue action from the judge since he or she is obliged to duly react to such violations for prevention purposes.

Particular Issues of the Practice of Court Ruling Based Detention of Individuals and Accused Persons

General discussion of the practice of court ruling based detentions of individuals and accused persons demonstrated that the process is not secured from deficiencies that lead to the violation of rights of the individual or the accused. We will now discuss the specific errors that are related to the prosecutorial motions requesting detention of the accused and the court rulings issued on these matters. While analyzing the practice, we have grouped the detention motions and court rulings considering level of inclusion of detention grounds and their justification under section one of article 171 of the Criminal Procedure Code.

We will firstly analyze the cases when the prosecutors, while requesting detention of the individuals or the accused persons, were invoking all additional grounds given in the mentioned procedural provision, namely, existence of probable cause that the person will flee and will not appear before the court; destroy information, which is important to the case; commit new crime. In addition, in absolute majority of cases, motions fail to refer to the main ground for detention – existence of probable cause that the person committed a crime for which the law stipulates imprisonment as a punishment. There are rare occasions when the latter is referred to, but, unfortunately, without any substantiation. In addition, those cases may be divided in two sub-groups: judge granting the motion and judge rejecting the motion.

Study of the cases demonstrate that the prosecutors indicate existence of the probable cause while stating the three above-mentioned grounds for detention and try to substantiate the motion with general reference to the provisions without the facts confirmed by any specific evidence.

For the demonstration purposes, we may use the following examples: prosecutor filing detention motion to the district court indicated in the motion that the person would flee

and not appear before the court since he/she was citizen of Republic of Armenia and his/her permanent place of residence could not be identified; he or she would try to destroy information relevant to the case since he/she was aware of the location of evidences; he/she may commit new crime since he/she had been convicted many times before, while he/she was resisting police officers at the time of detention. Despite reference to such circumstances, the prosecutor did not include special factual material (evidences) in the motion and neither was there any information presented to the court for substantiating the statements.

In another case, the prosecutor was relying on suspicion, that the person would flee and not appear in the court, destroy material information and commit new crime, for obtaining detention ruling and was justifying all the statements by reference to the fact that the person had allegedly committed a crime while serving conditional sentence. However, the prosecutor did not prove that the individual tried to flee and/or destroy evidence or commission of new crime except for the one he/she was charged for.

There are cases when the prosecutor indicates as the ground for detaining person all three additional circumstances justifying the detention; however, he/she merely mentions them without any argumentation or substantiation.

Moreover, there are cases when the prosecutor indicates all three additional grounds in the detention motion and tries to justify the request by stating that the person will commit the actions with the fear of the expected punishment and avoidance of liability. Suspicion of destruction of material information for avoidance of liability or fleeing due to the fear of the expected punishment may be understandable, but committing a new crime because of a fear of punishment is not logical especially when there is no proof presented to this end.

In some cases, the prosecutor indicates on all three additional grounds for detention in the motion and tries to justify the detention with some logical argument, but without any substantiation. For example, one of the prosecutors mentioned in the motion that the accused person fled after committing a crime; another prosecutor stated that the accused person tried to flee, hide evidence and interfere with the investigation after committing a crime. For demonstrating the possibility that the accused person will commit a new crime, one of the prosecutors stated in the motion that he/she had been convicted many times before and he/she committed the third crime.

We have to also sample out one more motion where the prosecutor refers to two grounds of detention and invokes the possibility of fleeing or avoidance of appearance before the court as well as destruction of evidence due to the fear of probable punishment. As to the third additional ground, the possibility of committing new crime, the prosecutor attempted to substantiate this part by mentioning that he/she is still continuing the criminal activities, which is quite an ambiguous statement. If the person has not fled but still continues the criminal activities, there is a logical question – why was not he/she arrested without the court ruling based on sub-section “a” of section two of article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia, which justifies detention if being caught in the act or immediately upon committing the criminal act. Another question that raises is that why is there a need for indicating that the person may flee or may destroy evidence in such cases?

In the given cases, despite certain differences between the motions, they all share one thing – all of them were granted by the court. In this regard, it is interesting to examine whether

the respective court rulings were substantiated. We have to mention that in most cases, the judge would repeat whatever was indicated in the motion with minor changes in the part of substantiation of detention. There are rare occasions when the judges would provide argumentation different from the one given in the motions. However, such discussions are short and do not make reference to the facts or are limited to listing the evidences of the case and stating that there is a probable cause that the person has committed a crime for which the law stipulates imprisonment as punishment. However, in some cases, particular judges would merely state that case materials justified detention without any substantiation. We also encountered the case when the judge relied on the ground not indicated in the motion for demonstrating potential threat the accused person would flee. For example, the threat that the accused would flee since he/she was citizen of foreign country and his/her permanent residence could not have been identified. The judge in addition mentioned that the possibility of him to flee is further increased due to the fact that the accused holds illegally obtained funds that expands his chances to flee.

Present study identified different cases when the prosecutor in the detention motion or the judge in the relevant ruling granting the request for detention would make no substantiation even by reference to the general grounds. For example, one prosecutor who requested detention of a person in his/her motion merely stated that three additional grounds of the procedural law without any substantiation or argument. The judge still granted the motion copying the same grounds in the ruling with the sole argument that considering threat of imprisonment, fear of punishment and willingness to avoid liability, the accused would flee and will not appear before the court without any evidence or fact being referred to prove such statement. We have to generally mention that unfortunately there are not few cases when the detention rulings are justified with the sole argument that considering threat of imprisonment, fear of punishment and willingness to avoid liability, the accused would flee and will not appear before the court without any evidence or fact being referred to prove such statement. According to the procedural law (section one of article 171 of CPC), person may be detained only if there is a probable cause that he/she committed a crime for which the law stipulates the imprisonment. Such an unjustified approach enables detention of any accused person in any case without an actual necessity for detention or existence of minimum standard ground for the arrest.

We encountered the case when the prosecutor requesting authorization for detention through court ruling invoked merely the fact that the person allegedly committed a crime while being subject to the conditional sentence. The judge granted the request without any substantiation or argument in the ruling and hardly listed the grounds for detention determined in the procedural law.

There are cases, which are different from the mentioned situations in terms of justification of the motions and court rulings in relation to detention:

Firstly, we have to take into account the cases when the prosecutors would base their motions on three additional grounds indicated in section one of article 171 of Criminal Procedure Code that the person would flee and not appear before the court; destroy the relevant information or commit a new crime. Judges would grant the request for detention by agreeing with one or two grounds without any substantiation in the prosecutor's motion or the court ruling. There are plenty of such cases. However, there are cases when the judge would not grant such unsubstantiated motion and try to provide a reasoning

of his or her decision without addressing all the grounds invoked by the prosecutor and responding to one or two of such grounds. For example, in one case, the prosecutor indicated the following as a reason for requesting detention of the accused: there is a probable cause that the accused will flee and not appear before the court, destroy relevant information and commit the new crime as well as influence on witnesses (not determined in the mentioned procedural provision) without any substantiation. In this case, although the judge did not grant the motion, he/she discussed absence of only first two grounds determined in the law and invoked by the prosecutor. In addition, the judge shortly substantiated his/her position by explaining that after first interrogation of the accused, there was no and at least, no evidence was presented to prove that the accused was trying to flee and avoid investigation or destroyed or attempted to destroy relevant information in the past period especially since the accused had the permanent place of residence. The judge also discussed the possibility of witness tempering as indicated in the motion but not being the legal basis for detention and ruled that there are no evidences that would prove that the accused tried to temper witnesses. However, court failed to mention that there is no such ground for detention of the accused under the procedural law.

We have to also mention that the prosecutors requesting detention of the accused individuals in their motions would merely refer to one or two grounds determined in the procedural law without substantiation of such grounds, while the judges would still agree with the prosecutors and grant the motions without any substantiation from their behalf. There are cases when the judges would limit their substantiation with the most general phrases without indication on specific circumstances and evidences. Unfortunately, there are too many cases like this in the case-law.

There are rare cases when the judges do not share the grounds invoked by the prosecutors and do not grant their motions. However, we have to also note that in such cases the judges do not themselves substantiate the rulings. They would often limit rulings with short substantiation without reference to particular factual circumstances. In addition, there are such rare cases when although judges provide general substantiation of rejection of the motions to detain person, there is no need for wide discussions considering circumstances. For example, in one of such cases, the judge stipulated that the existing materials do not establish not only probable cause, but it is not possible to establish any suspect that the accused may flee and not appear before the court, destroy relevant information or commit new crime. In other similar cases, judges would mention that there is no factual condition for detention of a person *i.e.* there is no evidence as to the grounds justifying detention under the procedural law.

There are instances when prosecutors refer to two or three additional grounds in their detention motions while the judges do not discuss all of them and provide evaluation of one or two grounds without substantiation or short and inadequate reasoning. This approach is not acceptable from the judges that there is a basis to believe that the matters are not duly discussed and the rulings are illegitimate irrespective of granting or rejecting the prosecutor's request for detention of a person.

There are similar cases when the prosecutor would mention all additional grounds for detention of a person under the law and the judge would mention only one or two grounds neglecting others. For example, in one of the rulings, the judge discussed and rejected

only two out of the three grounds mentioned by the prosecutors, while the threat of commissioning new crime was left without any consideration.

We may also discuss different cases when the judge discusses the grounds of detention in his/her ruling, which was not mentioned in the motion submitted by the prosecutor. For example, in the motion submitted to one of the district courts, the prosecutor would stipulate that the accused may flee and not appear before the court, may destroy relevant information without any substantiation. Judge not only agreed with the prosecutor and granted the motion, but also added that there is additional ground for detention, which is the threat that the person would commit a new crime. There was no substantiation of any statement in the prosecutor's motion and the further ruling of the judge. In other case, the prosecutor noted in the motion that the accused has committed a grave crime and due to this fact he/she would destroy evidence because of the fear of the expected punishment. The judge added a ground that the accused would commit new crime (as determined in the procedural law) and also, identified threat that the accused would temper witnesses (ground not determined for detention under the procedural law) without any substantiation of such ruling. We also found a case when the judge would make short and general substantiation for the ground introduced in his/her initiative. Such actions from the courts are given in the rulings granting and rejecting the prosecutors' motions. For example, the judge did not agree with the sole ground for detention in the prosecutor's motion that the accused would flee and avoid appearance before the court, but he/she added that there is no probable cause that the accused would destroy evidence without mentioning such ground in the motion.

We have to draw attention to the cases when the prosecutor would indicate without any substantiation in his/her motion that there are three additional grounds for detention determined in the procedural norm (section one of article 171 of CPC) without discussing the main ground determined in the same norm for which the imprisonment is stipulated in the law. Judge granting such requests would almost copy the list of grounds given in the motion without any substantiation. There are many cases when there are such substantive similarities between the detention motions and rulings. This creates doubt that in some cities and districts, judges and prosecutors acting together are arresting people without even bothering to ensure that their motions and rulings at least look like complying with the existing regulations.

Considering results of the study, we have to address one problematic issues that comes up in the case-law related to detention of person or the accused. In absolute majority of cases, neither prosecutors nor judges do not feel obliged to discuss in their detention motions and rulings existence of the primary and necessary ground for detention – existence of probable cause that the person committed a crime for which the law stipulates the imprisonment. Some judges, instead of evaluating existence of such probable cause, merely state that there are formal and factual grounds for detention of a person, which is not enough at all and may not replace the obligation to determine existence of the grounds listed in the procedural law. There are very rare cases when the prosecutors and judges discuss this matter in their motions and rulings respectively. There are some occasions when some judges, rejecting the detention motions, primarily state that there are no grounds for establishing the probable cause that the person committed a crime for which the law stipulates the imprisonment or any crime and then, reason that there is no ground for probable cause that the person will flee or not appear before the court,

destroy relevant information or commit new crime, which is totally not necessary since in absence of probable cause of committing a crime, additional grounds are not relevant at all. We may encounter exceptional cases when the judges after having stated that there is no probable cause as to the person committing a crime for which the law determines imprisonment, which is the necessary ground for detention, correctly discuss existence of additional grounds as invoked by the prosecutors in the motions. For example, in one of the district courts, the prosecutor filed a motion where he/she has indicated the three additional grounds for detention – existence of probable cause that the person will flee and not appear before the court; destroy relevant information; commit new crime. Judge did not grant the request and provided following substantiation in his/her ruling: there is no probable cause that the person committed the crime for which the law stipulates the imprisonment since the case materials do not include the notice or report on commission of crime; investigation commencement note; evidences indicating that the person has committed a crime. Considering the above-mentioned, it is impossible to talk about the grounds for detention indicated in the motion. Such conclusion of the judge is logical and legitimate but unfortunately, number of such cases is insignificant.

General Overview of the Matters related to the Detention of the Accused without Court Ruling

Based on the examination of the decisions, namely the court rulings rendered by the judges of the Investigation Panel of Tbilisi and Kutaisi Courts of Appeal in the courts of second instance, the authors of the present study reviewed the matter related to the detention of the accused person in the absence of the court ruling. On the one hand, attention must be drawn to the legal grounds and mandatory criteria determined by the Criminal Procedural Code of Georgia in terms of detention of the accused without the court ruling. On the other hand, during the research the main emphasis was made in relation to the elucidation and formation of the following issues: when choosing the restraining measures for the accused and adjudicating complaints filed against the latter in the courts of first and appellate instances, to what extent do the judges pay attention to and examine -- whether or not the requirements prescribed by the procedural law were fully observed while arresting the accused by the authorized law enforcement officials in the absence of the court ruling.

Therefore, in the first place, one shall review the grounds and terms prescribed and established by the procedural law, as their presence is necessary for arresting the accused without the court ruling. All this, as already mentioned above (see the first chapter of the present study), is provided in the second and third sections of article 171 of the Criminal Procedural Code of Georgia. The second section of the mentioned article establishes alternative grounds for arresting the accused, providing that at least one of them shall be present in order to arrest him/her.

Out of the listed grounds, in terms of substantiation of their use, the one referring to the possibility that a person might flee is relatively problematic (see CPC of Georgia, article 171, section 2, subparagraph “e”), spatially when the agency carrying out the persecution lacks enough and convincing evidence. In the similar cases, in order to avoid the mentioned problem, generally, representatives of the persecution agency, try to prove the necessity of an arrest invoking the possible fear of the anticipated sentence, which may result in

fled of the accused. Nevertheless, in many cases, such substantiation is greatly irrelevant due to the personality of the accused to be arrested and the existing facts of the case. Justification of the necessity of arresting the accused is the least problematic when the person is wanted. But in all such cases, the relevant court ruling ordering detention as a measure of restraint is issued against arrested accused by the relevant court at the initial stage of the criminal persecution.

At the same time, in order to arrest the accused without the court ruling, the mere existence of any of the above grounds is not enough. In addition to such grounds other conditions prescribed by the procedural law, as indicated in article 171, section 3 of the Criminal Procedural Code of Georgia, are also required.

Use of the detention as a temporary measure of procedural coercion against the accused prior to his/her first appearance before the court for discussing the restraining measure shall be in compliance with the requirements set by the mentioned procedural norms. The court hearing on the legality of such detention shall also be in compliance with the above norms. As it is known, detention represents a short-term deprivation of freedom, term of which according to article 18, section 3 of the Constitution of Georgia, in totality shall not exceed 72 hours. However, the detainee shall be charged and brought before the relevant judge as an accused within 48 hours.

From the moment of a factual detention, a person is entitled to the rights of the accused as prescribed by the procedural law. In this instance, immediately upon his/her detention, a person shall be advised of the following: which crime is he/she suspected of committing; his/her right to have a defense attorney, remain silent, not to incriminate himself/herself and refuse to testify against himself/herself or his/her close relatives. Moreover, he/she shall be warned that everything he/she says may be used against him/her as an evidence, that his/her silence and refusal to testify will not be used as an evidence to incriminate him/her.

Failure to comply with the mentioned requirements when arresting a person represents a gross violation of one's rights. Due to this reason, in the case of such violation, a person shall be immediately released from custody. If detainee is not released by the law enforcement agencies, and first and foremost, by the prosecutor, he/she shall be released by the judge when brought before the judge as an accused and the matter of the use of the restraining measure is being discussed. However, release of the accused from custody based on such violations does not exclude a possibility of using another type of restraining measures prescribed by the law, including remanding into the custody. Besides, a person shall be released from custody upon expiration of 48-hour period without the court intervention, even if no prosecutor's decree was issued regarding his/her charges within this term or the decree was not handed over to him/her for reading.

The role and obligation of the judge of Investigation Panel of a Court of Appeal, in terms of reacting upon violations that took place during arrest of a person, which was revealed when reviewing the appeal filed by another party with regards to the ruling issued by the judge of first instance concerning the use or refusal to use the restraining measures against accused, shall also be mentioned separately. It could be said that in this instance the judge of Investigation Panel of a Court of Appeal, in a certain way, acts as a filter, which shall immediately eliminate results of violation, restore his/her rights and observe legal interests.

In the light of above we may conclude that the role of a judge of Investigation Panel of a Court of Appeal as well as his/her decision made with regards to the given matter is of utmost importance. The issue at hand is that if a judge fails to fulfill its functions properly, it is possible that a person will be deprived of his/her freedom illegally for quite a long period of time, namely until the pretrial hearing wherein among other matters the issue of annulling or changing the restraining measure used against accused person will be discussed, providing that the mentioned deprivation of liberty was caused by violations that were neglected by the prosecutor and the judge of first instance. Due to this very reason, the author of the present study shifted the focus on analysis of the court decision issued in the form of a court ruling and rendered by the judges of the Investigation Panel of a Court of Appeal concerning the appeal of the restraining measures. The mentioned decisions summarize the very picture that in fact reflects the current situation concerning detention of persons without court ruling in terms of observing legality and ensuring rights of the accused ones.

Analysis of the practice related to verification of the legality of the detention without court ruling

In order to review the court practice on verifying legality of the arrest of the accused without the court ruling, the present study examined dozens of court rulings rendered by the judges of Investigation Panel of Tbilisi and Kutaisi Courts of Appeal as a result of reviewing the appeals filed by the representatives of the prosecution and defense were studied. These decisions were related to legality and validity of the decision rendered by the judges of the court of the first instance concerning the restraining measures used against the accused. From the very beginning, it may be noticed that the following main trends were revealed in the course of the research:

- In the most cases when the motions and appeals filed with regards to the restraining measures used against accused are reviewed and adjudicated, the judges in the court of first instance as well Investigation Panel of a Court of Appeal in their ruling do not address and discuss whether the legality was upheld during detention of the accused. Even more, there is a large part of the cases where the judge in the relevant descriptive part of the ruling failed to mention if the accused was detained prior to hearing regarding the use of restraining measure against such accused and when was the latter detained.
- There are certain cases when the mentioned judges in their rulings concerning the restraining measure, while addressing the legality of the arrest of the accused, only in general manner and with a short entry, mention that the similar violations were not detected. We will bring one typical example from one ruling rendered by the judge of Investigation Panel of a Court of Appeal: “The submitted materials clearly demonstrate that no procedural violations of substantive nature that would cause refusal to use the restraining measure were detected during detention of and bringing charges against G.B. (initials are conditional - author.), also obtaining the evidence and exercising other procedural actions.”
- There a few cases when the judge in his/her ruling in addition to the matters of using the restraining measure, extensively and substantively discusses the violation of the

rules prescribed by the relevant procedural norms and infringement of the right of the accused while being arrested.

Existence of the mentioned three largely different trends clearly indicates that the practice established in Georgia in terms of verification of legality of accused person's detention without court ruling is rather inconsistency. This circumstance will undoubtedly have a negative impact on one of the segments, but somewhat important segment about protection of human rights and freedoms within the criminal proceedings.

When addressing the fact that the judges in their rulings ordering the restraining measures to be used against the accused, generally do not consider it necessary to provide reasoning for legality of the detention, the following question arises: does such attitude of judges towards the mentioned issue directly or indirectly violate requirements prescribed by the procedural legislation? The answer to this question is the following: provisions of the Criminal Procedural Code of Georgia, which prescribe rules of holding a court hearing over the motion filed before the court of first instance by the prosecutor requesting the use of restraining measure, also a court hearing over the appeal filed before the Investigation Panel of a Court of Appeal regarding the same matter, as well as the elements of the content of the ruling passed by the judge, lack direct reference that the judge shall, without any doubt, provide reasoning regarding legality of the detention and that this reasoning shall be reflected in the relevant ruling with the applicable grounds (provisions of articles 197, 206 and 207 of the Criminal Procedure Code of Georgia). Despite this, the same procedural norms include references, which indirectly but still with certain necessity imply the following obligations of the judges of the courts of first instance: at the hearing over the motion submitted by the prosecutor on using the restraining order against the accused, among other matters, they should make inquiry whether there was any breach of law upon arrest of the accused without court ruling. Content of article 197, section 1, sub-paragraph "g" of Criminal Procedure Code of Georgia unequivocally demonstrates the above mentioned. According to this article, during review of the motion on using the restraining order, the judge shall "enquire from the accused whether he/she intends to file any complaint with regards to violation of his/her rights."

Undoubtedly, even if the defense fails to request, the judge is still obliged to initiate the inquiry. Possible violation of the right of the accused first and foremost implies violations that might take place upon his/her arrest, providing that it is the most severe breach, which can take place at the initial stage of investigation. Accordingly, when such an important issue is reviewed at the court hearing, this necessarily means that the results of this review with the proper reasoning should be reflected in the ruling. Failure to comply with this requirement shall be considered as the gross procedural violation by the judge. Obligation to fulfill the mentioned requirement is equally imposed on judge of Investigation Panel of a Court of Appeal, which derives from article 207, section 4 of the Criminal Procedure Code of Georgia. According to this article the judge of the Investigative Panel of the Court of Appeal shall, while deciding the matter of the admissibility of an appeal against a measure of restraint filed by the party, ascertain whether the court of the first instance has properly examined and evaluated all the evidences that might affect legitimacy of using such measure of restraint throughout the review and adjudication of the motion filed by the prosecutor. It is understandable that judge of such investigative panel is also obliged to, while holding the hearing on merits, pay attention to the mentioned matters, discuss them and reflect the results in his/her ruling.

Accordingly, we assume that the fact that the relevant articles of the Criminal Procedure Code does not directly refer to the obligation to provide reasoning with regards to the legality of arrest of the accused in the relevant rulings passed on measures of restraint (in the court of first instance and Investigation Panel of a Court of Appeal), it still does not exempt the judges from such obligation, as the normative content and accurate interpretation of the same articles imply necessity of such reasoning.

Except for the discussed cases, within the existing practice concerning detention of the accused without court ruling, one can face the cases when the judges of the Investigation Panel of a Court of Appeal in their decision (ruling) rendered as a result of the complaint filed by the party with regards to use of restraining measure are indeed addressing legality of the detention of the accused, however very briefly, only with one phrase. Such brief entry covers only general reference regarding the fact that throughout arrest and bringing charges against the accused, obtaining evidence and carrying out other procedural actions, no substantial violation of the law that would cause refusal to use restraining measure took place. It shall be noted that in large number of similar cases the judges in their brief entry fail to mention legality of arrest, they rather indicate that no substantive violation of law was detected in putting charges and exercising other procedural actions. However, it shall also be noted that in the discussed cases representatives of the defense party also failed to raise the issue of legality of arresting the accused.

In light of all the mentioned the following logical question arises: is the approach of the judges of the court of first instance and Investigation Panel of a Court of Appeal towards the mentioned matter as demonstrated in quite large part of their rulings in line with the requirements of current procedural legislation? It has already been demonstrated that the relevant requirements set forth in the applicable procedural norms oblige the judges to provide substantial review to determine whether the violation of law took place on the initial stage of the criminal persecution against the accused, namely, if his/her right were infringed. The said shall, by all means, be elucidated when discussing matter of using the restraining measures and by listening the opinions provided by other representatives of the defense. According to the procedural law, the judge at his/her own initiative must ascertain these important issues, whether or not there is any demand or interest towards this issue from any of the parties involved in the trial. Moreover, attention shall be paid to the circumstance that the unconditional requirement of the Criminal Procedure Code on substantiation of the court decision equally applies to the decision rendered by the courts in the form of a court ruling concerning the matters of the restraining measures. That is why inclusion into ruling of a one short phrase by the judge cannot be considered a level that would satisfy a recognized standard of justification of the court decision.

As mentioned above, the court practice related to the matter of legality of arrests without the court ruling, although relatively rarely, but still contains cases where the judges of the first Instance and Investigation Panel of a Court of Appeal pay a considerable attention to the legality of arrest of the accused without court ruling and provide substantial reasoning. However, it shall also be noted that it happens when the judges consider that obvious violation of the accused person's rights and/or another severe breach of law took place during the arrest. In addition, the mentioned cases are not identical. They appear to be somewhat different and will be discussed bellow. At the same time, the fact that in the similar cases representatives of the defense party fail to raise the issue of the legality of the arrest, except for extremely rare and exceptional cases is noticeable.

Out of the cases mentioned herein, we should address the one where the judge of the court of first instance at the hearing over the motion filed by the prosecutor on restraining measure initiated and discussed the legality of arrest of a person without ruling. After such discussion a person was released from custody on the following ground: due to the circumstances of the case, there was no need to arrest the accused. At the same time, the judge refused to use detention as a restraining measure and imposed the accused with the bail. Prosecutor appealed the mentioned ruling requesting detention, which was satisfied by the judge of Investigation Panel of a Court of Appeal. However, in the relevant decision judge of a Court of Appeal failed to discuss the release of the accused by the court of first instance and matter of the legality of the arrest, which should be considered as a crucial defect of the court decision.

Except for the mentioned court decision, there are decisions passed by the Investigation Panel of a Court of Appeal in which they quite widely review the matter of legality of detention of the accused. Moreover, in the same ruling, they discuss grounds invoked by the judge of first instance for releasing the accused from the custody and support such decision with the relevant reasoning. Such practice is of a positive nature, as the ruling drawn up in such manner gives to its readers a fair impression on how the court of first instance and the judge of Investigation Panel of a Court of Appeal discussed matter of legality of arrest without ruling. But it is not always the case since in some instances the judge of the Investigation Panel of a Court of Appeal in its ruling actually fails to respond to the party's appeal concerning the legality of the decision passed by the judge of the court of first instance with regards to detainment of the accused. As an example we can demonstrate the following case: judge of the court of first instance released the accused from custody and did not use any restraining measure against him/her. The judge did not share motives of the prosecution that served as the ground the detention of the accused without court ruling was based upon. Later the same basis served as the ground of prosecution's motion requesting arrest as a restraining measure. Prosecutor had two main arguments: the accused will influence the witnesses and he/she might flee out of fear of punishment. In the relevant ruling, the judge of the Investigation Panel provides wide and exhaustive reasoning for his/her decision on refusal to use the detention as the restraining measure. As for the part addressing detention of the accused, in this section, the judge limited herself/himself with the brief entry indicating that in this particular matter the latter agrees with the court of first instance thus left appeal of the prosecution unanswered in this particular regard. When it comes to the issue of detention the judge of the Investigation Panel makes brief reference - see the court ruling, which, utterly justly cannot be considered by the appellant (in this case prosecution) as sufficient, since the judge is obliged to provide a reasonable answers to all the basic issues raised in the appeal. There was a case in which the judge in the relevant ruling touched upon the matter of legality of arrest of the accused, however, the judge covered only its formal side and mentioned as follows: After detaining the accused the Arrest Record was drawn up and the copy of the Record was given to the detained person. This record explained to him/her his procedural rights; detainment was carried out by the authorized person; Detained person was announced to be accused; he/she was also brought before the authorized court within the term provided by the Constitution and procedural legislation; Everything seemed correct, however, the problem at hand was that the judge failed to discuss, which specific ground and necessary precondition indicated in article 171, sections 2 and 3 of CPC of Georgia were present. Without the mentioned reasoning the court document cannot be considered substantial, spatially in the cases when the party directly raises issue of legality for its verification.

The case concerning minor accused persons (turned 16, 10 months and 22 days on the date of his/her arrested) shall be mentioned separately. He/she was arrested without court ruling, after what he/she was brought before court as a convicted charged with causing grievous bodily harm intentionally. The prosecutor in his/her motion requested arrest as a restraining measure. As it appears from the content of the ruling rendered by the Investigation Panel of a Court of Appeal, court of first instance released the convicted person from the custody. In addition, no restraining measure was used against him/her at all. In its decision, the court pointed out that there was no necessity for detaining the convicted without the court ruling, therefore detention rules were violated. However, the court did not refer to the specific rule that was violated. It appears that the judge proceeded on the basis of the following circumstance: minor convicted committed the action on August 17, 2014, while he was arrested 10 days later on August 27. During this period he did not attempt to flee and appeared and testified before investigation body immediately after he was summoned. Despite it, the prosecutor in the appeal filed before the Investigation Panel of a Court of Appeal still demanded his/her detainment. The judge adjudicating the appeal widely and substantively discussed matter of restraining measure in the relevant decision. In doing so he/she invoked special provisions of the national legislation as well as international norms, applicable to the spheres of protection of the rights and interests of the convicted minors. Based on the mentioned reasoning, judge of the Investigation Panel of a Court of Appeal assumed that there was a minimum standard for using the restraining measure, namely, for transferring the accused under the parental supervision, but not for arrest. Nonetheless, one shall not neglect the fact that in making the mentioned decision the judge in his/her decision failed to discuss whether the detention of the accused minor was legal considering the conditions at hand and personality of the latter. Provisions set forth in the procedural norms discussed above requires the judge to provide proper response on this issue, which was not complied with.

In the end we shall address the cases in which the judges of Investigation Panel of a Court of Appeal while discussing the appeal filed regarding the use of restraining measure provide extraordinary, extensive and substantiated reasoning concerning legality of arrest without court ruling. One can note the fact that the mentioned wide and substantiated reasoning is provided by the judges when they detect that obvious violation took place during detention of the accused. In other cases, the very same judges either completely neglect issue of legality of detention in their rulings or address them very briefly - in one phrase without any reasoning, which should be considered as mistreatment of the requirements of the procedural legislation. We can discuss some of the mentioned cases to demonstrate when exactly do judges assume that the breach of law took place throughout detention. For example, in one instance the judge refers to the purely formal breach in preparing the arrest record, advising the detainee of his/her rights and etc. Other judge pays attention to the merits of the case, namely, he/she claims that grounds and conditions prescribed by article 171, sections 2 and 3 under the Criminal Procedure Code were not present during detention. At the same time, in one instance judge of the investigation panel annulled detention for securing the bail, while on the other hand the accused was released from custody imposed as a measure of restraint. It can be noted that despite the revealed differences, the mentioned rulings completely fall in line with the criteria established for the court in order to verify legality of the detention without arrest, providing that these criteria are established in compliance with the Constitution of Georgia and current criminal procedural legislation.

This is the picture identified as a result of this research in terms of compliance of the Georgian current criminal court practice with regards to the verification of detainment of an accused without court ruling with the applicable legislation.

Chapter V.

RESEARCH ON THE STANDARDS AND PRACTICES EXISTING IN GEORGIA WITH REGARDS TO THE DETENTION (ARREST) - ANALYSIS OF QUALITATIVE DATA

The goal of the presented qualitative research is to evaluate Georgian standard and practice of detaining a person, identify the defects with regards to the legislation and/or its enforcement and develop recommendations for improvement of standards and practices existing during detention.

Detention (Arrest) with the Court Ruling

There are two problems in terms of detention of a person by the judges' ruling: Subjective interpretation of three grounds for detention prescribed by the law and provided by the subjects participating in the trial and formal indication of the mentioned three grounds in the prosecutors' motions without reasonable assumption. Within the scope of the interview one of the prosecutors provide the following interpretation of the different grounds for detention: failure of a person to appear when the latter is summoned as a witness can be considered as the threat to flee; influencing the witnesses/ putting various types of pressure on them can be considered as destroying important information for the case; The danger of committing a new crime is most frequently featured in the reasoning associated with the drug-related crimes, in cases when a person is still serving the conditional term while being found in commission of a repeated offence. The prosecutors' state that the threat to flee is the most difficult to justify, as it has to be proven by the purchased tickets, attempt to cross the border of the country and etc.

Although the interpretation provided by the prosecutors with regards to the grounds for detention is in line with the law, the attorneys constantly indicate that justification of necessity of such detention is rarely observed in the prosecutors' motions and often is

limited to the formal indication of the threat. On the other hand part of the lawyer consider that justification of these three grounds is almost impossible unless a person commits them: until a person flees or crosses the border, or until the offence is committed repeatedly, the threat to flee is impossible to prove. That is why the lawyers that speak out with regards to the impossibility of proving the grounds of detention, by all means, call the information reflected in the prosecutors' motion unreliable.

The judges and lawyers indicate that in the motions set forth by the prosecutors include not one but a number of grounds. By indicating different grounds in combination the prosecutors try to cover the weakness of reasonable assumptions and thus strengthen their motion. The judges also provide examples where the prosecutors' motions lack merits. For example, prosecutors request detention of a person due to the threat to flee providing that the same person appeared a couple of times for interrogation or when such person appeared before investigation body and confessed. Or for example, detention of a person is requested due to the threat to the repeated offence, when case concerns a negligence resulting in car accident.

The lawyers indicate that the prosecutors base their assumption on the aspects, which are not the procedural norms of the Criminal Procedure Code but are related to the merits of the case. Often such requests are satisfied by the judges. On the one hand, this can be the past of a person (conviction, administrative punishments against him, intent of committing the previous offences) and on the other hand the severity of the offence, which usually is invoked to "justify" the threat of fleeing. According to the procedural part of the criminal law, a person's criminal record shall have no impact on his/her detention, while consideration of the severity of the offence is also wrong, as due to the presumption of innocence, ultimately a person might not be found guilty. The lawyers indicate, that when the prosecution requests detention of a person in cases of grave or particularly grave offence, the judge without appeal meets the motion, whether the motion of detention is substantiated or not. Due to the above-mentioned violations, one group of the lawyer indicate that the ground for the ruling regarding detention of a person, in terms of practice, in fact almost never falls in line with the standards of the European court. However, there is a second part of the lawyers indicating that the court thoroughly studies grounds of ruling, whereas, in case of unsubstantiated grounds it does not satisfy the motion and acts only on the basis of the reasonable assumption.

A specific circumstance with regards to substantiating the threat of fleeing is observed in the Samegrelo, Adjara and Shida Kartli regions. Judges and lawyers practicing in these regions state that, in order to justify threat of flee, often prosecutors invoke proximity of another country's border or occupied territory, especially if a person's systematic or frequent crossing of the border is observed, also if a person has a family abroad or if such person when being summoned as a witness failed to appear in the court because he/she was abroad. However, one of the judges indicates that he/she has never passed the ruling on such basis, as according to the same logic, any citizen of Georgia is capable of visiting Zugdidi or Batumi and consequently fleeing. For example, when satisfying the detention ruling judge serving in Samegrelo pays attention to the fact whether a person is registered on the territory of Abkhazia, Georgia has a family in the region of Abkhazia. The mentioned judge considers the threat of fleeing to be reasonable only if above circumstances are confirmed.

With regards to detention with the court ruling, one of the lawyers mention that the court practice is headed towards the point where even the lawyers rely on the information

provided in the arrest record and it never occurs them to evaluate the evidence, even when the charges are brought for the first time, which is wrong. According to the lawyers, it is necessary to evaluate standard of the evidence on the level of the reasonable assumption and afterward examine whether such evidence was extracted and fixed in compliance with the rules prescribed by law. As noted by the attorney the court does not follow these procedures. Sometimes, judges declare that these matters shall be examined at the hearings on merits, however, the hearing on the merits has nothing to do with this as on this particular stage, as we well as at the pretrial hearing, formal grounds and facts are evaluated. Nevertheless, without evaluating the evidence, it is impossible to assess whether the criminal case shall be closed. For this reason, the mentioned lawyer sees broader picture of the problem and thinks that the court fails to evaluate the evidence in proper manner.

The interviews with the attorneys testify that despite the fact that the mentioned grounds when provided in the prosecutors' motion are less reasonable, in cases if the court satisfies the motion the attorneys are less likely to appeal this issue and set forth the motion. The reason for this was revealed in a couple of interviews, where the lawyers referred to the bias demonstrated by the judges in favor of the prosecution and their nihilist view with regards to the objective resolution in case of appeal.

Despite the fact that the detention of a person without the court ruling shall be of extremely exceptional nature, representatives of all three parties participating in the Georgian criminal procedure (judge, prosecutor and attorneys) mainly confirm that the number of detentions with the court ruling is significantly lower than the number of the detentions without the court ruling. The only exception was observed in Shida Kartli, where the lawyers pointed out that the detention with the court ruling is much more than without such ruling. The multiplicity of detentions without ruling caused by the urgent necessity has its own reasons, which will be addressed in detail in the following chapter. However, we can also add that judges mostly satisfy motion lodged by prosecutors (prosecutors and judges note that refusal to render the ruling on detention varies from 20% to 40%), but in reality a number of the prosecutor's motions on detention is small since in most cases representatives of the law enforcement agencies detain persons without the court ruling by invoking urgent necessity. Even more, part of the lawyers assume that the prosecutors often apply the court for detention ruling when there is a reasonable assumption of necessity of detention, while in the cases when such assumption is not observed, prosecutors apply practice of detaining the person by invoking urgent necessity. The attorneys explain the mentioned as follows: in the recent period (respondent mostly refers to last 2 years) the court practice with regards to the restraining measures has been improved and the court thoroughly examines reasonable assumption. Due to the fact that in cases of unreasonable assumption prosecutor's motion are not satisfied by the court and the former lacks the ability to appeal the ruling, the prosecution applies practice of detaining a person by invoking the urgent necessity and hopes to obtain proof for strengthening the reasonable assumption during implementation of various investigative actions taking place after detention. This is confirmed by the fact that although the prosecution has revealed at the several hearings that they had operative information on the offense, they still had not applied the court for obtaining the ruling before detention.

To sum up, there are two main problems observed with regards to the detention:

- a) Weakness reasonable assumptions provided in the prosecutors' motions and their formal reference;

- b) Prosecutors focus on the merits of the case (past of a person and severity of offence), instead of invoking article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia, a strategy often shared by the judges.

If we summarize positions of all three parties involved in the criminal procedures, we can say that all three of them are aware of and understand the meaning of standards applicable to the detention with the court ruling: over the recent two years the court pays increasing attention to the realization of standard into practice, however, when prosecution is unable to exercise practice in line with the standard and procedure for detention becomes “time-consuming”, the latter avoids motion for ruling and detains person on the basis of the urgent necessity. There are also cases when the judge does not issue ruling on detention due to the reasonable assumption; Subsequently, the prosecutor files a motion with another judge or detains a person without a ruling on the ground of the urgent necessity. In some cases the judges release such person from custody, however, it seems that in such cases, the detention can still be legalized. The ambiguity is also revealed in connection with the time of hearing held for reviewing the detention of a person with ruling. Essentially, this issue should be considered by the court within the timeframe allocated for bringing the charges, however, as mentioned by the lawyers, realization of this rule into the practice is conducted ambiguously and the matter can be reviewed at the pretrial or trial hearing or the judge may avoid considering the issue at all.

Detention (Arrest) without the court ruling

Interpretation of article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia in terms of detention without court ruling and evaluation of the existing practice differ depending on the position expressed by the lawyers, prosecutors or judges. With regards to these issues, a more neutral position is demonstrated by the judges, whereas the lawyers and prosecutors stand on two opposing positions.

According to the prosecutors, the large quantity of detentions without ruling exercised on the basis of an urgent necessity is caused by the fact that mostly detention takes places on the grounds of listed in article 171, paragraph 2 of the Criminal Procedure Code of Georgia. Group of the judges shares the mentioned opinion and notes that mostly detention of a person takes place when one is caught red-handed or when the obvious traces of the offense committed were found with him/her, on his clothing. However, the lawyers deem that even in cases of the urgent necessity prosecution often refers to the threat of fleeing, justification of which as mentioned above is weak or factual. Lawyers focus on other issue and declare that the prosecutors often arrest person without any evidence in order to obtain such evidence, which in fact represents violation of European Convention on Human Rights and Criminal Procedure Code.

With regards to the detention without ruling on the basis of the urgent necessity, the issue of time is important. Group of the prosecutors emphasizes the fact that the investigative actions take place 24/7 and in order to avoid flee of a person they are often being detained during non-working hours when courts are not working. The issue of time is evaluated differently by the lawyers stating that the most of the detentions are exercised during non-working hours, in order for prosecution to easily “justify” necessity of detention without

ruling at the hearing. Lawyers also indicate that the judges have lots of cases and due to the lack of time they fail to pay proper attention to the fulfillment of procedural when the ruling is rendered or charges are brought.

Lawyer call detentions without court ruling a vicious practice, which is upheld by the prosecutors' action and lack of critique and bias demonstrated by the judges. It is the lawyer's opinion that the prosecutors invoke one or more grounds without reasonable doubt, they focus on severity of offence, or criminal record of a person. According to the lawyers, the judges are more careful in issuing detention ruling, while when a person is already detained due to the urgent necessity they refrain from releasing such person for it can "upset" the prosecution.

The interviews demonstrate that sometimes observance/violation of the criminal procedural norms are interconnected and used to counterbalance each other. For example, it is derived from a couple of interviews with the judges that if the latter cannot detect ground for detaining a person based on urgent necessity, he/she does not try to release such person due to violation of the procedural norm, but rather tries to make a plea bargain on merits. It shall be noted that the lawyers themselves discuss the issue of detention in connection with the plea bargain. Despite the fact that in case of unjustified detention ground or when the detention procedure itself was violated defense shall demand release of a person, the lawyer tries to stay quiet and not to "upset" the court or the prosecution, in order to achieve the plea-bargain more easily.

From the procedural point of view, lawyers also criticize the manner in which the matter of detention without ruling is reviewed in the court. Procedures for hearing over the first appearance are not explicitly specified under the Criminal Procedure Coder. In certain instances, judges conduct review of legality of compulsory procedural measure despite of the fact whether the issue is raised or not by the lawyer *via* motion. The judge studies the matter and only afterwards addresses the merits of the case, which according to one group of the lawyers is correct strategy. However, there are cases, when judges review legality of the restraining measure only when the lawyer focuses on such issue and even in such cases, review of the matter can be postponed for the pretrial hearing, following hearing or the matter might not be subjected to discussion as the judge tends to avoid it. Accordingly, attorneys complain about defect since the legality of the compliance with the detention procedures shall not be reviewed with the merits of the case.

Part of the attorneys positively assesses the practice established by the judges regarding the detention of the person. As a rule, they consider the use of a restraining measure in terms of time and observe the following trend: until 2012 there were prepared "manuals", according to which if a person pleaded guilty there was no necessity for his/her detention, on the other hand if a person refused to plead guilty the latter had to be detained. Consequently, the requirement of reviewing each case on case-by-case basis, so that the recognition of guilt and detention would not be reviewed in connection with each other, was not upheld under those conditions. As a result of establishing the mentioned practice, some innocent people would plead guilty in order to avoid prison and try to prove his/her innocence while being out of prison. A group of lawyers mentioned significant improvement in standard and practice of detaining a person that took place in the recent years. They cite examples where the judges share lawyer's positions with regards to the legality of detention. A small group

of the attorneys that have been interviewed mentioned that over the past one year they observe signs of switching to old practice, when recognition of guilt preceded freedom and refusal to plead guilty leads to application of measure of restraint (i.e. pre-trial detention). The second group of the lawyers indicate that the judges have very attentive approach towards the matter of detention. Namely, at the court hearing the prosecutors are asked lots of question thus placed in a difficult position since the legal substance is not strong and main accent is shifted towards severity of the offences that allegedly could cause flee of the accused. Lawyers and judges recall cases wherein due to the unsubstantiated detention without the court ruling resulted into the released a person from custody; yet, such cases are very few in number. According to the prosecutors judges are very critical and impartial when it comes to the ruling or restraining measures, as the case concerns deprivation of a person's freedom. However, such high standard forces prosecution to work in highly professional manner and generally promotes implementation of the upright practice of detention.

A group of judges considers the ground for detention of a person with urgent necessity to be legal only when a person was detained while committing the crime. The majority of judges deem illegal to detain a person, which is summoned as a witness, or persons whose case is being under investigation for a few days or longer, persons charged with economic offences and auto traffic accidents, especially due to the urgent necessity. Rarely but still, judges confirm the fact that there were cases when court refused to satisfy the motion for lack of reasonable assumption, however, regardless of such decision, prosecution would still detain a person by invoking urgent necessity or file the same motion before another judge thus concealing refusal of the previous judge. Nonetheless, as mentioned by the judges, in the similar cases they often release persons that were detained in such manner.

Lawyers associate a multitude number of detentions without a court ruling with a legislative deficiency, according to which the court ruling related to the restraining measure (in case of refusal to satisfy the attorney's motion) is not subject to appeal. As indicated by the lawyers, such deficiency forced the court to overlook detention grounds into established practice. Prosecutions also support possibility to appeal and admit that the restriction in appealing the court decision often forces them to implement the relevant practice of detention under urgent necessity.

Generally, to sum up, if in cases of detention without court ruling grounds prescribed by Criminal Procedure Code, article 171, section 2, subparagraphs "a", "b", "c", and "d" are observed, neither judges nor lawyer sees any problem with this regard. The threat of fleeing, usually invoked by the prosecution in conventional and unjustified manner, is the main object of criticism. Prosecutors and lawyers also see problems in the detention of a person without the court ruling: this concerns busy and overloaded schedule of the judges witnessed during the hearings, inability to appeal the court decision. There are subjective factors influencing process and due to existence of such factors the lawyers, in order to maintain judges' and prosecutors' positive mood at the hearing, refrain from appealing matters related to the detention.

Procedure for Arrest

Rule of detention is regulated by article 174 of the Criminal Procedure Code of Georgia. Almost every lawyer mentions breaches that occurred during detaining. The judges also mention problems in the arrest procedure. Only prosecutors fail to identify the fault in the procedure for arrest. According to one lawyer, one of the main reasons for the breach of the procedure of arrest is that the police cannot draw the line between administrative offense and criminal material crimes. Often, the prosecution perceives the court proceedings from the point of view of material crimes and forgets the primacy of compliance with adversarial and procedural norms.

First of all, when addressing the detention rules we shall discuss issue of interpretation of Miranda rights. According to article 174, section 1 of the Criminal Procedure Code of Georgia, “the arresting officer shall be obliged to clearly notify the arrested person of those grounds [of arrest], explain which crime he/she is suspected of committing, and inform him/her that he/she may use the services of a defense lawyer, remain silent and refrain from answering questions, not to incriminate himself/herself and that everything he/she says can be used against him/her in court.” The lawyers indicate that these three essential rights often are not explained upon arrest. Nevertheless, it is almost impossible to prove that right were not explained to arrested person. The lawyers claim that the following practice is established in reality: a person is forced to blindly sign the arrest record, wherein it is indicated that the rights were explained to such person. This wrongful practice is further sustained by the fact that the lawyers are engaged with delay, approximately 24 hours after the arrest and the citizens lack information regarding procedures for arrest and their own rights.

According to the judges, it could be the case that the Miranda rights are not explained to the accused persons, however, they do not possess information on this matter, insofar as the lawyers have never raised this issue at the hearing. Moreover, there is no point of discussing failure to explain the Miranda rights if the accused has already signed the detention record.

One of the lawyers recalls the incident when failure to explain Miranda rights was revealed. The arresting officer himself failed to name the Miranda Rights. According to the lawyers, even the court is biased with regards to this issue, because, even if proven, they consider failure to explain Miranda rights to be a minor offence. As for the prosecutors, they deny violation of the rights of the accused during the arrest procedures and mention that the lawyers simply appeal this matter in the court. Additionally, the prosecutors indicate that often accused refuses to sign the detention record; however, the primary reason does not rest with the fact that he/she has not been acquainted with Miranda, but rather due to fact that they perceive signing of the document equivalent to guilty plea.

There are different problems in the regions populated by the ethnic minorities, since persons often do not speak the state language and the translator shall be engaged in the arrest procedure, providing that it is extremely hard to find highly qualified translator who would know not only the language but also the legal terms. The issue of language is even more delicate in the border regions since foreigners entering these regions speak neither Georgian nor international language. According to one judge, there was a case in the Autonomous Republic of Adjara when rights could not be explained to the foreign citizen and person was not arrested.

According to the lawyers, making audio or video recording when explaining the rights to the accused may serve as the mean of redressing the defect existing with regards to the Miranda rights. As they mention, if patrolling police has technical equipment, which is switched on and off by them, then technically, if the relevant will is demonstrated, this procedure can be used to solve challenge related to verification of explanation given to the person regarding his/her rights during the arrest.

It is important to implement article 177, section one of the Criminal Procedure Code During the arrest procedures, which states as follows: “The prosecutor, or upon his/her instructions, the investigator, shall, not later than 3 hours after the arrest, remand detention or placement in a medical facility for expert examination, notify any of the person’s family members, or in the case of their absence, any of his/her relatives or close persons, and in the case of remand detention or placement in a medical facility also notify the place of his/her employment or education.” Violation of the present article of the Criminal Procedure Code is rarely observed by the lawyers, prosecutors deny such facts, while the judges, providing that they are guided by the evidence and motions submitted by the lawyer in the court, declare that they cannot recall any fact of failure to notify the member of the family. It would be possible to prove whether the family was informed or not by extracting the telephone conversation, however, according to the attorneys, they are not able to extract this evidence in 48 hours, particularly, if they are busy with collection of more important evidence related to the merits of the case. Even in cases when attorney possesses evidence proving that the family of the accused was not notified within 3 hours, according to them, the court would not release the person assuming that it does not represent a substantial breach.

Medical examination: lawyers also focus on fulfillment of the norm prescribed under article 174, section 4 of the Criminal Procedure Code. The mentioned norm states as follows: “As soon as the arrested person is brought to the place of custody, upon his/her request, the person shall be examined by a physician in order to establish his/her general health condition, and a relevant certificate shall be issued by the physician.” Compliance with this norm is important for creating evidence in cases when an accused was physically abused. However, as a rule, accused is not aware of such right, or representatives of the law enforcement agencies deprive him/her of this right. In order to avoid such practice, attorneys propose explanation of the right to medical examination to be followed by separate protocol reflecting waiver to such right. As for the prosecutors, they see no problems in terms of medical examination of an arrested person, whereas, the judges indicate that the attorneys do not file any motion in the court regarding these issues and therefore, they have no information regarding the similar facts.

Accessibility to lawyer: An important issue related to the detention record is the unrestricted provision of the right to lawyer. First of all, the main problem is the unawareness of the citizens about the need for an attorney, as majority perceive that the lawyer is only necessary for the trial. For this reason the lawyers are more likely to get involved in the criminal proceedings in about 24 hours after the arrest. Moreover, defense is trying to convince the accused persons that they do not need a lawyer, they will be able to negotiate with the prosecution and make a plea bargain without lawyer; That is why persons themselves sign the detention record indicating that he/she refuses the right to a lawyer. Prosecutors deny such facts and consider the signature of a person on the detention record to be the established fact.

Lawyers often talk about restriction of a right to a lawyer for the arrested person. For example, they indicate that mainly persons are arrested during non-working days and hours, in order to hinder a person's right to a lawyer. Even in the cases when member of the family instantly contacts the lawyer, at the first stage the lawyer is not allowed to the accused. Often, meeting between accused and lawyer is hindered for one, two, three hours or in the rare cases for entire day. Prosecutors associate hindering the lawyer's service with only objective circumstances and such delays are linked to implementation of the investigative actions. According to the lawyers, time of meeting depends on evidence that prosecution possesses. If the prosecutor's office possesses evidence, the lawyer is instantly allowed to the accused. On the other hand, if they want to force the accused to confess the lawyers are hindered. Attorneys working in Tbilisi indicate that the lawyer's services are hindered mainly in the cases such as fight, bodily injuries and crimes committed in group, when all participant of the crime are detained in the police station. The lawyers indicated that detained persons are pressured during the very first 15 minutes following their arrest, in order for the investigation to obtain operative information; During this period the access to a lawyer for the detainee is limited. When the accused is identified based on the operative information, any restriction on the right to access the lawyer is lifted.

A lawyer practicing law in one of the regions recalls the fact of a particular violation of the arrest procedure with regards to the person being in the police station: The law enforcement officials deprived a person of freedom, the arrested person was in the police station without the detention record and the lawyer was not allowed to meet him. As explained by the lawyer, police were "working" with this person. That is why the latter was arrested without any status and was restricted in his right to meet the lawyer. However, in such case lawyers lack any evidence and without such evidence the court does not consider those facts to be the substantial violation. Prosecutors generally do not admit the fact that they are depriving the person of his/her right to the lawyer or pressuring the detainee. The only single prosecutor admitted that in the rare cases there are people who have no warranty document (authorization to represent a person in legal proceedings) and hence, cannot confirm that they are the lawyer requesting the meeting with the detainee they represent.

The issue of transfer to the temporary detention isolator: restriction of free meeting with the lawyer is related to transfer of the detained person, an important component of the detention procedure. According to article 174, section 2 of the Criminal Procedure Code "the arresting officer shall immediately take the arrested person to the nearest police station or to another law enforcement authority." Judges and lawyers point out that placement in temporary detention isolators provides accused with the utmost protection from pressure and that the place is furnished with the space for free meeting with lawyer. Under article 174, section 3 of the Criminal Procedure Code a record of arrest shall be signed by the police official or representative of other law enforcement body. One of the reasons used by prosecution to "justify" transfer of a person to the police station is the need to sign the protocol by the authorized person. However, as pointed out by the lawyers, the very first stage of detention is the most "risky" in terms of putting pressure on the detainee. Therefore, the detainees are not transferred to the temporary detention isolator immediately upon arrest.

The lawyers argued it is difficult to meet the detainee at the police station and that such stations lack meeting spaces where they would be able to talk freely to the accused. One lawyer mentions that, in order to have a free conversation, he had to talk to the detainee

in the toilet. That is why the lawyers request for the detainees to be transferred to the temporary detention isolator directly after arrest. This would avoid threat of pressuring in the police station and allow the lawyers to meet their clients in more “safe” environment.

Similar to the lawyers, judges also point out that issue of transferring the persons to the temporary detention isolator is often problematic. It is caused by the fact that Criminal Procedure Code does not regulate this particular matter. However, according to the judges, defense rarely focuses on this issue. If the time of placing a person into the temporary detention isolator is regulated procedurally and sealed by protocol, leading to ultimate regulation of the given matter, observance of the detention rules will become much easier and it will help the defense to prove the presence of pressure if any. However, there are judges who do not support instantaneous transfer of a person into temporary detention isolator. They indicate that the interests of the prosecution and defense shall be balanced and that sometimes prosecution is in need of instant investigational measures, for example, interrogation, investigational experiment, and identification. Namely, judges argue that it would be problematic to withdraw accused from temporary detention isolator each time prosecution would need to carry out investigative activity. Prosecutors explain delayed transfer of the detainees to the temporary detention isolator by necessity to conduct investigational measures and thus opposes any changes in this regard.

Characteristic of Mandatory Defense: majority of lawyers and judges participating in the polls point out that when a person is subjected to mandatory defense, procedures are relatively regulated. The judges react quite strongly if the rule of mandatory defense is breached. One judge even pointed out that he/she released the person because provision of mandatory defense was delayed. Adjara, Akhaltsikhe and Akhalkalaki districts are characterized with large number of cases requiring mandatory defense in favor of the foreign citizens or those not speaking the state language; notably, the judges and lawyers imply absence of the problem. The position of lawyers of the legal aid services undertaking mandatory defense is different. They indicate that they do not generally have any connection with the case until the pretrial hearing, which complicates defense of the detainee. There are other problematic circumstances revealed by the lawyers of legal aid service. According to them, defense rights are often not explained to the socially vulnerable people and investigator forces them to write in the protocol that the former waives its right to a lawyer. In order to solve this problem, representatives/lawyers working for legal service argue for the need of additional protocol being introduced in case the person falls under the socially vulnerable category and could benefit from the free legal aid service. First of all, this protocol would explain to such person that he/she has a right to mandatory defense and if the latter indeed waives his/her right to mandatory defense, such fact will be confirmed by the signature.

The procedure of arrest is followed by significant breaches in terms of compliance of the detention time with the one indicated in the arrest record. The mentioned gap between the times can be revealed by the video cameras installed in the place of arrest, however problem with evidence collection rises in such cases. Lawyers are not allowed to extract video cameras. According to article 111 of the Criminal Procedure Code, defense is entitled to apply the court for extracting the evidence. The court will determine who will be granted with the entitlement to extract the material. The lawyers claim that if the prosecutor is allowed to extract the material, accessibility to the objective information will be subjected to the doubts. A lawyer practicing in Kutaisi recalls one specific fact when the police violated detention procedures and later deleted all the recordings made by the nearby video cameras

installed in the nearby buildings. There are also the cases when the owners of such objects (buildings) refuse to provide the recording since they do not want to have any problems with the law enforcement agencies. Part of lawyers indicate that they have no access to video recording existing in the police stations. Mostly, they do not even ask for extraction, since they do not want to irritate the law enforcement officials.

The inconsistency of the actual time of detention and the one stipulated in the detention record is observed in the interviews given by the judges. According to them, defense is not able to obtain evidence in time, prior to hearing on restraining measures, which takes place within first 48 hours of the arrest. According to the judges, at the pretrial hearing or hearing on merits, when the defense submits evidence related to the breach of detention rules and requests them to be reviewed, the latter is not satisfied due to the court proceeding standards. However, the tendency observed by judges shows that if the non-custodial measures are to be discussed at the hearing, defense prefers to forget about violations that took place during detention and concentrates on the modalities to reach a plea agreement without complications.

Reviewing the issue of witness before detention: Detention of a person as a witness and then bringing the charges against him/her is the problematic issue that is addressed by all three parties to the trial. Lawyers point out that law enforcement officials deliberately refrain from detaining a person as an accused. Instead, they take him/her to the relevant facility for interrogation. At the same time, as interrogation undergoes, police prepares protocol on summoning the very same person to the law enforcement body for interrogating him/her as a witness, which of course is not signed by the person concerned as he/she has never seen it. In parallel, the law enforcement authorities gather data through interrogation that used than to detain him under the pretext of urgent necessity. Attorneys and judges point out that in the similar cases, a person is illegally deprived of freedom, he/she is not able to exercise status of detained person, namely right to lawyer, right to remain silent and of course, no one explains him/her the Miranda Rights; meanwhile, prosecution wins time for bringing charges. For this reason, a group of the judges consider deprivation of liberty of a person as a “witness” and then bringing charged against him/her to be illegal; therefore, judges support calculation of detention time – first 48 hours to commence from the moment the person was summoned/brought to the facility. However, there is another group of the judges considering that matter of bringing the charges against a witness and calculation of the time of detention shall be determined depending on whether the person went with the representatives of law enforcement bodies willingly and he/she had a choice. One judge described this situation as follows: “as you know, detention is deprivation of free movement. Upon such restriction a person is deemed to be arrested and the legislation grants such person a status of accused person. Therefore, if it is confirmed that a person got into the car against his/her will, by all means getting into the car will be the actual time of detention. But I would like to emphasize and separate the case when police officer approaches a person and says: “We need to talk. Please, follow us to the police station and let’s resolve the issue” - such person gets in the car willingly and follows them. He/she is interrogated as a witness, then identification, expertise is carried out resulting in bringing the charges against the person along with his/her arrest. In such case, detention time will coincide with the time when the charges were brought in the police station, namely, from the moment the free movement was restricted against his/her will.” In order to criticize this position lawyers put forward the following question: If a person would have refused to follow to the police station, or asked permission to leave after getting into car, would the

law enforcement officials allow him/her to do so? Obviously nobody has answer to that question.

Generally, in such cases prosecutors have signature of an accused on the witness interrogation order. Moreover, the hearing over the restraining measures takes place in a short period of time and usually the lawyer becomes involved with the case on later stage. As a result the defense lacks the ability to prove that persons did not appear in police station willingly but rather was brought by the police, therefore, freedom was restricted from the very beginning. Due to the fact that often lawyers fail to provide evidence confirming the above notion, similar cases are resolved in favor of prosecution. Lawyers point out that when this issue is reviewed at the hearing, sometimes judges do not recognize evidence that was obtained during the witness interrogation, whereas other evidence (for example inspection of the crime scene) is left in the case, causing problems to the defense.

Nether the courts react to such facts, nor is the issue reviewed at the hearing as the accused is against using them. In addition, there are two minor issues: whether the court shall address procedure related to the detention (arrest) at pretrial hearing and/or during the hearing on merits and approve evidence obtained illegally. In some of the instances courts refuses evidence obtained as a result of questioning of the accused as a witness; however, the courts admit other evidences obtained as a result of witness testimony of the accused (for example inspection of the crime scene).

Search: When it comes to search procedures, prosecution has concerns related to counting of the time. They criticize practice established by the judges, according to which search is considered to be restriction of liberty. One prosecutor brought the following example: “let’s say I have reasonable assumption that a person possesses drug substance. I stopped him/her, searched and found nothing. I can release this person and legitimize only the search, which I exercised without the court ruling since there was a threat of destructing the evidence if I would not have stepped in. On the other hand, if the substance is not found and I have already registered detention, this issue is subjected to artificial complications”. Indicating the searching and the detention time is problematic in terms of rights as well. When undertaking the search, representatives of the law enforcement agencies are obliged to explain the rights related only to the search. Whereas, if a person is detained he/she shall be advised of Miranda rights. Search is also relevant with regards to detention and bringing charges within 48 hours. As pointed out by the prosecutors, judges consider the search to be equivalent of deprivation of liberty and therefore the prosecution is forced to bring charges within the term prescribed by the procedures. For the reason mentioned above, the prosecutor considered that it is rightful to solve the issue of search under the Criminal Procedure Coder: first a person must be searched, evidence shall be extracted that would become basis for detention (arrest) and only after that the law enforcement authorities shall proceed with the detention.

To sum up arrest procedures and practice are one of the most problematic issues among standards of detention and practices. According to one lawyer, Criminal Procedure Code is extremely well constructed, however, in such case law and its enforcement practice is far from each other creating casual situations and infringement of detainee’s rights. Violation of the arrest procedures is also triggered by the fact that more general and wide range of representatives of law enforcement bodies are engaged in the enforcement and their knowledge of arrest standards and qualification may not always be perfect. In

their interviews the lawyers talk a lot about the breach of arrest procedures, however, in most cases, they do not lodge the motion before the court regarding this matter. There are various reasons for this: 48-hour limitation is not enough for collecting evidence on violation of procedural provision, collection of evidence is practically impossible since generally detained persons sign protocol without reading it and they try to achieve plea agreement with the court, therefore, they do not want to irritate prosecution. In those rare cases, when the lawyers provide the court with the evidence proving violation of the arrest procedure, the court considers motion in terms of plea agreement. However, the detainees are very rarely released due to the violation of the arrest procedures and often answer provided by the court implies that the breach is not substantial. Interviews demonstrate that the court assesses violations accompanying arrest procedure based on the review of the documentation as an proof and pay attention to this fact if it is raised by the lawyers thorough motion

Record of Arrest

Article 175 of the Criminal Procedure Code regulates preparation of the record of arrest. Lawyers point out that the most of the records are problematic. Such problems are related to advising the accused of his/her rights, relevance of actual detention time and the time indicated in the record, handing the copy of record of arrest to the accused, and etc. The first provision determines that “the arresting officer shall, immediately upon arrest, prepare a record of arrest. If a record of arrest cannot be prepared immediately upon the arrest due to objective reasons, it shall be prepared as soon as the arrested person is brought to a police station or any other law enforcement authority.” The research revealed that place of preparation of the record of arrest is the most controversial considering that the information provided by the prosecution and defense is utterly contradictory. The majority of prosecutors’ state that mainly the record of arrest is prepared immediately upon arrest on spot; if the record is prepared in the law enforcement body, it is caused by the objective reasons, however, they also added that objective circumstance is of valuating category. Prosecutors essentially listed the following objective reasons: bad weather conditions, bad lighting at the place of detention, large group of people surrounding the place or resistance of the detainee. In contrast to that, the lawyers indicate that majority of the records of arrest are prepared at the law enforcement facility and preparation of the record at the place of detention represents an exceptional case. Judges interviewed in the regions point out that records are prepared at the detention place, while according to judges interviewed in Tbilisi, the record is prepared in the police station. Judges do not consider the preparation of the arrest record at the police station to be problematic, even if the fact is not due to emergency circumstances and they cannot recall a case when the record, having no problem other than its preparation at the police station, would have been appealed by the defense. The mere fact that the judges uphold such position confirms that entire law enforcement system, except for lawyers, implements and justifies faulty practice of preparing the record at the police station.

According to the lawyers, the real reason for preparing the record at the law enforcement bodies is that law enforcement official/s arresting the person is/are not able to prepare the document individually. As a rule, each police station has 2-3 persons who know how to feel in the record of arrest together. The fact that the management of the law enforcement

body also allows the arresting person to engage in “collective” preparation of the record is another course of the problem. A lawyer from one of the regions recalls curious cases when person was brought from another region or city for preparing the record. One prosecutor that was interviewed mentioned that in case of arrest police representative consults him/her on the phone, not to make any mistakes when preparing the record. This emphasizes ignorance of the law enforcement bodies and the same is reaffirmed by the lawyers as well.

The majority of lawyers refer to violations of the arrest record related norms when the copy of record is not handed over to the accused. Attorneys recall only a couple of cases when such copy was given to the accused; in other cases, accused is forced into signing the document admitting that the copy was received. There are also cases when accused is told that he/she does not need the copy of the record and that the document would be given to the attorney, which is a gross violation of the arrest procedures.

As mentioned by the lawyers in majority cases time of preparation of the record and actual time of detention do not coincide, however, it is impossible to prove. That is why this issue is discussed at the hearing verbally by mere references to the place of arrest, how long it took them to get to the relevant law enforcement facility and etc. As mentioned above, it is almost impossible for the lawyer to extract video recording of the detention. Judges do not address inconsistency between the detention time reflected in the record and the actual one and think that there is no problem with this regards as lawyers have never lodged any motion covering such violations. The specific cases are observed in the high mountainous border regions, where a person can be detained by the border police having neither arrest record nor the relevant equipment to prepare the record, make copies and give one to the detainee. In such cases, a person is transferred to the central regional facility, which takes up to 2 hours, nevertheless, due to the technical and natural limitations the judge does not consider such violation to be substantial.

The timing seems to be problematic when transferring a person from police station to the temporary detentions isolator, including detainee’s dislocation within 48 hours. The lawyers claim that the long-term gap between detention and placing in the temporary detention isolator is usually used for pressuring the accused. However, at the hearing the judges usually disregard this factor and leave even the rare motions lodged by the lawyer unsatisfied. Inconsistency in time is identified when the law enforcement officials take person to the facility as a witness and then charge him/her. According to the lawyers, timing and preparation of the record are not in compliance with the law. The lawyers claim that the law failed to regulate where exactly a person must be placed prior to bringing the charges against him/her. Regulation of transfer of a person into the temporary detention isolator would ease control over the pressure and place the communication between the lawyer and the accused within the legal borders. According to one lawyer, every honest prosecutor and investigator shall support such amendments since their actions and measures will be transparent.

The issue of time and place of signing the detention record by the accused is problematic. The study shows that mainly the accused signs the record only after he/she is delivered at the police station and the responsible persons sign it. Lawyers claim that this represents an offence, is inconsistent with the human rights obligation and represent illegal deprivation of freedom. However, judges as well as the prosecutors do not share the same position and indicate that the gap between the detention, preparation of the record and signing the latter by the responsible person is not considerable.

According to the established practice, the record is generally signed by the officer on duty, chief or deputy chief of the police station (where the detainee is transferred). The majority of the interviewed lawyers claim that the signature of the authorized person on the record has no legal meaning whatsoever; some of these rules helps to prove inconsistency between the detention time and the time indicated in the report. According to the lawyer working in Tbilisi, if chief police reads the report prior to signing it and controls procedures indicated therein, the signature of the authorized person would obtain its meaning, which it lacks as of today.

The judges claim that the only necessity for the authorized person's signature on the detention report could be justified by the fact that the police is engaged in escorting and must be kept informed. According to one judge, this norm could be hindering process since it is not possible to pass over the copy of the detention record to the accused until authorized person signs it. One judge from the Court of Appeals suggested that two sections of the detention record must be separated from each other. The first section, where the rights, charges and etc. of the detainee are explained shall be prepared upon arrest and a copy shall be passed over to the detainee followed by the signature. As for the signature of the authorized person, it simply confirms that a person was delivered to the facility and can be performed later. Whereas, the delivery of the first part ensures the protection of one's rights. Interesting and exclusive practice amongst other regions is observed in Kutaisi, where the record is given to the party twice, first time prior to the authorized person's signature confirming that a person was aware of his/her rights at the initial stage and second time after authorized person signs it.

As indicated by the prosecutors, authorized person's signature on the record confirms that this very person was indeed present at the police station. In case the arrest is proceeded by the patrol police, the chief of the forces is signing the arrest record and when detention is undertaken by the criminal police across the region, then criminal police officials take the detainee to the station and the record is signed by the chief of the station.

Generally speaking, judges do not face frequent and systematic problem with regards to the record of arrest. However, they recall cases when a person was released since his liberty was deprived way earlier than it was determined under the arrest record, or there was no arrest record given to the accused and no signature existed. Often a person is not released when arrest procedures are violated, but rather the issue of imposition of the noncustodial bail as a restraining order is discussed. In this case, the court focuses on the merits of the case and pays attention to the accuracy of the charges brought against a person. One judge considers that if the following will be repeated in the rulings it will have very formal character: "A person shall be released from illegal arrest and sentenced to imprisonment." However as claimed by another party, this is correct practice and will allow the accused to request compensation.

Release from Custody

Generally, judges release a person from custody when detention is not necessary and the case lacks standard of reasonable assumption for bringing the charges (in this instance a person is left without restraining measures), witness interrogation revealed no ground for detention (which is extremely rare), term for bringing the charges has expired.

The reasons why prosecutor releases a person are similar to the ones invoked by the judges. According to one judge, office of the prosecutor tries to release a person from custody when it comes to the minors. In this case, it issues the decree indicating that the purposes of the criminal procedure exempt necessity of detention. Lawyers have different explanation. They claim that a person is released from custody under the excuse - “detention of the person is not necessary” only after the latter pleads guilty. Prosecutors state that often release from detention takes place in drug related cases, when a person caught with the drugs has never been subjected to an administrative sentence, or the extracted drug substance was in such a small quantity that it cannot create ground for criminal persecution.

Cases, when a person is released due to the provisions of the Criminal Procedural Code, are extremely rare. The lawyers indicated that Office of the Prosecutor will never admit violation of law and even if release of a person was triggered by such violations, official reason will always state as follows: “detention of a person is not necessary”. As for the court, even when lawyers have evidence proving violation of the provisions of Criminal Procedure Code, they consider those violations to be minor. A lawyer practicing in one of the regions recalls the case where judge formulated correct discussion and released a person from the court room invoking the arrest procedures. However, as the trial went on the same court decided that the motion set forth by the prosecutor with regards to the detention was substantiated and the person remained in custody at the same court hearing. Although the lawyer evaluates the fact as nonsense, on the other hand accurate discussion provided by the judge shall be deemed as sign of positive changes. For some judges this practice is unacceptable since a single decision stating that “a person shall be released from custody and a person shall be detained” is inconceivable for them. The judges sharing such approach point out that violation of the Criminal Procedure Code shall result in non-custodial bail. However, there is another group of judges claiming that for the purposes of reaffirming the court impartiality and implementation of the right practice, the Code shall be enforced and even if the freedom is granted instantaneously, the court is obliged to make such decision.

Article 176, section 5 of the Criminal Procedure Code is of utmost importance when it comes to the release from custody. According to this provision: “Regardless of whether the arrested person is convicted or not, he/she shall be fully reimbursed from the state budget for the damage incurred as a result of an unlawful and unjustified arrest.” Inquiry demonstrated that this provision only exists in the law and is illegitimate. Neither judges, not prosecutors or lawyers can recall the fact when the released person would demand compensation. Respondents link this to the hidden (so called latent) fear of people towards law enforcement officials, that in case of complaint they will be subjected to pressure. Only one lawyer from Tbilisi was able to recall case when court identified the restraining measure to be illegal, released the person and the latter demanded and received compensation.

One judge mentioned that it would be much better if the persons released from detention would have demanded compensation more often, since as a result of illegal actions committed by the law enforcement bodies the state would suffer certain financial loss. This would automatically place actions of the public officials and other authorized persons within the legal borders, would increase precautionary measures applied by them and automatically cause high level of protection of the rights.

The practice of release from custody existing in Georgia completely falls in line with the general practice. It is characterized by the predominance of the law enforcement agencies,

which can release the person for the certain reason, however, indicate another, posting non-custodial bail instead of releasing the person because of its own breaches and etc. Predominant position of the law enforcement official is also demonstrated by the fact that despite the numerous cases of release, none of the released persons made up their mind to claim compensation since the priority is given to the opportunity to escape the enforcement agencies and avoid their revenge.

System related to the arrest procedures

Characterization of the above demonstrated standards of the arrest procedures and practice existing in Georgia revealed that problems are frequent along with infringement of laws that automatically results into human rights violations.

In order to demonstrate the in-depth analysis of the issue and the implementation of the incorrect practice, we shall imagine the schematic system implemented in the detention process (see chart # 1).

There are four main elements the detention process related system consists of: **legislation, actors (participants of the procedural actions), structure of law enforcement agencies and society**. Each of those elements has its own features, affecting the process of detention. We shall characterize each element according to their features.

Legislation is the most important element that determines legal framework for the detention procedures and their implementation norms. Detention related legislation covers matters included in the European Convention on Human Rights and as mentioned by the majority respondents, it is quite well constructed and progressive. Nevertheless, there are three issues identified with regards to the legislation, which promotes implementation of the defective practice of the detention procedure. These three matters are: **legislative defects existing in the law, “open spaces” existing in the law and incompliance of the legal standards of the arrest procedures**.

The following defects are observed in the legislation related to the detention standards:

- Under the Georgian legislation, if a person is detained court is not entitled to impose non-custodial bail as a retraining measure.
- Ruling of detention issued by the judge cannot be appealed neither by the defense nor the prosecution.

Legislation related to the detention procedure contains number of defects and their improvement would facilitate improvement of the detention standards and practice in the future.

The research revealed that there are number of “open spaces” in the detention standards and their existence allows parties to the detention process to implement illegal and biased actions. To be more specific:

- Absence of regulations concerning the time for transferring a person to the temporary detention isolator.
- Although proper interpretation of the law implies that the judges are obliged to study detention related documentation in details, whether appealed by the lawyers or not, this requirements is not met. In addition, it is unclear when exactly the discussions covering the issue of detention procedures and defense motions should be held at the trial. It is desirable to specify the mentioned circumstances on the legislative level;
- Lack of separate protocols proving the waiver of the right to health examination and council/attorney.
- Even when the record of arrest is given to the detainee, in the most part this conduct occurs with delay (in practice, detainee signs only after the document is signed by the authorized person in the law enforcement body, which means that a person is advised of Miranda rights and given the record with delay; therefore his/her rights are infringed): the late transfer of the record is desirable to be considered equivalent to non-transfer.
- Regulation of the procedures concerning witness interrogation and bringing the charges: if following the witness interrogation a person is detained as accused individual, it would be advised that the witness interrogation is included in the 48 hour detention period;
- Violation of a number of standards related to the detention procedure is the part of the established practice:
 - Lack of justification of the required grounds of detention (a person will flee, fail to appear before the court, commit new crime or put pressure on the witnesses) both upon detention with ruling and urgent necessity;
 - Using arrest without ruling as an exception;
 - Failing to advise of the Miranda rights upon arrest;
 - Provision of the right to council with delays;
 - Breach of obligation of notifying the family within 3 hours after detention;
 - Failure to satisfy the detainee's request on health examination;
 - Violation of the procedures related to the detention procedures (preparation of the arrest record at the law enforcement facilities without any objective circumstances, failure to provide the detainee with the arrest record and etc.);

Actors involved in the arrest procedure are considered to be the following target groups of the study: judges, prosecutors and lawyers. All three play important role in terms of conducting legal arrest procedure.

The majority of the interviewed respondents talk about high level of qualification of the judges and admit that in terms of restraining measures judges provide proper review.

However, one group of the lawyers admit that the court appears as the powerful Institute, which has a capacity to use it recourses unjustly. Because of it, part of the lawyers criticizes practice of having inconsistent positions and partiality demonstrated in favor of the prosecution. In the case of judges, the lack of resources and limitations are named as the biggest of problems. Prosecutors point out that often they are not able to carry out detention with the ruling as the judges do not work during non-working days and hours and are very busy.

Qualification of the prosecutors is never considered in terms of knowledge, but rather the abuse of power and illegal pressure. Part of the lawyers claims that the improved law has less influence on the detention process, since the prosecutor's office has been and is still working under the principles of intimidation and puts pressure on the detainees. When it comes to the arrest procedure, qualification of other legal bodies - investigator, representatives of patrolling police and criminal police appears to be even more problematic. The lawyers indicate that their incompetence is causing violation of the rules, since people employed in these bodies have no knowledge of Miranda rights, including rights of the accused and principles of preparing the arrest record, leading to frequent violation of detention rules.

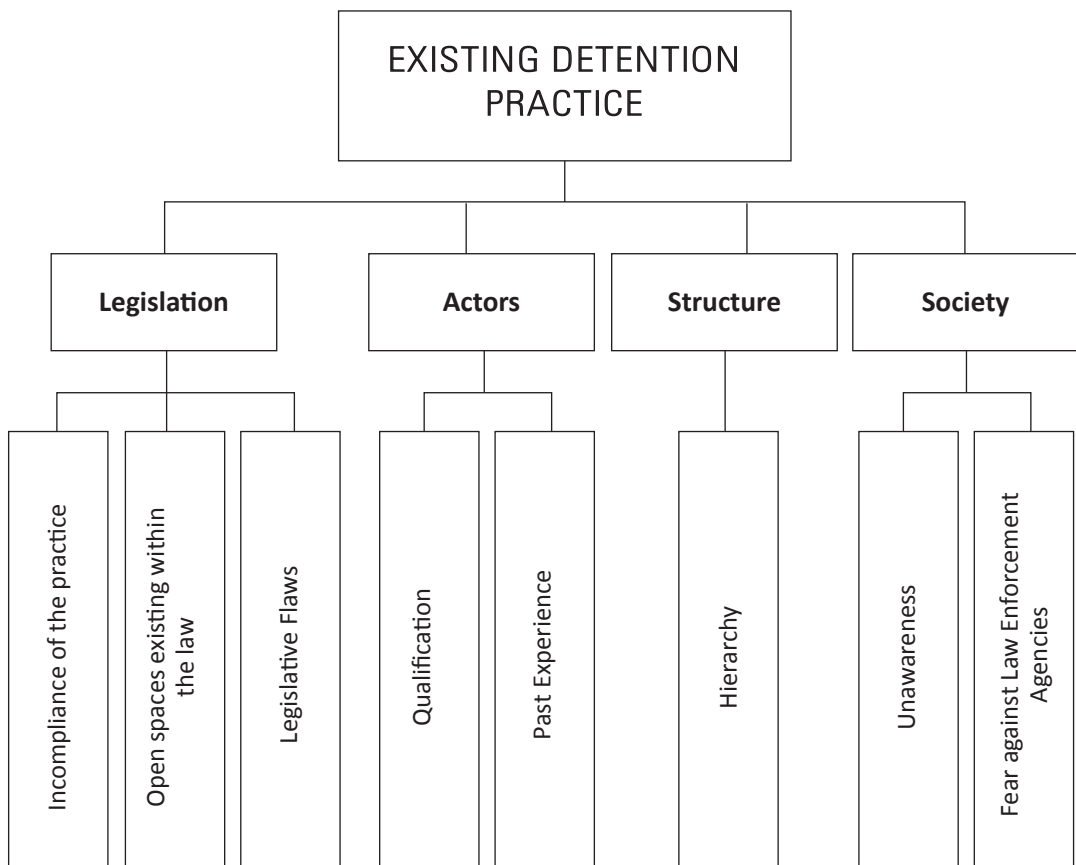
Acting judges have mixed attitude towards lawyers. One group of judges evaluated lawyers' professionalism positively and stated that in 2013-2014 they became more active with regards to the legal grounds of restraining measures and arrest procedures. Consequently, this issue is raised by the lawyers more often. Another group of judges characterizes lawyers' professionalism more poorly. According to them lawyers depend on prosecution and fail to appear before the court as the party equal and counterweight to prosecution. Even more, from the practice of the mentioned judge it is clear that for example lawyers never use personal surety, lodge motion, look for the witness and collect the relevant documentation. According to him/her only small part of the lawyer has a knowledge of case-law and examine documentation in details. Because of this a number of motions regarding unsubstantiated measures of restraint are very rare. According to the judges, often their decision on releasing the person from the courtroom surprises the lawyers. However, the same judges point out that there are lawyers invoking case law of the European Court of Human Rights, articles of Euro Convention, decision of the Supreme Court and demonstrate highly qualified defense.

The third element having impact on detention standards and practice is **structure** of law enforcement agencies. The court and the prosecutor's office, both explicitly and implicitly, hold hierarchical positions towards defense as well as society in general. Moreover, the hierarchical connection is sometimes demonstrated between the court and the prosecutor's office. In number of cases, instead of acting as an arbitrator, which is independent and superior, the court acts biased towards prosecution, follows the will of the prosecutor's office and "legitimizes their order". Therefore, actions of every instances are being weakened under such hierarchical structures of legal procedures, the head of which is the prosecutor's office equipped with unlimited power. The majority of attorneys point out that they avoid motioning regarding violations of detention procedures, because they believe it will anger court and prosecution. Consequently it will complicate the issue of defense and the plea bargain, which is priority for most attorneys. The other part of attorneys points out that no matter how independent the court is, judges find recognition of illegality of detention as complicated matter. They take unjustified motions of prosecutors regarding detention or cases of detentions carried out unreasonably with urgent necessity, and make them "legal". Hierarchical structure of law enforcement agencies has significant influence

on members of society as well. Lawyers point out cases when accused persons are being very intimidated. Even the physically abused accused individuals deny the facts of them having been physically assaulted at the police station for the purpose of not having police incited against them, achieving plea bargain and avoiding law enforcement agencies at any cost. This is why nobody is surprised by the fact that released individuals never demand compensation prescribed by civil law.

The last factor that weakly and indirectly, but nonetheless affects the standards and practice of procedure of detention is the society. It is clear from what the respondents say that the majority of citizens are not informed about their rights, that they have wrong information and obey the law enforcement agencies very easily. On the other hand, by the influence of previous element – the hierarchical structure, citizens secretly fear the law enforcement bodies, therefore they try their best to escape the process so that they do not offend law enforcement representatives and successfully avoid both real and imaginary counteractions.

Table #1: Detention System



Chapter VI.

CONCLUSION AND RECOMMENDATIONS

Research of the standards and practiced applicable to the detention of a person was conducted by using in-depth method and interviewing 56 lawyers, judges and prosecutors practicing in 8 cities. The general evaluation shows that detention standards and practices have improved over past two years and had progressed towards the European Convention on Human Rights. However, the research results showed shortcomings of detention standards, as well as flawed practice established during implementation process of those standards.

The process of detention, which mainly should be implemented based on the court ruling, is mostly carried out with an excuse of urgent necessity without ruling. Prosecutors' motions in obtaining the ruling, as well as during justification of urgent necessity, is weak and does not respond to the standard of reasoned assumption. The violation of norms while carrying out procedure for arrest is quite frequent. There are problems with the definition of Miranda's rights, marking the time of detention, restriction of the lawyer's services, preparation the record of arrest and transferring copy of the record to the detainee. Such breaches are rarely mentioned by judges, because – as they explain – the defense side is less likely to interfere with these violations. According to attorneys, one of the reasons for this is that the restraining measures are discussed in a very short period of time and attorneys do not have time to collect the evidence. When the evidence is available for consideration the court will no longer discuss them. In addition, the attorneys focus on plea bargain and do not emphasize the violations for the purpose of “not irritating” the court or the prosecutors.

Generally, persons involved in procedural actions (prosecutors, judges, even lawyers) focus on the merits of the case and defending the procedural sides of the detention stays beyond their attention. In situations like that the attorneys are “arranged” to focus on the prosecution and are oriented to achieve non-custodial measures as easily as possible. In cases where qualified attorneys try to draw attention to the violations, the court often leaves such facts without response and does not meet the motion of the attorneys because of “non-essential breach”.

Four elements can be allocated in the system related to the detention process in order to abstractly evaluate it: legislation, actors (participants of the procedural actions), structure

and society. All four elements have their own problems and their flaws have significant impact on the detention standards and practice.

In terms of negative influence, the most problems are faced by hierarchical structure of law enforcement bodies, which have an impact on the court proceedings, activities of the lawyers and secret fear of members of the society, by virtue of which they are willing to bear the violation of their rights. Next comes the legal framework, which is problematic itself.

As revealed from the results of the study, the Criminal Procedure Code has flaws in terms of detention. In addition, it leaves issues unregulated, thus facilitating the establishment of the faulty practice for detention process of an individual. Flaws, though smaller, also exist within legislation, which are important to be changed.

In terms of negative influence, participants of procedural actions are taking third place. In general, the qualification of representatives of all three branches are assessed positively, however, in case of judges, their partiality in favor of persecution, also their tightened working schedule and workload is emphasized. In case of prosecutors abuse of power is revealed and continuation of the older practice by pressuring the accused for collecting the evidence and plea of guilty.

And lastly, qualification of attorneys becomes most questionable when due to their incompetence, they appear to be dependent on prosecution rather than being independent, strong side.

The fourth element, which shows the least intensity but remains important nonetheless, is the element of society. The study shows that civilians do not have information about human rights in general and particularly about the detention procedure. Due to the pressure and lack of information detainees often sign protocols unconsciously, waive rights to the lawyer and health examination. Citizens secretly fear the law enforcement bodies and try their best to “deal with them” as quickly and peacefully as possible.

General and specific recommendations were developed for the purpose of improving detention standards and practices.

General recommendations:

- In order to improve detention practice, it is necessary to raise qualification (with regards to the ground for detention and procedures for arrest) of persons involved in execution of these procedural activities, including judges, prosecutors, persons authorized to conduct arrest, lawyers; to promote implementation of high standards in detention practice.
- It is necessary to raise the level of civil awareness regarding the grounds for detention and its procedures. It would be preferable if information regarding rights of detained individual was disseminated through media outlet (public broadcaster, radio, etc.) and social networks, which may be done through joint cooperation between the NGO sector and the state.

- For the purpose of sharing experience, it is advisable to organize regular meetings among judges, prosecutors and attorneys.

The general recommendations presented above are more or less of abstract nature. As for implementing specific recommendations presented below, in addition to the legislative changes, good will of institutions participating in the procedural actions is required.

Recommendations regarding the grounds for detention:

1. ***Detaining the person without court ruling v. detaining person with the court ruling:*** Within the scope of the study the law enforcement bodies and the court has been requested the statistical information to assess the percentage of the interrelationship between detention of a person without the court ruling - so-called detention with urgent necessity. Unfortunately, the statistics could not be analyzed, as according to the received letters, information of that kind has not been collected by law enforcement bodies or the court. It should also be noted that during the interviews the tendency has been revealed, according to which the prosecutors and lawyers take contradictory positions: prosecutors claim that the cases of detention of a person with the court ruling prevail, whereas, according to the lawyer, detention of a person is mostly carried out within the scope of the urgent necessity. The judges take the middle position. This attitude makes it clear that detention of a person without the ruling is not an exceptional case and instead of supporting the practice of detention with the ruling, the law enforcement bodies in fact prioritized detention without the court ruling.
2. ***The standard of justified assumption in case of detention with the ruling*** - According to article 171 of the Criminal Procedure Code of Georgia, the main basis for rendering the ruling regarding detention without oral hearing by a judge is a justified assumption that the person did commit the crime for which the punishment of imprisonment is foreseen. Consequently, the judge is obliged to examine the existence or non-existence of such grounds and only in case of positive result should he/she move on to assessing additional threats (fleeing, contumacy, etc.). The study of the ruling protocols revealed that despite the negative assessment regarding the first part of the practice, which is the ground for refusing to detain a person, judges continue to assess additional ground(s). In addition, prosecutors, as well as judges, in providing the reasoning for the ruling, pay less attention to the main ground for the detention and directly provide reasoning for additional grounds.

In this regard, it is important to take the main grounds into account while preparing the motion by the prosecutors and providing reasoning for the ruling by the judges. It is also important that the additional grounds are assessed only after the request mentioned above is satisfied.

3. ***The prosecutors' motion regarding detention of a person*** - In the scope of the study it was revealed that motion of prosecutor is often limited to general directions regarding ground and terms of detention, which is not followed by any sort of substantiation indicating facts and information. We, the authors of the study believe, that this approach does not meet the standard of justified assumption that the person has committed a crime and that he/she will flee, etc.

If the motion of the prosecutor refers to the several or every existing additional ground for detaining a person, but only one of them is justified, the court must discuss the necessity and reasonability of detaining the person based on this one justified additional ground (that is, only after the court is convinced that the justified assumption that the person has committed the crime do exists);

4. ***Assessment of grounds by the judge based on the request set forth in motion of the prosecutor*** - Rulings examined within the scope of this study revealed that in a number of cases the judge in his/her ruling also refers to the arrest circumstance, which was not indicated in the motion submitted by the prosecutor. On the other hand, the judge does not discuss all grounds for detention mentioned in the motion submitted by the prosecutor and strengthened by facts and data. It should be noted that discussion (i.e. substantiation) is important regardless of the outcome of the request.

If the motion on detention submitted by the prosecutor contains important flaws (e.g.: the motion refers to the terms of detention, but there are no indications towards the ground for detention; motion refers to the ground for or condition of the detention, which is not foreseen by the procedural law, etc.) the judge must take the notice of such flaw, regardless of the outcome of the motion.

While discussing the motion set forth by the prosecutor, the judge should not simply examine provision of the materials but rather determine if these materials justify existence of the grounds necessary for detaining a person.

5. ***Substantiation of a court ruling regarding detention of a person*** - It is unacceptable for the court to substantiate the court ruling with phrases of general content, such as: the prosecutor's motion is justified; there is a reasonable assumption regarding the offense committed by the accused person etc. The court ruling on detention of a person should be based upon references to specific circumstances and justification. The same demand applies whenever court refuses to satisfy the motion.

The court ruling on detaining a person shall be based upon the circumstances confirmed to be existent by virtue of materials/facts/data, not every ground that the prosecutor has groundlessly indicated in the motion.

6. ***Assessment of the lawfulness of the detention*** - Article 176 of the Criminal Procedure Code of Georgia cover issue of release from detention. According to the article the detainee must be released if the doubt on him/her being in commission of a crime has not been confirmed or if during the procedure for detention, the procedural requirement of the Criminal Procedure Law has been severely violated. The decision is made by either prosecutor, or the judge. Within the scope of the study it was revealed, that according to the leading position, the judge is authorized to examine only procedures for the arrest and not the grounds for detention. This contradicts the procedural guarantee for evaluating the lawfulness of detention, according to which grounds for detention (content) and detention procedures are both evaluated. Therefore, the authors of this study believe that the judge's obligation to examine whether the rights of an accused person were violated during the detention and if there were grounds and conditions for detention while reviewing motion for restraining measures against the person, should be defined more clearly in the Criminal Procedure Code, and this matter should be properly

discussed in the ruling with the relevant justification. The judge shall be imposed with this obligation even if the accused attending the court hearing is not detained and the prosecutor files motion on non-custodial measures against him/her. In the given instance the judge should find out whether the accused was detained or not and whether the detention was lawful, without violating any rights of an accused person.

7. ***Practice of Investigative Panel of the Court of Appeal*** - According to the article 207, section second of the Criminal Procedure Code, “an appeal against a measure of restraint may also indicate the essential issues and evidence that were not examined or assessed by the court”. This entry allows the possibility of reviewing the complaints not satisfied by the judge of the court of first instance on the lawfulness of detention by the Investigation Panel of a Court of Appeal. This fact will not affect the issue of imposing restrictive measures, but will allow the defense, for example, to appeal legality of detention and if the appeal is satisfied, to demand compensation for illegal detention.

In particular, it implies that at the stage the judge of the Investigation Panel of a Court of Appeal shall thoroughly examine whether the accused person has ever been detained within the scope of the given case, if his/her rights were violated and most importantly, whether the court of the first instance discussed this matter and reacted to those violations. All this should be well reflected in the ruling on the appeal decided by the judge of Investigation Panel.

If the defense or prosecution raises the issue of detention of a person or lawfulness of releasing the detainee by the court of first instance, it becomes particularly unacceptable for the judge of the Investigation Panel to neglect and not review the matter at the hearing or when rendering the decision. The judge of Investigation Panel shall also refrain from answering with the general phrases, without substantiated discussion and justification.

8. ***Predictableness and substantiation of the court decision/ruling*** - The study revealed the tendency of same judges rendering the different rulings in the cases with the similar facts. Moreover, there are cases containing identical and unsubstantiated motions requesting detention of the person, providing that the motion has been written by the same prosecutor and adjudicated and satisfied by the same judge. The mentioned judge copies the same extracted of the motion into the reasoning section of the ruling, without any additional evaluation. This fact is not characteristic for the regions where number of judges and prosecutors is quite limited (one judge and one prosecutor).

Considering the above-mentioned, we believe that it is necessary for prosecutor to justify his/her motion, as well as for judge to review the merits of the case in order to diminish any suspicions regarding the matter of impartiality in the motivation part of the ruling. In addition, decisions made regarding the detention and using of restraining measures against detainee, by judges of the court of first and appellate instances, should be predictable and substantiated.

Detention procedure and rights of a detainee:

9. ***Placing the detainee in a temporary detention isolation immediately after the detention*** - According to the paragraphs of articles 174 (arresting rule) and 175 (record of arrest) of the Criminal Procedure Code of Georgia, the detainee shall be transferred to a police establishment or other law enforcement body. These articles never mention the circumstance, that detainee should be transferred in a temporary detention isolator where his/her safety will be guaranteed and where he/she will not be subjected to any pressure or ill-treatment from the law enforcement authorities. Additionally, records existing these days allow the law enforcement authorities to keep the detainee at the police station for a long period of time where he/she could be subjected to pressure and ill-treatment. It is, in fact, possible, that the person won't even be transferred to the temporary detention isolator for the first 48 hours by invoking investigative actions.

We consider it appropriate for the police establishment/law enforcement body to be replaced by the temporary detention isolator in the relevant articles of the Criminal Procedure Code. Also, it should be specified that the person must be transferred immediately.

10. ***The matter of passing the copy of record of arrest on the detainee*** - Within the scope of the study it was revealed that the cases where the copy of record of arrest was explained and handed over to the detainee are very few, while the record of arrest according to article 175, paragraph 4 of the Criminal Procedure Code of Georgia is the basis for the immediate release of the detained person. Taking this into consideration, if the person does not obtain copy of record of arrest in the process of transferring into temporary detention isolator, the isolator should not take the person in. This record will ensure that persons entitled to arresting will conscientiously handle the matter of serving the record of arrest to the detainee, which, on the other hand, will allow the detained person to get introduced to his/her rights. Also, we take into consideration that in terms of specific objective circumstances, it may not be possible to prepare the record on the spot. In such cases we find it appropriate for the detainer to prepare the record of arrest and provide the detainee with the copy of record of arrest within the hour after the person is transferred to the temporary detention isolator.
11. ***Signature of an authorized person*** - According to article 175, section 3 of the Criminal Procedure Code, the record of arrest is finalized after it is signed by the police or other law enforcement authority. It is true, that the purpose of this record might be to reveal the violations made by the supervisor during the detention process and to take the appropriate measures. However, in practice it causes significant challenge since due to this requirement the person is taken to the police station after the arrest rather than being taken to the temporary detention isolator. In addition, it further facilitates the established practice, according to which the record of arrest is largely prepared at the police station despite the absence of objective reasons.

Therefore, we find it appropriate for the “police or other law enforcement authority” to be replaced with the following formulation: “upon transferring to the temporary detention isolator the record is signed by the employee of the temporary detention isolator, which confirms the handing of the copy of record of arrest over to the detainee.”

12. ***Carrying out the investigative actions in the temporary detention isolator during the first 48 hours*** - The study shows that transfer of the detained person to the police facility is necessary for investigative actions like interrogation, recognition and investigative experiments. It should also be noted that the Criminal Procedure Code does not explicitly imply that these investigative actions should be carried out at the police establishment or by taking detainee out of the police facility. Therefore, the first two investigative actions are entirely possible to be carried out at the temporary detention isolator. As for taking detainee out for an investigative experiment, as well as from the police establishment, it would be possible if articles 174 and 175 of the Criminal Procedure Code indicate that the detainee is transferred to the temporary detention isolator immediately after the detention.
13. ***Guaranteeing the medical examination of a detainee*** - According to article 38, section 2 of the Criminal Procedure Code of Georgia the detained person has the right to undergo free medical examination after being placed in the relevant facility (temporary detention isolator). The study shows that very often detainees do not know about this right. Therefore, we find it reasonable for the mentioned article to be amended and formulate that the waiver of right for medical examination by the detainee should be confirmed with separate record. This procedure will facilitate effective realization of this right. Furthermore, the fourth paragraph of article 174 of the Criminal Procedure Code enables the health examination of the detainee in the police establishment, will have to be removed since according to the recommendations presented by the authors of this study, the detainee should be transferred to the temporary detention isolator.
14. ***Explaining to the detainee the right to the lawyer***- The study revealed that the detained person is not advised of the right to attorney, including at the expense of the state, if the person falls within the socially vulnerable category. The state lawyers providing free legal aid discussed this matter within the scope of this study. In order to eradicate this problem it is necessary to make changes to the Criminal Procedure Code and oblige the detaining authority/official to prepare separate record addressing explanation about the right to lawyer including waiver in case of free legal aid.
15. ***The disciplinary responsibility of a detaining authority/official in case of substantial violation of the detention procedures*** - The authors of this study consider it appropriate to hold disciplinary liability against the person conducting the relevant detention if the violation of the detention procedures envisaged by article 172 of the Criminal Procedure Code is revealed. This will facilitate the conscientious conduct of detention procedures by persons authorized to detain, as well as promote monitoring of the responsibility of law enforcement authorities by civil society organization through requesting and studying relevant statistic data.

Additional recommendations:

16. **Definition of “other alternative measures”** - According to article 171, section 3 of Criminal Procedure Code of Georgia (grounds for arrest) a person may be arrested without a court ruling only if there is a probable cause that the person committed the crime... new crime cannot be prevented by an alternative measure that is proportional to the circumstances of the alleged crime and to personal characteristics of the accused. The process does not explain what the alternative measures could be and when could they be used.
17. **Issue of imposing non-custodial bail on detainee** - In accordance with paragraph 6 of article 200 of the Criminal Procedure Code of Georgia, the court shall, upon motion of the prosecutor or on its own initiative, ensure the application of bail, impose remand detention on an accused subjected to arrest as a coercive measure of criminal procedure, until he/she deposits, in full or in part (but not less than 50%). This norm, with its content, does not serve the purpose of imposing the restraining measure. Therefore, we think that this provision must be annulled and erased from the Criminal Procedure Code.

Also, the study revealed the idea and practice, according to which unlawfulness is “balanced” by using non-custodial bail by judges in case of illegal detention. We consider this approach unreasonable as well, since in case of illegal detention the person should be released from detention, even for short-term and decision on imposition of the restraining measures should be rendered independently from this fact. In addition, establishment of the fact of illegal detention will give the person an opportunity to demand the compensation for such illegal detention.

ადამიანის უფლებებების ეროვნული ინსტიტუტი
მადლობას უხდის კვლევის ფარგლებში ჩართულ
თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის
სამართლის სკოლის ამჟამინდელ და ყოფილ
სტუდენტებს:

სალომე ოსეფაშვილი
გიორგი ჯიქიძე
მარიამ ადეიშვილი
გოგა მაზიაშვილი
ანი დოლიძე
ეკა მამრიკიშვილი
სანდრო რამინაშვილი
უჩა ჩახვაძე
მარიტა მაზანიშვილი
თამარ კულულაშვილი

National Institute for Human Rights would like to express
its gratitude to the present and former students of the
Law School of Free University of Tbilisi who have assisted
the team in preparation of the study:

Salome Osepashvili
Giorgi Jikidze
Mariam Adeishvili
Goga Maziashvili
Ani Dolidze
Eka Mamrikishvili
Sandro Raminashvili
Ucha Chakhvadze
Marita Mazanishvili
Tamar Kululashvili



თავისუფალი და აგრორული
უნივერსიტეტების გამომცემლობა
FREE AND AGRICULTURAL
UNIVERSITIES PRESS