



**კონფერენციის შრომები**  
**TRAVAUX DES CONFÉRENCES**

**2021**



ევროპის უნივერსიტეტის  
სამართლის ინსტიტუტი  
European University  
Institute of Law

# საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია 2021

## მართლმსაჯულების აქტუალური პრობლემები

(არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება)

### იოსებ კელენჯერიძე

ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი, საერთაშორისო სამართლის დოქტორი, პროფესორი



### Ioseb Kelenjeridze

Directeur de l'Institut de droit de l'Université de l'Europe,  
Docteur en droit international, professeur

ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის ინსტიტუტი 2015 წლიდან ყოველ წელს ატარებს საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენციას ციკლს: „მართლმსაჯულების აქტუალური პრობლემები“.

2022 წელს ინსტიტუტმა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში არსებული გამოწვევების გათვალისწინებით, მართლმსაჯულების ყველაზე აქტუალურ თემას – არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებას მიანიჭა პრიორიტეტი.

კონფერენცია 2021 წლის 23 ოქტომბერს ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის ინსტიტუტის, თბილისში საფრანგეთის საელჩოს თანა-ორგანიზებითა და UNICEF-ის (გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვთა ფონდი) მონაწილეობით გაიმართა.

საქართველოში ფრანგი მოსამართლეები ჩამოვიდნენ, რათა ფრანგული გამოცდილება გაუზიარონ კოლეგებს ამ სფეროში, მოხდა შედარებითი ანალიზი ბავშვის უფლებათა საკითხებზე მომუშავე თემატური არასამთავრობო ორგანიზაციების წარმომადგენლების მონაწილეობით; ჩართულნი იყვნენ ბავშვთა საკითხებზე მომუშავე ადგილობრივი და საერთაშორისო ექსპერტები. განხილული იქნა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სისტემის ფუნქციონირების რიგი პრობლემები.

## Conférence scientifique internationale 2021

### Problèmes actuels de justice

(Justice pour mineurs)

L'Institut de droit de l'Université de l'Europe organise chaque année, depuis 2015, une série de conférences scientifiques internationales: „Problèmes actuels de justice“.

En 2022, l'Institut a donné la priorité au sujet le plus urgent de la justice – la justice des mineurs, compte tenu des défis dans le domaine de la justice des mineurs.

La conférence (23.10.2021) était co-organisée par l'Institut de droit de l'Université de l'Europe et l'Ambassade de France à Tbilissi, avec la participation de l'UNICEF (Fonds des Nations Unies pour l'enfance).

Des juges français sont arrivés en Géorgie pour partager leur expérience française avec des collègues dans ce domaine, une analyse comparative a été menée avec la participation de représentants des ONG thématiques travaillant sur les questions des droits de l'enfant. Des experts locaux et internationaux travaillant sur les problèmes des enfants ont été impliqués. Un certain nombre de problèmes liés au fonctionnement du système de justice pour mineurs ont été discutés.

საერთაშორისო  
სამეცნიერო  
კონფერენცია  
**2021**

მართლმსაჯულების  
აქტუალური  
პრობლემები

(არასრულწლოვანთა  
მართლმსაჯულება)

CONFÉRENCE  
SCIENTIFIQUE  
INTERNATIONALE  
**2021**

Problèmes actuels  
de justice  
(Justice pour mineurs)

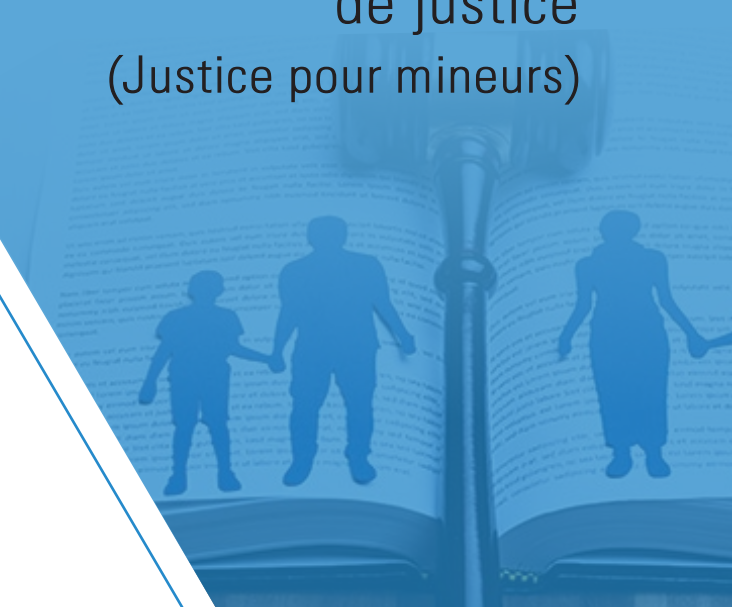
ორგანიზატორები:

ევროპის უნივერსიტეტის  
სამართლის ინსტიტუტი და  
საფრანგეთის საელჩო  
საქართველოში

ORGANISATEURS:

European University Institut de Droit  
& Ambassade de France en Géorgie

23 ოქტომბერი, 2021, თბილისი  
23 Octobre, 2021, Tbilisi



## საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია 2021 მართლმსაჯულების აქტუალური პრობლემები (არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება)

- 2** კონფერენციის შესახებ  
*იოსებ კელენჯერიძე*
- 8** მისაღმება  
*პიერ კლუე*
- 9** საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვნის ინტერესების  
გათვალისწინება საფრანგეთის სასამართლო სისტემაში  
*გრეგორი მარტინ ნევილი*
- 21** არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება საფრანგეთში:  
აღზრდასა და რეპრესიებს შორის  
*მარსელ კლაუზბერგი*
- 32** ბოლო პერიოდის ტენდენციები არასრულწლოვანთა  
მართლმსაჯულების მიმართულებით  
*ალექსანდრე დარახველიძე*
- 40** არასრულწლოვანთა იურიდიული პასუხისმგებლობა  
საქართველოში  
*თათია დოლიძე, მარიამ ბოჭორიშვილი*
- 47** არასრულწლოვანი მოწმის დაკითხვის პრობლემატური  
საკითხები საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად  
*თამარ ლალიაშვილი*
- 60** პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხის-  
მგებლობა საერთო სამართლის ქვეყნებისა და ადამიანის  
უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტების მიხედვით  
*პაპუნა გურული*

## CONFÉRENCE SCIENTIFIQUE INTERNATIONALE 2021 Problèmes actuels de justice (Justice pour mineurs)

- 2** À propos de la conférence  
*Ioseb Kelenjeridze*
- 8** Salutation  
*Pierre Clouet*
- 15** La Prise En Compte Du Mineur En Danger  
Dans L'organisation Judiciaire En France  
*Grégory Martin-Dit-Neuville*
- 27** La justice des mineurs en France: entre  
éducation et répression  
*Marcel Klajnberg*
- 36** Tendances récentes dans le domaine  
de la justice pour mineurs  
*Alexander Darakhvelidze*
- 43** Responsabilité légale des mineurs  
en Géorgie  
*Tatia Dolidze, Mariam Bochorishvili*
- 54** Les questions problématiques liées à l'interrogatoire  
d'un témoin mineur conformément à la législation géorgienne  
*Tamar Laliashvili*
- 70** Responsabilité pénale de la personne provoquée selon  
les standards des pays de droit commun et de la Cour européenne  
des droits de l'homme  
*Papouna Guruli*

## კონფერენცია, 12 მაისი 2021

აღმოსავლეთ პარტნიორობა: საქართველოსა და ევროკავშირს შორის  
ასოცირების შეთანხმების შესრულების მდგომარეობა

**79** საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების პირდაპირი მოქმედება ევროკავშირის შეთანხმებების ტიპოლოგიის ჭრილში  
*თონა მელითაური*

**94** კონკურენციისა და ინტელექტუალური საკუთრების სამართლის სფეროებში დაახლოება ევროკავშირ-საქართველოს ასოცირების ხელშეკრულების ფარგლებში  
*გვანცა ჩადუნელი*

---

**102** „დიპლომატიური და საკონსულო სამართალი“ ქართულენოვანი სახელმძღვანელო – დიპლომატიურად, კვალიფიციურად და სასარგებლოდ დიპლომატიის შესახებ

## CONFÉRENCE, LE 12 MAI 2021

### Partenariat oriental: Etat des lieux de la mise en œuvre de l'accord d'association entre la Géorgie et l'Union européenne (UE)

- 87** Applicabilité directe de l'Accord d'association UE/Géorgie dans l'optique de la typologie des accords de l'UE 85  
*Teona Melitauri*
- 98** Le rapprochement dans les domaines de la concurrence et du droit de la propriété intellectuelle dans le cadre de l'accord d'association UE-Géorgie  
*Gvantsa Chaduneli*

- 
- 105** Le manuel «Droit diplomatique et consulaire» en géorgien – diplomatiquement, professionnellement et favorablement à propos de la diplomatie

## პიერ კლუე

საფრანგეთის ელჩის მრჩეველი  
თანამშრომლობისა და კულტურის საკითხებში,  
ფრანგული ინსტიტუტის დირექტორი



**Pierre Clouet**

*Conseiller en Action et Coopération Culturelle,  
Directeur de l'Institut français*

## მისალმება

**ა**ოხარული ვარ, რომ შევძელი ამ მნიშვნელოვან კონფერენციაში მონაწილეობის მიღება, რომელიც ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის ინსტიტუტისა და საფრანგეთის საელჩოს თანაორგანიზებით ჩატარდა და რომელშიც, ასევე, UNICEF-იც მონაწილეობდა.

მნიშვნელოვანია, რომ მიუხედავად რთული სანიტარული ვითარებისა, ყველა სიფრთხილის დაცვით, ორი ფრანგი მოსამართლე მაინც ჩამოვიდა საქართველოში, რათა ფრანგული გამოცდილება გაუზიარონ კოლეგებს ამ სფეროში.

ეს სფერო მეტად მნიშვნელოვანია საქართველოსთვის, რადგან ბავშვთა უფლებების დაცვის საკითხში თანამშრომლობისა და გამოცდილებების გაზიარების მიღმა დგას ქვეყნის ევროკავშირში ინტეგრაციის პროცესი და, ამგვარად, არასრულწლოვანთა უფლებების დაცვა უკიდურესად მნიშვნელოვანი საკითხია, რაც საქართველოს ევროკავშირთან აახლოებს.

## Salutation

**J**e suis très heureux d'avoir pu participer à cette Conférence organisé à la fois par l'Université de l'Europe, l'Ambassade de France en Géorgie et avec la participation de l'UNICEF.

Il est important de noter que malgré la situation sanitaire difficile, avec toutes les précautions, deux juges français sont arrivés en Géorgie, pour partager leur expérience française avec des collègues géorgiens dans ce domaine.

Ce domaine est très important pour la Géorgie, car à part de la coopération en matière de protection des droits d'enfants et du partage d'expériences, il se pose la question du processus d'intégration dans l'Union Européenne, donc, la protection des droits des mineurs est une question extrêmement importante qui rapproche la Géorgie de l'Union Européenne.





# საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვნის ინტერესების გათვალისწინება საფრანგეთის სასამართლო სისტემაში

საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვნის საკითხზე საუბრისას და ფრანგულ სასამართლო სისტემაში მისთვის მინიჭებული ადგილის დასადგენად, საჭიროა განისაზღვროს, თუ რას ვუნოდებთ „საფრთხეს“.

რა სიტუაციები შეიძლება ჩაითვალოს ბავშვისთვის საშიშად?

ამ კითხვაზე პასუხი, ცხადია, სუბიექტურია, რადგან საშიშროებას განსხვავებულად აღიქვამს არასრულწლოვნის მდგომარეობაზე დამკვირვებელი პირი.

საშიშროების სიტუაციის შეფასებისას მხედველობაში მიიღება მრავალი მონაცემი: კულტურული, მორალური, კონტექსტუალური, საოჯახო, სამედიცინო, სასკოლო...

და თითოეული ეს მონაცემი თავისთავად სუბიექტური, ინდივიდუალური მიდგომის საგანს წარმოადგენს.

და ბოლოს, როდის მიიჩნევა არასრულწლოვანი საფრთხეში? რეალურ საფრთხეზე უნდა ვისაუბროთ თუ საფრთხის რისკზე?

ფრანგი კანონმდებელი შეეცადა, გამოეკვეთა საფრთხისადმი მიდგომა ორი იმპერატივის გათვალისწინებით: ფართო განმარტება, რომელიც თითოეული შემთხვევის შეფასების საშუალებას იძლევა, მაგრამ ასევე საკმარისად ზუსტი დეფინიციაა, რაც საფრთხის შემცველი სიტუაციებისადმი გარკვეული, ჰომოგენური მიდგომის გარანტიას იძლევა.

ამგვარად, სამოქალაქო კოდექსის 375-ე მუხლის თანახმად, „თუ არაემანსიპირებული არასრულწლოვნის ჯანმრთელობას, უსაფრთხოებას ან მორალს საშიშროება ემუქრება, ან თუ მისი განათლება ან ფიზიკური, ემოციური, ინტელექტუალური და სოციალური განვითარება მძიმედ არის კომპრომეტირებული, აღმზრდელობითი დამხმარე ზომები შეიძლება დაწესდეს სასამართლოს მიერ.“



**გრეგორი მარტინ ნევილი**

სენ ბრიუკის სასამართლოს  
პროკურორის მოადგილე  
(საფრანგეთი)

საჭიროა ყურადღება მიექცეს სიტყვა „ან“-ის გამოყენებას, რაც საფრთხის მდგომარეობის ძალიან ფართო შეფასების საშუალებას იძლევა და რომელიც მულტიდისციპლინური მიდგომით შეისწავლება: კერძოდ კი სკოლაში, სახლში, სამედიცინო თუ სოციალურ დონეზე.

375-ე მუხლში გრძელდება ფართო მიდგომა: „როდესაც მშობლებთან აღნიშნება ურთიერთობრივი და აღმზრდელობითი სერიოზული, მძაფრი და ქრონიკული სირთულეები, უახლეს მონაცემებზე დამყარებული შეფასებით, რაც ხანგრძლივად დააბრკოლებს მშობლების კომპეტენციას მათივე პასუხისმგებლობის განხორციელებაში“, შეიძლება გატარებულ იქნეს ზომები, რათა ბავშვმა შეძლოს დაიბრუნოს/მოიპოვოს „ურთიერთობრივი ემოციური და გეოგრაფიული უწყვეტობა თავის საცხოვრებელ ადგილზე“. საჭიროა, რომ აღნიშნული პირობები „ბავშვის ამჟამინდელ და მომავალ საჭიროებებთან იყოს ადაპტირებული“.

როგორც ვხედავთ, საფრთხისადმი მიდგომა საფრანგეთის კანონმდებლობით მულტიდისციპლინურია, მაგრამ მისი კონტურები ძნელი დასადგენია.

ეს დამოკიდებულია როგორც დასაკვირვებელ სიტუაციაზე, ასევე დამკვირვებლის ფუნქციაზეც.

მაშასადამე, საფრთხისადმი მიდგომა მოითხოვს კანონმდებლის სამიზნე თითოეულ დარგში სპეციალიზებული ექსპერტების ხედვას: მათ შორის, უპირველეს ყოვლისა, ბავშვთა უფლებების საკითხებში მომუშავე მოსამართლეებისა და მისი დამხმარეების: ადვოკატების, გამომძიებლების, აღმზრდელების, სამედიცინო ექსპერტების...

ამ მოკლე შესავლის დასკვნაში საჭიროა გავიხსენოთ, რომ საფრანგეთში, პროკურორი და მოსამართლე ორივე მაგისტრატია, რომელთა საწყისი განათლება (მაგისტრატის ეროვნულ სკოლაში) და უწყვეტი ტრენინგები საერთო, დეონტოლოგიურ ვალდებულებებში ინტეგრირებულ მოთხოვნას წარმოადგენს: მაგისტრატი უნდა ფლობდეს მისი ფუნქციების შესაბამის სპეციფიურ, ტექნიკურ კომპეტენციას, პროკურორი იქნება ეს თუ ბავშვთა ან ოჯახურ საქმეთა მოსამართლე თუ გამომძიებელი...

ამ დეონტოლოგიური მოთხოვნის საკითხის წამოყენება იმთავითვე გულისხმობს, რომ მოსამართლეები და პროკურორები, რომლებიც პასუხისმგებელი არიან არასრულწლოვანთა უფლებებთან დაკავშირებულ საკითხებზე, სპეციალიზებული უნდა იყვნენ ბავშვების ინტერესებთან დაკავშირებული სასამართლო დავის სპეციფიკაში.

ამგვარად, საფრანგეთის სასამართლო სისტემაში, საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანის ინტერესების განხილვისას, უნდა შევხვით როგორც რესპუბლიკის პროკურორს (1), რომელიც მთავარ როლს ასრულებს მისდამი წარდგენილ საფრთხის შემცველ შემთხვევაში, ასევე, მოსამართლეებს (2), მათ შორის, პირველ რიგში, ბავშვთა მოსამართლეებს, რომელთა კომპეტენციასაც, კონკრეტულ შემთხვევებში, შესაძლოა კონკურენცია გაუწიოს საოჯახო საქმეების ან არასრულწლოვანთა მურვეობის მოსამართლემ.

## 1. არასრულწლოვანებზე პასუხისმგებელი პროკურორი: პროკურატურის მაგისტრატი საფრთხეში მყოფი ბავშვის სიტუაციაში

ზოგადი წესის თანახმად, პროკურორი ბრალმდებელ ორგანოდ განიხილება: მისთვის ცნობილია, საკუთარი კომპეტენციის სფეროში შემავალი, ყველა ჩადენილი სამართალდარღვევა. იგი იძიებს, წარმართავს, მხარს უჭერს საქმის წარმოებას სხდომაზე, შემდეგ კი აღასრულებს დადგენილ სასჯელს.

სისხლის სამართლის ამ ფუნქციის პარალელურად, პროკურატურის მაგისტრატს სამოქალაქო ფუნქციაც ეკისრება. სწორედ ამ კონტექსტში ვგალობთ მას საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანის მდგომარეობის განხილვა. განვიხილოთ, თუ რაოდენ მნიშვნელოვან როლს ასრულებს რესპუბლიკის პროკურორი ასეთ საფრთხესთან დაკავშირებულ საქმეში.

### ა) რესპუბლიკის პროკურორის ინფორმირება საფრთხის შემცველი სიტუაციის შესახებ

ინფორმაციის იმდენივე არხი არსებობს, რამდენიც პარტნიორი, რომელსაც რესპუბლიკის პროკურორისათვის საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანის შესახებ ინფორმაციის მიწოდება შეუძლია. პრაქტიკაში, წყაროების ეს სიმრავლე ინფორმაციის მიმოქცევის მყარ სქემებს მოითხოვს, იმის გათვალისწინებით, რომ პირველად შეტყობინებას მეტწილად ახორციელებენ პროფესიონალები, რომელთათვისაც უცხოა სასამართლოს ფუნქციონირება.

ასევე, თავისი პარტნიორული განზომილების ფარგლებში, პროკურატურას ევალება რეგულარულად შეხვდეს სხვადასხვა პროფესიის წარმომადგენლებს, რათა აუმაღლოს მათ ცნობიერება პროკურორის ინფორმირების აუცილებლობის შესახებ (იხ.

დანართი 1: „შეტყობინება საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვნის შესახებ“, რომელიც შედგენილ იქნა სენ-ბრიეს არასრულწლოვნებზე პასუხისმგებელი პროკურორის მიერ ქალაქის საავადმყოფოს ექიმებისათვის).

საჭიროა შევახსენოთ მათ, რომ ინფორმაციის მიწოდების აუცილებლობა მოთხოვნას წარმოადგენს, ვინაიდან სისხლის სამართლის კოდექსი (223-6 და 434-3 მუხლები) სჭის შეტყობინების არარსებობას ცალკეულ შემთხვევებში: საფრთხეში მყოფი პირისთვის დახმარების გაუწევლობა ან არასრულწლოვნის მიმართ პრივაციის, არასათანადო მოპყრობის, აგრესიის ან სექსუალური ძალადობის ფაქტები.

გარდა ამისა, პროფესიონალები, რომელთათვისაც ცნობილია არასრულწლოვნის მიმართ სასტიკი მოპყრობის შესახებ ან ისეთი ელემენტების კონსტატაციას ახდენენ, რაც ბავშვზე განხორციელებული ფიზიკური, სექსუალური ან ნებისმიერი სახის ფსიქიკური ძალადობის ეჭვს ბადებს, გათავისუფლებულნი არიან პროფესიული საიდუმლოს შენახვისაგან და შესაბამისად, მათ წინააღმდეგ ვერ დადგება სამოქალაქო, სისხლის სამართლის ან დისციპლინური პასუხისმგებლობის საკითხი მათი კეთილსინდისიერი ქმედების შემთხვევაში.

პრაქტიკაში ორი სახის ინფორმაცია პირდაპირ პროკურორს მიეწოდება:

- შემაშფოთებელი ინფორმაცია, რომელიც მოითხოვს ოჯახური მდგომარეობის სიღრმისეულ მულტიდისციპლინურ შეფასებას (ძირითადად დეპარტამენტების საბჭოებიდან მომდინარეობს);
- შეტყობინება, რომელიც ზოგადად გვამცნობს არსებული სახიფათო სიტუაციის შესახებ, რომელიც მაგისტრატის გადაუდებელ გადაწყვეტილებას საჭიროებს (ძირითადად, ექიმები, მასწავლებლები... არიან სათავეში)

ამ ეტაპზე, სიტუაციის საშიშროების შეფასებისა და მიღებული ინფორმაციის ორიენტირების საკითხი დგება.

ბ) რესპუბლიკის პროკურორის მიერ საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანის შესახებ პროცედურების წარმართვა

პროცედურების წარმართვა რესპუბლიკის პროკურორის ძირითად საქმეს წარმოადგენს, რომელიც აფასებს, თუ რა განვითარება უნდა ჰქონდეს თითოეულ დოსიეს.

საფრთხეში მყოფი ბავშვების შესახებ ინფორმაცია, რომელიც რესპუბლიკის პროკურორს გადაეცემა, მოწმდება ამ უკანასკნელის მიერ ჯერ ტერიტორიული კომპეტენციის კუთხით, შემდეგ გადამოწმდება ფაქტი – წარმოადგენს თუ არა არასრულწლოვანი და მისი ოჯახი ბავშვთა მოსამართლის დაკვირვების ობიექტს ალმზრდელით საკითხთან მიმართებაში. ამ შემთხვევაში ეს უკანასკნელი იქნება კომპეტენტური.

როგორც კი ეს ორი საკითხი გაირკვევა, პროკურორი არჩევანს აკეთებს იმ პროცედურებს შორის, რომლებსაც არანაირი სახიფათო სიტუაცია არ ახლავს (შესაძლო და მომავალი საფრთხის რისკი სულაც არ საჭიროებს არასრულწლოვანთა მოსამართლის ჩარევას...) და ისეთ საშიშროებას შეიცავს, რომელშიც მაგისტრატის დაუყოვნებელი გადაწყვეტილება საჭირო.

არასრულწლოვანთა სახიფათო სიტუაციის ნამდვილობისა და ინტენსივობის შესაფასებლად შეგვიძლია გამოვყოთ 6 კრიტერიუმი:

1. ინფორმაციის წარმოშობა: ვინ? რატომ? რა კონტექსტში?
2. როგორია ბავშვის მდგომარეობა: მისი ჯანმრთელობა, ევოლუცია, მეტყველება...?
3. როგორია ბავშვის მდგომარეობა საკუთარ სახლში: აქვს კონფლიქტი მშობლებთან? და-ძმებთან? მსხვერპლია თუ შიდა ოჯახური ძალადობის მოწმე?
4. როგორია ოჯახის მდგომარეობა

საზოგადოებაში მისი ადგილის მიხედვით: გარემოს მოწყვეტილი ოჯახი? ფინანსური სირთულის მქონე?

5. როგორია ბავშვის მდგომარეობა საზოგადოებაში, სკოლაში?
6. სუბსიდიარობის პრინციპი: საჭიროა თუ არა აღზრდის მონიტორინგის იურიდიული მხარდაჭერა?

საქმე შეიძლება კლასიფიცირდეს როგორც განვითარების გარეშე ან გაიცეს მოთხოვნა ბავშვთა მოსამართლეზე (წერილობითი აქტი, რომელიც უნდა აკმაყოფილებდეს შინაარსისა და ფორმის პირობებს) ან თუნდაც გაიცეს ორდერი დროებითი განთავსების თაობაზე.

ამ უკანასკნელ შემთხვევაში, სერიოზული და გარდაუვალი საფრთხის არსებობისას, როდესაც ბავშვის უსაფრთხოებაც კი არ არის გარანტირებული, რესპუბლიკის პროკურორს შეუძლია გასცეს ბრძანება არასრულწლოვანის დროებით მოთავსებაზე, საქმის ბავშვთა მოსამართლისათვის გადაცემამდე რვა დღის ვადაში (სავალდებულო ვადა). პროკურორის მიერ გაცემული ბრძანება დროებითი განთავსების თაობაზე გასაჩივრებას არ ექვემდებარება.

რესპუბლიკის პროკურორს ასევე შეუძლია მიმართოს ოჯახური დაგების მოსამართლეს, მშობლის უფლებამოსილების დელეგირების ან არასრულწლოვანის ტერიტორიიდან გასვლის წინააღმდეგ მოთხოვნით, მაგრამ მას შეუძლია, ასევე, სამოქალაქო სასამართლოსკენ მიმართოს აღნიშნული შეტყობინება: მშობლის უფლებამოსილების ჩამორთმევა, სასამართლო დეკლარაცია მშობლის მიერ მითოვების შესახებ... და ბოლოს, მას შეუძლია მიმართოს არასრულწლოვანთა მეურვეობის მოსამართლეს მშობლის გარდაცვალების ან უმეტესალყურეოდ დარჩენილი არასრულწლოვანის შემთხვევაში, რათა უზრუნველყოს მისი ქონებრივი ინტერესების დაცვა.

ბოლოს, რჩება მსხვერპლ ბავშვთა და ზოგადად, სისხლის სამართლის პროცე-

დურის საკითხი. რეალურად, პროკურატურების უმეტესობაში, არასრულწლოვანთა სამსახურს არა მხოლოდ არასრულწლოვანთა დანაშაულის გამოძიება ევალება (არასრულწლოვანი, რომელიც დანაშაულს სჩადის საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანია ან განათლების არა-დამაკმაყოფილებელი პირობების გამო, ან თავადვე ექცევა საფრთხის შემცველ სიტუაციაში) არამედ, მსხვერპლ ბავშვებთან დაკავშირებული პროცედურებიც.

აღსანიშნავია, რომ არასრულწლოვანი მსხვერპლი პოტენციურად საფრთხეშია და შესაძლოა საჭირო გახდეს აღმზრდელობითი ღონისძიების გატარება.

## 2. მოსამართლეები: საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანთა საქმეების განხილვაში კომპეტენტური მოსამართლეები

საფრანგეთში, ბავშვთა ნებისმიერი მოსამართლისთვის, მხოლოდ საფრთხეში მყოფ არასრულწლოვანთა მდგომარეობაა ცნობილი, ყველა საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანის საქმე ექსკლუზიურად არ განიხილება ბავშვთა მოსამართლის მიერ.

ეს განცხადება შესაძლებლობას გვაძლევს განვასხვავოთ საბოლოო მიზნის მიხედვით: საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვანის ოჯახის ხანგრძლივი მხარდაჭერა ბავშვთა მოსამართლის (ა) კომპეტენციაში შევა, მაშინ როდესაც ბავშვის ინტერესთან დაკავშირებული კონკრეტული საკითხები (რაც საფრთხის ცნებასთან შედის კონკურენციაში) განიხილება სხვა მოსამართლეების მიერ (ბ), რომელთათვისაც მხოლოდ ერთი კონკრეტული დავაა ცნობილი, რომლის თაობაზეც გადაწყვეტილება უნდა მიიღონ.

ა) ბავშვთა მოსამართლე:  
საფრთხეში მყოფ რასრულწლოვანზე მონიტორინგის განმახორციელებელი მოსამართლე

პრინციპში, აღმზრდელობითი დახმარების ღონისძიებებს ბავშვთა მოსამართლე ატარებს იმ მისამართიდან გამომდინარე, სადაც ერთ-ერთი მშობელი, არასრულწლოვნის მეურვე ან პირი თუ სამსახური რეგისტრირებული, რომელსაც ბავშვი მიანდეს. ამ ღონისძიებების გატარების უფლება აქვს ასევე არასრულწლოვანის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით პასუხისმგებელ მოსამართლეს (სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 1181-ე მუხლი).

გამონაკლისის სახით, გადაუდებელ შემთხვევებში, არასრულწლოვნის პოვნის ადგილის მიხედვით, დანიშნულ ბავშვთა მოსამართლეს შეუძლია მიიღოს დროებითი ზომები, რათა იმავე თვეში გადასცეს საქმე შესაბამის ტერიტორიულ ერთეულზე პასუხისმგებელ ბავშვთა მოსამართლეს.

ბავშვთა მოსამართლეს შესაძლებელია მიმართოს რესპუბლიკის პროკურორმა (როგორც უკვე ვიხილეთ), ასევე, ერთ-ერთმა მშობელმა ან თავად არასრულწლოვანმაც.

აღნიშნული ბავშვთა მოსამართლე დახმარებას გაუწევს ოჯახს აღმზრდელობითი მონიტორინგის ფარგლებში, რაც ხშირად მოითხოვს სხვადასხვა პროფესიონალის ჩართვას: აღმზრდელის, ექიმის, ფსიქოლოგის და ა.შ.

მან, ასევე, შესაძლებელია გასცეს ბრძანება ოჯახის ბიუჯეტის მართვაში დახმარების შესახებ; მიიღოს არასრულწლოვანი, მისი მშობლები, მონიტორინგზე ან/და შეფასებაზე პასუხისმგებელი აღმზრდელები და მიიღოს საჭირო ზომებო ბავშვისთვის უსაფრთხო და დამაკმაყოფილებელი გარემოს აღსადგენად ბავშვის საკუთარ სახლში: ისეთი ღონისძიებები, როგორცაა აღმზრდელობითი მონიტორინგი სახლში, ან ბავშვის გან-

თავსება ერთ-ერთ მშობელთან, ორგანიზაციასთან ან მესამე მხარესთან. ამ შემთხვევაში მას შეუძლია მიიღოს გადაწყვეტილება მშობლების სტუმრობისა და განსახლების უფლებებზე, მესამე მხარის თანდასწრებით ან მის გარეშე, სახლში ან სახლის გარეთ...

ბავშვთა მოსამართლეს, კანონით გათვალისწინებულ შესაძლო ზომებთან დაკავშირებით, აქვს მოქმედების რეალური თავისუფლება (მას არ აბრკოლებს მხარეთა მოთხოვნები).

მიზანს ყოველთვის წარმოადგენს ბავშვის დაბრუნება ოჯახში, საფრთხის განეიტრალებისთანავე.

თუ ბავშვთა მოსამართლის კომპეტენცია საფრთხეში მყოფ არასრულწლოვანთა საკითხს არ სცილდება, საფრთხეში მყოფი არასრულწლოვნის მდგომარეობა შეიძლება გაეცნოს სხვა მოსამართლეებსაც, რომლებიც კონკრეტულ მომენტებში ჩაერევიან ბავშვთან დაკავშირებულ საქმეში.

ბ) საოჯახო დავებისა და მეურვეობის მოსამართლე: მოსამართლეები მოქმედებენ კონკრეტულ საკითხებთან მიმართებაში ბავშვების ინტერესების გათვალისწინებით

საფრანგეთის სასამართლო სისტემაში საფრთხის შემცველი სიტუაციის დამუშავებისას ვინტერესდებით ასევე იმ შემთხვევებით, სადაც არასრულწლოვნის განვითარების კონტექსტი შეიძლება საფრთხის ხელშემწყობი იყოს, რაც თავიდანაა ასაცილებელი.

შემდეგ ჩნდება კიდევ ერთი, ბავშვის საუკეთესო ინტერესის ცნება. კარგად ცნობილ საერთაშორისო ტექსტებსა და კონვენციებში ეს ცნება კომპასად გვევლინება არასრულწლოვანთა საკითხზე მომუშავე მაგისტრატისთვის და განსაკუთრებით, ბავშვთა მოსამართლისაგან განსხვავებული პროფილის მქონე მოსამართლეებისთვის, რომლებიც ბავშვის მდგომარეობის შესა-

ხებ სხვადასხვა საკითხის განხილვისას ერთგებიან.

ამრიგად, შეგვიძლია დავასახელოთ ბავშვის ინტერესების კონკრეტულ საკითხებზე მომუშავე ორი მოსამართლე, რომლებსაც ასევე დაეკისრებათ გადაწყვეტილების მიღება პოტენციური ან დადასტურებული საფრთხის შემთხვევაში: საოჯახო დავების მოსამართლე და არასრულწლოვანთა მეურვეობის მოსამართლე.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები მოითხოვს, რომ პროცედურის ყოველ ეტაპზე გადაწყვეტილების მიღებამდე და მის აღსრულებამდე უზრუნველყოფილ იქნეს ბავშვის ინტერესების დაცვა.

მეორე მხრივ, ბავშვთა მოსამართლისგან განსხვავებით (რომლის ქმედებაც მეტნაკლებად ხანგრძლივი მონიტორინგის ნაწილია), არასრულწლოვანთა ინტერესების საკითხზე პასუხისმგებელი სხვა მაგისტრატები იღებენ ისეთ გადაწყვეტილებებს, რომელთა მოქმედებაც გათვლილია ხანგრძლივ ვადაზე.

არასრულწლოვანი მსხვერპლის ან მძიმე დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში (კვალიფიცირებული, როგორც კრიმინალი, კერძოდ: გაუპატიურება, განზრახ მკვლელობა და ა.შ.): გამომძიებელი მაგისტრატი უნდა იცნობდეს, პროკურატურის მიერ ინიცირებულ არასრულწლოვანთან დაკავშირებულ საქმეზე, გამოძიების წარმოების წესს. მას დაეხმარებიან არასრულწლოვანთა დანაშაულებრივ საკითხებში გამამზადებული აღმზრდელები და ჩატარდება აღნიშნული ახალგაზრდის ოჯახის ზოგადი შეფასება, რათა უკეთ გაშუქდეს საკითხი სამოქმედოდ.

სამოქალაქო საქმეთა მოსამართლე იქნება თუ სისხლის სამართლის საქმეთა მოსამართლე, თითოეული მათგანი ჯაჭვის რგოლს ქმნის საფრთხის შემცველი სიტუაციის მართვის მთლიან ციკლში.

## დასკვნისათვის, კრატეტიკული შემთხვევა:

ბ-ნი A-ს მიერ წარდგენილი დავა საოჯახო საქმეთა მოსამართლისათვის, რომელიც ითხოვს თავისი 15 წლის შვილის, B-ს, მონახულებისა და განსახლების უფლებით სარგებლობას ორ კვირაში ერთხელ.

დაცვის მიზნით, ქალბატონი C, ბავშვის დედა და ბ-ნი A-ს ყოფილი მეუღლე, ეწინააღმდეგება მონახულებისა და განსახლების უფლების მინიჭების მოთხოვნას.

ბავშვი (B) წერილობით მიმართავს საოჯახო საქმეთა მოსამართლეს და სთხოვს მოისმინოს მისი აზრი მამის სურვილთან დაკავშირებით. მას დახმარებას გაუწევს საკუთარი ადვოკატი, რომელიც სპეციალიზებულია ძირითადად აღნიშნულ საკითხებში.

ბავშვთა მოსამართლის წინაშე B აცხადებს, რომ არ სურს მამის სახლში წასვლა, რადგან იგი ბევრჯერ ყოფილა მამის მხრიდან სასტიკი ძალადობის მსხვერპლი სახლში მისვლის შემდეგ.

დენონსაციის გასამყარებლად, იგი მოსამართლეს უჩვენებს საკუთარ მობილურ ტელეფონს, კერძოდ კი, სახეზე ჰემატომების ფოტოებს, ამტკიცებს რა, რომ სწორედ მამამ იძალადა მასზე.

ოჯახურ საქმეთა მოსამართლე არასრულწლოვანთა საქმეებზე პასუხისმგებელ რესპუბლიკის პროკურორს უგზავნის წერილს ფაქტების გაცნობის მიზნით.

თავის მხრივ, ოჯახურ საქმეთა მოსამართლე მისდამი დასმულ საკითხს გადაწყვეტს და საქმე საბოლოოდ დაიხურება.

შეტყობინების მიმღები რესპუბლიკის პროკურორი ორ ფუნქციას ირგებს: საფრთხის შემცველ ვითარებასთან მიმართებით სისხლის სამართლის მიდგომასა და აღმზრდელობით მიდგომას. კრიმინალურ დონეზე, დენონსირებულ ძალადობაზე გამოძიების მიზნით, მას შეუძლია დაიხმაროს პოლიციის განყოფილება ან ჟანდარმერია (არასრულწლოვანთა საკითხებში სპეციალიზებული ბრიგადა) მამის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით.

ის, ასევე, აიყვანს ექსპერტ ექიმს ბავშვის ფიზიკური მდგომარეობის შესამოწმებლად და ექსპერტ-ფსიქოლოგს ბავშვის მიერ გაკეთებული განცხადებების ნამდვილობისა და გამოვლენილი ფაქტების შედეგად მასზე შესაძლო ფსიქოლოგიური ზემოქმედების შესაფასებლად.

საგამოძიებო მოქმედებების დასასრულს, იგი შეკრებს (ან არა) საკმარის ელემენტს ერთი ან მეტი დანაშაულის კვალიფიცირებისა და მათ სამართლებრივ განხილვაზე წარსადგენად მატერიალურად კომპეტენტური სასამართლოს წინაშე.

აღმზრდელობით ქრილში, იგი უკავშირდება ბავშვთა მოსამართლეს იმის გასარკვევად, სარგებლობს თუ არა უკვე A, B და C ოჯახი აღმზრდელობით დარგში დახმარებით ან მიზანშეწონილია თუ არა ბავშვთა სოციალური დახმარების სამსახურის

ჩართვა მშობლებისა და ბავშვის აღმზრდელობითი კუთხის შესაფასებლად.

ამ შეფასების შედეგად, მისი შინაარსიდან გამომდინარე, თუ საფრთხე ფაქტობრივად დასტურდება და მშობლები არ ეთანხმებიან მონიტორინგის განხორციელებას, ან უარყოფენ თვით საფრთხის ცნებას მათ შვილთან მიმართებაში, რესპუბლიკის პროკურორი ბავშვთა მოსამართლისადმი აღმზრდელობითი დახმარების მოთხოვნას აყენებს. ამგვარად, ბავშვთა მოსამართლე იძახებს მშობლებს და ბავშვს, ასევე, სიტუაციის შეფასებაში მონაწილე აღმზრდელობით სამსახურს, რათა გადაწყდეს აღმზრდელობითი დახმარების ღონისძიების მიზანშეწონილობა ან ჰიპოტეზის სახით განისაზღვროს განთავსება (ზოგჯერ დაუყოვნებლივი: დროებითი განთავსების ბრძანების საფუძველზე).

## LA PRISE EN COMPTE DU MINEUR EN DANGER DANS L'ORGANISATION JUDICIAIRE EN FRANCE

**Grégory Martin-Dit-Neuville**

*Substitut du Procureur au Tribunal Judiciaire  
de SAINT BRIEUC (FRANCE)*

Évoquer la question du mineur en danger en France, et des places qui lui sont attribuées dans l'organisation judiciaire française, commande de déterminer ce que l'on nomme «*danger*».

Quelles sont les situations qui peuvent constituer un danger pour un enfant?

La réponse à cette question est évidemment subjective, tant la notion danger est différemment identifiée par celui qui va être l'observateur de la situation du mineur.

De nombreuses données entrent en considération dans l'appréciation de la situation de danger...: culturelles, morales, contextuelles, familiales, médicales, scolaires...

Et chacune de ces données fait l'objet elle-même d'une approche subjective et personnelle.

Enfin, à quel moment un mineur est-il considéré en danger? Doit-on parler de danger réel ou risque de danger?

Le législateur français a tenté de cerner une

approche du danger en tenant compte de deux impératifs: une définition large pour permettre une appréciation au cas par cas, mais également une définition suffisamment circonscrite afin de garantir une certaine homogénéité dans l'approche des situations de dangers.

Ainsi, aux termes de l'article 375 du Code civil, «*si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par la justice*».

Il convient de remarquer l'emploi du «*ou*» permettant une appréciation très large d'une situation de danger, examinée par une approche pluridisciplinaire: notamment à l'école, au sein du foyer, sur le plan médical, ou sur le plan social.

L'article 375 poursuit son approche élargie: «*Lorsque les parents présentent des difficultés relationnelles et éducatives graves, sévères et chroniques, évaluées comme telles dans l'état actuel des connaissances, affectant durablement leurs compétences dans l'exercice de leur responsabilité parentale*», des mesures peuvent être prises afin de permettre à l'enfant de retrouver/ trouver «*une continuité relationnelle, affective et géographique dans son lieu de vie*» dont il faudra s'assurer qu'il soit «*adapté à ses besoins immédiats et à venir*».

On le voit, l'approche du danger par le droit français est pluridisciplinaire, mais ses contours restent difficiles à cerner.

Elle dépend à la fois de la situation observée mais également de la fonction de celui qui l'observe.

L'approche du danger commande donc un regard d'experts spécialisés dans chacun des domaines visés par le législateur: au premier rang desquels, les magistrats, et ses auxiliaires en matière des droit de l'enfant: avocats, enquêteurs, éducateurs, experts médicaux...

En guise de propos conclusifs à cette brève introduction, il convient de rappeler qu'en France, Procureur et Juge sont tous deux des magistrats

dont la formation initiale (au sein de l'Ecole Nationale de la Magistrature) et la formation continue constituent des exigences communes, intégrées à des obligations déontologiques: un magistrat doit être spécifiquement et techniquement compétent dans ses fonctions, qu'il soit procureur, juge des enfants, juge aux affaires familiales, juge d'instruction...

Aborder cette exigence déontologique permet immédiatement d'affirmer que les juges et les procureurs qui ont en charge les questions relatives aux droits des mineurs doivent être spécialisés, rigoureusement formés aux spécificités que représentent les contentieux lié aux intérêts des enfants.

Ainsi convient-il d'aborder la prise en compte du mineur en danger dans l'organisation judiciaire française tant du point de vue du Procureur de la République (1) qui tient un rôle majeur face à une situation de danger qui est portée à sa connaissance, que du point de vue des juges (2), au premier rang desquels, le juge des enfants, dont la compétence pourra ponctuellement être concurrencée par un juge aux affaires familiales ou un juge des tutelles mineurs.

## 1. LE PROCUREUR EN CHARGE DES MINEURS: UN MAGISTRAT DU PARQUET FACE AUX SITUATIONS D'ENFANCE EN DANGER

En règle générale, on définit le procureur comme l'autorité de poursuite: il a connaissance de toutes les infractions commises sur son ressort, enquête, oriente, soutient la procédure à l'audience puis exécute les sanctions prononcées.

A côté de cette casquette pénale, le magistrat du parquet revêt également une casquette civile, et c'est dans ce contexte qu'il est amené à traiter une situation de mineur en danger qui lui est soumise. On va le voir, le procureur de la République occupe un rôle central face à une situation de danger qui est portée à sa connaissance.



## A) L'information du procureur de la République de l'existence d'une situation de danger:

Il y a autant de canaux d'informations que de partenaires susceptibles de porter à la connaissance du procureur de la République une situation de danger concernant un mineur.

Cette pluralité de sources commande, en pratique, que des circuits de circulation des informations soient mis en place, et ce d'autant plus que dans la plupart des situations, les signalements sont réalisés par des professionnels qui ne connaissent pas le fonctionnement judiciaire.

Aussi, il appartient au parquet, dans sa dimension partenariale, de rencontrer régulièrement les différents professionnels (leurs représentants) afin de les sensibiliser à la nécessité d'informer le procureur (voir Annexe 1: «Signalement mineur en danger» qui a été rédigé par le Procureur en charge des mineurs à St Brieuc, à destination des médecins de l'hôpital de la ville).

Il doit leur être rappelé que cette nécessité d'information constitue une exigence puisque le code pénal (articles 223-6 et 434-3) réprime l'absence de signalement dans certaines hypothèses: la non assistance à personne en danger ou la non révélation de privations, de mauvais traitement ou d'agressions ou atteintes sexuelles infligés à un mineur.

En outre, les professionnels ayant connaissance de privations, sévices, commis sur mineur, ou constatant des éléments leur permettant de présumer que des violences physiques, sexuelles ou psychiques de toute nature ont été commises sur un enfant, sont déliés de leur secret professionnel, et ne pourront ainsi faire l'objet de poursuites civile, pénale ou disciplinaire dès lors qu'ils auront agis de bonne foi.

En pratique, deux types d'informations remontent directement au procureur:

- l'information préoccupante, qui nécessite une évaluation pluridisciplinaire poussée de la situation familiale (les conseils départementaux en sont généralement à l'origine);

- le signalement, lequel fait remonter généralement une situation de danger actuel et certain sur laquelle le magistrat du parquet devra statuer en urgence (les médecins, les professeurs... en sont généralement à l'origine).

Se pose alors la question de l'appréciation de la situation de danger et de l'orientation donnée à ces informations.

## B) L'orientation des procédures concernant un mineur en danger par le procureur de la République

L'orientation des procédures est le cœur de métier du procureur de la République qui apprécie en opportunité quelle suite il doit donner à chaque dossier.

Concernant les informations relatives à l'enfance en danger qui sont portées à sa connaissance, le procureur de la République va dans un premier temps s'assurer de sa compétence territoriale, puis s'assurer que le mineur et sa famille ne font pas déjà l'objet d'un suivi éducatif par un juge des enfants, auquel cas, ce dernier serait compétent.

Une fois ces deux questions tranchées, il va devoir faire une sélection entre les procédures dans lesquelles il n'y a aucune situation de danger (un risque éventuel et à venir de danger ne nécessite pas nécessairement la saisine d'un juge des enfants...), et celles qui révèlent un danger tel que le magistrat doit se prononcer immédiatement.

On peut dégager 6 critères afin d'apprécier la réalité et l'intensité d'une situation de danger concernant un mineur:

1. origine de l'information: qui? Pourquoi? Dans quel contexte?
2. situation de l'enfant: sa santé, son évolution, son discours...?
3. situation de l'enfant au sein de son foyer: conflit avec les parents? Avec les frères et sœurs? victime ou témoin de violences intra-familiales?
4. situation de la famille au regard de sa



Il recevra le mineur, ses parents, les éducateurs en charge du suivi et / ou de l'évaluation, et prendra les mesures nécessaires afin de restaurer une place sécurisée et épanouissante de l'enfant au sein de son foyer: des mesures de type suivi éducatif au domicile, ou bien le placement de l'enfant auprès de l'un des deux parents, ou auprès d'un organisme ou d'un tiers. Dans ce cas, il peut statuer sur les droits de visite et d'hébergement des parents, avec ou non présence d'un tiers, au domicile ou en dehors du domicile...

Le juge des enfants a une véritable liberté d'action quant aux mesures possibles prévues par la loi (il n'est pas lié par les demandes des parties).

L'objectif est toujours le retour de l'enfant au sein de sa famille, une fois le danger écarté.

Si le juge des enfants n'est compétent que pour les mineurs en danger, la situation d'un mineur en danger peut être connue d'autres juges qui interviendront ponctuellement dans la prise en charge de l'enfant.

## B) Le Juge aux affaires familiales et le juge des tutelles: des juges agissant ponctuellement dans l'intérêt des enfants:

La prise en compte de la situation de danger dans l'organisation judiciaire française intéresse également les cas dans lesquels le contexte d'évolution du mineur peut être propice à une situation de danger, situation qu'il conviendra d'éviter.

Apparaît alors une autre notion: celle de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Bien connue des textes et conventions internationales, cette notion apparaît comme une boussole pour le magistrat en charge de la question du mineur et plus particulièrement, les juges autres que le juge des enfants qui vont être saisis sur des questions diverses intéressant la situation d'un enfant.

Ainsi, on peut citer deux juges en charge ponctuellement de l'intérêt de l'enfant, et qui

seront amenés également à statuer en cas de danger potentiel ou avéré: le juge aux affaires familiales et le juge des tutelles mineurs.

L'intérêt supérieur de l'enfant commande que l'on s'assure à chaque stade de la procédure jusqu'à la prise de décision, et au-delà, de son exécution, que les intérêts de l'enfant soient préservés.

En revanche, et contrairement au juge des enfants qui inscrit son action dans un accompagnement plus ou moins long, les autres magistrats du siège en charge de la question de l'intérêt d'un mineur prennent des décisions ponctuelles qui ont vocation à s'inscrire dans la durée.

Dans le cas d'un mineur victime ou auteur d'une infraction grave (qualifiée de criminelle notamment: viol, homicide volontaire...): c'est le juge d'instruction qui aura à connaître du traitement de l'enquête impliquant le mineur sur saisine du parquet. Il sera appuyé par l'intervention d'éducateurs formés à la délinquance des mineurs, et une évaluation globale de la famille du jeune en cause sera réalisée afin d'éclairer le passage à l'acte.

Qu'il soit juge civil ou juge pénal, ils sont chacun les maillons d'une chaîne que constitue le circuit de prise en compte de la situation de danger.

## EN CONCLUSION, UN CAS PRATIQUE:

Soit un litige soumis au juge aux affaires familiales par Monsieur A qui demande à pouvoir bénéficier d'un droit de visite et d'hébergement sur son fils B, âgé de 15 ans, une semaine sur deux.

En défense, Madame C, mère de l'enfant et ancienne compagne de Monsieur A s'oppose à la demande d'extension du droit de visite et d'hébergement.

L'enfant B écrit au juge aux affaires familiales et demande à être entendu par lui afin de faire connaître son avis quant au souhait de son père. Il sera assisté de son propre avocat, la plupart du temps spécialisé.

Devant le juge des enfants, B déclare qu'il ne veut pas aller chez son père et révèle qu'il est victime de faits de violence grave de la part de ce dernier, lorsqu'il se rend à son domicile.

A l'appui de sa dénonciation, il montre son téléphone portable au juge et plus précisément des photographies d'hématomes sur le visage, affirmant que c'est son père qui l'avait violenté.

Le juge aux affaires familiales va adresser un courrier (soit-transmis) au procureur de la République en charge des mineurs afin de lui signaler les faits.

De son côté, le juge aux affaires familiales tranchera la question qui lui est soulevée et le dossier sera définitivement clôturé à l'issue.

Le procureur de la République destinataire du signalement va revêtir ses deux « casquettes »: approche pénale et approche éducative de la situation de danger.

Sur le plan pénal, il va pouvoir saisir le commissariat ou la gendarmerie (brigade spécialisée dans l'audition des mineurs) selon le domicile du père, mis en cause, aux fins d'enquêter sur l'infraction de violence dénoncée.

Il va également saisir un médecin expert afin d'examiner l'enfant sur le plan physique, et un expert psychologue afin de mesurer l'authenticité des déclarations de l'enfant, et les éven-

tuelles répercussions psychologiques des faits ainsi révélés.

A l'issue des actes d'investigations, il retiendra (ou non) des éléments suffisants pour qualifier une ou plusieurs infractions et les soumettre à un débat judiciaire devant une juridiction compétente matériellement.

Sur le plan éducatif, il va se rapprocher du juge des enfants afin de savoir si la famille A, B et C est déjà suivie en assistance éducative, ou s'il convient de saisir l'Aide sociale à l'enfance afin de réaliser une évaluation éducative auprès des parents et de l'enfant.

A l'issue, et en fonction du retour de l'évaluation, si un danger est effectivement identifié, et que les parents ne souhaitent pas être accompagnés, ou réfutent la notion même de danger concernant leur enfant, le procureur de la République saisira le juge des enfants par requête en assistance éducative. Ainsi saisi, le juge des enfants va convoquer les parents, et l'enfant, ainsi que le service éducatif ayant participé à l'évaluation, afin de décider de l'opportunité d'une mesure d'assistance éducative voir, d'envisager l'hypothèse d'un placement (parfois immédiatement: par ordonnance de placement provisoire).



# არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება საფრანგეთში: აღზრდასა და რეპრესიებს შორის

ომის შემდგომ კონტექსტში, 1945 წლის 2 თებერვლის განკარგულებით, საფრანგეთში შეიქმნა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სპეციალიზებული სისტემა. ჰუმანისტური პრინციპებისა და მთელი მოხეტიალე ახალგაზრდობის რეინტეგრაციის სურვილით გამსჭვალული მართლმსაჯულების ეს სისტემა ოთხ ძირითად საყრდენზე აშენდა:

- ყველა მონაწილის იურიდიული და აღმზრდელობითი სპეციალიზაცია;
- განათლების საკითხის პრიორიტეტად დასახვა ყოველგვარ რეპრესიულ ზომამდე;
- სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის შემცირება არასრულწლოვნის ასაკის მიხედვით;
- ქმედებისა და პიროვნების განსჯაზე დამყარებული სისხლის სამართლებრივი პასუხის ინდივიდუალიზაცია.

ამ დადგენილებამ მრავალი ცვლილება განიცადა მას შემდეგ, რაც შეიქმნა, რომელთაგან სულ ბოლოზე, 2021 წლის 31 მარტით დათარიღებულზე, ვრცლად ვისაუბრებ.

როდესაც საფრანგეთში არასრულწლოვანთა დანაშაულს ვეხებით, რაზე ვსაუბრობთ? დღეს ის ზოგად დანაშაულთა 18%-ს შეადგენს, რაც 4%-ით ჩამოუვარდება 2010 წლის მონაცემს.

შემთხვევათა 54% ეხება ქონების დაზიანებას, 21% – ადამიანის დაზიანებას, 13% – ნარკოდარღვევებს და 1% – დანაშაულად კვალიფიცირებულ ფაქტებს, მეტწილად, გაუპატიურებას.

სამაგიეროდ, ეს სამართალდარღვევები მათი ჩამდენთა აშკარა გაახალგაზრდავებით ხასიათდება: 2020-ში 49% 16 წლამდე ასაკის იყო, მაშინ როცა 1990 წელს ეს მაჩ-



**მარსელ კლანხენერი**

*ბავშვთა მოსამართლე,  
გრენობლი (საფრანგეთი)*

ვენებელი 30%-ს უტოლდებოდა. ამგვარი ევოლუცია შემაშფოთებელია, რადგან, კვლევების თანახმად, რაც უფრო ნაადრევად დგება სამართალდარღვევებში შესვლა, მით უფრო მალე ხდება ქმედებათა მძიმე კანონდარღვევებში გადაზრდა.

მოწმენი ვართ ასევე დანაშაულის ზრდის ტენდენციისა გოგონებში, რაც არასრულწლოვანთა დანაშაულის 25%-ს შეადგენს, მაშინ როდესაც 1990 წელს მათი რაოდენობა მხოლოდ 10%-ს შეადგენდა.

თუმცა, მიუხედავად გლობალურად სტაბილური და ოდნავ შემცირებული მაჩვენებლებისა, არასრულწლოვანთა დანაშაული კვლავ რჩება საფრანგეთის საშინაო პოლიტიკის მთავარ საკითხად.

სწორედ ამ კონტექსტში იქნა მიღებული 2021 წლის 31 მარტის განკარგულება, რომელიც ამიერიდან 1945 წლის 2 თებერვლის განკარგულებას ანაცვლებს.

აღნიშნული ტექსტი კიდევ ერთხელ ადასტურებს თავდაპირველი განკარგულების ძირითად პრინციპებს, მაგრამ განხორციელების მნიშვნელოვნად განსხვავებული მექანიზმები შემოაქვს.

სპეციალიზაციის პრინციპი შენარჩუნებულია და ფართოდ ვრცელდება პროცედუ-

რაში ხართულ ყველა აქტორზე.

დაკავებისთანავე არასრულწლოვანთა დაკითხვას აწარმოებენ პოლიციის ან უანდარმერიის მუშაკები, რომლებმაც სპეციალური მომზადება გაიარეს.

ყველა მაგისტრადი, რომელიც ჩაერთვება სასამართლო პროცესში, პროკურორი, ბავშვთა მოსამართლე, გამომძიებელი, მოსამართლე, რომელიც დაკავების თაობაზე იღებს გადაწყვეტილებას, სააპელაციო სასამართლოს მაგისტრატები, ყველა სპეციალიზებული არასრულწლოვანთა საქმეების განხილვაში. და ბოლოს, ხდება თავისუფლების აღკვეთის გადაწყვეტილებების აღსრულება წინასწარი დაკავების იზოლაციაში ან არასრულწლოვანთათვის სპეციალურად შექმნილ სასჯელსრულების დაწესებულებებში, რომელსაც ზედამხედველობას უწევს სასჯელსრულების სპეციალიზებული პერსონალი.

გაძლიერდა არასრულწლოვნის ასაკის გათვალისწინება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შეფასებისას. ადრე, ბავშვის წინააღმდეგ საქმის აღსაძვრელად, რესპუბლიკის პროკურორი ეყრდნობოდა აღქმადობის ცნებას, ანუ ბავშვის უნარს – გაიგოს აკრძალვა, რომელიც დაირღვა და ასევე, გამოტანილი სანქცია. ამიერიდან, 13 წლამდე ასაკის ნებისმიერი არასრულწლოვანი სარგებლობს აღქმადობის არქონის პრეზუმფციით, გარდა მის პიროვნებასთან და ჩადენილი ქმედების ვითარებასთან დაკავშირებული განსაკუთრებული შემთხვევებისა. როდესაც სისხლის სამართლის საქმეში 13 წლამდე ასაკის არასრულწლოვანი ფიგურირებს, რესპუბლიკის პროკურორი მიმართავს დეპარტამენტის ბავშვთა დაცვის სამსახურებს ოჯახში აღზრდის მონიტორინგის ღონისძიების გასატარებლად ან მისი სპეციალიზებულ დაწესებულებაში განთავსების საორგანიზაციოდ, ოჯახის მხრიდან არასაკმარისი გარანტიების არსებობის შემთხვევაში.

13-დან 16 წლამდე ასაკის არასრულწლოვანთათვის პასუხისმგებლობის შე-

მცირება იწვევს სასჯელის განახევრებას, რომელიც მას სავარაუდოდ შეეფარდება სრულწლოვანების შემთხვევაში. მას არ შეუძლია პატიმრობის შეფარდება, ერთი გამონაკლისის გარდა, რომელსაც დავუბრუნდები. შეუძლებელია მისი წინასწარ პატიმრობაში მოთავსება უიშვიათესი გამონაკლისის გარდა, რასაც შემდგომ დავუბრუნდები. სამაგიეროდ, 16-დან 18 წლამდე ასაკის არასრულწლოვანს მოთავსება წინასწარ პატიმრობაში დაშვებულია. სასჯელის შემსუბუქების პრინციპი შენარჩუნებულია, მაგრამ შესაძლებელია მისი უგულვებელყოფა არასრულწლოვნის პიროვნებიდან და ჩადენილი ქმედებების ხასიათიდან გამომდინარე, როდესაც საქმე ეხება რეციდივისტს, წინა წელს კანონდარღვევის სხვა აქტებში მსჯავრდებულს.

სწორედ განათლებისთვის მინიჭებული პრიორიტეტის გამო არის ნოვატორული ახალი დებულებები.

გაფართოვდა არასრულწლოვანთა საქმეებზე პასუხისმგებელი პროკურორის კომპეტენციები, რათა სამართლებრივი დევნისა და ბავშვთა მოსამართლის ჩართვის ალტერნატიული ზომები იქნეს გატარებული. როდესაც მის წინაშე 13 წელს ზევით ასაკის არასრულწლოვანია წარდგენილი, ითვალისწინებენ ასაკს დანაშაულის ჩადენის მომენტში, მას შეუძლია არასრულწლოვანს შესთავაზოს მოქალაქეობრივი სტაჟი, მსხვერპლის სასარგებლოდ გატარებული სარეპარაციო ღონისძიების შესრულება (თუ ეს უკანასკნელი ამაზე თანახმაა), ან საზოგადოების სასარგებლოდ. მაგრამ, მას ასევე შეუძლია, როდესაც არასრულწლოვანი აღიარებს ფაქტებს, არ არის რეციდივისტი და არ არის მსჯავრდებული წინა წელს და თუ მსხვერპლმა მიიღო კომპენსაცია, შესთავაზოს ჯარიმა ან 16 წელზე უფროსი ასაკის არასრულწლოვანთათვის საზოგადოებრივი ინტერესის სამუშაოს შესრულება. აღნიშნული განაჩენები უნდა დადასტურდეს სასამართლოს მიერ, რათა შესაძლებელი იყოს აღსრულება.

როდესაც პროკურორი გადაწყვეტს სისხლისსამართლებრივ დევნას, ის უკავშირდება ბავშვთა მოსამართლეს. ამ უკანასკნელმა უნდა მიიღოს არასრულწლოვანი, მისთვის დანიშნული ადვოკატის სავალდებულო თანხლებით, თუ თავად არ ჰყავს არჩეული, ასევე უნდა მიიღოს არასრულწლოვნის მშობლები, პროცესის გადაცემიდან 10 დღიდან სამ თვემდე ვადაში.

თუ ფაქტები მსუბუქია, თუ ოჯახურ კონტექსტში აღმზრდელით პრობლემას არ ვაწყდებით და თუ არასრულწლოვანი არ არის რეციდივისტი, მაშინ ბავშვთა მოსამართლეს შეუძლია პროცესზე პირველივე წარდგენისთანავე გამოიტანოს განაჩენი. ამ შემთხვევაში მას მხოლოდ აღმზრდელითი ხასიათის გადაწყვეტილებების მიღება შეუძლია: სასამართლო გაფრთხილება, რომელიც ერთგვარი ოფიციალური გაფრთხილებაა და არასრულწლოვნის სისხლის სამართლის ჩანაწერში შედის და მხოლოდ მაგისტრატებისთვის არის დაშვებული მათზე წვდომა. თუ არასრულწლოვანს მიღებული აქვს ასეთი გაფრთხილება წინამორბედ წელს, მოსამართლემ გადაწყვეტილებას სასამართლოს მიერ დადგენილი აღმზრდელითი ღონისძიება უნდა დაურთოს. ეს ღონისძიება 2021 წლის 31 მარტის განკარგულების ერთ-ერთი ინოვაციაა. ის არასრულწლოვნის საქმის მართვის მეთოდთა მთელ სპექტრს აერთიანებს. მოსამართლე მის შინაარსსა და ხანგრძლივობას ადგენს. ამგვარად, მას შეუძლია გასცეს ბრძანება არასრულწლოვნის ოჯახში მონიტორინგის განხორციელებაზე აღმზრდელითი სამსახურის მიერ მისი დღის ცენტრში, სპეციალიზებულ დაწესებულებასა ან სკოლის პანსიონში სრული განაკვეთით მოთავსებაზე. მას შეუძლია გასცეს განკარგულება სარეპარაციო ღონისძიებაზე, შეუძლია შემოიღოს გარკვეული რაოდენობის ვალდებულებები ან აკრძალვები, მაგალითად, სასკოლო ან პროფესიული სწავლის ვალდებულება, მკურნალობის დაწყების ვალდებულება, მათ შორის საავადმყოფოში მოთავსების გზით, განსაკუთრებით ტოქ-

სიკომანი არასრულწლოვნებისთვის; შეუძლია აკრძალოს გარკვეულ ადამიანებთან კონტაქტი ან გარკვეულ ადგილებში, კერძოდ, ბარებში სიარული, ასევე შეზღუდოს გასვლები, კერძოდ, გარკვეული დროის შემდეგ სახლიდან გასვლის აკრძალვით.

როგორც ვხედავთ, საქმე ეხება მეტად მოქნილ და ნებისმიერ დროს მოდიფიცირებად სისტემას, რომელსაც ზედამხედველობას უწევს იუსტიციის სამინისტროს აღმზრდელითი სამსახური.

როდესაც ფაქტები უფრო მძიმეა ან არასრულწლოვნის პიროვნება უფრო პრობლემურია, მაშინ მოსამართლე პროცედურას ორ ეტაპად ჰყოფს:

პირველი მოსმენის დროს იგი მხოლოდ არასრულწლოვნის ბრალეულობასა და დაზარალებულთა კომპენსაციის საკითხებზე მსჯელობს, როდესაც მათ დაუყონებლივ შეუძლიათ ზიანის შეფასება. შემდეგ იგი აღმზრდელითი მართლმსაჯულების ფარგლებში ნიშნავს აღმზრდელით, გამომცდელ ღონისძიებას ჩემს მიერ მითითებული სისტემით, ახალი მოსმენის გამართვამდე, რომელიც ექვსი, ცხრა თვის ვადაში ჩატარდება და რომლის დროსაც გადაწყვეტილება არასრულწლოვნის ევოლუციისა და მასზე დაკისრებული ვალდებულებების შესრულების მიხედვით მიიღება.

ამ ვადის ამოწურვისას, მოსამართლე კვლავ იბარებს არასრულწლოვანს. თუ შედეგები დადებითია, ის შეძლებს გასცეს სამართლებრივი გაფრთხილება ან თუნდაც გამოსცეს გადაწყვეტილება აღმზრდელითი ღონისძიების წარმატებაზე და განსაზღვროს მსხვერპლისათვის მიყენებული ზიანი, მაგრამ თუ არასრულწლოვნის საქციელიდან გამომდინარე თვლის, რომ აუცილებელია სასჯელის შეფარდება, მას შეუძლია განსაზღვრავდ საქმე გადასცეს ბავშვთა მოსამართლეს, რომელმაც მიმართვიდან ერთი თვის ვადაში უნდა გამოიტანოს განაჩენი.

უკვე არაერთგზის ნასამართლე არასრულწლოვანთა მიერ ჩადენილ უმძიმეს ქმედებებთან დაკავშირებით მოსამა-

რომელს შეუძლია დანიშნოს სასამართლო კონტროლი, რომელიც მოიცავს მთელ რიგ ვალდებულებებს, რომელთა შეუსრულებლობაც შეიძლება პატიმრობით დაისაჯოს. ეს, კერძოდ, ეხება 13-დან 16 წლამდე ასაკის არასრულწლოვნებს, რომლებმაც არ შეასრულეს სასამართლო აღმზრდელობითი ღონისძიების ფარგლებში დაკისრებული ვალდებულებები. ამ ვალდებულებებს შორის მოსამართლეს შეუძლია არასრულწლოვანს დააკისროს დახურული ტიპის აღმზრდელობითი ცენტრში მოთავსება. ეს შუალედური ზომაა ტრადიციულ აღმზრდელობით ცენტრსა და ციხეს შორის. ასეთ ცენტრებს, მაქსიმუმ, 12 არასრულწლოვნის მიღება შეუძლია, ხასიათდება აღმზრდელობით მრავალრიცხოვანი წარმომადგენლობით, სასკოლო და სპორტული აქტივობებით, ასევე პროფესიული მომზადებით. დახურული აღმზრდელობითი ცენტრიდან არასრულწლოვნის გაქცევისას, მასზე სასამართლო კონტროლი შეიძლება გაუქმდეს. შემდეგ მას წინასწარ პატიმრობაში ათავსებს, მაქსიმუმ, ერთი თვით, სხვა მაგისტრატის, რომელიც სპეციალურად იქნა დანიშნული დაკავების შესახებ გადაწყვეტილების მისაღებად. ამ ვადის ამოწურვის შემდეგ იგი უნდა წარდგეს არასრულწლოვანთა სასამართლოს წინაშე, რომელსაც შეუძლია გამოიტანოს სისხლის სამართლის განაჩენი, თუკი კონტექსტი ამას მოითხოვს.

ეს დისპოზიციები ასევე ვრცელდება 16-დან 18 წლამდე ასაკის არასრულწლოვნებზე, ასევე არის საშუალება, რეციდივისტი არასრულწლოვნებისათვის, დაუყოვნებლივ მიმართონ მოსამართლეს, დროებით პატიმრობაში მოთავსებასთან დაკავშირებით 10 დღის ვადაში ტრიბუნალზე გამოცხადების მოლოდინში.

ყველა პატიმრობაში მყოფი არასრულწლოვანი უნდა სარგებლობდეს აღმზრდელობითი მონიტორინგით. შესაბამისი სამსახური მოამზადებს ანგარიშს სასამართლოს სხდომისთვის.

სისხლის სამართლის საკითხებში ან რთული შემთხვევისას, ან როდესაც საქმე-

ში ერთდროულად არასრულწლოვნებიცა და ზრდასრულებიც არიან ჩართულები, სავალდებულოდ ინიშნება არასრულწლოვანთა საქმეებში სპეციალიზებული გამოძიებელი მოსამართლე. ამ შემთხვევაში მას შეუძლია ბავშვთა მოსამართლის გადაწყვეტილებები მიიღოს. დანაშაულებრივი ფაქტის დადგომის მომენტში 16 წელზე უფროსი ასაკის არასრულწლოვანთა მიერ ჩადენილ დანაშაულებებს სპეციალიზებული ნაფიც მსაჯუთა სასამართლო განიხილავს და არა ბავშვთა ტრიბუნალი.

სასამართლო პროცესის დაწყებისთანავე დგება დოსიე არასრულწლოვნის პიროვნებისა და მისი ოჯახური გარემოს შესახებ, რასაც, საჭიროების შემთხვევაში, თან დაერთვება ფსიქოლოგიური და ფსიქიატრიული ექსპერტიზის შედეგები. ეს უკანასკნელი სავალდებულოა კრიმინალურ საქმეებში.

ბავშვთა სასამართლოს თავმჯდომარეობს ბავშვთა მოსამართლე ორი ასესორის დახმარებით, რომლებიც არ არიან პროფესიონალი მაგისტრები. საქმე ეხება სამოქალაქო საზოგადოების წარმომადგენლებს, რომლებმაც წამოაყენეს თავიანთი კანდიდატურა ბავშვთა პრობლემებით დაინტერესებიდან გამომდინარე. ისინი მაგისტრატის თანაბარი ხმით იხილავენ საქმეს.

სასამართლო შეზღუდული საჭარობის რეჟიმში მუშაობს, რაც ნიშნავს, რომ დასწრება შეუძლიათ მხოლოდ პროკურორს, არასრულწლოვანს, მის ადვოკატს, მის მშობლებს, სააღმზრდელო სამსახურებს, ასევე დაზარალებულებს და მათ ადვოკატებს (თუ ჰყავთ). არასრულწლოვანი იკითხება იმ ფაქტებზე, რომლებშიც მას სდებენ ბრალს და ყოფაქცევის ევოლუციის თაობაზე, კერძოდ, მასზე დაკისრებული ვალდებულებების შესრულების ან შეუსრულებლობის საკითხზე. პროკურორი გამოდის სიტყვით, რათა სანქცია შესთავაზოს, შემდეგ კი ადვოკატი გამოდის არასრულწლოვნის დასაცავად. სასამართლო გადის განსახილველად და ბრუნდება მიღებული გადაწყვეტილების გამოსაცხადებლად.



პრესის დასწრება არ არის ნებადართული და აკრძალულია გასამართლებული არასრულწლოვნის სახელის ან ფოტოსურათის გამოქვეყნება.

უკვე დასახელებული აღმზრდელობითი ღონისძიებების გარდა, გასამართლოს შეუძლია პატიმრობის მისჯა, რომელთან ერთადაც მარტივ პირობით მსჯავრს შეუფარდება, რაც ნიშნავს, რომ არასრულწლოვანი შეიძლება იქნეს დაპატიმრებული ხუთი წლის ვადაში ახალი დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში, ან პირობით მსჯავრს გამოსაცდელი ვადით, რომელსაც ადგენს გასამართლო, რაც არასრულწლოვნებს აკისრებს გარკვეული მოვალეობების შესრულებას. მათ შორის შეიძლება ფიგურირებდეს დახურულ აღმზრდელობით ცენტრში მოთავსება. ამ ვალდებულებების შეუსრულებლობისას, არასრულწლოვანი შეიძლება იქნას დაპატიმრებული ახალი დანაშაულის არარსებობის შემთხვევაშიც კი.

ბავშვთა მოსამართლისა და ბავშვთა გასამართლოს ყველა გადაწყვეტილება შეიძლება გასაჩივრდეს არასრულწლოვანთა საქმეებზე სპეციალიზებულ სააპელაციო სასამართლოს პალატაში.

საფრანგეთში ყოველწლიურად დაახლოებით 3000 არასრულწლოვანია დაპატიმრებული. ეს მაჩვენებელი სტაბილურია უკვე მრავალი წელია. მათ შორის 60%-ს წინასწარი პატიმრობა წარმოადგენს, ყოველივე ეს კი, მიუხედავად კანონით ნაკარნახევი პატიმრობის გამონაკლისად მიჩნევისა და მაგისტრატზე დაკისრებული, მის მიერ მიღებული პატიმრობის ყველა გადაწყვეტილებისა და ალტერნატიული, აღმზრდელობითი გამოსავალის არქონის დასაბუთების ვალდებულებისა.

ეს მაჩვენებელი ერთ-ერთი ყველაზე მაღალია ევროპაში, მოსახლეობის პროცენტული რაოდენობის მიხედვით.

როგორც ავღნიშნე, პატიმრობა, არასრულწლოვნებთან მიმართებაში, სპეციფიური ღონისძიებების ფარგლებში ხორციელდება. თუმცა, კანონი ასევე ითვალისწინებს სასჯელის შეცვლის სხვადას-

ხვა მეთოდს, თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულების თავიდან აცილების მიზნით. ამგვარად, არასრულწლოვანი, რომელიც სკოლაში სწავლობს ან სტაჟირებას გადის, ნახევრად თავისუფალ რეჟიმში შეიძლება მოთავსდეს, რაც საშუალებას მისცემს განაგრძოს საქმიანობა დღის განმავლობაში, მათ შორის აღმზრდელობით ცენტრში, ხოლო საღამოს დაუბრუნდეს საპატიმროს. მას ასევე შეუძლია სასჯელის მოხდა ელექტრონული სამაჭურის სისტემით, რაც საშუალებას აძლევს გავიდეს სახლიდან გარკვეულ საათებში, საკუთარი საქმიანობის მიხედვით, მაგრამ, სახლში ან სპეციალურ ცენტრში დარჩენის ვალდებულებით ნებადართული საათების მიღმა. შეუსრულებლობის შემთხვევაში იგი მყისიერად გადავა პატიმრობის რეჟიმში ტრადიციული მეთოდების მიხედვით.

და ბოლოს, ყველა არასრულწლოვანი პატიმრის მიმართ უნდა ხორციელდებოდეს აღმზრდელობითი მონიტორინგი, რათა გამოსვლისათვის ხელსაყრელი პირობები მომზადდეს.

დასასრულს, ვიტყვოდი, რომ საფრანგეთის სასჯელაღსრულების სისტემა კეთილგანწყობილია არასრულწლოვანთა მიმართ, მაგრამ არ გააჩნია ამ პოლიტიკის სახსრები. ახლახან მიღებული დისპოზიციები, რეალური ხორცშესხმისათვის საჭიროებს მაგისტრატებისა და აღმზრდელების მასიურად აყვანას, რაც დღის წესრიგში ჯერ არ დამდგარა. მთავარი კი ის არის, რომ არასრულწლოვანთა დანაშაულის ევოლუციას სამი პარამეტრი განსაზღვრავს, რომლებზეც ბავშვთა მოსამართლეს არ აქვს წვდომა. მართლაც, მას არ შეუძლია გავლენა მოახდინოს სახელმწიფო პოლიტიკაზე უმუშევრობის, დაბინავების, სწავლის პირობების საკითხებთან მიმართებაში, რაც, საბოლოო ჯამში, ზემოქმედებას ახდენს არასრულწლოვნის დანაშაულებრივ ევოლუციაზე. იმისთვის, რომ არასრულწლოვანმა უარი თქვას კანონდარღვევაზე და ამგვარად მიღებულ ყველა მეორეხარისხოვან სარგებელზე, ფსონი ამაღ უნდა ღირდეს,

კერძოდ კი, სოციალური ინტეგრაციის სახით, რაც მას საზოგადოებაში ადგილის დამკვიდრების საშუალებას მისცემს. ამის საპირისპიროდ კი, ძალიან ხშირად მოზარდები მოტყუებულად და ყალბი დაპირებების მსხვერპლად გრძნობენ თავს.

ხშირად ისინი, რომლებიც თავის დაღწევას ცდილობენ, დამნაშავის სტატუსის ტყვეობაში აღმოჩნდებიან ხოლმე მათივე უშუალო გარემოცვისა თუ პოლიციის სამსახურების მიერ შექმნილი იმიჯის გამო და ვერ ახერხებენ მათი სოციალური სტატუსის რეალურად შეცვლას.

მეორე პარამეტრი პოლიციის ან ჟანდარმერიის მიერ პროცედურების რესპუბლიკის პროკურორისთვის გადაცემის, შემდეგ კი ამ უკანასკნელის მიერ ბავშვთა მოსამართლისათვის გადაცემის ვადას ეხება. დროისა და კადრების სიმცირის გამო, არცთუ იშვიათია საქმის წარმოების გადადება ჩადენილი ფაქტებიდან ერთ წელზე მეტი ხნის შემდეგ. თუკი მოქმედება მნიშვნელოვანია სასამართლოს რეაგირების დასაჩქარებლად, ამ ღონისძიებას მხოლოდ მაშინ

აქვს შედეგი, თუ ის კრიმინალური ჯაჭვის ყველა აქტორზე და მათივე დაჩქარების მექანიზმებზე ახდენს გავლენას.

და ბოლოს, ბავშვთა მოსამართლეს შეეხება არ აქვს გახსნილ საქმეთა მაჩვენებელთან, ანუ სამართალდარღვევის ჩადენის შემდეგ პოლიციის ან ჟანდარმერიის სამსახურების მიერ გამოვლენილი დამნაშავეების პროცენტთან. ეს მაჩვენებელი ამჟამად დაახლოებით 30%-ს უტოლდება, რაც ნიშნავს, რომ არასრულწლოვანს, რომელიც დანაშაულს სჩადის, სამიდან ორი შანსი აქვს, რომ არ დაიჭერენ.

სანამ ეს რეალობა იარსებებს, კანონმდებელი ყოველთვის შეძლებს დაამძიმოს სასჯელები და შეცვალოს მოქმედი კანონები. ამას მცირე გავლენა ექნება დანაშაულის სფეროში მდგომარეობაზე, ვინაიდან ცნობილია, რომ სამართლებრივი რეაქციის სიზუსტე ბევრად უფრო ეფექტურია დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლაში, ვიდრე სასჯელის სიმძიმე.

მადლობას მოგახსენებთ ყურადღებისთვის.



# LA JUSTICE DES MINEURS EN FRANCE: ENTRE ÉDUCATION ET RÉPRESSION

**Marcel Klajnberg**

*Juge des enfants,  
GRENOBLE (FRANCE)*

C'est dans le contexte de l'après-guerre, par une ordonnance du 2 février 1945, qu'une justice spécialisée pour les mineurs a été créée en France. Animée par des principes humanistes et la volonté de favoriser la réinsertion de toute une jeunesse en errance, cette justice s'est construite sur quatre piliers fondateurs:

- la spécialisation de tous les intervenants judiciaires et éducatifs;
- la priorité qui doit être donnée à l'éducation avant toute répression;
- une responsabilité pénale atténuée en fonction de l'âge du mineur;
- une individualisation de la réponse pénale par un jugement autant de l'acte que de la personne.

Cette ordonnance a subi de multiples modifications depuis son élaboration, avec la dernière en date dont je vous parlerai plus longuement, celle du 31 mars 2021.

Lorsque l'on évoque la délinquance des mineurs en France, de quoi parle-t-on ? Elle représente aujourd'hui 18 % de la délinquance générale, en baisse de 4 % par rapport à 2010.

Pour 54 %, il s'agit d'atteintes aux biens, 21 % d'atteintes aux personnes, 13 % d'infractions à la législation sur les stupéfiants et 1 % pour des faits qualifiés de crime, des viols dans leur grande majorité.

En revanche, cette délinquance se caractérise aussi par un net rajeunissement des auteurs d'infractions: en 2020, 49 % avaient moins de 16 ans alors qu'il n'était que de 30 % en 1990. Cette évolution est inquiétante car les études montrent que plus l'entrée dans la délinquance est précoce et plus est important

le passage à l'acte ultérieur dans des infractions graves.

On assiste également à une montée en puissance de la délinquance des filles qui totalisent 25 % de la délinquance des mineurs alors qu'elles n'étaient que 10 % en 1990.

Pour autant, malgré des chiffres globalement stables et même légèrement en baisse, la délinquance des mineurs reste un enjeu central dans la politique intérieure de la France.

C'est dans ce contexte qu'a été adoptée l'ordonnance du 31 mars 2021 qui se substitue désormais à celle du 2 février 1945.

Ce texte réaffirme les grands principes de l'ordonnance initiale mais avec des modalités de mise en œuvre sensiblement différentes.

Le principe de spécialisation est maintenu et élargi à tous les acteurs de la procédure:

Dès leur interpellation, les mineurs sont interrogés par des policiers ou des gendarmes ayant reçu une formation spécifique.

Tous les magistrats qui vont intervenir dans le processus judiciaire, le procureur, le juge des enfants, le juge d'instruction, le juge qui statue sur les décisions de mise en détention, les magistrats de la cour d'appel, sont tous spécialisés dans le traitement des affaires concernant les mineurs. Enfin, les décisions d'incarcération sont exécutées dans un quartier de la maison d'arrêt ou dans des établissements pénitentiaires spécialement conçus pour les mineurs et ils sont encadrés par un personnel pénitentiaire spécialisé.

La prise en compte de l'âge du mineur pour apprécier sa responsabilité pénale a été renforcée. Précédemment, pour engager des

poursuites contre un enfant, le procureur de la république se fondait sur la notion de discernement, c'est-à-dire la capacité de l'enfant de comprendre l'interdit qui a été transgressé et la sanction prononcée. Désormais, tout mineur de moins de 13 ans bénéficie d'une présomption d'absence de discernement, sauf circonstances exceptionnelles en lien avec sa personnalité et les circonstances des actes commis. Lorsqu'un mineur de moins de 13 ans est impliqué dans une procédure pénale, le procureur de la république saisit les services départementaux de la protection de l'enfance pour mettre en place un accompagnement éducatif dans la famille ou pour organiser son placement dans un dispositif d'accueil spécialisé lorsque cette famille n'offre pas de garanties suffisantes.

Pour le mineur de 13 à 16 ans, l'atténuation de responsabilité a pour effet de réduire de moitié la peine qu'il pourrait encourir s'il était majeur. Il ne peut pas être placé en détention provisoire, à une exception près sur laquelle je reviendrai. En revanche, le mineur entre 16 à 18 ans peut être placé en détention provisoire. Le principe de l'atténuation de la peine est maintenu mais il peut être écarté en fonction de la personnalité du mineur, de la nature des actes commis et s'il s'agit d'un récidiviste déjà condamné pour d'autres actes de délinquance dans l'année qui précède.

C'est en matière de priorité donnée à l'éducation que les nouvelles dispositions sont les plus innovantes.

Les compétences du procureur en charge des mineurs ont été élargies pour mettre en œuvre des alternatives aux poursuites et à la saisine du juge pour enfants. Il peut ainsi, lorsqu'un mineur de plus de 13 ans lui est présenté, l'âge pris en considération étant toujours celui au moment des faits délictueux, proposer au mineur d'effectuer un stage de citoyenneté, d'accomplir une mesure de réparation au profit de la victime, si celle-ci en est d'accord, ou de la société, mais il peut aussi, lorsque le mineur reconnaît les faits, qu'il n'est pas récidiviste pour avoir été condamné dans l'année qui précède

et que la victime a été indemnisée, proposer une peine d'amende ou, pour les mineurs de plus de 16 ans, un travail d'intérêt général, ces peines devant ensuite, être confirmées par le tribunal pour pouvoir s'exécuter.

Lorsque le procureur décide d'engager des poursuites, il saisit le juge des enfants. Ce dernier doit recevoir le mineur, assisté obligatoirement d'un avocat qui lui est désigné s'il n'en a pas lui-même choisi un, ainsi que ses parents, dans un délai de 10 jours à trois mois à compter de la transmission de la procédure.

Le juge des enfants peut alors, si les faits sont simples, si le contexte familial ne pose pas de problème éducatif et si le mineur n'est pas récidiviste, prononcer le jugement dès la première comparution. Dans ce cas, il ne pourra prendre que des décisions à caractère éducatif : l'avertissement judiciaire qui est une sorte de mise en garde solennelle mais qui sera inscrite sur le casier judiciaire du mineur auquel seuls les magistrats ont le droit d'avoir accès. Si le mineur a déjà fait l'objet de cet avertissement au cours de l'année qui précède, le juge devra assortir sa décision d'une mesure d'éducation judiciaire. Cette mesure est une des innovations de l'ordonnance du 31 mars 2021. Elle regroupe toute une palette de modalités de prise en charge du mineur. Le juge en détermine le contenu et la durée. Il peut ainsi ordonner le suivi du mineur dans sa famille par un service éducatif, son placement dans un dispositif d'accueil de jour, un placement à temps plein dans une institution spécialisée ou dans un internat scolaire, il peut ordonner une mesure de réparation, il peut prononcer un certain nombre d'obligations ou d'interdictions, par exemple l'obligation de suivre une scolarité ou une formation professionnelle, l'obligation d'engager des soins y compris sous le mode d'un placement en établissement hospitalier, notamment pour les mineurs toxicomanes, il peut interdire de fréquenter certaines personnes ou de se rendre dans certains lieux, les bars notamment, il peut limiter ses sorties avec, notamment, l'interdiction de sortir de chez lui après une certaine heure.

Comme on peut le constater, il s'agit d'un

dispositif très souple, modulable et modifiable à tout moment, dont le suivi est confié à un service éducatif du ministère de la justice.

Lorsque les faits sont plus graves ou lorsque la personnalité du mineur est plus problématique, le juge procède alors à une césure de la procédure en deux temps :

lors d'une première audience, il se prononce uniquement sur la culpabilité du mineur et sur l'indemnisation des victimes lorsqu'elles sont en capacité de chiffrer immédiatement leur préjudice. Puis, il ordonne une mise à l'épreuve éducative dans le cadre d'une mesure éducative judiciaire selon les modalités que je viens d'indiquer, en vue d'une nouvelle audience qui devra se tenir dans un délai de six à neuf mois et au cours de laquelle la décision sera prise en fonction de l'évolution du mineur et de la manière dont il aura respecté les obligations qui lui ont été imposées.

Au terme de ce délai, le juge fait revenir le mineur devant lui. Si le bilan est positif, il pourra prononcer un avertissement judiciaire ou même rendre une décision de réussite éducative et statuer sur le préjudice des victimes.

Mais, s'il estime au vu du comportement du mineur, qu'il est nécessaire de prononcer une peine, il peut le renvoyer pour jugement devant le tribunal pour enfants qui devra se prononcer dans le mois qui suit cette décision.

Pour les actes les plus graves commis par des mineurs déjà condamnés à plusieurs reprises, le juge peut ordonner un contrôle judiciaire comportant un certain nombre d'obligations qui, si elles ne sont pas respectées, peuvent être sanctionnées par une mise en détention. C'est le cas notamment pour les mineurs de 13 et 16 ans qui n'auront pas respecté les obligations fixées dans le cadre d'une mesure éducative judiciaire. Parmi ces obligations, le juge peut imposer au mineur un placement dans un centre éducatif fermé. Il s'agit d'un dispositif intermédiaire entre le foyer éducatif classique et la prison. Ces centres accueillent 12 mineurs au maximum avec une très forte présence éducative, des activités scolaires et sportives ainsi que

des apprentissages professionnels. Lorsqu'un mineur fugue d'un centre éducatif fermé, son contrôle judiciaire peut être révoqué. Il est alors placé en détention provisoire par un autre magistrat spécialement désigné pour statuer sur les mises en détention, pour une durée maximum d'un mois au terme duquel il devra comparaître devant le tribunal pour enfants qui pourra alors prononcer une condamnation pénale, si le contexte l'exige.

Ces dispositions s'appliquent également aux mineurs entre 16 et 18 ans mais avec la possibilité, pour des mineurs récidivistes, de saisir immédiatement le juge de la détention en vue d'un placement en détention provisoire dans l'attente d'une comparution devant le tribunal dans le délai de 10 jours.

Tous les mineurs incarcérés doivent obligatoirement bénéficier d'un suivi éducatif. Le service désigné rédigera un rapport adressé au tribunal en prévision de l'audience.

En matière criminelle ou lorsque les faits sont très complexes ou lorsque sont impliqués à la fois des mineurs et des majeurs, un juge d'instruction spécialisé dans les affaires concernant les mineurs est obligatoirement désigné. Il pourra alors prendre les mêmes décisions que le juge pour enfants. Pour les mineurs de plus de 16 ans au moment des faits, c'est une cour d'assises spécialisée et non le tribunal pour enfants, qui jugera les crimes commis.

Dès le démarrage de la procédure judiciaire, un dossier sur la personnalité du mineur et son environnement familial est constitué, complété, si besoin est, par des expertises psychologiques et psychiatriques, obligatoires dans les affaires criminelles.

Le tribunal pour enfants est présidé par le juge des enfants, assisté de deux assesseurs qui ne sont pas des magistrats professionnels. Il s'agit de personnes de la société civile qui ont fait acte de candidature en fonction de l'intérêt qu'elles portent aux problèmes de l'enfance. Elles délibèrent à égalité de voix avec le magistrat.

Le tribunal siège sous le régime de la public-

ité restreinte, ce qui signifie que ne peuvent assister à l'audience que le procureur, le mineur, son avocat et ses parents, les services éducatifs, ainsi que les victimes et leurs avocats si elles en ont. Le mineur est interrogé sur les faits qui lui sont reprochés et sur son évolution, concernant notamment le respect ou non des obligations qui lui ont été imposées. Le procureur prend la parole pour proposer une sanction puis l'avocat intervient pour la défense du mineur. Le tribunal se retire pour délibérer et revient pour prononcer la décision prise.

La présence de la presse n'est pas autorisée et il est interdit de publier le nom ou une photo du mineur qui a été jugé.

Hormis toutes les mesures éducatives déjà énoncées, le tribunal peut prononcer des peines d'emprisonnement qu'il peut assortir d'un sursis simple, ce qui signifie que le mineur peut être incarcéré s'il commet une nouvelle infraction dans le délai de cinq ans, ou d'un sursis avec mise à l'épreuve pendant une durée fixée par le tribunal, qui impose aux mineurs de respecter un certain nombre d'obligations parmi lesquels peut figurer le placement dans un centre éducatif fermé. Si ces obligations ne sont pas respectées, le mineur peut être incarcéré même en l'absence d'une nouvelle infraction.

Toutes les décisions du juge des enfants et du tribunal pour enfants peuvent faire l'objet d'un appel devant une chambre de la cour d'appel spécialisée dans les affaires concernant les mineurs.

3000 mineurs environ sont incarcérés chaque année en France ce chiffre étant stable depuis plusieurs années, dont 60 % au titre d'une détention provisoire et ce, malgré la réaffirmation par la loi du caractère exceptionnel de la détention et de l'obligation faite au magistrat de motiver spécialement toute décision d'incarcération en démontrant, notamment, qu'il n'existait aucune autre alternative éducative.

Ce chiffre est un des plus élevés d'Europe en pourcentage de la population concernée.

Les incarcérations, je l'ai précisé, se font dans le cadre de dispositifs spécifiques réservés

aux mineurs. Cependant, la loi a également prévu diverses modalités d'aménagement de la peine pour éviter le placement en maison d'arrêt. C'est ainsi qu'un mineur qui poursuit une scolarité ou en apprentissage peut être placé en semi-liberté, ce qui lui permet de poursuivre ses activités pendant la journée y comprise au sein d'un foyer éducatif et de réintégrer son lieu de détention le soir. Il peut aussi exécuter sa peine sous le régime du bracelet électronique qui lui permet de sortir de chez lui à certaines heures, en fonction de ses activités, mais avec l'obligation de rester à son domicile ou dans son foyer en dehors des heures autorisées, faute de quoi il pourrait être immédiatement incarcéré selon les modalités classiques.

Enfin, tous les mineurs incarcérés doivent faire l'objet d'un suivi éducatif afin de préparer leur sortie dans de bonnes conditions.

Pour conclure, je dirai que le dispositif pénal français concernant les mineurs est animé de bonnes intentions mais sans avoir les moyens de sa politique. Les dispositions qui viennent d'être adoptées nécessitent, pour pouvoir être mises en œuvre, un recrutement massif de magistrats et d'éducateurs qui n'est pas à l'ordre du jour. Mais surtout, l'évolution de la délinquance des mineurs est déterminée par trois paramètres sur lesquels le juge des enfants n'a pas de prise. En effet, il ne peut pas infléchir les politiques publiques en matière de chômage, d'habitat, de modalités de scolarisation, autant de données qui entrent en ligne de compte dans l'évolution délinquante d'un mineur. Pour qu'un mineur renonce à sa délinquance et à tous les bénéfices secondaires qu'il en retire, il faut que l'enjeu en vaille la peine notamment en termes d'insertion sociale susceptible de lui permettre de trouver une vraie place dans la société. Or, trop souvent, ces mineurs ont le sentiment d'un marché de dupes et d'avoir été bernés concernant les promesses qui leur ont été faites.

Trop souvent, ceux qui essaient de s'en sortir se trouvent enfermés dans leur statut de délinquants par l'image qui leur est renvoyée par leur environnement immédiat ou par les services de



police, sans pouvoir réellement accéder à un autre statut social de substitution.

Le second paramètre, c'est le délai de transmission des procédures par la police ou la gendarmerie au procureur de la république, puis par ce dernier au juge des enfants. Faute de temps et d'effectifs suffisants, il n'est pas rare que les procédures soient transmises plus d'un an après la commission des faits. S'il est important d'agir pour que la réponse judiciaire soit plus rapide, ce dispositif n'aura d'effet que s'il impacte tous les acteurs de la chaîne pénale avec des moyens leur permettant d'agir plus rapidement.

Enfin, le juge pour enfants n'a pas de prise sur le taux d'élucidation, c'est-à-dire le

pourcentage des délinquants identifiés par les services de police ou de gendarmerie après avoir commis une infraction.

Ce taux se situe actuellement aux alentours de 30 %, ce qui signifie qu'un mineur qui commet un délit à deux chances sur trois de ne pas se faire prendre.

Tant que cette réalité subsistera, le législateur pourra toujours aggraver les peines et modifier les lois en vigueur, cela aura peu d'impact sur la réalité de la délinquance car il est démontré que la dissuasion vient beaucoup plus de la certitude d'une réaction judiciaire que de la rigueur de la peine.

Je vous remercie pour votre attention.

# ბოლო პერიოდის ტენდენციები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების მიმართულებით



**ალექსანდრე დარახველიძე**

ევროპის უნივერსიტეტის მოწვეული ლექტორი,  
შინაგან საქმეთა მინისტრის მოადგილე

მოგესალმებით ბატონებო და ქალ-  
ბატონებო!

ჩემთვის დიდი პატივია, დღეს მოხსენე-  
ბით წარვსდგე ისეთ მნიშვნელოვან საკი-  
თხზე, რომელიც ეხება ბავშვის უფლებების  
დაცვასა და არასრულწლოვანთა მა-  
რთლმსაჯულებას, რომელიც ჩემი პროფე-  
სიული საქმიანობის განუყოფელ ნაწილს  
წარმოადგენს.

აქვე, მსურს მადლობა გადავუხადო  
ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის სა-  
მეცნიერო კვლევით ინსტიტუტს ამ უადრე-  
სად აქტუალურ საკითხზე დღევანდელი  
კონფერენციის ორგანიზებისთვის და ჩემი  
მოწვევისათვის.

მსურს, გაგიზიაროთ ინფორმაცია შინა-  
გან საქმეთა სამინისტროს მიერ განხორციე-  
ლებული ღონისძიებების შესახებ, ბავშვზე  
მორგებული მართლმსაჯულების ეფექტიან-  
ად უზრუნველყოფის მიზნით.

ბავშვთა უფლებების საკითხები შინაგან  
საქმეთა სამინისტროს ერთ-ერთ პრიორი-  
ტეტს წარმოადგენს. ამ მხრივ, აღსანიშნა-  
ვია შინაგან საქმეთა აკადემიის როლი და  
არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების  
საკითხების სწავლება მოქმედი და მომავა-  
ლი პოლიციელებისთვის.

აღსანიშნავია, რომ შინაგან საქმეთა სა-  
მინისტროს აკადემიაში არასრულწლოვა-  
ნთა მართლმსაჯულების საკითხების შესა-  
ხებ მუშაობისთვის გადამწყვეტი პერიოდი  
იყო 2015 წელი, როდესაც UNICEF Georgia-ს  
მხარდაჭერით შეიქმნა არასრულწლოვანთა  
მართლმსაჯულების კოდექსში სამართა-  
ლდამცავთა სპეციალიზაციის პირველი სა-  
განმანათლებლო პროგრამა და იუსტიციის  
სასწავლო ცენტრთან თანამშრომლობით,  
შინაგან საქმეთა სამინისტროს აკადემიის  
ფსიქოლოგებსა და ინსტრუქტორებს ჩაუტა-  
რდა ტრენერთა ტრენინგი.

2015 წლამდე არასრულწლოვანთა მა-  
რთლმსაჯულების კოდექსის რეფორმის  
პროექტში, ადგილობრივ და საერთაშორი-  
სო ორგანიზაციებთან ერთად, აქტიურად  
იყვნენ ჩართულნი შინაგან საქმეთა სამი-  
ნისტროს აკადემიის თანამშრომლები.

2015 წლის შემდეგ სპეციალიზაციის  
პროგრამაში არაერთი მნიშვნელოვანი  
ცვლილება განხორციელდა. საბოლოო ჯა-  
მში, პროგრამის ხანგრძლივობა გაიზარდა  
50%-ით და შეივსო პრაქტიკული გამოწვე-  
ვების რელევანტური საკითხებით, როგო-  
რც ფსიქოლოგიურ, ისე სამართლებრივ  
ნაწილში. პანდემიის პირობებში, სპეცია-  
ლიზაციის პროცესის შეუფერხებლად გა-  
გრძელების მიზნით, შეიქმნა პროგრამის  
ალტერნატიული დისტანციური ფორმატი.

2015 წლიდან დღემდე არასრულწლო-  
ვანთა მართლმსაჯულებაში სპეციალი-  
ზაციის სერტიფიკატი მიიღო სხვადასხვა  
პროფილით მომუშავე შინაგან საქმეთა  
სამინისტროს 1800-მდე თანამშრომელმა,  
მათ შორის გამომძიებლებმა, პატრულ-ინ-  
სპექტორებმა, მართლწესრიგის ოფიცრებ-  
მა, დროებითი მოთავსების იზოლატორე-  
ბის პერსონალმა და სხვა.



გარდა სწავლებისა, შინაგან საქმეთა სამინისტროს აკადემიის ფსიქოლოგები აქტიურად მონაწილეობენ არასრულწლოვანთა საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედებებში, მეტწილად, გამოკითხვაში, რომელთა რაოდენობაც, წლის განმავლობაში, საშუალოდ 120-ს შეადგენს.

2020-2021 წლებში, ნიდერლანდების საელჩოს პროექტით, საზოგადოებრივი ჯანდაცვის ფონდთან თანამშრომლობით, აკადემიის ფსიქოლოგებმა შეიმუშავეს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსში ფსიქოლოგის ჩართვისა და ფუნქცია-მოვალეობების განმსაზღვრელი პროცედურული დოკუმენტი.

უწყებისთვის მნიშვნელოვანია, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესი იყოს გამჭვირვალე და კანონთან სრულ შესაბამისობაში. ჩვენთვის პრიორიტეტულია, ერთი მხრივ, მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში არასრულწლოვანთა საუკეთესო ინტერესების დაცვა და, მეორე მხრივ, მათი ჩართულობით მიმდინარე სამართალწარმოების ეფექტიანობის ამაღლება. ამ მიზნით, სამინისტროში 2018 წლიდან მოქმედებს სპეციალური დანაყოფი, ადამიანის უფლებათა დაცვისა და გამოძიების ხარისხის მონიტორინგის დეპარტამენტი, რომელიც მთელი ქვეყნის მასშტაბით, ყოველდღიურ რეჟიმში უწევს მონიტორინგს ყველა იმ სისხლის სამართლის თუ ადმინისტრაციულსამართლებრივ საქმეს, რომლებზეც შინაგან საქმეთა სამინისტროს ორგანოებში წარმოება მიმდინარეობს. დეპარტამენტი გეგმავს და ახორციელებს სხვადასხვა თემატურ აქტივობებს, მათ შორის, რელევანტური უწყებების ჩართულობით. სამართალწარმოების ხარისხის გაუმჯობესების მიზნით, დეპარტამენტის წარმომადგენლები მუდმივ რეჟიმში უწევენ კონსულტაციას პროცესში მონაწილე პირებს, უზრუნველყოფენ ბავშვთა მიმართ ძალადობის შემთხვევებზე კოორდინაციას და რეფერირებას.

დეპარტამენტის ერთ-ერთი ძირითადი მიმართულება არასრულწლოვანთა მიერ/

მიმართ ჩადენილი დანაშაულების სამართლებრივ ინსტრუმენტებთან და არასრულწლოვანებთან მუშაობის სტანდარტებთან დაკავშირებით სამართალდამცავთა გადამზადებაა. აქედან გამომდინარე, დეპარტამენტის წარმომადგენლები პერმანენტულად უტარებენ ტრენინგებს პატრულ-ინსპექტორებს, გამომძიებლებს, უბნის ინსპექტორებსა და მართლწესრიგის ოფიცრებს. ასევე, უნდა აღინიშნოს, რომ დეპარტამენტმა სამართალდამცავებისთვის შექმნა რეკომენდაციები, რომლებიც ეხებოდა როგორც არასრულწლოვანების საქმეთა გამოძიების სტანდარტებს, ისე საქმეში კანონიერი/საპროცესო წარმომადგენლის ჩართვის საკითხებს. ასევე, დეპარტამენტის მიერ შექმნილია რეკომენდაცია ბავშვობის ასაკში ქორწინების მოტივით ჩადენილ დანაშაულთა ეფექტიან გამოძიებაზე.

ადამიანის უფლებათა დაცვისა და გამოძიების ხარისხის მონიტორინგის დეპარტამენტის ინიციატივითა და გაეროს ბავშვთა ფონდის (UNICEF) ფინანსური მხარდაჭერით, სამინისტროს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების მიმართულებით სპეციალიზებული გამომძიებლები დამატებითი გადამზადების არაერთ კურსს გადიან. გადამზადების კურსი ორიენტირებულია როგორც კანონთან კონფლიქტში მყოფ, ასევე, დანაშაულის მსხვერპლ და მოწმე ბავშვებზე. სწავლებები მოიცავს როგორც შიდა და საერთაშორისო სამართლებრივ საკითხებს, ასევე, ბავშვებთან ურთიერთობის ფსიქოლოგიურ ასპექტებს.

მინდა აღვნიშნო, რომ შინაგან საქმეთა სამინისტროში, სისტემური განახლების რეფორმის ფარგლებში, მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის სამსახური შეიქმნა. სამსახური ამოქმედდა 2019 წელს, ხოლო 2020 წლიდან სამსახური ფუნქციონირებს შინაგან საქმეთა სამინისტროს ყველა ტერიტორიულ დანაყოფში.

უკვე 2021 წლის ივლისში, საქართველოს პარლამენტმა დაამტკიცა ცვლილებების პაკეტი, რომლის თანახმადაც საკანონმდებლო დონეზე განმტკიცდა შსს სისტემაში

შექმნილი მოწმისა და დაზარალებულის კოორდინატორის ინსტიტუტი. გარდა ამისა, სამინისტროს განვითარების 10-წლიანი გეგმის თანახმად, იგეგმება აღნიშნული მექანიზმის ეტაპობრივი გაძლიერება, რათა ეფექტურად მოხდეს დანაშაულის შედეგად მსხვერპლისა და მოწმის მხარდაჭერა და მათი უფლებების დაცვა მთელი ქვეყნის მასშტაბით.

კოორდინატორი პრიორიტეტულად ერთვება სამართალწარმოების პროცესში, როდესაც პირი არის არასრულწლოვანი, შებლუდული შესაძლებლობის მქონე, ქალთა მიმართ ძალადობის ან/და ოჯახში ძალადობის, სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულის და ტრეფიკინგის მოწმე ან დაზარალებული.

კოორდინატორი დანაშაულის მოწმეს ან/და დაზარალებულს ეხმარება სამართალდამცავ ორგანოსთან კომუნიკაციაში, დანაშაულის შედეგად მიღებულ სტრესთან გამკლავებაში და აწვდის მას ინფორმაციას სახელმწიფოში არსებული სერვისების შესახებ.

აქვე მოგახსენებთ, რომ შინაგან საქმეთა სამინისტროში მიმდინარეობს სქესობრივ დანაშაულებზე გამომძიებელთა სპეციალიზაციის პროცესი. შესაბამისი ტრენინგ-პროგრამა ევროპის საბჭოს, გაეროს ქალთა ორგანიზაციის, Equality now-სა და შინაგან საქმეთა სამინისტროს მჭიდრო თანამშრომლობის ფარგლებში შემუშავდა. აღნიშნული პროგრამა ფარავს არასრულწლოვანთა მიმართ ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების გამომძიების საკითხებსა და რელევანტურ ფსიქოლოგიურ ასპექტებს. დღევანდელი მდგომარეობით გვყავს 191 გადამზადებული გამომძიებელი და წლის ბოლომდე იგეგმება 240-მდე გამომძიებლის სპეციალიზაცია. აღნიშნული პროცესი გრძელდება და მიმდინარე წლის ბოლომდე, პირველი ეტაპის ფარგლებში, შინაგან საქმეთა სამინისტროს ყველა პოლიციის დანაყოფს სპეციალიზებული თანამშრომელი ეყოლება. გადამზადებული გამომძიებლებისგან მიღებული უკუკავშირი ცხად-

ყოფს, რომ მათთვის აღნიშნული სწავლება ახალი და საინტერესო, სამომავლო საქმიანობისათვის აუცილებელი, და მნიშვნელოვანი ცოდნისა და გამოცდილების მომცემი აღმოჩნდა.

მიმდინარე წელს იქმნება, ბავშვის საუკეთესო ინტერესზე მორგებული, ძალადობის მსხვერპლი ბავშვებისთვის ფსიქოლოგიურ-სოციალური მომსახურების ცენტრი. მომსახურების მიზანია, სექსუალური ძალადობის მსხვერპლ ბავშვს შესთავაზოს ფსიქოლოგიურ-სოციალური მოკლე და გრძელვადიანი რეაბილიტაცია. ასევე, მომსახურებამ უნდა უზრუნველყოს კოორდინირებული რეაგირება იმისთვის, რომ გამომძიების პროცესში მოხდეს ბავშვის ხელახალი ვიქტიმიზაციის თავიდან აცილება და ეფექტიანი გამომძიების ჩატარება. მოცემული მომენტისთვის მიმდინარეა ის ტრენინგ-კურსი, რომელიც უწყებების წარმომადგენლებს მისცემს შესაძლებლობას, გაეცნონ ცენტრის კონცეფციას, ძირითად პრინციპებს და მოისმინონ სხვა ქვეყნის ექსპერტთა გამოცდილებები. იგეგმება უშუალოდ გამოკითხვა/დაკითხვის ტექნიკაში სამართალდამცავთა ინტენსიური გადამზადებაც.

უნდა აღინიშნოს, რომ, პრიორიტეტულიდან გამომდინარე, თბილისის პოლიციის დეპარტამენტში 2020 წლიდან მოქმედებს არასრულწლოვნების საქმეთა მთავარი სამმართველო. ეს დანაყოფი დაკომპლექტებულია სპეციალიზებული გამომძიებლებითა და დეტექტივებით, რომლებიც არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების მიმართულებით მუდმივად გადიან სწავლებებს.

არასრულწლოვნების საქმეთა მთავარი სამმართველო ქ. თბილისის მასშტაბით მუშაობს არასრულწლოვანთა მიერ/მიმართ (მათ შორის, 14 წლამდე ასაკის პირების მიერ) ჩადენილი დანაშაულების გამომძიებაზე. ასევე, სამმართველოს კომპეტენციას მიეკუთვნება არასრულწლოვნების მიერ/მიმართ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა საქმეებზე დროული და ეფექტიანი რეაგირება.

დღემდე, არასრულწლოვნების საქმეთა მთავარ სამმართველოს გამოძიებული აქვს 1000-ზე მეტი საქმე.

შინაგან საქმეთა სამინისტრო აგრძელებს არასრულწლოვნის ინტერესებზე მორგებული გარემოს შექმნაზე მუშაობას და არასრულწლოვნების საქმეთა სამმართველოების შექმნა იგეგმება სხვა საპოლიციო დანაყოფებშიც.

პოლიციის დანაყოფებში ბავშვზე მორგებული სივრცეების კომპონენტს უკავშირდება ბავშვთა ოთახებიც. ასეთი სივრცეები უზრუნველყოფილია არასრულწლოვნის გამოკითხვისთვის საჭირო ოთახებით და აუდიო/ვიდეო აპარატურით, იზოლირებული შესასვლელით და მოსაცდელით. გარემოს არსებობა ხელს უწყობს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსისა და ბავშვის უფლებათა კოდექსის პრინციპების მაღალი სტანდარტით დაცვას სამართალწარმოების ეტაპზე.

ამ ეტაპზე, შინაგან საქმეთა სამინისტროში, მსგავსი სივრცეები მოქმედებს პოლიციის აკადემიასა და პოლიციის 5 (ხუთ) დეპარტამენტში.

აუცილებელია აღინიშნოს, რომ თანამედროვე ეპოქაში, არასრულწლოვნები შეიძლება აღმოჩნდნენ მრავალფეროვანი საფრთხეების წინაშე. განსაკუთრებულ სირთულეს წარმოადგენს შეუზღუდავი გლობალური შესაძლებლობები, რითაც შეიძლება ისარგებლონ დამნაშავეებმა. არასრულწლოვნები მოწყვლადები ხდებიან არა მარტო რეალურ ცხოვრებაში, არამედ ვირტუალურ სამყაროშიც. სამართალდამცავებისთვის ვირტუალურ სივრცეში განხორციელებული დანაშაულები წარმოადგენს კომპლექსურად რთულ შემთხვევას, თუმცა, რა თქმა უნდა, სირთულეები არ გვაშინებს და ონლაინ სივრცეში განხორციელებულ დანაშაულებზე ვცდილობთ მაქსიმალური რესურსი ჩავდეთ და დავიცვათ ბავშვები. აქვე, უნდა ითქვას, რომ აუცილებელია ამ მიმართულებით მუშაობდნენ რელევანტური უწყებები, ალბათ დამეთანხმებით, რომ პრევენციულად გადადგმუ-

ლი ნაბიჯები ასეთ მიმართულებებზე ფასდაუდებელია. ბავშვებს თავიდანვე უნდა მივანოდოთ ინფორმაცია იმ რისკებსა და საფრთხეებზე, რის წინაშეც ისინი შეიძლება აღმოჩნდნენ.

მინდა აღვნიშნო ისიც, რომ დღევანდელი მართლმსაჯულების სისტემისთვის 14 წლამდე პირები, ბავშვები, ვინც ახორციელებენ სხვადასხვა კანონით აკრძალულ ქმედებებს, ამ ეტაპისთვის დიდი გამოწვევაა. რეალურად, ამ კუთხით არსებობს პრობლემები, თუმცა მთავარია, რომ შესაბამის უწყებებთან, საერთაშორისო თუ ადგილობრივ ორგანიზაციებთან ერთად აქტიურად განვიხილავთ სირთულეებს, ვსახავთ პერსპექტივებს და რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია, ვმუშაობთ სერვისების გაუმჯობესებასა და გაძლიერებაზე.

საბოლოოდ შემიძლია ვთქვა, რომ მიმდინარე საქმიანობის პარალელურად, ნამდვილად რჩება სხვა გამოწვევებიც, მათ შორის, განგრძობითი განათლებისა და სპეციალიზირებული თანამშრომლების კვალიფიკაციის ამაღლების კუთხით. აღნიშნულის გათვალისწინებით, სამინისტროს ყველა რელევანტური დანაყოფი აქტიურად განაგრძობს ყველა იმ ღონისძიების განხორციელებას, რაც ამ ეტაპისთვის არსებული გამოწვევების საპასუხოდ იქნება მიზანშეწონილი. მათ შორის, 2021-2022 წლის განმავლობაში დაგეგმილია შინაგან საქმეთა სამინისტროს აკადემიის ტრენინგ-რთა რაოდენობის გაზრდა, საგანმანათლებლო მასალების განვითარება, მათ შორის, სიმულაციური გამოკითხვის ვიდეოს შექმნა ევროპის საბჭოს მხარდაჭერით, სპეციალიზირებულ თანამშრომელთა კვალიფიკაციის ამაღლების მიზნით, ასევე, მზადდება სპეციალური ტრენინგები ბავშვთა მიმართ ძალადობის გამოძიების შესახებ, პრაქტიკაში არსებული გამოწვევების შესაბამისად.

კიდევ ერთხელ მადლობას მოგახსენებთ და გისურვებთ წარმატებულ კონფერენციას!

# TENDANCES RÉCENTES DANS LE DOMAINE DE LA JUSTICE POUR MINEURS

**Alexander Darakhvelidze**

*Maître de conférences à l'Université d'Europe,  
Vice-ministre de l'Intérieur*

Bienvenue messieurs et dames!

C'est un grand honneur pour moi de rendre compte aujourd'hui d'une question importante liée à la protection des droits de l'enfant et à la justice des mineurs, qui fait partie intégrante de mon travail professionnel.

Je tiens tout d'abord à remercier l'Institut d'études de droit de l'Université d'Europe d'avoir organisé cette conférence sur un sujet d'une grande actualité et de m'avoir invité.

Je souhaite partager avec vous des informations sur les mesures prises par le ministère de l'Intérieur pour garantir efficacement une justice adaptée aux enfants.

Les questions relatives aux droits de l'enfant sont l'une des priorités du ministère de l'Intérieur. À cet égard, le rôle de l'Académie des affaires intérieures et l'enseignement des questions de justice pour mineurs aux policiers actuels et futurs est remarquable.

Il est à noter que l'année 2015 fut cruciale en matière du travail sur les questions de la justice des mineurs à l'Académie du Ministère de l'Intérieur, lorsque, avec le soutien d'UNICEF Géorgie a été élaboré le premier programme de spécialisation des policiers dans le domaine du Code de la justice des mineurs. En collaboration avec le Centre de formation de la justice, des psychologues et des instructeurs de l'Académie du ministère de l'Intérieur ont bénéficié de la formation des formateurs.

Jusqu'à 2015, le personnel de l'Académie du ministère de l'Intérieur a été activement impliqué dans le projet de réforme du Code de justice des mineurs, en collaboration avec des organisations locales et internationales.

Depuis 2015, plusieurs changements importants ont été apportés au programme de spécialisation susmentionné. Finalement, la durée du programme a été augmentée de 50 % et le contenu a été complété par les questions posant des défis dans la pratique, liés à des problèmes psychologiques et juridiques. Dans les conditions de la pandémie, afin de poursuivre le processus de formation sans interruption, un format alternatif à distance du programme a été créé.

Depuis 2015, près de 1 800 employés du ministère de l'Intérieur exerçant des profils variés, notamment enquêteurs, inspecteurs patrouilleurs, agents des forces de l'ordre, personnels des centres d'isolement provisoire, etc., ont reçu des certificats de spécialisation en justice des mineurs.

En plus de la formation, les psychologues de l'Académie du ministère de l'Intérieur sont activement impliqués dans les activités d'enquête et de procédure concernant des mineurs, principalement dans les questionnements dont le nombre s'élève, en moyenne, à 120 par an.

En 2020-2021, dans un projet monté par l'Ambassade des Pays-Bas, en collaboration avec le Fond de santé publique, les psychologues de l'Académie ont élaboré un document procédural pour le Code de justice pour mineurs, définissant l'implication d'un psychologue ainsi que ses fonctions et responsabilités.

Il est important pour l'agence que le processus de la justice des mineurs soit transparent et en pleine conformité avec la loi. C'est une priorité pour nous, d'une part, de protéger l'intérêt supérieur des mineurs tout au long du processus juridique et, d'autre part, d'accroître l'efficacité

des procédures judiciaires grâce à leur implication. A cet effet, depuis 2018 au sein du Ministère fonctionne le département de la protection des droits de l'homme et du suivi de la Qualité des Enquêtes, qui assure un suivi quotidien sur l'ensemble du territoire de toutes les affaires pénales ou administratives en cours de traitement dans les organes du Ministère des Affaires Intérieures. Le Département planifie et met en œuvre une variété d'activités thématiques, y compris avec la participation des services compétents. Afin d'améliorer la qualité des procédures judiciaires, les représentants du département fournissent des consultations constantes aux participants au processus, assurent la coordination et dirige des procédures d'orientation en cas de violence contre les enfants.

L'une des principales orientations du département est la formation des forces de l'ordre aux instruments juridiques et aux normes de travail avec les mineurs pour le traitement des crimes commis par ou contre les mineurs. Par conséquent, les représentants du département organisent en permanence des formations adressées aux inspecteurs de patrouille, aux enquêteurs, aux inspecteurs de district et aux agents des forces de l'ordre. Il convient également de noter que le Département a émis des recommandations pour les forces de l'ordre concernant à la fois les questions de normes d'enquête sur les affaires de mineurs et de l'implication d'un représentant légal / procédural dans l'affaire. Le département a également élaboré une recommandation en vue d'une enquête efficace sur les crimes commis dans l'enfance en raison du mariage.

A l'initiative de la Direction de monitoring des droits de l'homme et de la qualité des enquêtes et avec le soutien financier du Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF), les enquêteurs spécialisés aux affaires des mineurs du Ministère suivent plusieurs formations complémentaires. La formation se concentre sur les questions des enfants en conflit avec la loi, ainsi que sur celles des enfants victimes et témoins d'actes criminels. La formation couvre à la fois

les questions juridiques nationales et internationales et les aspects psychologiques des relations avec les enfants.

Je voudrais mentionner que, dans le cadre d'une réforme systémique, le bureau de coordination des témoins et des victimes a été créé au sein du ministère de l'Intérieur. Le service a été lancé en 2019 et depuis 2020, le service fonctionne dans toutes les divisions territoriales du ministère de l'Intérieur.

En juillet 2021, le Parlement géorgien a approuvé une série de changements, selon lesquels l'institut du coordonnateur des témoins et des victimes, établi au sein du système de MIA, a été renforcé au niveau légal. Par ailleurs, selon le plan de développement décennal du ministère, il est prévu de renforcer progressivement ce dispositif afin d'accompagner efficacement les victimes et les témoins d'actes criminels et protéger leurs droits sur l'ensemble du territoire.

Le coordinateur intervient principalement dans le processus judiciaire lorsqu'une personne est mineure, handicapée, témoin ou victime de violences faites aux femmes et/ou de violences conjugales, de crimes haineux et de traite de personnes.

Le coordinateur aide le témoin et/ou la victime du crime à communiquer avec les organes de l'ordre, à gérer le stress résultant du crime et à lui fournir des informations sur les services disponibles dans l'État.

Nous tenons également à vous informer qu'actuellement au Ministère de l'Intérieur se déroule la formation des enquêteurs dans le domaine des crimes sexuels. Le programme respectif a été constitué dans les conditions d'étroite coopération entre le Conseil de l'Europe, ONU femmes, Equality Now et le Ministère de l'Intérieur et couvre les questions liées aux enquêtes menées sur les crimes sexuels contre les mineurs et les aspects psychologiques pertinents. À ce jour, nous avons 191 enquêteurs formés et il est prévu de former jusqu'à 240 enquêteurs avant la fin de l'année. Ce processus se poursuit et d'ici la fin de l'année, soit dans le cadre de la première phase, toutes les unités de police du ministère

de l'Intérieur disposeront d'un personnel spécialisé. L'avis des sortants de formation est positif. Ils attestent que les apports sont intéressants, utiles pour leurs futures activités, fournissent des connaissances et l'expérience importante.

Un centre de service psycho-social pour enfants victimes de violences, adapté à l'intérêt supérieur de l'enfant, est en cours de création cette année. Le service a pour but d'offrir une réhabilitation psycho-sociale de courte et de longue durée à l'enfant victime de violence sexuelle. Le service devrait également fournir une réponse coordonnée afin d'éviter la revictimisation de l'enfant au cours de l'instruction de l'enquête et de mener une enquête efficace. Actuellement, une formation est en cours, qui permet aux représentants de l'institution de se familiariser avec la conception, les principes de base du centre et de connaître les expériences d'experts des autres pays. Une formation intensive des forces de l'ordre aux techniques de l'entretien d'enquête est également prévue.

Il convient de noter qu'en raison de la priorité, au sein du département de police de Tbilissi, depuis 2020, fonctionne la division principale des affaires des mineurs. Cette unité est constituée d'enquêteurs et de détectives spécialisés qui sont constamment formés à la justice des mineurs.

Division principale des affaires des mineurs travaille enquête sur les crimes commis par/ contre des mineurs (y compris des personnes de moins de 14 ans) à l'échelle de Tbilissi. En outre, il relève de la compétence de la division d'apporter une réponse rapide et efficace dans les affaires d'infractions administratives commises par ou contre des mineurs.

À ce jour, la Division principale des affaires des mineurs a enquêté sur plus de 1 000 cas.

Le Ministère de l'intérieur continue à travailler sur la création d'un environnement adapté aux intérêts des mineurs. La mise en place des départements des affaires des mineurs est également prévue dans d'autres services de police.

Les chambres d'enfants dans les commissariats sont également reliées au volet des es-

paces adaptés aux enfants. Ces espaces sont pourvus de salles d'interrogatoire pour mineurs et d'équipements audio/vidéo, d'entrées isolées et de zones d'attente. L'existence de l'environnement adapté contribue à la protection des principes du Code de justice des mineurs et du Code des droits de l'enfant au stade de la procédure judiciaire.

A ce stade, au ministère de l'Intérieur, des espaces similaires fonctionnent dans l'Académie de police et dans 5 (cinq) départements de police.

En effet, à nos jours, les mineurs peuvent faire face à une variété de dangers. Dans l'époque des possibilités mondiales illimitées, dont les criminels profitent, le problème paraît particulièrement complexe. Les mineurs deviennent vulnérables non seulement dans la vie réelle mais aussi dans le monde virtuel. Le crime dans l'espace virtuelle est un cas complexe pour les forces de police, cependant, bien sûr, on ne se désespère pas face aux difficultés et nous essayons d'investir un maximum de ressources dans la lutte contre les délits commis dans l'espace virtuelle et dans la protection des enfants. Il faut ajouter qu'il est nécessaire que les agences concernées travaillent dans ce sens, en sachant que les mesures préventives dans de tels domaines sont inestimables. Nous devons informer les enfants dès le début des risques et des dangers auxquels ils peuvent être confrontés.

Je voudrais souligner également que le crime et l'infraction à la loi commis par le mineur au-dessous de 14 ans représente un vrai défi pour système judiciaire actuel. En fait, il y a des problèmes à cet égard, mais l'essentiel est que nous planifions activement avec le concours les agences concernées, des organisations internationales ou locales, nous discutons des difficultés, établissons des perspectives et, surtout, travaillons pour améliorer et renforcer les services.

Enfin, je peux dire que parallèlement aux activités en cours, il reste vraiment d'autres défis, notamment en termes de la formation continue et du développement professionnel du personnel spécialisé. Dans cette optique, toutes les unités

concernées du ministère mènent la recherche active afin de trouver les mesures appropriées pour relever les défis à ce stade.

Parmi eux, en 2021-2022, il est prévu d'augmenter le nombre de formateurs de l'Académie du ministère de l'Intérieur, de développer le matériel pédagogique, dont la vidéo d'une enquête simulée qui sera créée avec le soutien du Conseil

de l'Europe afin d'améliorer les qualifications du personnel spécialisé. En outre, des formations spéciales sont en cours d'élaboration au sujet d'enquête sur la violence à l'encontre des enfants, conformément aux défis existants dans la pratique.

Je vous remercie encore une fois et vous souhaite une conférence réussie!

Alexander Darakhvelidze



# არასრულწლოვანთა იურიდიული პასუხისმგებლობა საქართველოში



**თათია დოლიძე**

ევროპის უნივერსიტეტის ასოცირებული  
(აფილირებული) პროფესორი,  
სამართლის დოქტორი



**მარიამ ბოჭორიშვილი**

ევროპის უნივერსიტეტის აფილირებული  
ასისტენტ-პროფესორი

ჩვენი კვლევის მიზანია არასრულწლოვანთა იურიდიული პასუხისმგებლობის ძირითადი თავისებურებების კვლევა, ასევე, იმ ცვლილებების ანალიზი, რომლებიც განხორციელდა აღნიშნულ სფეროში ბოლო წლებში. კვლევის მიზანს წარმოადგენს იმის მონიტორინგი, თუ რა გავლენა იქონია არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულებაზე ბოლო პერიოდში განხორციელებულმა რეფორმებმა. კვლევის ფარგლებში განსაკუთრებული ყურადღება დავუთმეთ არასრულწლოვანთა სამართალდარღვევებისა და დანაშაულის პრევენციასა და მათი შემცირების გზებს. კვლევის მოსალოდნელი შედეგები გახლავთ იმ ძირითადი რეკომენდაციების შემუშავება, რომლებიც უზურნველყოფს არასრულწლოვანთა სა-

მართალდარღვევებისა და დანაშაულების სტატისტიკის შემცირებას. წინამდებარე კვლევის ფარგლებში, ჩვენ მიერ, ცალკეული წყაროებისა და სტატისტიკის ანალიზის გარდა, შესრულებულ იქნა ჩაღრმავებითი ინტერვიუ დაინტერესებულ მხარეებთან და გამოკითხულ იქნა უშუალოდ არასრულწლოვნები, ასევე ის პირები, რომლებიც ჩართულნი არიან არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში.

ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი წინსვლა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში სწორედ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის ამოქმედებას უკავშირდება. კოდექსმა პრაქტიკულად მოიცვა არასრულწლოვნის ნებისმიერი ტიპის (ადმინისტრაციული, სისხლისსამართლებრივი) პასუხისმგებლობის ძირითადი თავისებურებები და პრინციპები. ეს კანონი იყო სისხლის სამართლის პოლიტიკის ლიბერალიზაციის ერთგვარი გაგრძელება. მეორე მხრივ, ამავე კოდექსით განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა პირის რესოციალიზაციასა და რეაბილიტაციას. კოდექსის მიზანი იყო საქართველოს კანონმდებლობის დაახლოება საერთაშორისო სტანდარტებთან. ევროპის ქვეყნებში მიღებული პრაქტიკით, არასრულწლოვანთა იურიდიული პასუხისმგებლობა ექცეოდა სპეციალურ რეჟიმში. ევროპულ ქვეყნებში არსებობს სპეციალური ნორმატიული აქტი და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მიღებით, საქართველომაც სწორედ ზემოთ ხსენებული გამოცდილება გაიზიარა.<sup>1</sup>

კოდექსის მიღებას წინ არაერთი მოვლენა უძღვოდა. ქართული სისხლის სამართლის პოლიტიკა ამ კუთხით საკმაოდ მძიმე მემკვიდრეობის მატარებელი იყო.

1 საქართველოს კანონის „არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი“ პროექტზე, განმარტებითი ბარათი, გვ.1-5, საქართველოს პარლამენტი, 2015 წ.



დღეს მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის მიღების დღიდან, საქართველოში სისხლის სამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკი გახლდათ 14 წელი<sup>2</sup>, თუმცა მოგვიანებით, 2007 წელს, ეს ასაკი შეიცვალა და ცალკეული დანაშაულების მიმართ გახდა 12 წელი.<sup>3</sup> შედეგად, ამან მეტად ინკვიზიციური კონტექსტი შესძინა არცთუ ისე სრულყოფილ მართლმსაჯულების სისტემასა და სისხლის სამართლის პოლიტიკას. საბედნიეროდ, მალევე მოხდა იმის იდენტიფიცირება, რომ ასაკის ცვლილებამ ძალზე უარყოფითი შედეგი გამოიღო და დღესდღეობით სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკი კვლავ 14 წელია. ცალსახაა, რომ ცვლილება იმთავითვე განწირული იყო. გასაგებია, რომ მისი მიზანი იყო არასრულწლოვანთა დანაშაულის პრევენცია, თუმცა, სისხლის სამართალში კრიმინალიზაციის ძირითად პრინციპებს აღნიშნული ქმედება ვერ აკმაყოფილებდა, მეორე მხრივ, მაშინ არსებული პენიტენციური სისტემა საერთოდ არ იყო მზად არასრულწლოვანი დამნაშავეების მისაღებად, რაც არათუ მოახდენდა პრევენციას, არამედ გაზრდიდა დანაშაულის სტატისტიკას და რესოციალიზაცია-რეაბილიტაციის მიზნებზეც უარყოფითად აისახებოდა.

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსზე საუბრისას, უთუოდ უნდა მიმოვიხილოთ ის ძირითადი პრინციპები, რაც აღნიშნულმა კოდექსმა დაამკვიდრა:

- კოდექსით შემოღებულ იქნა არასრულწლოვანის საუკეთესო ინტერესის ცნება – აღნიშნული განიმარტება როგორც არასრულწლოვანის უსაფრხოების, კეთილდღეობის, ჯანმრთელობის დაცვის, განათლების, განვითარების, რესოციალიზაცია-

რეაბილიტაციისა და სხვა ინტერესები, რომელთა განსაზღვრა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ხდება საერთაშორისო სტანდარტებისა და არასრულწლოვანის მახასიათებლების შესაბამისად;

- კოდექსი მოითხოვს თითოეული არასრულწლოვანის მიმართ ინდივიდუალურ მიდგომას – ეს არის სავალდებულო მიდგომა ყველა არასრულწლოვანის მიმართ, რომელიც უნდა განისაზღვროს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში;
- სპეციალიზაცია – არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში ჩართულ ყველა პირს გავლილი უნდა ჰქონდეს შესაბამისი მომზადება;
- დისკრიმინაციის აკრძალვა – კანონთან კონფლიქტში მყოფი ყველა არასრულწლოვანის მიმართ მოპყრობა უნდა იყოს თანაბარი;
- ჰარმონიული განვითარება – არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში არასრულწლოვანს აქვს ფიზიკური, გონებრივი, სულიერი, ზნეობრივი განვითარების უფლება;
- თანაზომიერება – სანქციების გამოყენება არასრულწლოვანის მიმართ უნდა ეფუძნებოდეს მის საუკეთესო ინტერესს, უნდა შეესაბამებოდეს სამართალდარღვევის სიმძიმეს და გათვალისწინებულ უნდა იქნას პირის ასაკი, ფიზიკური, გონებრივი განვითარება;
- პრიორიტეტი უნდა მიენიჭოს ყველაზე მსუბუქ საშუალებებს – სასჯელის შეფარდებისას ჯერ განხილულ უნდა იქნას ყველაზე მსუბუქი ვარიანტი და მხოლოდ აშკარა აუცილებლობის შემთხვევაში იქნას გამოყენებული შედარებით ნაკლებად მსუბუქი სანქცია;
- განრიდება – პირველ რიგში ფასდება განრიდების შესაძლებლობა. თუ ჩაითვლება, რომ ეს ვერ უზრუნველყოფს დანაშაულის პრევენციის, პირის რესოციალიზაციის მიზნებს, მხოლოდ ამის შემდეგ გადადის მა-

2 საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი 33, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, [www.matsne.gov.ge](http://www.matsne.gov.ge)

3 საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილებებისა და დამატებების შეტანის შესახებ, დოკუმენტის ნომერი: 4785, სარეგისტრაციო კოდი: 080.000.000.05.001.002.842, საქართველოს პარლამენტი, 2007 წ.

როტმსაჯულების სისტემა შემდეგ საფეხურზე. უარი განრიდებაზე უნდა იყოს მკაფიო და დასაბუთებული;

- პატიმრობა არის უკიდურესი ღონისძიება – ასეთი სასჯელი გამოიყენება მხოლოდ ძალიან უკიდურეს შემთხვევაში, როდესაც აშკარაა, რომ სხვა შედარებით მსუბუქი ზომები, სასჯელი იქნება არაეფექტური;
- არასრულწლოვნის მონაწილეობა მართლმსაჯულების პროცესში – არასრულწლოვანი ჩართულია მართლმსაჯულების ყველა ეტაპზე, მას უფლება აქვს დააფიქსიროს თავისი პოზიცია;
- მოქნილი მართლმსაჯულება – საქმეთა განხილვისას რიგითობით უპირატესობა ენიჭება არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საქმეებს;
- ნასამართლობა – ინფორმაცია ნასამართლობის შესახებ არის სრულად კონფიდენციალური, სასჯელის მოხდისთანავე ნასამართლობა გაქარწყლებულია. მათ შორის, სრულად არის დაცული ინფორმაცია არასრულწლოვნის პირადი ცხოვრების შესახებ.

კოდექსის მიღების დროს, კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნების რაოდენობა ბევრად არ განსხვავდებოდა, პირობითად, 2020 წელს არსებული სტატისტიკისაგან. 2020 წლის მონაცემებით, არასრულწლოვანთა შორის ჩადენილ დანაშაულებში ლიდერობს ქურდობა. ძირითადად, ცხადია ლიდერობს მამრობითი სქესის არასრულწლოვნები.<sup>4</sup> აღნიშნული სტატისტიკა მიგვანიშნებს იმაზე, რომ, როგორი სრულყოფილიც უნდა იყოს ნორმატიული დანაშაული, მდგომარეობაზე ძალიან დიდი გავლენა აქვს არსებულ მდგომარეობას, სხვადასხვა სოციალურ ეკონომიკურ ფაქტორებს და ამ სფეროში პრევენცია გაცილებით მნიშვნელოვანია. ცხადია დღესდღეობით სისტემა ჰუმანურია, სრულად

4 საქართველოს სტატისტიკის ეროვნული სამსახური, სამართალდარღვევათა სტატისტიკა, 2015-2021 წწ. <https://www.geostat.ge/ka/modules/categories/160/2016-tseli>

შესაბამისობაშია საერთაშორისო სტანდარტებთან, თუმცა ჩვენი მიზანი უნდა იყოს, რაც შეიძლება ნაკლები არასრულწლოვანი მოხვდეს ამ სისტემაში. ამიტომ, უმჯობესია ყველანაირი ძალისხმევა მივმართოთ პრევენციისკენ.

დღესდღეობით, მსოფლიოში არსებული არაერთი ავტორიტეტული საერთაშორისო ორგანიზაცია მუდმივად იკვლევს არასრულწლოვანთა დანაშაულობის ძირითად მიზეზებს. აღნიშნულ მიზეზებს შორის გვხვდება შემდეგი ფაქტორები:

- სკოლაში არსებული პრობლემები;
- არსებული ეკონომიკური ფონი;
- უფროსების ნაკლები ყურადღება არასრულწლოვნების მიმართ;
- გარემოცვის გავლენა<sup>5</sup>.

სკოლაში არსებული პრობლემების ქრილში საკითხი ასევე კავშირშია ე.წ. ბულინგის თემასთან. უახლოეს წარსულში ჩვენ არაერთი საკმაოდ მძიმე სისხლის სამართლის საქმის პრეცედენტი გვქონდა, რომელიც სწორედ ასეთი ბულინგით დაიწყო. შესაბამისად, ცხადია, უმნიშვნელოვანესია სკოლის როლი არასრულწლოვანთა სამართალდარღვევების პრევენციაში. მეორე მხრივ, ასევე მწვავედ დგას ჩაკეტილობის პრობლემა არასრულწლოვნებში. ამის მაგალითია სუიციდის არაერთი ფაქტი არასრულწლოვანთა შორის. შესაბამისად, აშკარაა, რომ აქ საჭიროა კომპლექსური მიდგომა. ჩვენი მიგვაჩნია, რომ ამ პრობლემის აღმოფხვრა და ქმედითი პრევენცია იწყება სკოლიდან. სასურველია, ყველა სკოლაში იყოს ფსიქოლოგის პოზიცია, რომლებიც შესაბამისად იქნებიან მომზადებულები და რომელთაც გარკვეული საათები ექნებათ არასრულწლოვნებთან კომუნიკაციისათვის. ცხადია, ამჟამადაც არსებობს ფსიქოლოგის შტატი სკოლებში, თუმცა ამ ადამიანებს არ აქვთ სპეციალური კომპეტენცია და არც რაიმე ტიპის ფიქსირებული საათები არასრულწლოვნებთან სამუშაოდ.

5 International journal of research (IJR), Causes of Juvenile Crime, Aug. 2020, pp. 1-2.

მეორე მხრივ, არანაკლებ მნიშვნელოვანია გააქტიურდეს საინფორმაციო კამპანია და უფროსებს ვასწავლოთ არასრულწლოვნებთან ურთიერთობა. თანამედროვე ცხოვრების ტემპმა სულ უფრო ცოტა დრო დაგვიტოვა მათთან ურთიერთობისთვის და საფიქრალაია, რითი უნდა შევივსოს ეს დეფიციტი. ამიტომ, ამ მხრივ, არასამთავრობო სექტორიც, საუნივერსიტეტო სივრცეც და სახელმწიფო სტრუქტურებიც უნდა იყვნენ ძალიან აქტიურები.

ცალკე პრობლემატური საკითხია ზოგადად არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სპეციფიკის სიღრმისეული სწავლება მომავალი იურისტებისთვის. იურიდიული განათლების სტრუქტურას განსაზღვრავს სამართლის დარგობრივი სტანდარტი, რომელიც, მართალია, სახელმწიფოთ არ აღნიშნავს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სპეციფიკის

სწავლებას, თუმცა უთითებს იურიდიული პასუხისმგებლობისა და საპროცესო თავისებურებების სწავლების საჭიროებაზე, რაც თავისთავად გულისხმობს აღნიშნულის სწავლებასაც. მიუხედავად ამისა, სამწუხაროდ, დღემდე არსებობს ცალკეული სამართლის საბაკალავრო პროგრამები, რომლებიც არჩევითი საგნის სტატუსითაც არ ითვალისწინებენ აღნიშნული სასწავლო კურსის სწავლებას. ამ სფეროში ცალკე პრობლემას წარმოადგენს იურიდიული სახელმძღვანელოების პრობლემა. ცხადია, არსებობს ცალკეული სახელმძღვანელო, თუმცა სასურველია, ამ სფეროში იურიდიული წრეების მხრიდან მეტი აქტიურობა, რათა შედარებით ფართო იყოს სახელმძღვანელოების არჩევანი, რაც ბუნებრივია, აამაღლებს სამართლის პროგრამებზე ამ მიმართულების სწავლების ხარისხს.

## RESPONSABILITÉ LÉGALE DES MINEURS EN GÉORGIE

**Tatia Dolidze**

*Professeur associé de l'Université de l'Europe,  
docteur en droit*

**Mariam Bochorishvili**

*Professeure adjointe affiliée de l'Université  
de l'Europe*

L'objectif de notre recherche est d'étudier les principales caractéristiques de la responsabilité juridique des mineurs, ainsi que d'analyser les changements intervenus dans ce domaine au cours des dernières années. L'objectif de l'étude est de suivre l'impact des réformes récentes sur la justice pour mineurs. Dans l'étude, nous avons accordé une attention particulière à la

prévention de la délinquance et de la criminalité juvénile et aux voies de leur décroissement. Le résultat attendu de l'étude est l'élaboration de recommandations clés qui contribueront à réduire la délinquance juvénile et les statistiques sur la criminalité. Dans le cadre de la présente étude, en plus de l'analyse de sources et de statistiques distinctes, nous avons mené des entre-

tiens approfondis auprès des parties prenantes et interrogé directement les mineurs, ainsi que ceux impliqués dans le processus de la justice des mineurs.

L'une des avancées majeures dans le domaine de la justice pour mineurs est la promulgation du Code de justice des mineurs. Le Code couvre les principales caractéristiques et principes de pratiquement tous les types de responsabilité juvénile (administrative, pénale). Cette loi était une sorte de prolongement de la libéralisation de la politique pénale. D'autre part, en vertu du même Code, une attention particulière est accordée à la resocialisation et à la réhabilitation de la personne. L'objectif du Code était de rapprocher la législation géorgienne des normes internationales. Selon la pratique adoptée dans les pays européens, la responsabilité juridique des mineurs est traitée dans un régime spécial. Dans les pays européens il existe un acte normatif spécial et en adoptant le Code de justice des mineurs, la Géorgie a également partagé l'expérience susmentionnée<sup>1</sup>.

L'adoption du Code a été précédée d'un certain nombre d'événements. La politique pénale géorgienne porte un lourd héritage à cet égard. L'âge de la responsabilité pénale en Géorgie est de 14 ans<sup>2</sup> depuis l'adoption du Code pénal actuel, mais plus tard, en 2007, cet âge a été porté à 12 ans<sup>3</sup> pour certains crimes. En conséquence, cela a donné un contexte plus inquisitoire au système de justice et à la politique pénale pas si parfaits. Heureusement, l'effet négatif du changement d'âge a été rapidement identifié et aujourd'hui l'âge de la responsabilité pénale est toujours de 14 ans. Certes, le changement était voué à l'échec dès le départ. Il est sûr que le but était de prévenir la délinquance juvénile, cependant, cette ac-

tion ne respectait pas les principes de base de la criminalisation en droit pénal. D'autre part, le système pénitentiaire existant n'était pas du tout prêt à recevoir des délinquants juvéniles, ce qui non seulement n'aurait aucun effet sur la prévention de la criminalité, mais augmenterait également les statistiques de la criminalité et aurait un impact négatif sur les objectifs de resocialisation et de réhabilitation.

Lorsqu'on parle du Code de justice des mineurs, il faut absolument revoir les principes de base établis par ce dernier:

- Le Code a introduit le concept de l'intérêt supérieur du mineur – défini comme intérêts de la sécurité, du bien-être, de la santé, de l'éducation, du développement, de la resocialisation-réhabilitation et d'autres intérêts du mineur qui sont déterminés dans chaque cas spécifique conformément aux normes internationales et aux caractéristiques du mineur;
- Le code exige une approche individuelle pour chaque mineur – il s'agit d'une approche obligatoire à l'égard de tous les mineurs qui devrait être définie selon chaque cas spécifique;
- Spécialisation – toutes les personnes impliquées dans le processus judiciaire pour mineurs doivent avoir suivi une formation appropriée;
- Interdiction de la discrimination – tous les mineurs en conflit avec la loi doivent être traités avec égalité;
- Développement harmonieux – dans le processus de justice pour mineurs, un mineur a droit à un développement physique, mental, spirituel et moral;
- Proportionnalité – l'application des sanctions à l'encontre d'un mineur doit être fondée sur son intérêt supérieur, doit correspondre à la gravité de l'infraction et doit tenir compte de l'âge, du développement physique et mental de la personne;
- La priorité devrait être accordée aux moyens les plus légers – lors de l'imposition d'une peine, l'option la plus légère devrait

1 Fiche explicative sur le projet de loi sur la justice des mineurs de Géorgie, pp. 1-5, Parlement de Géorgie, 2015.

2 Code pénal de Géorgie, article 33, Legislative Herald of Georgia, [www.matsne.gov.ge](http://www.matsne.gov.ge)

3 À propos des amendements et ajouts au Code pénal de Géorgie, numéro de document: 4785, code d'enregistrement: 080.000.000.05.001.002.842, Parlement de Géorgie, 2007.

être envisagée en premier et seulement en cas de nécessité évidente, une sanction relativement moins légère devrait être appliquée;

- déjudiciarisation – La possibilité de déjudiciarisation est évaluée en premier. Si l'on considère que cela n'assure pas la prévention du crime, la resocialisation de la personne, alors seulement le système judiciaire passe au niveau supérieur. Le refus de déjudiciarisation doit être clair et justifié;
- L'emprisonnement est une mesure extrême – une telle peine n'est utilisée que dans des cas extrêmes, lorsqu'il est évident qu'avec d'autres mesures relativement légères, la peine sera inefficace;
- Participation d'un mineur au processus judiciaire – un mineur est impliqué dans toutes les étapes du processus judiciaire et il a le droit d'exprimer sa position;
- Justice souple – quant' à l'ordre de l'examen des affaires, la priorité est donné à celles des mineurs;
- Casier judiciaire – les informations sur le casier judiciaire sont totalement confidentielle. Après avoir purgé la peine, le casier judiciaire est révoqué. Des informations sur la vie privée du mineur sont entièrement protégées.

Au moment de l'adoption du code, le nombre de mineurs en conflit avec la loi ne différait pas beaucoup des statistiques disponibles en 2020. En 2020, le vol est en tête des crimes commis chez les mineur, dont la plupart sont commis par des garçons<sup>4</sup>. Ces statistiques indiquent que, même si la disposition normative est parfaite, divers facteurs sociaux et économiques ont une grande influence sur la situation et la prévention dans ce domaine est beaucoup plus importante. Bien sûr, de nos jours, le système est humain, entièrement conforme aux normes internationales, mais notre objectif est de réduire le nom-

bre de mineurs entrant dans ce système. Par conséquent, il est préférable d'orienter tous les efforts vers la prévention. Actuellement de nombreuses organisations internationales bien connues dans le monde étudient en permanence les principales causes de la délinquance des mineurs. Parmi les raisons mentionnées, nous pouvons trouver les facteurs suivants:

- Problèmes scolaires;
- Contexte économique actuel;
- Moins d'attention des adultes aux mineurs;
- Influence de l'environnement.

Dans le contexte des problèmes scolaires, la question est également liée au thème de l'intimidation. Dans un passé récent, nous avons connu un certain nombre d'affaires criminelles graves, qui ont commencé par de telles brimades. Évidemment, le rôle de l'école dans la prévention de la délinquance des mineurs est crucial. D'autre part, le problème d'isolement des mineurs est également aigu. Un exemple en est le fait de nombreux suicides chez les mineurs. Il est donc évident qu'une approche complexe s'impose ici. Nous pensons que l'éradication et la véritable prévention de ce problème commencent à l'école. Il est souhaitable que toutes les écoles disposent d'un poste de psychologue dûment formé et que ce dernier ait une plage horaire pour communiquer avec les mineurs. Actuellement, il y a des psychologues dans les écoles, mais ils n'ont aucune compétence particulière ni aucun type d'horaires fixes pour travailler avec des mineurs.

D'autre part, il n'est pas moins important d'intensifier la campagne d'information et d'apprendre aux adultes à communiquer avec les mineurs. Le rythme de la vie moderne nous a laissé peu de temps pour communiquer avec eux et nous devons réfléchir à la façon de combler ce déficit. Par conséquent, le secteur non gouvernemental, les milieux universitaires et les structures étatiques devraient être très actifs à cet égard.

L'enseignement approfondie de la justice des mineurs aux futurs avocats et magistrats est une autre question problématique. La structure de l'enseignement juridique est définie par la norme de droit sectorielle qui, bien qu'elle ne mentionne

<sup>4</sup> Bureau national des statistiques de Géorgie, Statistiques des infractionstistics of Violations, 2015-2021. <https://www.geostat.ge/ka/modules/categories/160/2016-tseli>

pas les spécificités de la justice pour mineurs, indique la nécessité d'enseigner la responsabilité juridique et les particularités procédurales, ce qui implique en soi l'enseignement de cette dernière. Malgré cela, malheureusement, il existe encore certains programmes de licence en droit où l'enseignement de la justice des mineurs n'est pas envisagé même avec le statut de matière à op-

tion. Un autre problème dans ce domaine est la question des manuels en droit. Évidemment, des manuels existent, cependant il est souhaitable que les milieux juridiques soient plus actifs dans ce domaine afin de disposer d'un choix relativement large de manuels, ce qui augmentera naturellement la qualité de l'enseignement dans cette direction sur les programmes de droit.



# არასრულწლოვანი მოწმის დაკითხვის პრობლემატური საკითხები საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად

## პრობლემის წამოჭრა

1994 წელს გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის რატიფიცირებით საქართველომ აიღო ვალდებულება, შეასრულოს კონვენციით გათვალისწინებული მოთხოვნები.<sup>1</sup> კონვენციის თანახმად, ბავშვებს განსაკუთრებული ზრუნვისა და დახმარების უფლებასთან ერთად,<sup>2</sup> აქვთ უფლება სისხლის სამართალწარმოებაში მონაწილეობდნენ როგორც პროცესის სუბიექტები, უშუალოდ ჩართულები იყვნენ სამართალწარმოების პროცესში, კერძოდ, პროცესი უნდა მიმდინარეობდეს ბავშვის მოსმენისა და მისი აზრის სათანადოდ გათვალისწინებით, მათი უფლებათა დაცვის სრული გარანტიებით.<sup>3</sup>

მიუხედავად არასრულწლოვანთა უფლებების დაცვის როგორც საერთაშორისო, ასევე შიდაანაციონალური კანონმდებლობით გათვალისწინებული მაღალი სტანდარტებისა, საქართველოში დღეისათვის არსებულ რეალურ ვითარებაში არასრულწლოვანთა უფლებების დაცვა სამართალწარმოების პროცესში დგება საფრთხეების წინაშე. სტატია შეეხება იმ საფრთხეებს, რომელიც პრაქტიკაში, სისხლის სამართალწარმოებისას საქართველოში წარმოი-



თამარ ლალიაშვილი

ევროპის უნივერსიტეტის პროფესორი

შობა არასრულწლოვანთაგან ინფორმაციის მიღების პროცესში. განსაკუთრებით ყურადსაღებია არასრულწლოვანთაგან პოლიციის მუშაკების მიერ ინფორმაციის მიღება არაფორმალური გასაუბრების გზით, არასრულწლოვანთა წარმომადგენლისა და ადვოკატის დასწრების გარეშე. ეს საფრთხეები გამოიკვეთა არაერთი ემპირიული კვლევით.<sup>4</sup> სტატია მკითხველს სთავაზობს პრაქტიკაში არასრულწლოვანთაგან ინფორმაციის მიღებისას წამოჭრილი პრობლემების ანალიზსა და მათი გადაწყვეტის გზებს.

## საქართველოში დამკვიდრებულ პრაქტიკაში არასრულწლოვანთაგან ინფორმაციის მიღებისას არსებული საფრთხეები

გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-40 მუხლი არასრულწლოვან მოწმეს იცავს სისხლის სამართლის საქმეზე, კანონით დაუშვებელი იძულების გამოყენებით, მისცეს მოწმის სახით ინფორმაცია ან საკუ-

1 ნათაძე მ. 2020, ფსიქოლოგთა როლი გამოძიების ეტაპზე დაზარალებული და მოწმე ბავშვების გამოკითხვისას/დაკითხვისას

<https://osgf.ge/wp-content/uploads/2020/01/%E1%83%A4%E1%83%A1%E1%83%98%E1%83%A5%E1%83%9D%E1%83%9A%E1%83%9D%E1%83%92%E1%83%94%E1%83%91%E1%83%98-%E1%83%93%E1%83%90%E1%83%99%E1%83%98%E1%83%97%E1%83%AE%E1%83%95%E1%83%98%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%A1.pdf>

2 კონვენცია ბავშვის უფლებების შესახებ, პრეამბულა.

3 კონვენცია ბავშვის უფლებების შესახებ, მუხლი 40.

4 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“.

თარი თავი ამხილოს ქმედების ჩადენაში. კონვენციის შესაბამისად, სახელმწიფოებს წარმოეშობათ ვალდებულება, საკანონმდებლო დონეზე უზრუნველყონ ბავშვის უფლებების დაცვა, მათ შორის, უკანონო იძულებისაგან. კანონით დაუშვებელი იძულების გამოყენებას კრძალავს საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 და საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის მე-4 მუხლი. თუმცა საპროცესო კოდექსის იგივე მუხლის მე-3 ნაწილი ითვალისწინებს კანონით დაშვებულ იძულებას.

კონვენციის მე-40 მუხლის შესაბამისად, გამოკითხვა/დაკითხვისას სახელმწიფომ უნდა უზრუნველყოს, რომ თითოეულ ბავშვს სისხლის სამართალწარმოებისას ჰქონდეს სამართლებრივი და სხვა აუცილებელი დახმარების მიღების საშუალება, საკუთარი თავის დაცვის მომზადებისა და განხორციელებისათვის. ბავშვებს უნდა მიეცეთ საშუალება კანონიერი წარმომადგენლის, ასევე ფსიქოლოგის მეშვეობით მიიღონ სამართლებრივი ან სხვა საჭირო დახმარება დაცვის მოსამზადებლად და განსახორციელებლად.

ლიტერატურასა და პრაქტიკაში აღიარებულია, რომ სამართალწარმოების პროცესში ბავშვები მოწყვლადნი არიან, აქედან გამომდინარე მნიშვნელოვანია, არასრულწლოვანთაგან ინფორმაციის მიღება მოხდეს სპეციალური წესების შესაბამისად,<sup>5</sup> ამ წესებმა უნდა უზრუნველყოს, რომ სტრესი, რომელსაც ბავშვი იღებს პროცესში მოწმის თუ ბრალდებულის სახით მონაწილეობით, გამოკითხვა/დაკითხვისას მინიმუმადე იქნას დაყვანილი.<sup>6</sup>

ბავშვები უფროსებთან შედარებით უფრო მეტად მგრძობიარენი არიან, მათი მანიპულირება ბევრად უფრო მარტივია, როცა ისინი პირველად აღმოჩნდებიან პოლიციელის პირისპირ მართო, ადვილია მათი დარწმუნება, „თუ აღიარებს, შეუძ-

ლია სახლში წავიდეს“. ხშირად კი მათთვის დასმული შეკითხვის პასუხი ზუსტად ისაა, რისი მოსმენაც მათგან სურს პოლიციელს.<sup>7</sup> ამასთან, ხშირია პრაქტიკაში პოლიციელსა და არასრულწლოვანს შორის არაფორმალური გასაუბრებები კანონიერი წარმომადგენლის, ასევე, ადვოკატის გარეშე, სადაც პრაქტიკულად არასრულწლოვნები სახელმწიფო ორგანოს წარმომადგენლების პირისპირ მართო დგანან და დაუცველები რჩებიან, ამიტომ მნიშვნელოვანია, რომ ასეთი არაფორმალური გასაუბრების დაწყებამდეც არასრულწლოვან გამოსაკითხ პირს სრულყოფილად განემართოს მისი კანონით გათვალისწინებული უფლებები.<sup>8</sup>

### ბავშვისაგან ინფორმაციის მიღების დამკვიდრებული მეთოდები საქართველოში

ემპირიული გამოკვლევებით დადგენილია, რომ უმრავლეს შემთხვევებში, სამართალდამცავ სისტემასთან ბავშვის პირველი კონტაქტი პოლიციელთან/გამომძიებელთან შეხვედრით იწყება, და სწორედ მათ მიერ ხორციელდება არასრულწლოვანთა პირველ გამოკითხვა/დაკითხვა. პოლიციელი/გამომძიებელი არის პირველი არასრულწლოვანთან შემხებლობაში, და მათ მიერ ხდება არასრულწლოვნისაგან პირველი ინფორმაციის მიღება სავარაუდო დანაშაულებრივი ქმედების შესახებ. ხშირად, როგორც ზემოდ აღინიშნა, ამ ინფორმაციას ისინი არაფორმალური გასაუბრების გზით იღებენ.<sup>9</sup>

ეს ბავშვები შესაძლებელია იყვნენ ჩვეულებრივი, ნორმალური ბავშვები, რომლებიც ინფორმაციას ფლობენ სხვა პირის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე, ან ეჭვის ქვეშ

5 [https://www.rodorf.de/02\\_stpo/01a.htm](https://www.rodorf.de/02_stpo/01a.htm), § 52 ff StPO (Zeugenrechte und – pflichten).

6 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“. 2020, გვ. 13.

7 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“. 2020, გვ. 13.

8 [https://www.rodorf.de/02\\_stpo/01a.htm](https://www.rodorf.de/02_stpo/01a.htm), § 52 ff StPO (Zeugenrechte und – pflichten).

9 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“. 2020, გვ. 19.



მყოფი ბავშვები, რომლებიც უშუალოდ უკვე ქმედების ჩამდენად მოიაზრებიან.

### საფრთხე – არასრულწლოვანი დარჩენის სათანადო დაცვის მიღება

კვლევებით დადგენილ იქნა, რომ პრაქტიკაში იქმნება სიტუაცია, როდესაც არასრულწლოვანი პოტენციური მოწმე პოლიციასთან პირველადი კონტაქტის დროს ვერ სარგებლობს უფასო იურიდიული დახმარებით, კანონიდან გამომდინარე, თუ არ არსებობს მისი გადახდისუნარობის დამადასტურებელი ოფიციალური დოკუმენტი.<sup>10</sup> არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მე-15 მუხლის პირველი ნაწილისა და 52-ე მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად, სისხლისსამართლის საქმის წარმოების ნებისმიერ სტადიაზე არასრულწლოვან მოწმეს ამ უფლებებით შეუძლია ისარგებლოს, თუ იგი გადახდისუნაროა.

ამგვარად, არასრულწლოვანი მოწმე შესაძლებელია მართო, იურიდიული დახმარების გარეშე (ისევე, როგორც ამავე კოდექსის 23-ე მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად,<sup>11</sup> კანონიერი წარმომადგენლის გარეშე) აღმოჩნდეს პირისპირ საგამოძიებო ორგანოებთან, რასაც საქართველოში უკვე მოჰყვა ტრაგიკული შედეგი, კერძოდ ლ. სირაძის საქმეზე, სადაც გამომძიებელი არასრულწლოვანს გაესაუბრა ადვოკატისა და კანონიერი წარმომადგენლის გარეშე, მოგვიანებით არასრულწლოვანმა ასეთი გამოკითხვის შედეგად თვითმკვლელობით დაასრულა სიცოცხლე.<sup>12</sup>

10 არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, მუხლი 15.

11 არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 23-ე მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად საქმის სასამართლოში განხილვისას მოსამართლე, ხოლო გამოძიების სტადიაზე – პროკურორი უფლებამოსილია არასრულწლოვანი მოწმის კანონიერ წარმომადგენელს აუკრძალოს საპროცესო მოქმედებაზე დასწრება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამას არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები მოითხოვს.

12 ლუკა სირაძის საქმე, <https://factcheck.ge/ka/story/38306-%E1%83%9A%E1%83%A3%E1%83%99%E1%83%90-%E1%83%A1%E1%83%98%E1%83%A0%E1%83%90%E1%83%AB%E1%83%98%E1%83%A1-%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%A5%E1%83%9B%E1%83%94>. 5 დეკემბერს შინაგან საქმეთა მინისტრის მოადგილემ, ნინო ცაციაშვილმა, ლუკა სირაძის საქმეზე ბრიფინგი გამართა. მან განაცხადა, რომ მშობლის გარეშე ლუკა სირაძე არც პირველ და არც მეორე დღეს არ გამოუკითხავთ, შემდეგ კი დააზუსტა, რომ გამოკითხვის დაწყებამდე გამომძიებელი მას 3-4 წუთის განმავლობაში ცალკე ესაუბრებოდა, რადგან ბიჭს დედასთან უთანხმოება ჰქონდა. მან, ასევე განაცხადა, რომ სამინისტროს ხელთარსებული ინფორმაციით, პოლიციის განყოფილებაში არასრულწლოვანზე არანაირი სახის ზეწოლა არ განხორციელებულა.

ჩატარებულმა ემპირიულმა კვლევებმა უჩვენა, რომ შესაძლოა არასრულწლოვანი მოწმის ოჯახი არ სარგებლობდეს სოციალურად დაუცველის სტატუსით, მაგრამ ამ ოჯახის მატერიალური მდგომარეობა არ აძლევდეს მათ შესაძლებლობას შეთანხმებით დამცველის (ადვოკატის) ხარჯები გადაიხადოს.<sup>13</sup> იმავე ემპირიული კვლევით დადგინდა შემდეგი პრაქტიკა: არასრულწლოვნებს ცალკეულ სისხლის სამართლის საქმეებზე თავდაპირველად იბარებენ პოტენციური მოწმის სახით, ესაუბრებიან მათ პირისპირ, სთავაზობენ ან მოითხოვენ ან სთხოვენ კიდევ აღიარებას ან გამოძიებისთვის სასურველი ჩვენების მიცემას, რასაც, ხშირ შემთხვევაში, შედეგად მოჰყვება ამ არასრულწლოვანის ბრალდებულად ცნობა, რის შემდეგაც ხდება მისი უზრუნველყოფა სავალდებულო დაცვით. ეს კი უდიდეს საფრთხეებს ქმნის არასრულწლოვანთა უფლებების დაცვის კუთხით, კერძოდ, პოლიციელთან პირისპირ აღმოჩენისას, არასრულწლოვანი ვერ აცნობიერებს მის სტატუსს, თვით არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კანონი არ აძლევს მას საშუალებას ჰყავდეს დამცველი სახელმწიფოს ხარჯზე, გასაუბრებისას არასრულწლოვანს არ აქვს შეგნებული და გაცნობიერებული მისი პროცესუალური უფლებები, კერძოდ, უფლება ინფორმა-

13 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“. 2020, გვ. 21-დან.



და ბრალდებულად ცნობისათვის, კერძოდ, მ. ნიკოლეიშვილი ნებაყოფლობით გამოცხადდა პროკურატურაში, როგორც მკვლელობის საქმის მოწმე, მისი ძმის ბრალდების საქმეზე, თუმცა იგი პროკურატურაში დააპატიმრეს ცეცხლსასროლი იარაღის უკანონო ფლობისათვის, რომელსაც მისი ძმის ბრალდების საქმესთან საერთოდ კავშირი არ ჰქონდა. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ადგილი ჰქონდა კონვენციის მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის დარღვევას, ვინაიდან მომჩივნის მიმართ იქნა გამოყენებულ მოწმედ დაბარების ხრიკი.<sup>16</sup>

ემპირიულმა კვლევებმა დაადასტურა, რომ პრაქტიკაში, როგორც წესი, უმეტეს შემთხვევებში, პოლიცია დაკავებულებს მოწმის სტატუსით კითხავს,<sup>17</sup> რაც კანონდარღვევაა, ვინაიდან დაკავება უკვე ნიშნავს მისთვის ბრალდებულის სტატუსის ავტომატურად მინიჭებას და მის მიმართ სისხლის სამართლებრივი დევნის დაწყებას (სსსკ 170 მუხლის მე-2 ნაწილი, 167-ე მუხლის პირველი ნაწილი). უფრო მეტიც, კვლევებით დადგინდა, რომ იმ შემთხვევებშიც კი, როდესაც არსებობდა პირდაპირი მტკიცებულებები და, პარალელურად, პირი აღიარებდა დანაშაულს, პოლიცია კვლავ მოწმის სტატუსით კითხავდა მას. პრაქტიკაში ასევე გამოიკვეთა, რომ ხშირად პოლიციის წარმომადგენლების მხრიდან ადგილი აქვს ბავშვთან ე.წ. „გასაუბრებას“, როდესაც ხდება არასრულწლოვნის მანქანაში ჩასმა ან მისი პოლიციის დაწესებულებაში გადაყვანა ისე, რომ არ ფორმდება დაკავების ოქმი,<sup>18</sup> რაც კანონის უხეში დარღვევაა და მეტყველებს არასრულწლოვნის ნების თავისუფლებაზე კანონით აკრძალული ზემოქმედების განხორციელებაზე.<sup>19</sup>

მართალია, არასრულწლოვანთა კოდექსი არეგულირებს არასრულწლოვანთა ინფორმაციის მიღების წესს, რომლის შესაბამისადაც არასრულწლოვანთა დაკითხვას ესწრება არასრულწლოვანის კანონიერი წარმომადგენელი, თუმცა აქაც არაერთი პრობლემა იკვეთება, ერთ-ერთს წარმოადგენს, არასრულწლოვანთა საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე, კანონიერი წარმომადგენლისათვის დაკითხვაზე დასწრების უფლების აკრძალვა.<sup>20</sup>

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, ასევე, ითვალისწინებს სამართალწარმოების პროცესში საპროცესო წარმომადგენლის (მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს წარმომადგენელი) მონაწილეობის შესაძლებლობას, იმ შემთხვევებში, როდესაც სხვადასხვა მიზეზის გამო, კანონიერი წარმომადგენლის ჩართვა ამ პროცესში ვერ ხერხდება, მაგრამ როგორც ემპირიულმა კვლევებმა დაადასტურა, პრაქტიკაში სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან არსებული არაფორმალური გასაუბრებები არასრულწლოვანთან, ასევე კანონიერი წარმომადგენლისათვის დაკითხვაზე დასწრების უფლების აკრძალვა<sup>21</sup> ქმნის არასრულწლოვნის ნების თავისუფლებაზე ზემოქმედების მნიშვნელოვან საფრთხეებს.

როლის პროცესში“. 2020, გვ. 19-დან.

20 არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 52-ე მუხლის მე 10 ნაწილი. საქმის სასამართლოში განხილვისას მოსამართლე, ხოლო გამოძიების სტადიაზე – პროკურორი უფლებამოსილია არასრულწლოვანი გამოსაკითხი პირის/მოწმის ან არასრულწლოვანი დაზარალებულის კანონიერ წარმომადგენელს განხინებით/დადგენილებით აუკრძალოს საპროცესო მოქმედებაზე დასწრება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამას არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები მოითხოვს.

21 არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის 52-ე მუხლის მე 10 ნაწილი. საქმის სასამართლოში განხილვისას მოსამართლე, ხოლო გამოძიების სტადიაზე – პროკურორი უფლებამოსილია არასრულწლოვანი გამოსაკითხი პირის/მოწმის ან არასრულწლოვანი დაზარალებულის კანონიერ წარმომადგენელს განხინებით/დადგენილებით აუკრძალოს საპროცესო მოქმედებაზე დასწრება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამას არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები მოითხოვს.

16 N37048/0413.1.09.Nikolaishvili v. Georgia.

17 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“. 2020, გვ. 19-დან.

18 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“. 2020, გვ. 19-დან.

19 ქელბაქიანი ა. და სხვები, „არასრულწლოვანი ბრალდებულის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში“. 2020, გვ. 19-დან.

ეს გარემოება განსაკუთრებით ყურადსაღებია, ვინაიდან იუნისეფის მიერ ჩატარებული კვლევის მიხედვით, ბავშვები უზარმაზარ სირთულეებს აწყდებიან მართლმსაჯულების სისტემასთან შეხებისას. ისინი დამოკიდებულნი არიან უფროსებზე, რათა მიიღონ ინფორმაცია საკუთარი უფლებების შესახებ; გაერკვნენ და გამოიყენონ არსებული სამართლებრივი დაცვის საშუალებები და ჰქონდეთ წვდომა სასამართლოსა და მართლმსაჯულების სხვა მექანიზმებზე.<sup>22</sup>

გაეროს სახელმძღვანელო მითითებების „სამართალწარმოების შესახებ მოწმე და მსხვერპლი ბავშვების მონაწილეობით“<sup>23</sup> თანახმად, მსხვერპლი და მოწმე ბავშვები, მათი მშობლები ან მზრუნველები და სხვა კანონიერი წარმომადგენლები, მართლმსაჯულებასთან პირველივე კონტაქტისას უნდა იყვნენ დაუყოვნებლივ და სათანადოდ ინფორმირებული მათი უფლებების, სამართალწარმოების პროცესის, მხარდაჭერის სერვისების, გასაჩივრების მექანიზმების შესახებ.<sup>24</sup>

ევროპის საბჭოს სახელმძღვანელო მითითებების<sup>25</sup> შესაბამისად, კანონით ბავშვს უნდა ჰქონდეს უფლება უფასო იურიდიულ დახმარებასა და საკუთარი სახელით წარმომადგენლობაზე. ბავშვთან მომუშავე ადვოკატები უნდა იყვნენ სპეციალიზებული ბავშვთა საკითხებზე და პროცესში წარმოადგენდნენ უშუალოდ ბავშვის მოსაზრებას, მიაწოდონ მას ყველა საჭირო ინფორმაცია და განმარტება.<sup>26</sup>

ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ზოგადი კომენტარი N10 ბავშვთა უფლებების შესახებ მონაწილე სახელმწიფოებს სთავაზობს სახელმძღვანელო რეკომენდაციებსა და პრინციპებს, რომლითაც არა მხოლოდ ბავშვის ქეშმარიტი ინტერესის, არამედ საზოგადოების მოკლე და გრძელვადიანი ინტერესების დაცვაც მოხდება,<sup>27</sup> არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ფართო პოლიტიკის ძირითად პრინციპებთან ერთად, სადაც ხაზგასმითაა მითითებული იურიდიული და შესაბამისი დახმარების უფლება, რომელიც აუცილებლად უფასო უნდა იყოს.<sup>28</sup>

ადვოკატის თანდასწრება არასრულწლოვნისაგან ინფორმაციის მიღების საწყის ეტაპზე მნიშვნელოვანია როგორც სამართლებრივი, ასევე ემოციური თვალსაზრისით. ადვოკატი მხარდაჭერას გაუწევს ბავშვს და უზრუნველყოფს, რომ ის მართლ არ აღმოჩნდეს უზარმაზარი სახელმწიფო აპარატის წინაშე ისეთ ვითარებაში, რომელიც, სავარაუდოდ, ძალიან სტრესული იქნება მისთვის მართლ ყოფნის შემთხვევაში. გარდა ამისა, ადვოკატი უზრუნველყოფს არასრულწლოვნისათვის კანონით მინიჭებული ყველა უფლების სრულყოფილად გამოყენებას, განუმარტავს ამ უფლებებს, განსაკუთრებით მის უფლებას თვითინკრინაციაზე უარის თქმის შესახებ, ასევე, უფლებას, რომ მას აქვს საკუთარი მოსაზრებების ნათლად გამოხატვის საშუალება. ადვოკატი კონტროლს უწევს – გააცნობიერა თუ არა ბავშვმა განმარტებული უფლებები როგორც შინაარსის, ისე ენის თვალსაზრისით,

22 <https://www.unicef.org/georgia/media/1481/file/Legislative%20Analysis%20GEO.pdf>, ბავშვზე მორგებული მართლმსაჯულება კანონმდებლობის კვლევა, გაეროს ბავშვთა ფონდი. 2017, გვ. 33.

23 გაეროს სახელმძღვანელო მითითებები, ECOSOC Resolution 2005/20 /VII. უფლება ინფორმირებაზე.

24 <https://www.unicef.org/georgia/media/1481/file/Legislative%20Analysis%20GEO.pdf>, ბავშვზე მორგებული მართლმსაჯულება კანონმდებლობის კვლევა, გაეროს ბავშვთა ფონდი. 2017, გვ. 33.

25 ევროპის საბჭოს სახელმძღვანელო მითითებები, 2010, პარა 37-43. გვ. 27.

26 <https://www.unicef.org/georgia/media/1481/file/Legislative%20Analysis%20GEO.pdf>, ბავშვზე მორგებული მართლმსაჯულება კანონმდებლობის კვლევა, გაეროს ბავშვთა ფონდი 2017 გვ. 48

27 <https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/arasrw.martl5.pdf>, ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ზოგადი კომენტარი N10 ბავშვთა უფლებების შესახებ, გვ. 74, საერთაშორისო სტანდარტები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში.

28 <https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/arasrw.martl5.pdf>, ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ზოგადი კომენტარი N10 ბავშვთა უფლებების შესახებ, გვ. 74, საერთაშორისო სტანდარტები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სფეროში.

## დასკვნა

საქართველოში, დღეისათვის დამკვიდრებული პრაქტიკით, არასრულწლოვან პოტენციურ მოწმეს, ისევე როგორც პოტენციურ ბრალდებულს, ინფორმაციის მიცებისას, სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან ექმნებათ მათ თავისუფალ ნებაზე ზემოქმედების საფრთხე, რამეთუ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კანონი არ ითვალისწინებს ნებისმიერი არასრულწლოვნისაგან ინფორმაციის მიღების პროცესში მის სახელმწიფოს ხარჯზე დაცვით უზრუნველყოფას. პრაქტიკაში დამკვიდრებული არაფორმალური გასაუბრებების შედეგად, შესაძლებელია არასრულწლოვანი პოტენციური მოწმე/ბრალდებულისაგან მიღებულ იქნეს ინფორმაცია მისი თავისუფალი ნების გარეშე, მოტყუებით ან კანონით აკრძალული სხვა მეთოდების მეშვეობით. აღნიშნული საფრთხეების თავიდან ასაცილებლად მნიშვნელოვანია პროცესის მონაწილე ყველა არასრულწლოვანი უზრუნველყოფილ იქნეს შესაბამის ორგანოებთან პირველივე კონტაქტისას, სავალდებულო დაცვით სახელმწიფოს ხარჯზე, იმისდა მიუხედავად, არასრულწლოვანს სურს თუ არა ისარგებლოს დაცვის უფლებით, ვინაიდან პროცესის ჯერ კიდევ არაფორმალურ სტადიაზე, როდესაც არასრულწლოვნის პირველადი კონტაქტი ხდება სამართალდამცავ ორგანოებთან, ადვოკატის მონაწილეობა თავიდან ააცილებს არასრულწლოვანს იმ მოსალოდნელ საფრთხეებს, რომელიც მის თავისუფალ ნებაზე ზემოქმედებით შესაძლებელია განხორციელდეს სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან, მისი უფლებების შესახებ ყოველგვარი ინფორმირების გარეშე. ადვოკატის ამ ეტაპზე ჩართვით თავიდან იქნება აცილებული ის საფრთხეები, რომელის წინაშეც დგება არასრულწლოვანი პოლიციის მუშაკთან/გამომძიებელთან მართლ, პირისპირ ყოფნისას. ადვოკატი არასრულწლოვანს სრულყოფილად მიაწვდის ინფორმაციას მის უფლებებზე, დაეხმარება გაიგოს მათი

არსი, ასევე სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან გაკეთებული განცხადებები, მათი ნათქვამი, მისი შინაარსი. ადვოკატი დახმარებას გაუწევს არასრულწლოვანს საკუთარი მოსაზრებების ჩამოყალიბებასა და გადმოცემაში.

ამგვარად, მნიშვნელოვანია არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსში გათვალისწინებულ იქნეს სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლების მიერ გასაუბრება და გამოკითხვის წარმოება მოხდეს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც არასრულწლოვანი მოწმე უზრუნველყოფილი იქნება კანონიერი/საპროცესო წარმომადგენლისა და დამცველის დასწრებით.

# LES QUESTIONS PROBLÉMATIQUES LIÉES À L'INTERROGATOIRE D'UN TÉMOIN MINEUR CONFORMÉMENT À LA LÉGISLATION GÉORGIENNE

Tamar Laliashvili

Professeuse à l'Université de l'Europe

## SOULÈVEMENT DU PROBLÉMATIQUE

En 1994, en ratifiant la Convention de l'ONU relative aux droits de l'enfant, la Géorgie s'est engagée à se conformer aux exigences de la Convention.<sup>1</sup> Selon la Convention, les enfants, qui ont droit à des soins particuliers et à une assistance spéciale, également<sup>2</sup>, ont le droit de participer à la procédure pénale en tant qu'objets de la procédure et être directement impliqués dans les processus judiciaires, notamment, le procès doit se dérouler en tenant dûment compte de l'écoute et de l'opinion de l'enfant, avec toutes les garanties de protection des droits.<sup>3</sup>

Malgré les normes élevées de protection des droits des mineurs en vertu du droit international et national, dans la situation actuelle en Géorgie, la protection des droits des mineurs dans le processus judiciaire est menacée. L'article traite des dangers liés au processus d'obtention d'informations auprès de mineurs lors d'une procédure pénale en Géorgie. Il est particulièrement intéressant de noter que les policiers reçoivent des informations des mineurs par le biais d'en-

tretiens informels sans la présence d'un représentant des mineurs et d'un avocat. Ces menaces ont été identifiées dans un certain nombre d'études empiriques.<sup>4</sup> L'article propose au lecteur une analyse des problèmes rencontrés dans la pratique lors de l'obtention des informations auprès des mineurs et des moyens de les résoudre.

## LES DANGERS ÉTABLIS DANS LA PRATIQUE EN GÉORGIE LORS DE L'OBTENTION DES INFORMATIONS DES MINEURS

L'article 40 de la Convention de l'ONU relative aux droits de l'enfant protège un témoin mineur dans une affaire pénale de donner des informations en tant que témoin ou de s'exposer en commettant un acte, en utilisant la coercition non autorisée par la loi. En vertu de la Convention, les États ont l'obligation, au niveau législatif, d'assurer la protection des droits de l'enfant, y compris par la coercition illégale. Le recours à la coercition non autorisé par la loi est interdit par l'article 9 de la Constitution géorgienne et l'article 4 du Code de procédure pénale géorgien. Toutefois, le titre 3 du même article du Code de procédure prévoit la coercition permise par la loi.

Conformément à l'article 40 de la Convention, au cours de l'interrogatoire/l'entretien, l'État doit veiller à ce que chaque enfant ait la possibilité d'accès à l'assistance juridique et aux autres aides nécessaires dans le cadre de la procédure

1 Natadze M.2020, Le rôle des psychologues dans les entretiens/interrogatoires des enfants victimes de l'enquête et des enfants témoins.

<https://osgf.ge/wp-content/uploads/2020/01/%E1%83%A4%E1%83%A1%E1%83%98%E1%83%A5%E1%83%9D%E1%83%9A%E1%83%9D%E1%83%92%E1%83%94%E1%83%91%E1%83%98-%E1%83%93%E1%83%90%E1%83%99%E1%83%98%E1%83%97%E1%83%AE%E1%83%95%E1%83%98%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%A1.pdf>

2 La Convention relative aux droits de l'enfant, préambule.

3 La Convention relative aux droits de l'enfant, article 4.

4 Qelbaqiani A. et les autres, « Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale.»

pénale pour la préparation et l'exercice de sa défense. L'enfant doit avoir la possibilité de recevoir des aides juridiques et des autres assistances nécessaires par l'intermédiaire de son représentant légal et aussi, par un psychologue dans le but de préparer et mettre en œuvre la défense.

Il est reconnu dans la littérature et la pratique que les enfants sont vulnérables dans les processus judiciaires, il est donc important que les informations doivent être obtenues des mineurs conformément aux règles spéciales,<sup>5</sup> ces règles doivent garantir que le stress que l'enfant éprouve en tant que témoin ou défendeur dans le processus est minimisé pendant l'entretien/l'interrogatoire.<sup>6</sup>

Les enfants sont plus sensibles que les adultes, ils sont beaucoup plus faciles à manipuler, lorsqu'ils se retrouvent seuls pour la première fois devant un policier, il est facile de les convaincre: «S'il avoue, il peut rentrer chez lui.» Souvent, la réponse à la question qui leur est posée correspond exactement à ce que le policier veut entendre d'eux.<sup>7</sup> De plus, dans la pratique, il est fréquent des entretiens informels entre un policier et un mineur sans représentant légal, ainsi que sans avocat, où les mineurs sont pratiquement seuls face aux représentants d'une entité d'État et ils restent vulnérables, il est donc important que, même avant un tel entretien informel, le mineur interrogé ait une explication détaillée de ses droits statutaires.<sup>8</sup>

## LES MÉTHODES ÉTABLIES POUR OBTENIR DES INFORMATIONS D'UN ENFANT EN GÉORGIE

Des études empiriques ont montré que dans la plupart des cas, le premier contact de l'enfant avec le système de justice commence par une

5 [https://www.rodorf.de/02\\_stpo/01a.htm](https://www.rodorf.de/02_stpo/01a.htm), § 52 ff StPO (Zeugenrechte und -pflichten).

6 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P.13.

7 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P.13.

8 [https://www.rodorf.de/02\\_stpo/01a.htm](https://www.rodorf.de/02_stpo/01a.htm), § 52 ff StPO (Zeugenrechte und -pflichten).

rencontre avec un policier/un enquêteur et ce sont eux qui procèdent au premier entretien/interrogatoire des mineurs. Le policier/l'enquêteur entretient en premier avec des mineurs et ils reçoivent les premières informations des mineurs sur un acte criminel présumé. Souvent, comme mentionné ci-dessus, ils reçoivent ces informations par le biais d'entretiens informels.<sup>9</sup>

Ces enfants peuvent être des enfants ordinaires, normaux qui ont des informations sur un crime commis par une autre personne ou les enfants suspects, qui sont directement considérés comme les auteurs des faits.

## LES DANGERS QU'UN MINEUR RESTE EN DEHORS D'UNE PROTECTION ADÉQUATE

Des études ont montré qu'en pratique il y a une situation quand un témoin potentiel mineur ne peut pas bénéficier une aide juridique gratuit lors du premier contact avec la police, selon la loi, s'il n'y a pas de document officiel prouvant son insolvabilité.<sup>10</sup> Conformément au titre 1 de l'article 15 et au titre 3 de l'article 52 du Code de justice des mineurs, un témoin mineur peut bénéficier ce droit à tout stade de la procédure pénale s'il est insolvable.

Ainsi, un témoin mineur peut se retrouver seul, sans assistance juridique, ainsi que sans représentant légal conformément au titre 3 de l'article 23 du même Code<sup>11</sup>, face à face avec les autorités chargées de l'enquête, qui a déjà eu un résultat tragique en Géorgie, notamment, c'est l'affaire de L. Siradze, où l'enquêteur a interrogé le mineur sans avocat et sans représentant légal, le mineur s'est suicidé par la suite d'une telle enquête.<sup>12</sup>

9 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P. 19.

10 Le Code de justice pénale des mineurs, article 15.

11 Selon le titre 3 de l'article 23 du Code de justice des mineurs, lors de l'audition de l'affaire devant le tribunal, le juge, et au stade de l'enquête - le procureur sont autorisés à interdire au représentant légal d'un témoin mineur d'assister à la procédure uniquement si cela est requis par l'intérêt supérieur du mineur.

12 L'affaire de Luka Siradze - <https://factcheck>.

Des études empiriques ont montré que la famille d'un mineur témoin peut ne pas bénéficier du statut de personne socialement vulnérable, mais la condition matérielle de cette famille ne lui permet pas de payer les frais d'un avocat en accord.<sup>13</sup> La même étude empirique a révélé la pratique suivante: les mineurs sont initialement convoqués en tant que témoins potentiels dans certaines affaires pénales, ils leur parlent face à face, proposent ou demandent ou même exigent des aveux ou des témoignages souhaités pour l'enquête, ce qui aboutit dans de nombreux cas à l'inculpation du mineur, après quoi il bénéficie d'une protection obligatoire. Cela constitue la plus grande menace pour la protection des droits des mineurs, en particulier lorsqu'ils sont confrontés à un policier, le mineur ne réalise pas son statut, la loi sur la justice pénale des mineurs elle-même ne leur permet pas avoir un défenseur aux frais de l'État, au cours de l'entretien, le mineur n'est pas conscient de ses droits procéduraux, en particulier le droit de fournir volontairement des informations, ainsi que le droit au silence, ainsi que le droit à la protection contre l'auto-incrimination, également, le droit de ne pas donner un témoignage révélateur de son proche, le droit de témoigner qu'au tribunal, etc. C'est pour quoi il est particulièrement important pour un mineur d'assurer la présence d'un représentant légal (à quelques exceptions près), ainsi que de garantir obligatoirement du droit à la protection.<sup>14</sup>

[ge/ka/story/38306-%E1%83%9A%E1%83%A3%E1%83%99%E1%83%90-%E1%83%A1%E1%83%98%E1%83%A0%E1%83%90%E1%83%AB%E1%83%98%E1%83%A1-%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%A5%E1%83%9B%E1%83%94](https://www.ka.gov.ge/ka/story/38306-%E1%83%9A%E1%83%A3%E1%83%99%E1%83%90-%E1%83%A1%E1%83%98%E1%83%A0%E1%83%90%E1%83%AB%E1%83%98%E1%83%A1-%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%A5%E1%83%9B%E1%83%94)

«Le 5 décembre, la vice-ministre des Affaires Intérieures Nino Tsatsiashvili a tenu un briefing concernant l'affaire de Luka Siradze. Elle a dit que Luka Siradze n'était pas interrogé sans un parent ni le premier ni le deuxième jour, puis elle a précisé que **l'enquêteur lui avait parlé séparément pendant 3 à 4 minutes** avant l'interrogatoire car le garçon avait un désaccord avec sa mère. Elle a également indiqué que selon les informations dont dispose le ministère, **aucune pression n'a été exercée sur le mineur au commissariat.**»

13 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P. 21.

14 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P. 21.

Bien que la loi sur l'aide juridictionnelle ait été modifiée, en particulier, l'article 4 (1) de la loi sur l'aide juridictionnelle, prévoit pour le mineur le droit d'avoir des conseils et des aides juridiques gratuits, si l'avocat engagé par lui n'est pas impliqué dans l'affaire (protection par convention), que les conseils et l'assistance juridiques sont également accessibles à tous les mineurs, mais que les articles pertinents de la loi sur la justice des mineurs, qui sont des normes spéciales sur les conseils et l'assistance juridiques pour les mineurs, ne contiennent pas de règlements similaires et souligne sans équivoque la protection obligatoire des seuls mineurs suspects et des potentiels témoins mineurs insolubles. (Articles 15, 52 du Code de justice des mineurs).

Des études empiriques ont montré que, dans la pratique, les mineurs se trouvent souvent dans une situation où ils sont en réalité sans représentant légal, aussi sans avocat, comme des personnes à interroger ils livrent un témoignage révélateur pour soi-même, ainsi ils restent sans protection. La question est de savoir si ce droit est abusé par l'État, en particulier, d'abord les mineurs seront convoqués en tant que personnes à interrogées/témoins, ensuite, ils seront interrogés de manière informelle auprès de l'autorité compétente et dans quelques heures, le potentiel témoin mineur interrogé par eux sera inculpé. Ceci est inacceptable et constitue une violation de la loi, car s'il existe un soupçon raisonnable contre un suspect, cette personne doit être immédiatement reconnue comme accusé (sauf à la discrétion du procureur de mettre fin aux poursuites contre lui), pour lui permettre de participer pleinement à la procédure pénale, dans d'autres cas, la personne reste face à l'appareil d'État sans aucun droit procédural, et il est privé de la possibilité de devenir le sujet du processus, de bénéficier non seulement la Constitution et le Code de procédure, mais aussi des garanties prévues par la Convention internationale pour protéger leurs droits et intérêts.<sup>15</sup> La loi exige explicitement que tous les droits de l'accusé soient

15 C'est pourquoi le point 9 de l'article 169 du Code de procédure prévoit l'institution du retard délibéré dans l'ouverture d'une procédure pénale de poursuite.



garantis à ces personnes, car la loi ne protège pas pleinement les suspects qui témoignent en tant qu'une personne à interroger ou témoins. Inversement, sans le statut d'accusé, les organes d'enquête judiciaire peuvent forcer un tel témoin potentiel à coopérer à l'enquête sous contrôle (institution d'un interrogatoire avec un juge d'instruction, et présenter des preuves). En ce qui concerne l'irrecevabilité de cela, la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire de G. Nikoleishvili contre la Géorgie considère qu'il est inadmissible d'utiliser l'astuce existant à convoquer une personne comme témoin pour son arrestation et pour plaider coupable, en particulier, G. Nikoleishvili s'est présenté volontairement au bureau du procureur en tant que témoin pour l'affaire du meurtre contre son frère, bien qu'il ait été arrêté au bureau du procureur pour possession illégale d'une arme à feu, qui n'avait rien à voir avec l'accusation de l'affaire de son frère. La Cour européenne des droits de l'homme a statué, qu'il y a eu la violation de la première partie de l'article 5 de la Convention, car contre le requérant a été utilisé l'astuce de la convocation comme un témoin.<sup>16</sup>

Des études empiriques ont confirmé que dans la pratique, généralement dans la plupart des cas, la police interroge les détenus en tant que témoins,<sup>17</sup> ce qui constitue une violation de la loi, puisque la détention signifie déjà lui accorder automatiquement le statut d'accusé et engager des poursuites pénales à son encontre (le titre 2 de l'article 170 et le titre 1 de l'article 167 du Code criminel de Géorgie). De plus, des études ont montré que même dans les cas où il y avait des preuves directes et parallèlement, la personne avouait le crime, la police l'interrogeait toujours en tant que témoin. La pratique a également montré qu'il y a souvent un soi-disant "entretien" avec un enfant mené par des policiers, lorsqu'il arrive qu'un mineur est mis dans une voiture ou conduit au commissariat, de sorte qu'aucun procès-verbal d'arrestation ne soit pas

dressé,<sup>18</sup> ce qui est une violation flagrante de la loi et indique sur l'exercice de l'influence sur la liberté de volonté d'un mineur interdite par la loi.<sup>19</sup>

Il est vrai que le Code de justice des mineurs régule le procédure d'obtention d'informations auprès des mineurs, selon lequel le représentant légal du mineur assiste à l'interrogatoire du mineur, mais ici-aussi se révèle un certain nombre de problèmes, l'un d'entre eux est l'interdiction du droit d'un représentant légal d'assister à un interrogatoire dans l'intérêt supérieur des mineurs.<sup>20</sup>

Le Code de justice des mineurs prévoit également la possibilité de la participation d'un mandataire (représentant de l'autorité de tutelle et de garde) au procès contentieux, dans les cas où, pour diverses raisons, l'implication d'un représentant légal dans ce processus n'est pas possible, mais comme des études empiriques ont montré, dans la pratique, des entretiens informels avec des mineurs par les autorités de l'État, ainsi que l'interdiction du droit d'assister à un interrogatoire au représentant légal<sup>21</sup> crée des menaces importantes à l'influence de la liberté de volonté du mineur.

Cette circonstance est particulièrement notable car, selon une étude menée par l'UNICEF, les enfants rencontrent d'énormes difficultés quand ils se retrouvent face au système judiciaire. Les enfants sont dépendants des adultes

16 N37048/0413.1.09. Nikolaishvili v. Georgia.

17 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P. 19.

18 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P. 19.

19 Qelbaqiani A. et les autres, «Les droits d'un mineur accusé dans le cadre d'une procédure pénale», 2020, P. 19.

20 Le titre 10 de l'article 52 du Code des mineurs.

Lors de l'audition de l'affaire devant le tribunal - le juge, et au stade de l'enquête - le procureur sont autorisés à interdire par le jugement/décret au représentant légal d'un témoin mineur, d'une personne mineure à interroger ou d'une victime mineure d'assister à la procédure uniquement si cela est requis par l'intérêt supérieur du mineur.

21 Le titre 10 de l'article 52 du Code des mineurs.

Lors de l'audition de l'affaire devant le tribunal - le juge, et au stade de l'enquête - le procureur sont autorisés à interdire par le jugement/décret au représentant légal d'un témoin mineur, d'une personne mineure à interroger ou d'une victime mineure d'assister à la procédure uniquement si cela est requis par l'intérêt supérieur du mineur.

pour obtenir des informations sur leurs droits, pour découvrir et utiliser les moyens des protections légales et avoir accès aux autres mécanismes de justice et de tribunal.<sup>22</sup>

Selon des lignes directrices de l'ONU - « à propos du processus judiciaire avec la participation avec des enfants témoins et victimes »<sup>23</sup>, les enfants victimes et témoins, leurs parents ou tuteurs et les autres représentants légaux doivent être immédiatement et correctement informés de leurs droits, des processus judiciaires, des services de soutien et des mécanismes de règlement d'appel dès le premier contact avec la justice<sup>24</sup>.

Selon des lignes directrices du Conseil de l'Europe<sup>25</sup>, un enfant devrait avoir le droit à une assistance juridique gratuite et à une représentation en son propre nom garanti par la loi. Les avocats qui travaillent avec des enfants devraient être spécialisés dans les questions relatives aux enfants et dans le processus, ils doivent représenter directement l'avis de l'enfant, en lui fournissant toutes les informations et explications nécessaires.<sup>26</sup>

L'Observation général N10 du Comité des droits de l'enfant fournit des lignes directrices et des principes sur les droits de l'enfant aux États parties, ce qui protégera non seulement le véritable intérêt de l'enfant, mais aussi les intérêts à court et à long terme de la société<sup>27</sup>, avec les

principes de base d'une politique plus large de justice pour mineurs, ou il est mis l'accent sur le droit à une assistance juridique et aux aides pertinentes, qui doivent être gratuites<sup>28</sup>.

La présence d'un avocat au stade initial de l'obtention d'informations auprès d'un mineur est importante tant d'un point de vue juridique qu'émotionnel, l'avocat accompagnera l'enfant et veillera à ce qu'il ne se retrouve pas seul face à un immense appareil étatique, dans une situation qui risque d'être très stressante pour lui s'il est seul. De plus, l'avocat assure le plein exercice de tous les droits accordés au mineur par la loi, explique ces droits, en particulier son droit de refuser de s'incriminer, ainsi que le droit d'avoir une expression claire de ses opinions. L'avocat contrôle si l'enfant a réalisé ses droits définis en termes de contenu et de langue.

## CONCLUSION

Selon la pratique actuelle en Géorgie, un potentiel témoin mineur, ainsi qu'un potentiel accusé sont menacés d'influencer leur libre arbitre par les autorités de l'État lorsqu'ils donnent des informations, étant donné que la loi sur la justice pour mineurs n'assure pas la protection aux frais de l'État dans le processus d'obtention d'informations auprès de tout mineur. À la suite d'entretiens informels établis dans la pratique, des informations peuvent être obtenues d'un témoin/accusé potentiel mineur sans son libre arbitre, par tromperie ou par d'autres méthodes interdites par la loi. Afin d'éviter ces dangers, il est important que tous les mineurs impliqués dans le processus aient le premier contact avec les autorités compétentes avec une protection obligatoire aux frais de l'État, que le mineur souhaite ou non bénéficier du droit à la protection, tandis que le processus est encore à un stade infor-

22 <https://www.unicef.org/georgia/media/1481/file/Legislative%20Analysis%20GEO.pdf>

La recherche de la législation adaptée en matière de justice pour mineurs, UNICEF, 2017, P. 33.

23 Les lignes directrices de l'ONU, ECOSOC Resolution 2005/20 /VII, Le droit à l'information

24 <https://www.unicef.org/georgia/media/1481/file/Legislative%20Analysis%20GEO.pdf>

La recherche de la législation adaptée en matière de justice pour mineurs, UNICEF, 2017, P. 33.

25 Lignes directrices du Conseil de l'Europe, 2010, paragraphe 37-43. P. 27.

26 <https://www.unicef.org/georgia/media/1481/file/Legislative%20Analysis%20GEO.pdf>

La recherche de la législation adaptée en matière de justice pour mineurs, UNICEF, 2017, P. 48.

27 <https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/arasrw.martl5.pdf> Commentaire général N10 sur les droits de l'enfant du Comité des droits de l'enfant, p.74, normes internationales dans le domaine de la justice

pour mineurs.

28 <https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/arasrw.martl5.pdf> Commentaire général N10 sur les droits de l'enfant du Comité des droits de l'enfant, p.74, normes internationales dans le domaine de la justice pour mineurs.

mel, lorsque le premier contact du mineur a lieu avec un agent de force publique, la participation d'un avocat évitera les dangers attendus pour le mineur qui peut être effectué par les forces de l'ordre sous l'influence de son libre arbitre, sans aucune information sur ses droits. L'intervention d'un avocat à ce stade évitera les dangers auxquels s'expose un mineur lorsqu'il est seul avec un agent de police/un enquêteur, l'avocat informera pleinement le mineur de ses droits, aidera

à comprendre leur essence, ainsi que les déclarations faites par les forces de l'ordre, ce qu'ils disent et leurs contenus.

Ainsi il est important, le Code de justice des mineurs devrait prévoir que les entretiens et les interrogatoires avec les représentants des organes de forces de l'ordre ne doivent être menés qu'après que le témoin mineur sera assuré de la présence d'un représentant légal/mandataire et d'un avocat.



# პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა საერთო სამართლის ქვეყნებისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტების მიხედვით



**კაკუნა გურული**

კავკასიის საერთაშორისო  
უნივერსიტეტის დოქტორანტი,  
ადვოკატი საერთო სპეციალობით

## მიზანდასახულობა და მეთოდოლოგიური საფუძველი

როგორც იურიდიულ ლიტერატურაში, ისევე სასამართლო პრაქტიკაში მეტად აქტუალურია სახელმწიფო ორგანოს დავალებით მოქმედი აგენტ-პროვოკატორის მიერ პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების პრობლემა. საკითხი მეტად წინააღმდეგობრივია და, ხშირ შემთხვევაში, ძნელია იმაზე შეთანხმება კი, თუ რომელი მეთოდოლოგიური საფუძველი უნდა იქნას გამოყენებული მის განსახილველად. ამ გაურკვევლობას იწვევს ორი, ერთმანეთისგან რადიკალურად განსხვავებული, მიდგომა, რომელიც დანაშაულის პროვოკაციის ირგვლივ ჩამოყალიბდა. კერძოდ, კონტინენტური ევროპის სამართლის ქვეყნებში, უმთავრესად, აგენტ-პროვოკატორის პასუხისმგებლობის პრობლემა აინტერესებთ; პროვოცირებული პასუხისმგებლობის საკითხი კი ძირითადად

– ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გავლენით – მხოლოდ პროცესუალურ ქრილში ისმება,<sup>1</sup> ხოლო საერთო სამართლის ქვეყნებში პირიქით – პროვოცირებულის პასუხისმგებლობაა ძირძველი პრობლემა. რაც შეეხება ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, იქ პროვოკაციას ადამიანის უფლებათა და, ძირითადად, თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის ქრილში აფასებენ.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საინტერესოა საერთო სამართლის ქვეყნებსა და სტრასბურგის სასამართლოში გაბატონებული მიდგომების თანმიმდევრულად გააზრება. საჭიროა ისეთი არგუმენტების მოძიება, რომლებიც გააადვილებს პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საკითხის გადაწყვეტას.

## საერთო სამართლის ქვეყნებში გაბატონებული მიდგომები

კონტინენტური ევროპის სამართლის ქვეყნებისგან განსხვავებით, დანაშაულის პროვოკაციას (entrapment) საერთო სა-

<sup>1</sup> inter alia ob.: Roxin C. BGH, 18. 11. 1999 -I StR 221/99. Zur Bestrafung eines durch staatliche Tatprovokation verleiteten Täters. JuristenZeitung, 2000, 55. Jahrg., №7 (7. April). Reindl-Krauskopf S. Strafmilderung bei unzulässiger Tatprovokation. Juristische Blätter, October 2009, 131(10), S. 664-666.  
Bosch N. Rechtsstaatswidrige Tatprovokation. JURA - Juristische Ausbildung, 2014, Band 36, №7.  
Satzger H. Rechtsstaatswidrige Tatprovokation durch Verdeckte Ermittler. JURA - Juristische Ausbildung, 2016, Band 38, №5, S. 574.

მართლის ქვეყნებში, უპირატესად, სწორედ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამომრიცხველი გარემოების (defence) თვალსაზრისით განიხილავენ. პირველად entrapment defence-ს საკითხი ინგლისში 1774 წელს, ნორდენის საქმეზე დაისვა, სადაც სასამართლომ დაადგინა, რომ მძარცველი არ შეიძლებოდა დასჯილიყო ძარცვისათვის, რადგან მსხვერპლი თავად ახდენდა თავისი საქონლის დემონსტრირებას იმ იმედით, რომ მას გაძარცვავდნენ.<sup>2</sup> თუმცა, ეს მიდგომა 1810 წელს, საქმეზე Regina v. Holden შეიცვალა. დაცვის მხარე ითხოვდა ბრალდებულთა გამართლებას, რომელთაც ყალბი ბანკნოტების გაყიდვაში ედებოდათ ბრალი. მათი განცხადებით, ისინი ამ ქმედების ჩასადენად თავად ბანკის აგენტებმა დაიყოლიეს. სასამართლომ დაცვის მხარის არგუმენტი არ გაითვალისწინა.

ამის შემდეგ ინგლისის სასამართლო აღარ აღიარებდა Entrapment-ს, როგორც სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამომრიცხველ გარემოებას.<sup>3</sup> 1880 წელს საქმეში Regina v. Titley, რომელშიც ბრალდებული ქიმიკოსი აცხადებდა, რომ ხელისუფლების აგენტმა იგი პირდაპირ დაიყოლია აბორტისათვის საჭირო ნივთიერებების მიწოდებაზე, სასამართლომ ასევე არ მიიჩნია საჭიროდ Entrapment defence-ის გამოყენება, ვინაიდან ვერ დაადგინა, იყო თუ არა სახეზე დაყოლიების საკმარისი მტკიცებულება, რათა ჩაეთვალა, რომ ამან საქმის განხილვის სამართლიანობაზე მოახდინა გავლენა. მართალია, ბრიტანული სასამართლო არ აღიარებდა Entrapment defence-ს, მაგრამ სასამართლო გადაწყვეტილებებში მაინც ისმოდა გარკვეული კრიტიკა ასეთი მეთოდების მიმართ. მაგალითად, 1947 წელს საქმეში Brannan v. Peek სასამართლომ მიუთითა, რომ პოლიციის ოფიცრებისათვის კანონის დარღვევის უფლების მიცემა, სხვების დამნაშავეობის

დასამტკიცებლად, არასწორია და იმედი გამოთქვა, რომ ასეთი პრაქტიკა ჩვეული არ გახდებოდა.<sup>4</sup>

1980 წელს საქმეზე Regina v Sang ლორდთა პალატამ ასევე ვერ იპოვა დანაშაულის პროვოკაციის შედეგად სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამომრიცხველი არსებითი გარემოება (substantive defence).<sup>5</sup> თუმცა, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში Teixeira-ს საქმეზე გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ, გაჩნდა კითხვა, შეინარჩუნებდა თუ არა ინგლისი Sang-ის საქმეზე გამოყენებულ მიდგომას, 1998 წლის ადამიანის უფლებათა აქტის ამოქმედების გათვალისწინებით. 2000 წელს საქმეზე Regina v Looseley ლორდთა პალატამ დაადასტურა Sang-ის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება და კვლავ უარყო დანაშაულის პროვოკაციის substantive defence. თუმცა, Teixeira-ს საქმეს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში უშედეგოდ არ ჩაუვლია და ლორდთა პალატამ აღიარა, რომ სამართლიანი განხილვის უფლება უნდა გასცდეს უშუალოდ სასამართლო განხილვის ფარგლებს და სრულად მოიცვას სისხლისსამართლებრივი დევნის ეტაპი. დადგინდა, რომ ზოგიერთი სახის პროვოკაციის შედეგად შეიძლება მოპოვებული იქნეს ისეთი მტკიცებულებები, რომელთა ბრალდებულის წინააღმდეგ სასამართლოში გამოყენებაც უსამართლო იქნება. ასეთი შემთხვევებში, მოსამართლემ უნდა გამოიყენოს 1984 წლის პოლიციისა და სისხლისსამართლებრივი მტკიცებულების შესახებ აქტი (Police and Criminal Evidence Act), რათა გამორიცხოს ის მტკიცებულებები, რომელთა გამოყენებამაც შეიძლება უარყოფითი ეფექტი მოახდინოს საქმის განხილვის სამართლიანობაზე. თუმცა, პროვოცირებისთვის მიყენებული უსამართლობა მაინც არ განიხილება მთავარ არგუმენტად. უფრო მნიშვნელოვნად მიიჩნევა პოლიცი-

2 Marcus P. The Development of Entrapment Law. College of William & Mary Law School, Faculty Publications, 1986, Paper 572, p. 6.

3 იქვე, p. 6.

4 Marcus P. The Development of Entrapment Law... p. 8.

5 Simester A.P., Spencer J.R., Stark F., Sullivan G.R., Virgo G.J. Simester and Sullivan's Criminal Law. Theory and Doctrine. Hart Publishing, 2002, pp. 600-602.

ის მხრიდან ამგვარი ქმედებების შედეგად სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების ურღვევობისათვის (integrity) მიყენებული ზიანი.

ლორდთა პალატამ მიიჩნია, რომ გადამეტებული პროვოცირებისგან დაცვის საშუალება უნდა იყოს სასამართლოს მიერ საქმის განხილვის შეჩერება (Stay of proceedings). გადამეტების დასადგენად კი ძირითადი ყურადღება ეთმობა შეზღუდვის იმ მინიმალურ ხარისხს, რომლის დაცვაც აუცილებელია საპოლიციო საქმიანობისას. პალატის აზრით, Entrapment-ის ზოგიერთი ფორმის გამოყენება უბრალოდ გარდაუვალია. ამის გარეშე ბევრი დანაშაული, რომელიც გულისხმობს თავისი ნებით მოქმედი გამყიდველის ან მყიდველის მონაწილეობას, პრაქტიკულად ვერ გამოვლინდებოდა და პოლიციის რეაგირების გარეშე დარჩებოდა. ამავდროულად, შეუძლებელია ფორმულირება იმისა, თუ სად შეიძლება გადიოდეს სახელმწიფო პოლიტიკის თვალსაზრისით დასაშვები Entrapment-ის ზღვარი. ლორდთა პალატამ ძალიან ზოგადი ზღვარი გაავლო მისაღებ და მიუღებელ მოქმედებას შორის. მისაღებია პროვოკაციის ისეთი ფორმა, როდესაც აგენტი მოქალაქეს მხოლოდ წარუდგენს, აჩვენებს დანაშაულის ჩადენის საშუალებას, ხოლო მოქალაქე ამ საშუალებას თავისუფალი ნების საფუძველზე იყენებს. მიუღებელია პოლიციის აგენტთა მხრიდან არაკეთილსინდისიერი ქმედება – როდესაც აგენტი უბიძგებს ან ზეგავლენას ახდენს მოქალაქეზე, რათა მან ჩაიდინოს დანაშაული, რომელსაც სხვა შემთხვევაში არ ჩაიდენდა.<sup>6</sup>

საბოლოოდ, დანაშაულის პროვოკაცია არ ქმნის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამომრიცხველ არსებით გარემოებას (substantive defence). ბრალდებულის გამართლება არ მიიჩნევა მართებულად იმ შემთხვევაში, როდესაც მისი ქმედება სრულად შეესაბამება იმ დანაშაულის შემადგენლობას, რომლის ჩადენაშიც ბრა-

ლი ედება და თუ ამავდროულად მას ჰქონდა სრული საშუალება, არ ჩაედინა ეს დანაშაული, მაგრამ შესაძლოა იყოს შემთხვევები, როდესაც ბრალდებულის გამტყუნების მცდელობა ცუდად აისახოს თავად სახელმწიფოზე, მიუხედავად ბრალდებულის ბრალეულობისა. ასეთი შემთხვევებისათვის კი შესაძლოა მოიძებნოს სწორი სამართლებრივი გადაწყვეტილება – უარი ეთქვას ხელისუფლებას ბრალდებულის გამტყუნებაზე სისხლის სამართლის საქმის განხილვის შეჩერების (Stay of proceedings) გზით.<sup>7</sup>

ამერიკის შეერთებულ შტატებში დანაშაულის პროვოკაციის საკითხის აქტუალიზაცია მეტწილად ორ მოვლენას უკავშირდება. პირველად ეს მოხდა ე.წ. „მშრალი კანონის“ (Prohibition) დროს, როდესაც პოლიციის აგენტები მოქალაქეებს იყოლებდნენ ალკოჰოლის უკანონოდ შეძენაზე. მეორედ – 2001 წლის 11 სექტემბრის ტერორისტული აქტის შემდეგ გააფთრებული კონტრტერორისტული საქმიანობის ფორმატში წარმოებული ე.წ. „პრაქტიკული გამოძიებების“ ფარგლებში.

თუმცა, ამ მოვლენებამდე Entrapment defence-ს ჩამოყალიბების პირველი და წარუმატებელი მცდელობა თანხმობის დოქტრინას (consent doctrine) ეფუძნებოდა, რომელიც თავის მხრივ, კერძოსამართლებრივ საფუძვლებზე იდგა. საუბარი იყო ისეთ შემთხვევებზე, როდესაც მსხვერპლმა იცის ხელყოფის შესახებ და ხელყოფის აღკვეთას კი არ ცდილობს, არამედ მის განვითარებას ელოდება, რათა პოლიციამ დაამნაშავე შეიპყროს. შესაბამისად, ითვლებოდა, რომ ასეთი ქცევით მსხვერპლი შეგნებულად ეთანხმებოდა დამნაშავის მიერ აღნიშნული ქმედების ჩადენას, რაც დანაშაულის მატერიალურ ელემენტს გამორიცხავდა. თანხმობის დოქტრინამ ვერ გაამართლა და მალევე უარყოფილ იქნა.<sup>8</sup>

6 Simester A.P., Spencer J.R., Stark F., Sullivan G.R., Virgo G.J. დასახელებული ნაშრომი, pp. 600-602.

7 Simester A.P., Spencer J.R., Stark F., Sullivan G.R., Virgo G.J. დასახელებული ნაშრომი, pp. 600-602.

8 Roiphe R. The Serpent Beguiled Me: A History of the Entrapment Defense. Seton Hall Law Review, 2011, Volume 33 | Issue 2, pp. 271-276.

XIX საუკუნის ბოლოსათვის სულ უფრო პოპულარული გახდა დანაშაულის პროვოკაციის თანამედროვე დოქტრინა. თუმცა, სასამართლოები მას ჯერ კიდევ არ აღიარებდნენ, გადაწყვეტილებებში ნელ-ნელა მატულობდა კრიტიკის ტონი სამართალდამცავი ორგანოების მიმართ. 1889 წელს საქმეში *People v. McCord* სასამართლო უთითებდა: „ადამიანის დაყოლიება დანაშაულის ჩასადენად, მისი შემდგომი დასჯის მიზნით, დანაშაულებრივი ჩანაფიქრის ერთ-ერთი ყველაზე სამარცხვინო შემთხვევაა, რომელიც ოდესმე ჩვენს წინაშე ყოფილა წარმოდგენილი.“ 1896 წელს საქმეში *Love v. People* სასამართლო ასაბუთებდა: „ასეთი მეთოდები და აგენტები უფრო საშიშია საზოგადოების კეთილდღეობისათვის, ვიდრე ის დანაშაულები, რომელნიც უნდა გამოვლენილიყო და ის დამნაშავეები, რომელნიც უნდა დაპატიმრებულიყვნენ.“ ამის მიუხედავად, სასამართლოები უმეტესად უარს ამბობდნენ entrapment defence-ის გამოყენებაზე, თუმცა ხანდახან, სასჯელის შემამსუბუქებელ გარემოებად მაინც ითვალისწინებდნენ.<sup>9</sup>

თანამედროვე დოქტრინის თანახმად, საჭიროა გაირკვეს – დანაშაულის განზრახვა დამნაშავეს დაებადა დამოუკიდებლად, თუ – ხელისუფლების აგენტის მხრიდან ზემოქმედების შედეგად. ცხადია, წინააღმდეგობას იწვევდა პროვოცირებულის თავისუფალი ნების საკითხი. თუმცა, განვითარდა მოსაზრებები იმასთან დაკავშირებით, რომ:

- ადამიანის თავისუფალი ნება შეიძლება დაითრგუნოს („გატყდეს“);
- ადამიანის ხასიათმა შეიძლება განიცადოს ევოლუცია და შეიცვალოს;
- ზეწოლისგან თავისუფალი ყოველთვის არ ნიშნავს სრულიად დამოუკიდებელს.<sup>10</sup>

აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს პრაქტიკაში Entrapment defence-ს დამკვიდრების პირველი და იმავდროულად წარუმატებელი მცდელობა 1928 წელს მოხდა, საქმეზე

*Casey v. United States*, სადაც ბრალდებული ციხის ადმინისტრაციის მიერ დაქირავებულმა პატიმრებმა დაიყოლიეს ნარკოტიკების ციხეში შეტანაზე. სასამართლომ უარი თქვა defence-ის გამოყენებაზე, ვინაიდან ბრალდებული პატიმრების მიერ უბრალო შეთავაზებას დათანხმდა დიდი ყოყმანის გარეშე.<sup>11</sup>

1932 წელს საკითხი აშშ-ის უზენაეს სასამართლოში ხელმეორედ დაისვა. საქმეზე *Sorrells v. United States* დადგინდა, რომ პოლიციის აგენტი გაეცნო სორელსს, როგორც ვეტერანი, რომელიც ვითომდა პირველი მსოფლიო ომის დროს მსახურობდა იმავე დივიზიაში, რომელშიც – სორელსი. ამის საფუძველზე აგენტმა მოიპოვა მისი ნდობა და სამჯერ შეეცადა მის დაყოლიებას ალკოჰოლის შეძენაზე. მესამე ჯერზე სორელსი დათანხმდა.<sup>12</sup> სასამართლომ დაადგინა, რომ ქმედება, რომლის ჩადენაც ბრალდებულს ბრალად ედებოდა, პროვოცირებული იყო აგენტის მიერ და რომ ბრალდებულს მანამდე არ ჰქონდა მისი ჩადენის განზრახვა. ბრალდებული, რომელიც სხვა მხრივ უდანაშაულო იყო, აგენტმა აცდუნა ამ ქმედების ჩასადენად, არაერთჯერადი და დაუინებელი დარწმუნების მეშვეობით, მიზანს მიაღწია მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ისარგებლა პირველ მსოფლიო ომში მათი გამოცდილების გახსენებით წარმოშობილი სენტიმენტებით. უზენაესი სასამართლოს მე-11 თავმჯდომარე ჩარლზ ჰიუზმა ამასთან დაკავშირებით მიუთითა, რომ „ასეთი უხეში გადამეტება უფლებამოსილებისა, რომელიც მონიჭებულია დანაშაულის გამოვლენისა და დასჯის და არა დამნაშავეთა შექმნის მიზნით, იმსახურებს უმკაცრეს გაკიცხვას.“ სასამართლომ მწვავედ გააკრიტიკა სამართალდამცავი ორგანო დანაშაულის პროვოცირებისათვის და დაადგინა, რომ როდესაც დანაშაულის განზრახვა შექმნილია ხელისუფლების მიერ,

9 იქვე, pp. 274-275.

10 Roiphe R. დასახელებული ნაშრომი, p. 285.

11 Marcus P. The Development of Entrapment Law ... p. 14.

12 Kent A. H. The Nature of Entrapment Defence. University of Chicago Law Review, 1933, Vol. 1: Iss. 1, pp. 115-119.

მას არ შეუძლია ბრალი დასდოს ადამიანს, რომელიც მანვე დაიყოლია და ადგილი მიუჩინა თავის გეგმაში. სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ entrapment defence ნიშნავს არა იმას, რომ ბრალდებული ბრალეულია, მაგრამ უნდა გათავისუფლდეს, არამედ იგი კითხვის ნიშანს სვამს უშუალოდ მის ბრალეულობასთან დაკავშირებით.<sup>13</sup> განსაკუთრებით გაესვა ხაზი იმას, რომ როდესაც კონგრესი იღებდა ამკრძალავ კანონს, იგი არ მოიაზრებდა ამ კანონის გამოყენებას პროვოცირებულთა წინააღმდეგ.<sup>14</sup>

თანამედროვე დოქტრინის თანახმად, entrapment defence სახეზეა მაშინ, როდესაც სახელმწიფო აგენტთა ქმედებამ გამოიწვია ის დანაშაული, რომელის ჩადენაც პირს ბრალად ედება. ამის დასადგენად ძირითადად არსებობს ორი ტესტი:

- სუბიექტურ ტესტის თანახმად, ბრალდებული უნდა გათავისუფლდეს პასუხისმგებლობისგან მას შემდეგ, რაც დადგინდება, რომ იგი არ ყოფილა მიდრეკილი (predisposed) დანაშაულის ჩასადენად მანამ, სანამ მასთან ხელისუფლების აგენტი დაამყარებდა კომუნიკაციას.
- ობიექტურ ტესტის პირობებში კი ბრალდებული თავისუფლდება მაშინ, თუკი ხელისუფლების აგენტების ქმედება გასცდა გონივრულობისა და კეთილსინდისიერების საზღვრებს.<sup>15</sup>

სუბიექტური ტესტი ეყრდნობა იმ არგუმენტს, რომ დანაშაულის ჩადენის ნება დანაშაულს გაუჩნდა არა დამოუკიდებლად, არამედ აგენტის ზემოქმედების შედეგად. ანუ, ადამიანი ვერ ჩაითვლება თავისუფალი ნების ფარგლებში მოქმედად, თუ მისი ნება ხელისუფლებამ დათრგუნა („გატეხა“) მის ხელთ არსებული ძალაუფლების, რესურსების, ინფორმაციისა და დარწმუნების სხვა საშალების გამოყენებით. ობიექტური ტესტი კი უფრო ეფუძნება იმ მოსაზრებას,

რომ სასამართლო წინ უნდა აღუდგეს სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებას და დაიცვას სასამართლო პროცესის ურყვენელობა (purity).<sup>16</sup>

მეცნიერთა უმეტესობა სუბიექტურ ტესტს ეწინააღმდეგება. ყველაზე დიდი სირთულე მისი პრაქტიკული ხელმისაწვდომობის მხრივ არსებობს. პრობლემა იქმნება მტკიცების ტვირთისა და მტკიცების სტანდარტის თვალსაზრისით. ძალიან ძნელია გონივრულ ეჭვს მიღმა იმის დადგენა, მართლა იყო თუ არა პირი დანაშაულისდმი მიდრეკილი. გამოიყენება წარსულში ნასამართლობა და მსგავსი სათუო არგუმენტები.<sup>17</sup> მოსამართლეს ან ნაფიც მსაჯულს უწევს საკუთარი გამოცდილება დაიხმაროს, რათა დაადგინოს, რომელი ტიპის დაყოლიება იქნება გამართლებული და რომელი – გაუმართლებელი. თუმცა, არიან სუბიექტური ტესტის მხარდამჭერებიც. მაგალითად, როიფი ასაბუთებს: „*თუმცა, ორივე ობიექტური და სუბიექტური ტესტი ხისტია, მიდრეკილების შესახებ იღება, რომელიც გამოიყენება სუბიექტურ ტესტში, არის ყველაზე გონივრული, რათა სასამართლომ დაადგინოს რამდენად აკონტროლებდა ბრალდებული თავის ქმედებას და შესაბამისად, უნდა დაეკისროს თუ არა მას პასუხისმგებლობა*“.<sup>18</sup>

საიდმანი მიუთითებს, რომ სანამ მიდრეკილება გათანაბრებული იქნება დანაშაულის ჩადენისათვის მზაობასთან, სასამართლოს შეუძლია მხოლოდ გამოცნობის დონეზე დაადგინოს მიდრეკილების არსებობა. ამ დროს სასამართლო უნდა დაეყრდნოს შეგულიანების ისეთ ხარისხს, რომელსაც პატიოსანი და მიდრეკილების არმქონე ადამიანიც კი დაემორჩილდებოდა.<sup>19</sup> მარკუსი ასევე ეწინააღმდეგება

13 Roiphe R. დასახელებული ნაშრომი, pp. 289-291.  
 14 Allen R. J. Clarifying Entrapment. Journal of Criminal Law and Criminology, Winter 1999, Volume 89, Issue 2, p. 408.  
 15 იქვე, pp. 408-409.

16 Roiphe R. დასახელებული ნაშრომი, pp. 292-293.  
 17 ვრცლად იხ.: Marcus P. Proving Entrapment Under the Predisposition Test. William & Mary Law School Scholarship Repository. Faculty Publications, 1987.  
 18 Roiphe R. დასახელებული ნაშრომი, p. 297.  
 19 Seidman L. M. 1981. The Supreme Court, Entrapment, and our Criminal Justice Dilemma. The Supreme Court Review, 1981, Vol. 1981, p. 119-120.



სუბიექტური ტესტის გამოყენებას. იგი მიუთითებს, რომ „დანაშაულის პროვოკაციის დოქტრინის მთავარი მიზანია, შეზღუდოს ხელისუფლების გადამეტებული ჩარევა დანაშაულებრივი ქმედების შესაძლო განვითარების გამოვლენის დროს.“ იგი ასევე აღნიშნავს, რომ სუბიექტური ტესტის გამოყენებით, ყურადღების გადატანა ხდება პროცედურულ საკითხებზე, კერძოდ მტკიცების ტვირთზე და ზემოაღნიშნული მთავარი მიზანი უყურადღებოდ რჩება.<sup>20</sup> საგულისხმოა ისიც, რომ სუბიექტური ტესტის გამოყენებისას, როგორც წესი, ყურადღების სრულად გადატანა ხდება პიროვნების დანაშაულისადმი მიდრეკილებაზე და არ ხდება სამართალდამცავი ორგანოს აგენტის მიერ ჩადენილი ქმედების შემოწმება.<sup>21</sup> ალლენი საერთოდ კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს სუბიექტური და ობიექტური ტესტების ცალ-ცალკე არსებობას და თანმიმდევრულად ასაბუთებს საკუთარ პოზიციას.<sup>22</sup> მიუხედავად მეცნიერთა მხრიდან მძაფრი კრიტიკისა, სასამართლოები უმეტესწილად კვლავ სუბიექტურ ტესტს იყენებენ.<sup>23</sup>

2001 წლის 11 სექტემბრის ტერორისტული აქტის შემდეგ გაძლიერებულმა კონტრტერორისტულმა საქმიანობამ entrapment defence-ის გამოყენება კითხვის ნიშნის ქვეშ დააყენა. მაგალითად, სტივენსონი ამტკიცებს, რომ ტერორიზმზე დაყოლიება შეუძლებელია, თუ ადამიანი თავად მზად (predisposed) არ არის მის ჩასადენად.<sup>24</sup> აღნიშნული პრაქტიკულად გამორიცხავს entrapment defence-ის გამოყენებას ტერორიზმის დანაშაულებზე. ზოგიერთი ავტორი პირდაპირ ცდილობს შეიმუშაოს

entrapment defence-ის თავიდან არიდების მეთოდი.<sup>25</sup> თუმცა, აზრთა ასეთი მიმდინარეობა მანამდეც შეინიშნებოდა,<sup>26</sup> 11 სექტემბრის შემდეგ იგი განსაკუთრებით აქტუალური გახდა.<sup>27</sup>

ობიექტური ტესტი თავის მხრივ, იძლევა პოლიციის მხრიდან უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების პრევენციის საშუალებას, და ამავდროულად მისი გამოყენება შედარებით ადვილია. თანაც, იგი ნასამართლობის მქონე პირების მიმართ მიკერძოებულობის ნაკლებ საშუალებას ტოვებს.<sup>28</sup> თუმცა, კრიტიკა არ დაკლებია თავად ობიექტურ ტესტსაც. მაგალითად, სტივენსონი ეჭვქვეშ აყენებს მის ეფექტიანობას პოლიციის მხრიდან უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების პრევენციის კუთხით. მათ შორის, სტივენსონი სვამს საინტერესო კითხვას იმის თაობაზე, თუ რატომ გამოიყენება პრევენციის ასეთი არაპირდაპირი საშუალება, როგორცაა პროვოცირებული ბრალდებულის გამართლება და არა – პირდაპირი სანქცია დამრღვევის მიმართ?..<sup>29</sup> თუმცა, კვლევის მიზნებიდან გამომდინარე, სუბიექტურ და ობიექტურ ტესტს შორის უკეთესის შერჩევა და ამისათვის მეცნიერთა პოზიციების შემდგომი დეტალური ანალიზი მეთოდოლოგიურად საჭირო აღარ არის. მით უფრო, რომ თავად ამერიკელ მეცნიერებს შორის გაჩნდა იდეა „ორმაგი მიდგომის“ შესახებ, რომელიც სუბიექტურ და ობიექტურ ტესტების გაერთიანებასა და

20 Marcus P. The Development of Entrapment Law ... p. 36.

21 Feeney B. T. Scrutiny for the Serpent: The Court Refines Entrapment Law in Jacobson v. United States. Catholic University Law Review, 1993, Volume 42, Issue 4 Summer, p. 1062.

22 იხ.: Allen R. J. დასახელებული ნაშრომი, pp. 407-431.

23 The United States Department of Justice Archives. Criminal Resource Manual. 647. entrapment—proving predisposition. Updated January 22, 2020.

24 Stevenson D. Entrapment and Terrorism. Boston College Law Review, 2008, Vol. 49, pp. 191-215.

25 David J. Gottfried, J.D. Avoiding the Entrapment Defense in a Post-9/11 World. Law Enforcement Bulletin, January 2012, Volume 81, Number 1, pp. 25-32.

26 Thomas V., Kukura, J.D. Undercover Investigations and the Entrapment Defense. Law Enforcement Bulletin, April 1993, Volume 62, Number 4, pp. 27-32; Callahan J. M. Entrapment, Due Process, and the US Constitution. Law Enforcement Bulletin, 1982, Volume: 51 Issue: 2, February, pp. 25-31.

27 იხ.: Roth J. A. The Anomaly of Entrapment. Washington University Law Review. 2014, Volume 91, Issue 4, pp. 979-1033.

28 Carron R. Entrapment: A Critical Discussion. Missouri Law Review, Fall 1972, Volume 37, Issue 4, p. 27.

29 Stevenson D. Entrapment and the Problem of Deterring Police Misconduct. Connecticut Law Review, 2004, Vol. 37, No. 67, pp. 93-95.

ერთობლივად გამოყენებას გულისხმობს.<sup>30</sup> ნებისმიერ შემთხვევაში, პროვოცირებულის სისხლისსამართლებრივი პასუხისგებლობისგან გათავისუფლების საკითხის გადასაწყვეტად საგულისხმოა ორივე:

- ბრალდებულის თავისუფალი ნების ხელისუფლების აგენტის მიერ დათრგუნვის („გატეხვის“) არგუმენტი;
- სასამართლოს მიერ სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების თავიდან აცილებისა და სასამართლო პროცესის ურყველობის დაცვის არგუმენტი.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, აგენტ-პროვოკატორის მიერ პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების მხარდაჭერის თვალსაზრისით გასათვალისწინებელია შემდეგი არგუმენტები:

- **სისხლის სამართლის პროცესის თვალსაზრისით** – სისხლის სამართლის საქმიდან უნდა ამოირიცხოს ის მტიკცებულებები, რომელთა გამოყენებამაც შესაძლოა უარყოფითი ეფექტი მოახდინოს საქმის განხილვის სამართლიანობაზე;
- **მატერიალური სისხლის სამართლის თვალსაზრისით** – ხელისუფლების აგენტის ზემოქმედების შედეგად, შესაძლოა, პროვოცირებულის ნების თავისუფლება არ იყოს იმ ხარისხის, რომელიც აუცილებელია მის გასაკიცხად;
- **სამართლის პოლიტიკის თვალსაზრისით** – სასამართლო წინ უნდა აღუდგეს სამართალდამ-

მცავი ორგანოების მხრიდან ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებას და დაიცვას სასამართლო პროცესის ურყველობა.

## ადამიანის უფლებათა ევროპული ევროპული სასამართლოს მიდგომა

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დანაშაულის პროვოკაციის საკითხს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული საქმის სამართლიანი განხილვის უფლების (fair trial) ფარგლებში იხილავს. სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, სახელმწიფოს დავალებით მოქმედი აგენტ-პროვოკატორის მიერ ადამიანის დანაშაულის ჩასადენად დაყოლიება და შემდეგ მისი სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებაში მიცემა არღვევს საქმის სამართლიანი განხილვის უფლებას. საქმეზე TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL სასამართლომ განმარტა, რომ „დანაშაული ჩადენილ იქნა და განმცხადებელს საკმაოდ მკაცრი სასჯელი მიესაჯა მეტწილად, თუ არა მხოლოდ და მხოლოდ, პოლიციის ოფიცერთა ქმედებათა შედეგად. პოლიციის ოფიცრებმა მოახდინეს დანაშაულებრივი ქმედების პროვოცირება, რომელსაც სხვაგვარად ადგილი შესაძლოა არც ჰქონოდა. ამ ვითარებამ გამოუსწორებელი ზიანი მიაყენა საქმის განხილვის სამართლიანობას“.<sup>31</sup>

როგორც აღინიშნა, სასამართლო მეტოდოლოგიურად ეყრდნობა სისხლის სამართლის პროცესის საფუძვლებს, კერძოდ აქცენტს აკეთებს მტიკცებულებათა მოპოვების მართლზომიერებაზე: „კონვენციის ფარგლებში სასამართლოს ამოცანაა არა იმის გადაწყვეტა, იქნა თუ არა მოწმის განცხადებები სწორად წარდგენილი როგო-

30 Klar J. N. The Need for a Dual Approach to Entrapment. Washington University Law Review, 1981, Volume 59, Issue 1, pp. 223-224.

Paton S. C. Government Made Me Do It: A Proposed Approach to Entrapment Under Jacobson v. United States. Cornell Law Review, May 1994, volume 79, Issue 4, pp. 1043-1044.

Lord K. M., Entrapment and Due Process: Moving Toward a Dual System of Defenses. Florida State University Law Review, 1998, vol. 25, pp. 517-518.

31 ECtHR. CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (44/1997/828/1034) 9 June 1998. § 33.

რც მტკიცებულება, არამედ იმის დადგენა, იყო თუ არა სამართლიანი საქმის განხილვა მთლიანად, მტკიცებულებათა მოპოვების ხერხის ჩათვლით”.<sup>32</sup> სასამართლომ ასევე ისაუბრა დანაშაულის გამოძიებისა და გახსნის საჯარო ინტერესზე, ფარული აგენტების გამოყენება დასაშვებად ცნო, მაგრამ მიუთითა, რომ „საჯარო ინტერესი ვერ გაამართლებს პოლიციის მიერ განხორციელებული პროვოკაციის შედეგად მოპოვებული მტკიცებულების გამოყენებას”.<sup>33</sup> იგივე მიდგომას სასამართლო მომდევნო გადაწყვეტილებებშიც განუხრელად იცავს<sup>34</sup> და დღემდე ინარჩუნებს.<sup>35</sup>

სასამართლო ხაზს უსვამს, რომ დანაშაულის პროვოკაციის გამოყენება თავიდანვე არღვევს fair trial უფლებას ისე, რომ შემდეგ სასამართლო პროცესზე ამისი გამოსწორება შეუძლებელია; მიუთითებს, რომ აგენტ-პროვოკატორთა მოქმედებით „განმცხადებელს საწყისშივე აშკარად წაერთვა საქმის სამართლიანი განხილვის უფლება. შედეგად, დაირღვა კონვენციის მე-6 მუხლის §1”.<sup>36</sup>

სტრასბურგის სასამართლომ fair trial სრულიად ახალ სიმაღლეზე აიყვანა და სპეციალურად დაავალა ეროვნულ სასამართლოებს პროვოკირების ყველა შესაძლო ფაქტის გამოკვლევა: „სასამართლო ხაზს უსვამს იმ ეროვნული სასამართლოების როლს, რომლებიც განიხილავენ სისხლის სამართლის საქმეებს, რომლებშიც ბრალდებული ამტკიცებს, რომ იგი დაიყოლიეს დანაშაულის ჩასადენად. დაყოლი-

ების ყველა სავარაუდო განცხადება ხდის სასამართლოს ვალდებულს შეამოწმოს იგი ისე, რომ ეს შესაბამისი იყოს საქმის სამართლიანი განხილვის უფლებასთან”.<sup>37</sup> სტრასბურგის სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ „როდესაც ბრალდებული აცხადებს, რომ იგი დაყოლიებულ იქნა დანაშაულის ჩასადენად, სისხლის სამართლის სასამართლოებმა უნდა ჩაატარონ საქმის მასალების ზედმიწევნითი გამოკვლევა, ვინაიდან იმისათვის, რათა საქმის განხილვა სამართლიანი იყოს, კონვენციის მე-6 მუხლის §1-ის თვალსაზრისით, ყველა მტკიცებულება, რომელიც მოპოვებულია პოლიციის მიერ დაყოლიების შედეგად, საქმიდან უნდა ამოირიცხოს”.<sup>38</sup>

უნდა ასევე აღინიშნოს ისიც, რომ საქართველოს უზენაესი სასამართლოც ყურადღებას უთმობს აღნიშნული სტანდარტის დაცვას. ყოველ შემთხვევაში, ფორმალურად მაინც ამონიშნებს – ხომ არ ჰქონია ადგილი დანაშაულის პროვოკირებას. მაგალითად, ერთ-ერთ უახლეს განაჩენში სასამართლო უთითებს: „საქმეში წარმოდგენილი და არსებითი განხილვის სხდომაზე გამოკვლეული მტკიცებულება – ვიდეონაწერები ადასტურებს, რომ ე. ი-ს მხრიდან ადგილი არ ჰქონია დანაშაულის პროვოკაციას, ნ. მ-ს „მახეში გაბმას“ და მასზე ფსიქოლოგიურ ბეწოლას, რათა მას გაესაღებინა ნარკოტიკული საშუალება. ე. ი-ს მიერ განხორციელებული ქმედება არ გაცდენილა „პასიურ როლს“; ადგილი არ ჰქონდა აქტიურობას და დაყოლიებას”.<sup>39</sup> „ამ შემთხვევაში დაცვის მხარემ სასამართლო სხდომაზე კანონით დადგენილი წესით დაკითხა, მისი პოზიციით, პროვოკატორი მოწმეები – ი. ი- და გ. ლ-ი (იხ. სასამართლო სხდომის ოქმი). მათი ჩვენებებიდან ირკვევა, რომ ისინი საქმეში ჩაერთვნენ და მ. დ-ეს შეხვ-

32 ECtHR. CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (44/1997/828/1034) 9 June 1998. § 34.

33 იქვე, § 36.

34 ECtHR. CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA. (Application no. 74420/01) 5 February 2008. § 51 | CASE OF NOSKO AND NEFEDOV v. RUSSIA (Applications nos. 5753/09 and 11789/10) 30/01/2015 §50. |

35 ECtHR. CASE OF TCHOKHONELIDZE v. GEORGIA (Application no. 31536/07) 28/09/2018 § 44. | ECtHR. CASE OF AKBAY AND OTHERS v. GERMANY (Application no. 40495/15 and 2 others). 15/01/2021. § 32, 123.

36 ECtHR. CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (44/1997/828/1034) 9 June 1998. § 39.

37 ECtHR. CASE OF VESELOV AND OTHERS v. RUSSIA (Applications nos. 23200/10, 24009/07 and 556/10) 02/01/2013. § 94.

38 ECtHR. CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA (Application no. 74420/01) 5 February 2008. §60.

39 საქართველოს უზენაესი სასამართლო. საქმე № 2-186აპ.-20 თარიღი: 06/08/2020, §11.

დნენ მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ცნობილი გახდა, რომ იგი კორუფციულ გარიგებებში მონაწილეობდა მოქალაქეებთან. ი. ი-სა და გ. ლ-ის ქმედება არ იყო წამქეზებლური. შესაბამისად, დანაშაულის პროვოკაცია არ მომხდარა“.<sup>40</sup>

უზენაესი სასამართლო ყურადღებას უთმობს იმასაც თუ რამდენად საფუძვლიანად შეისწავლა საქმე სააპელაციო ინსტანციამ: „საქმის მასალებით გამოკვეთილია, რომ სამართალდამცავ ორგანოებს ხელი არ შეუწყვიტა დანაშაულის ჩადენაში და ისინი შემოიფარგლებოდნენ მხოლოდ სისხლის სამართლის დანაშაულის პასიური გამოძიებით და ამ გამოძიების პროცესში მტკიცებულებების მოძიებით, ვინაიდან დასტურდება, რომ არსებობდა ობიექტური ეჭვი და არა - ზოგადი ინფორმაცია დანაშაულში პირის სავარაუდო მონაწილეობის შესახებ. ჩატარებული საგამოძიებო მოქმედებებით ცალსახად დადასტურებულია ის ფაქტიც, რომ ს. ვ. და ჰ. ჰ. წინასწარ განწყობილი იყვნენ დანაშაულის ჩასადენად, რისი გათვალისწინებითაც, საქმის მასალებიდან გამომდინარე, დანაშაულის წაქეზების ერთი ელემენტიც არ იკვეთება“.<sup>41</sup>

თუმცა, ხშირია გადაწყვეტილებებიც, რომლებშიც სასამართლო მხოლოდ ფორმალური მოხსენიებითაც შემოიფარგლება, მაგალითად: „საკასაციო პალატა აღნიშნავს, რომ სააპელაციო სასამართლომ იმსჯელა იმ საკითხებზე, რაზეც საკასაციო საჩივარში დაცვის მხარე აპელირებს (მათ შორის: ბ. ჯ-ა და ა. მ-ს ჩვენებებს შორის წინააღმდეგობასა და დანაშაულის პროვოკაციის თაობაზე), რასაც საკასაციო პალატა ეთანხმება და იზიარებს“.<sup>42</sup> თუმცა, ისიც

უნდა აღინიშნოს, რომ, ზოგიერთ შემთხვევაში უზენაესი სასამართლო პირველ ინსტანციაში გამოკვლეულ მტკიცებულებათა უშუალო ანალიზსაც არ ერიდება და ადგენს, ჰქონდა თუ არა ადგილი დანაშაულის პროვოკაციას.<sup>43</sup>

დღეის მდგომარეობით ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო კვლავ ინარჩუნებს აღნიშნულ მიდგომას. 2018 წელს სასამართლომ კიდევ ერთხელ დაადგინა, რომ კონვენციის მე-6 მუხლის §1-ის დარღვევა გამოიწვია იმან, რომ „ეროვნულმა სასამართლოებმა ადეკვატურად ვერ განიხილეს განმცხადებლის განცხადება პროვოკაციასთან დაკავშირებით, ვერ გადადგეს აუცილებელი ნაბიჯები, რათა გამოეაშკარავებინათ სიმართლე და გაექარწყლებინათ ეჭვები იმასთან დაკავშირებით, რომ განმცხადებელმა დანაშაული ჩაიდინა აგენტ-პროვოკატორის მიერ დაყოლიების შედეგად“.<sup>44</sup> საბოლოოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ „წინამდებარე საქმეში განმცხადებლის წინააღმდეგ განხორციელებული სისხლისსამართლებრივი პროცედურები შეუთავსებელი იყო საქმის სამართლიანი განხილვის ცნებასთან“.<sup>45</sup> ამავე მიდგომას ინარჩუნებს სასამართლო ბოლო გადაწყვეტილებებშიც.<sup>46</sup>

ფარული ოპერაციების დანაშაულის პროვოკაციაში გადაზრდის საშიშროება ძალიან დიდია. ამიტომ სტრასბურგის სასამართლო უთითებს, რომ „უნდა შეიქმნას საგამოძიებო მოქმედებათა ნებართვის და მათზე ჯეროვანი ზედამხედველობის ცხადი და წინასწარგანჭვრეტადი პროცედურები, რათა გარანტირებული იყოს ხელისუფლების კეთილსინდისიერება და შესაბამისობა

40 საქართველოს უზენაესი სასამართლო. საქმე №2კ-727აპ.-20. თარიღი: 04/02/2021, § 14. | იხ.: მსგავსი: საქმე №2კ-751აპ.-20. თარიღი: 22/03/2021, § 11.

41 საქართველოს უზენაესი სასამართლო. საქმე №2კ-541აპ.-18. თარიღი: 25/02/2019, §10.

42 საქართველოს უზენაესი სასამართლო. საქმე №2კ-312აპ.-19. თარიღი: 18/10/2019, §9. | იხ.: მსგავსი: საქმე №2კ-698აპ.-18 თარიღი: 08/05/2019 §8 | იხ.: მსგავსი: საქმე №2კ-301აპ.-18 თარიღი: 19/11/2018, § 11.

43 საქართველოს უზენაესი სასამართლო. საქმე №2კ-652აპ.-17 თარიღი: 18/05/2018, §5. | საქმე №2კ-497აპ.-16 თარიღი: 25/01/2017, §6.3. | საქმე №2კ-128აპ.-16 თარიღი: 28/07/2016 §. 6-8.

44 ECtHR. CASE OF KUMITSKIY AND OTHERS v. RUSSIA (Application no. 66215/12 and 4 other applications - see appended list) 10 July 2018. § 20. იქვე. §21.

46 ECtHR. CASE OF TCHOKHONELIDZE v. GEORGIA (Application no. 31536/07) 28/09/2018 §53.

სამართალდამცავი ორგანოების სათანადო მიზნებთან<sup>47</sup>. უმნიშვნელოვანესია, რომ ფარული ოპერაცია არ ჩატარდეს თვითნებურად და განმცხადებელს არ დაემუქროს დანაშაულის პროვოცირების საფრთხე.<sup>48</sup> თუმცა, დანაშაულის პროვოკაციის პრევენციის პროცესუალური საკითხები სცილდება წინამდებარე კვლევის სფეროს და ცალკე განხილვის საგანია. კვლევის მიზნებისთვის კი გასათვალისწინებელია, რომ დანაშაულის პროვოკაციის საფუძველზე პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაში მიცემა ეწინააღმდეგება საქმის სამართლიანი განხილვის (fair trial) სტანდარტს.

აღბათ, განსაკუთრებულ დასაბუთებას არ საჭიროებს ის, თუ რამდენად მნიშვნელოვანია საქმის სამართლიანი განხილვის პრინციპის დაცვა სამართლის უზენაესობისა და, შესაბამისად, სამართლებრივი სახელმწიფოს შენების საქმეში; რამდენად აუცილებელია წინამდებარე თავის §1-სა და §2-ში მოყვანილი დებულებების იურიდიულ პრაქტიკაში გათვალისწინება. აღბათ, გადაჭარბება არ იქნება იმის თქმაც, რომ სწორედ დანაშაულის პროვოკაციის ირგვლივ, როგორც საერთო სამართლის ქვეყნების გამოცდილების, ისე – ევროპული სასამართლოს სტანდარტების დამკვიდრება შესაძლოა გახდეს ახალი ბიძგის მიმცემი ამ სანუკვარი და დიდი ხნის ნაოცნებარი შედეგის მისაღწევად.

## დასკვნა

საერთო სამართლის ქვეყნებსა და ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში გაბატონებული მიდგომების ანალიზის შედეგად, სახელმწიფო ორგანოს დავალებით მოქმედი აგენტ-პროვოკატორის მიერ პროვოცირებული პირის სის-

ხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების თვალსაზრისით მოძიებულ იქნა შემდეგი არგუმენტები:

### 1. საერთო სამართლის ქვეყნების ნაწილში:

**ა) სისხლის სამართლის პროცესის თვალსაზრისით** – სისხლის სამართლის საქმიდან უნდა ამოირიცხოს ის მტიკცებულებები, რომელთა გამოყენებამაც შესაძლოა უარყოფითი ეფექტი მოახდინოს საქმის განხილვის სამართლიანობაზე;

**ბ) მატერიალური სისხლის სამართლის თვალსაზრისით** – ხელისუფლების აგენტის ზემოქმედების შედეგად, შესაძლოა, პროვოცირებულის ნების თავისუფლება არ იყოს იმ ხარისხის, რომელიც აუცილებელია მის გასაკიცხად;

**გ) სამართლის პოლიტიკის თვალსაზრისით** – სასამართლო წინ უნდა აღუდგეს სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებას და დაიცვას სასამართლო პროცესის უწყველობა.

### 2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ნაწილში

დანაშაულის პროვოკაციის საფუძველზე პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაში მიცემა ეწინააღმდეგება საქმის სამართლიანი განხილვის (fair trial) სტანდარტს.

ყოველივე ზემოაღნიშნული ქმნის მნიშვნელოვან არგუმენტს პროვოცირებული პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების მხარდასაჭერად.

47 ECtHR. CASE OF KHUDBIN v. RUSSIA (Application no. 59696/00) 26/01/2007. § 135.

48 ECtHR. CASE OF NOSKO AND NEFEDOV v. RUSSIA (Applications nos. 5753/09 and 11789/10) 30 October 2014. §64.

# RESPONSABILITÉ PÉNALE DE LA PERSONNE PROVOQUÉE SELON LES STANDARDS DES PAYS DE DROIT COMMUN ET DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Papouna Guruli

*Doctorant de l'Université internationale  
du Caucase, Avocat généraliste*

## FINALITÉ ET BASE MÉTHODOLOGIQUE

Tant dans la littérature juridique que dans la pratique judiciaire, le problème de l'exemption d'une personne provoquée par l'agent-provocatrice agissant sur les instructions de l'organe de l'État est très pertinent. La question est très contradictoire et dans de nombreux cas, il est même difficile de s'entendre quelle base méthodologique doit être utilisée pour l'examiner. Cette incertitude est causée par deux approches radicalement différentes, qui se sont formées autour de la provocation du crime. En particulier, dans les pays d'Europe continentale, principalement, le problème de la responsabilité de l'agent-provocatrice est intéressant, et la question de la responsabilité de la personne provoquée n'est entendue que dans un cadre procédural sous l'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.<sup>1</sup> Mais dans les pays de droit commun law, au contraire – la responsabilité de la personne provoquée est un problème fondamental. Quant à la Cour euro-

péenne des droits de l'homme, la provocation s'apprécie au regard de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Compte tenu de cela, il est intéressant de voir une compréhension cohérente des approches prévalant dans les pays de common law et la Cour de Strasbourg. Il est nécessaire de trouver des arguments qui faciliteront la résolution de la question de la responsabilité pénale de la personne provoquée.

## LES APPROCHES DOMINANTES DANS LES PAYS DE COMMON LAW

Contrairement aux pays d'Europe continentale, la provocation du crime (entrapment) dans les pays de common law est considérée principalement en termes d'exclusion de la responsabilité pénale (défense). La question de la provocation policière a été soulevée pour la première fois en Angleterre en 1774, dans l'affaire Norden, où un tribunal a statué qu'un voleur ne pouvait pas être puni pour un vol, parce que la victime elle-même démontrait ses biens dans l'espoir qu'il serait volé.<sup>2</sup> Cependant, cette approche a changé en 1810, dans l'affaire Regina c. Holden. La défense a demandé l'acquittement des accusés, qui étaient accusés d'avoir vendu des billets

1 inter alia Voir: Roxin C. BGH, 18. 11. 1999 —1 StR 221/99. Zur Bestrafung eines durch staatliche Tatprovokation verleiteten Täters. JuristenZeitung, 2000, 55. Jahrg., № 7 (7. April).  
Reindl-Krauskopf S. Strafmilderung bei unzulässiger Tatprovokation. Juristische Blätter, October 2009, 131(10), S. 664-666.  
Bosch N. Rechtsstaatswidrige Tatprovokation. JURA – Juristische Ausbildung, 2014, Band 36, № 7.  
Satzger H. Rechtsstaatswidrige Tatprovokation durch Verdeckte Ermittler. JURA – Juristische Ausbildung, 2016, Band 38, № 5, S. 574.

2 Marcus P. The Development of Entrapment Law. College of William & Mary Law School, Faculty Publications, 1986, Paper 572, p. 6.

contrefaits ; Selon eux, ils ont été persuadés par les agents bancaires de commettre cet acte. Le tribunal n'a pas pris en considération l'argument de la défense.

Après cela, le tribunal anglais n'a plus reconnu Entrapment comme une circonstance excluant la responsabilité pénale.<sup>3</sup> En 1880, l'affaire Regina c. Titley, dans laquelle le chimiste accusé affirmait qu'un agent du gouvernement l'avait directement persuadé de lui fournir les substances nécessaires à l'avortement, le tribunal n'a pas non plus jugé nécessaire d'utiliser la défense de provocation policière, car il n'a pas pu déterminer s'il y avait suffisamment de preuves de persuasion pour considérer l'équité de l'affaire. Il est vrai que le tribunal britannique n'a pas reconnu la provocation policière, mais certaines critiques de ces méthodes ont encore été entendues dans les décisions de justice. Par exemple, en 1947 dans l'affaire Brannan c. Peek le tribunal a souligné qu'il était répréhensible de donner aux policiers le droit d'enfreindre la loi pour prouver la culpabilité d'autrui et a exprimé l'espoir que de telles pratiques ne deviendraient pas monnaie courante.<sup>4</sup>

En 1980, dans l'affaire Regina v. Sang, la Chambre des Lords n'a pas trouvé non plus de circonstance substantielle excluant la responsabilité pénale pour avoir provoqué un crime (substantive defence).<sup>5</sup> Cependant, à la suite de la décision rendue dans l'affaire Teixeira par la Cour européenne des droits de l'homme, la question s'est posée de savoir si l'Angleterre maintiendrait l'approche utilisée dans l'affaire Sang, compte tenu de l'entrée en vigueur de l'Acte de droits de l'homme de 1998. En 2000, dans l'affaire Regina c. Looseley, la Chambre des Lords a confirmé le verdict reçu dans l'affaire Sang et a de nouveau rejeté la défense substantielle (substantive defence) de la provocation du crime.

Cependant, l'affaire Teixeira n'a pas passé en vain à la Cour européenne des droits de l'homme et la Chambre des Lords a reconnu que le droit à un procès équitable devrait dépasser le cadre du procès lui-même et couvrir entièrement l'étape des poursuites pénales. Il a été établi qu'à la suite d'une sorte de provocation, des preuves peuvent être obtenues dont l'utilisation contre l'accusé devant le tribunal serait injuste. Dans de tels cas, le juge doit appliquer la loi de 1984 sur la police et des preuves pénales (Police and Criminal Evidence Act), pour écarter toute restriction susceptible de nuire à l'équité de l'affaire. Cependant, l'injustice faite à une personne provoquée n'est toujours pas considérée comme l'argument principal. Plus importants sont les dommages causés à l'intégrité du système de justice pénale (integrity) par de telles actions de la part de police.

La Chambre des Lords a estimé que le moyen de protection contre les provocations excessives devrait être la suspension de la procédure par le tribunal (Stay of proceedings). Afin de déterminer les excès, l'accent est mis sur le degré minimum de restriction qui doit être défendu dans les activités policières. Selon la Chambre, le recours à certaines formes de provocation policière est tout simplement inévitable. Si non, beaucoup d'infractions impliquant la participation volontaire d'un vendeur ou d'un acheteur n'auraient pratiquement pas été détectées et n'auraient pas été répondues par la police. Dans le même temps, il est impossible de juger où se passe le seuil de provocation policière permis par la politique d'Etat. La Chambre des Lords a tracé une ligne très générale entre les actions acceptables et inacceptables. Une forme de provocation est acceptable lorsque l'agent montre au citoyen les moyens de commettre un crime, et que le citoyen utilise ce moyen sur la base de son libre arbitre. Une provocation est inacceptable lorsque l'agent pousse ou influence au citoyen à commettre un crime qu'il n'aurait pas commis autrement.<sup>6</sup>

3 Marcus P. The Development of Entrapment Law. College of William & Mary Law School, Faculty Publications, 1986, Paper 572, p. 6.

4 Marcus P. The Development of Entrapment Law ... p. 8.

5 Simester A.P., Spencer J.R., Stark F., Sullivan G.R., Virgo G.J. Simester and Sullivan's Criminal Law. Theory and Doctrine. Hart Publishing, 2002, pp. 600-602.

6 Simester A.P., Spencer J.R., Stark F., Sullivan G.R., Virgo G.J. Simester and Sullivan's Criminal Law. Theory and Doctrine. Hart Publishing, 2002, pp. 600-602.

Enfin, la provocation du crime ne crée pas une circonstance substantielle excluant la responsabilité pénale (substantive defence). L'acquiescement de l'accusé n'est pas considéré comme valable si son action est pleinement compatible avec la composition du crime qu'il est accusé d'avoir commis et si en même temps il a eu toutes les chances de ne pas avoir commis ce crime. Mais il peut y avoir des cas où une tentative de condamnation de l'accusé a un effet néfaste sur l'État lui-même, malgré la culpabilité de l'accusé. Dans de tels cas, on peut être trouvée une bonne solution juridique – un État peut refuser d'accuser la dite personne en suspendant la procédure pénale (Stay of proceedings).<sup>7</sup>

Aux États-Unis l'actualisation de la question de la provocation du crime est liée à deux événements. Pour la première fois, cela s'est produit pendant la période, soi-disant, de la « loi sèche » (Prohibition), lorsque les agents de police convainquaient les citoyens pour acheter illégalement de l'alcool. Deuxièmement, après l'acte terroriste du 11 septembre 2001, durant la période des activités de lutte contre le terrorisme dans le cadre de soi-disant „enquêtes proactives“.

Cependant, avant ces événements, la première et infructueuse tentative d'Entrapment defence était fondée sur la doctrine du consentement (consent doctrine), qui à son tour était fondée sur le droit privé. Il s'agissait du cas où la victime est au courant de l'agression et n'essaie même pas de l'empêcher, mais attend qu'elle se développe pour que la police puisse appréhender l'agresseur. En conséquence, il a été considéré que la victime d'un tel comportement avait sciemment consenti à cette action, ce qui excluait un élément matériel de l'infraction. La doctrine du consentement a échoué et a été bientôt rejetée.<sup>8</sup>

À la fin du XIXe siècle, la doctrine moderne de la provocation du crime était devenue de plus en plus populaire. Alors que les tribunaux ne le

reconnaissaient toujours pas, le ton des critiques envers les forces de l'ordre augmentait lentement. En 1889 dans l'affaire *People v. McCord* le tribunal a souligné: «*Persuader une personne de commettre un crime pour qu'elle soit punie davantage est l'un des cas les plus honteux d'intention criminelle jamais présentés devant nous.*» En 1896 dans l'affaire *Love v. People* Le tribunal justifiait: «*De telles méthodes et agents sont plus dangereux pour la prospérité de la société que les crimes qui devraient être révélés et les auteurs qui devraient être arrêtés.*» Malgré cela, les tribunaux ont pour la plupart refusé d'utiliser la défense de provocation policière, néanmoins ils l'ont parfois considéré comme une circonstance atténuante.<sup>9</sup>

Selon la doctrine moderne, il est nécessaire de déterminer – l'intention du crime a été produit par l'auteur de manière indépendante, ou – sous l'influence d'un agent du gouvernement. Bien sur, la question de la libre volonté des provoqués était opposée. Cependant, des opinions se sont développées selon lesquelles:

- La libre volonté humaine peut être battue («brisé»);
- Le caractère humain peut évoluer et changer;
- Être libre de toute pression ne signifie pas toujours être complètement indépendant.<sup>10</sup>

Dans la pratique de la Cour suprême des États-Unis une première et en même temps tentative infructueuse d'Entrapment defence a eu lieu en 1928, dans l'affaire *Casey v. United States*, où les détenus embauchés par l'administration pénitentiaire persuadé un accusé d'introduire de la drogue dans la prison. Le tribunal a refusé d'utiliser la défense, car l'accusé a accepté une simple offre des prisonniers sans beaucoup d'hésitation.<sup>11</sup>

7 Simester A.P., Spencer J.R., Stark F., Sullivan G.R., Virgo G.J. Simester and Sullivan's Criminal Law. Theory and Doctrine. Hart Publishing, 2002, pp. 600-602.

8 Roiphe R. The Serpent Beguiled Me: A History of the Entrapment Defense. Seton Hall Law Review, 2011, Volume 33 | Issue 2, pp. 271-276.

9 Roiphe R. The Serpent Beguiled Me: A History of the Entrapment Defense. Seton Hall Law Review, 2011, Volume 33 | Issue 2, pp. 274-275.

10 Roiphe R. The Serpent Beguiled Me: A History of the Entrapment Defense. Seton Hall Law Review, 2011, Volume 33 | Issue 2, p. 285.

11 Marcus P. The Development of Entrapment Law ... p. 14.



En 1932, cette question a été soulevée à nouveau devant la Cour suprême des États-Unis. Dans l'affaire *Sorrells v. United States* a été découvert qu'un agent de police s'est présenté devant Sorrells comme un ancien combattant qui aurait servi dans la même division que Sorrells pendant la Première Guerre mondiale. En Conséquence, l'agent a gagné sa confiance et a tenté à trois reprises de le persuader d'acheter de l'alcool. Pour la troisième fois, Sorrells a accepté.<sup>12</sup> Le tribunal a déterminé que l'acte reproché à l'accusé avait été provoqué par l'agent et que l'accusé n'avait pas eu auparavant l'intention de le commettre. L'accusé, qui était innocent d'autre part, a été séduit par l'agent pour commettre cet acte, par des persuasions répétées et persistantes, l'objectif n'a été atteint qu'avec les sentiments générés par le rappel des expériences de la première guerre mondiale. Charles Hughes, le 11-e juge président de la Cour suprême, a déclaré dans un communiqué qu'un « tel abus de pouvoir, qui vise à créer les auteurs, plutôt qu'à exposer et à punir le crime, mérite la réprimande la plus sévère. » Le tribunal a vivement critiqué forces de l'ordre pour avoir provoqué le crime et a conclu que lorsque l'intention du crime est créée par les autorités, elle ne pouvait pas accuser la personne qui l'avait persuadé elle-même et lui avait donné une place dans son plan. Le tribunal a également jugé que entrapement defence ne signifie pas que l'accusé est coupable mais qu'il doit être acquitté, mais il pose un point d'interrogation directement en lien avec sa culpabilité.<sup>13</sup> Il a été particulièrement souligné que lorsque le Congrès a adopté la loi d'interdiction, il n'envisageait pas d'utiliser cette loi contre les personnes provoquées.<sup>14</sup>

Selon la doctrine moderne, entrapement defence s'est produit, lorsque les actions des

agents de l'État ont provoqué un crime pour lequel une personne est accusée. Il y a essentiellement deux tests pour le savoir:

- Selon le test subjectif, l'accusé doit être exonéré de toute responsabilité après qu'il a été déterminé qu'il n'avait pas tendance à commettre le crime jusqu'à ce qu'un agent du gouvernement ait établi une communication avec lui.
- Selon un test objectif, l'accusé est acquitté si les actions des agents du gouvernement dépassent les limites du raisonnable et de la bonne foi.<sup>15</sup>

Le test subjectif est basé sur l'argument selon lequel la volonté de commettre un crime n'est pas née indépendamment de l'auteur mais à la suite de l'influence de l'agent. Autrement dit, une personne ne peut être considérée comme agissant selon son libre arbitre si sa volonté a été réprimée (« brisée ») par le gouvernement utilisant le pouvoir à sa disposition, ses ressources, ses informations et d'autres moyens de persuasion. Le test objectif repose davantage sur l'idée que le pouvoir judiciaire devrait être tenu responsable de l'abus de pouvoir des forces de l'ordre et protéger pureté du procès (purity).<sup>16</sup>

La plupart des scientifiques s'opposent aux tests subjectifs. La plus grande difficulté consiste à sa disponibilité pratique. Le problème se pose en termes de charge de la preuve et de standard de la preuve. Hors de tout doute raisonnable, il est très difficile de déterminer si une personne était vraiment susceptible de commettre d'un crime. Des condamnations antérieures et des arguments similaires moins fiables sont utilisés.<sup>17</sup> Le juge ou le juré utilisent leur propre expérience pour déterminer quel type de persuasion sera justifié et lequel sera injustifié. Cependant, il existe également des partisans des tests objec-

12 Kent A. H. The Nature of Entrapment Defence. University of Chicago Law Review, 1933, Vol. 1: Iss. 1, pp. 115-119.

13 Roiphe R. The Serpent Beguiled Me: A History of the Entrapment Defense. Seton Hall Law Review, 2011, Volume 33 | Issue 2, pp. 289-291.

14 Allen R. J. Clarifying Entrapment. Journal of Criminal Law and Criminology, Winter 1999, Volume 89, Issue 2, p. 408.

15 Allen R. J. Clarifying Entrapment. Journal of Criminal Law and Criminology, Winter 1999, Volume 89, Issue 2, pp. 408-409.

16 Roiphe R. The Serpent Beguiled Me: A History of the Entrapment Defense. Seton Hall Law Review, 2011, Volume 33 | Issue 2, pp. 292-293.

17 Marcus P. Proving Entrapment Under the Predisposition Test. William & Mary Law School Scholarship Repository. Faculty Publications, 1987.

tifs. Par exemple, Roiphe affirme: «*Malgré que, les deux tests objectifs et subjectifs sont rigides, l'idée de propension utilisée dans le test subjectif est la plus raisonnable, afin que le tribunal puisse déterminer dans quelle mesure l'accusé avait le contrôle de ses actes et, par conséquent, s'il devait être tenu responsable.*»<sup>18</sup>

Seidman souligne que tant qu'une propension est assimilée à une volonté de commettre un crime, un tribunal ne peut déterminer l'existence d'une propension qu'au niveau de la supposition. À ce moment, le tribunal doit s'appuyer sur un degré d'inspiration, auquel même une personne honnête n'aurait pas obéi.<sup>19</sup> Marcus s'oppose également à utiliser de tests subjectifs. Il souligne que «*le but principal de la doctrine de la provocation au crime est de limiter l'ingérence excessive des autorités dans la détection de l'éventuel développement d'un acte criminel.*» Il note également qu'en utilisant le critère subjectif, l'attention est déplacée vers les questions de procédure, en particulier la charge de la preuve, et l'objectif principal susmentionné reste négligé.<sup>20</sup> Il convient également de noter que lors de l'utilisation d'un test subjectif, l'accent est généralement mis sur la propension de l'individu au crime et aucune action entreprise par un agent des forces de l'ordre n'est vérifiée.<sup>21</sup> Allen remet généralement en question l'existence de tests subjectifs et objectifs séparément et justifie successivement sa position.<sup>22</sup> Malgré de vives critiques de la part des scientifiques, les tribunaux utilisent encore pour la plupart des tests subjectifs.<sup>23</sup>

18 Roiphe R. The Serpent Beguiled Me: A History of the Entrapment Defense. *Seton Hall Law Review*, 2011, Volume 33 | Issue 2, p. 297.

19 Seidman L. M. 1981. The Supreme Court, Entrapment, and our Criminal Justice Dilemma. *The Supreme Court Review*, 1981, Vol. 1981, p. 119-120.

20 Marcus P. The Development of Entrapment Law ... p. 36

21 Feeney B. T. Scrutiny for the Serpent: The Court Refines Entrapment Law in *Jacobson v. United States*. *Catholic University Law Review*, 1993, Volume 42, Issue 4 Summer, p. 1062.

22 Allen R. J. Clarifying Entrapment. *Journal of Criminal Law and Criminology*, Winter 1999, Volume 89, Issue 2, pp. 407-431.

23 The United States Department of Justice Archives. Criminal Resource Manual. 647. entrapment—proving predisposition. Updated January 22, 2020.

L'intensification des activités antiterroristes depuis les attentats terroristes du 11 septembre 2001 a remis en question l'utilisation de entrapment defence. Par exemple, Stevenson soutient l'idée qu'il est impossible de persuader le terrorisme si une personne n'est pas prête (prédisposée) à le commettre.<sup>24</sup> Cela exclut pratiquement l'utilisation de entrapment defence dans les infractions terroristes. Certains auteurs tentent directement de développer une méthode de refuser l'entrapment defence.<sup>25</sup> Cependant, un tel flux de pensées avait déjà été observé même avant,<sup>26</sup> mais après le 11 septembre cela est devenu particulièrement pertinent.<sup>27</sup>

Le test objectif, à son tour, permet d'empêcher à la police les abus de pouvoir, et en même temps, il est relativement facile à utiliser. De plus, cela laisse moins de place de la partialité envers les personnes condamnées.<sup>28</sup> Cependant, le test objectif lui-même a également fait l'objet de vives critiques. Stevenson, par exemple, remet en question son efficacité dans la prévention des abus de pouvoir de la police. Parmi eux, Stevenson pose une question intéressante à savoir pourquoi un tel moyen de prévention indirect est utilisé, comme l'acquittement d'un accusé provoqué et non – une sanction directe contre le contrevenant?<sup>29</sup> Cependant, pour les besoins de l'étude, un meilleur choix entre un test subjectif et un test objectif et une analyse plus détaillée des positions scientifiques ne sont plus méth-

24 Stevenson D. Entrapment and Terrorism. *Boston College Law Review*, 2008, Vol. 49, pp. 191-215.

25 David J. Gottfried, J.D. Avoiding the Entrapment Defense in a Post-9/11 World. *Law Enforcement Bulletin*, January 2012, Volume 81, Number 1, pp. 25-32.

26 Thomas V., Kukura, J.D. Undercover Investigations and the Entrapment Defense. *Law Enforcement Bulletin*, April 1993, Volume 62, Number 4, pp. 27-32; Callahan J. M. Entrapment, Due Process, and the US Constitution. *Law Enforcement Bulletin*, 1982, Volume: 51 Issue: 2, February, pp. 25-31.

27 Roth J. A. The Anomaly of Entrapment. *Washington University Law Review*. 2014, Volume 91, Issue 4, pp. 979-1033.

28 Carron R. Entrapment: A Critical Discussion. *Missouri Law Review*, Fall 1972, Volume 37, Issue 4, p. 27.

29 Stevenson D. Entrapment and the Problem of Deterring Police Misconduct. *Connecticut Law Review*, 2004, Vol. 37, No. 67, pp. 93-95.

odologiquement nécessaires. D'autant plus que l'idée d'une «approche duale» a émergé chez les scientifiques américains eux-mêmes, qui consiste à combiner et partager des tests subjectifs et objectifs.<sup>30</sup> En tout cas, pour résoudre la question de l'acquittement des personnes provoquées les deux sont remarquables:

- Argument d'inhibition («brisé») de la libre arbitre humain par un agent du gouvernement;
- L'argument du tribunal contre l'abus de pouvoir des forces de l'ordre et la protection de l'intégrité du procès.

Compte tenu de tout ce qui précède, les arguments suivants doivent être pris en considération à l'appui de l'exonération de la responsabilité pénale d'une personne provoquée par un agent provocateur:

- **Du point de vue de la procédure pénale** – les preuves de l'affaire pénale doivent être exclues, dont l'utilisation peut avoir un impact négatif sur l'équité de l'affaire ;
- **Du point de vue de la criminalité matérielle** – par l'influence d'un agent du gouvernement, la liberté de volonté de la personne provoquée peut ne pas être suffisante pour la défier;
- **Du point de vue de politique juridique** – le pouvoir judiciaire doit être tenu pour responsable de l'abus de pouvoir par les forces de l'ordre et garantir l'intégrité du procès.

## L'APPROCHE DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

La Cour européenne des droits de l'homme examine la question de la provocation au crime dans le cadre du droit à un procès équitable (fair trial) en vertu de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Selon la jurisprudence

30 Klar J. N. The Need for a Dual Approach to Entrapment. Washington University Law Review, 1981, Volume 59, Issue 1, pp. 223-224.

de la Cour de Strasbourg, persuader une personne à commettre un crime par un agent provocateur de l'État et puis la poursuivre en justice viole le droit à un procès équitable. Dans l'affaire TEIXEIRA DE CASTRO c. PORTUGAL le tribunal a expliqué que *«l'infraction a été commise et le requérant a été condamné à une peine plutôt sévère, à la suite des actions des policiers. Les policiers ont provoqué un acte criminel qui n'aurait peut-être pas eu lieu autrement. Cette circonstance a causé un préjudice irréparable à l'équité de l'affaire.»*<sup>31</sup>

Comme mentionné, le tribunal s'appuie méthodologiquement sur les bases de la procédure pénale, en particulier en mettant l'accent sur la légalité de l'obtention de preuves: *«En vertu de la Convention, la tâche du tribunal n'est pas de décider si la déclaration d'un témoin a été correctement présentée comme preuve, mais de déterminer si un procès équitable s'est déroulé dans son ensemble, y compris la manière d'obtenir des preuves.»*<sup>32</sup> Le tribunal a également parlé de l'intérêt public à enquêter et à poursuivre les crimes, déclarant l'utilisation d'agents secrets autorisés, mais notant que *«l'intérêt public ne peut justifier l'utilisation de preuves obtenues à la suite d'une provocation policière.»*<sup>33</sup> La même approche est fermement suivie par le tribunal dans les décisions ultérieures<sup>34</sup> et est maintenue à ce jour.<sup>35</sup>

La Cour souligne que le recours à la provocation au crime viole dès le départ le droit à un procès équitable, de sorte qu'il ne peut être remédié lors d'un procès ultérieur. La Cour indique que par les actions des provocateurs, *«le requérant a*

31 ECtHR. CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (44/1997/828/1034) 9 June 1998. § 33.

32 ECtHR. CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (44/1997/828/1034) 9 June 1998. § 34.

33 ECtHR. CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (44/1997/828/1034) 9 June 1998. § 36.

34 ECtHR. CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA. (Application no. 74420/01) 5 February 2008. § 51 | CASE OF NOSKO AND NEFEDOV v. RUSSIA (Applications nos. 5753/09 and 11789/10) 30/01/2015 §50

35 ECtHR. CASE OF TCHOKHONELIDZE v. GEORGIA (Application no. 31536/07) 28/09/2018 § 44. | ECtHR. CASE OF AKBAY AND OTHERS v. GERMANY (Application no. 40495/15 and 2 others). 15/01/2021. § 32, 123.

été surement privé du droit à un procès équitable dès le départ. En conséquence, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.»<sup>36</sup>

Le tribunal de Strasbourg a porté le procès équitable à un tout autre niveau et a spécialement chargé les juridictions nationales d'enquêter sur tous les faits de provocation possible: «La Cour souligne le rôle des juridictions nationales traitant des affaires pénales dans lesquelles l'accusé allègue qu'il a été persuadé de commettre un crime. Toute allégation de persuasion oblige le tribunal à l'examiner d'une manière compatible avec le droit à un procès équitable.»<sup>37</sup> Le tribunal de Strasbourg a également jugé que «lorsque l'accusé allègue qu'il a été persuadé de commettre un crime, les juridictions pénales doivent procéder à un examen approfondi du dossier, car pour que l'affaire soit équitable, conformément à l'article 6 § 1 de la Convention, tout élément de preuve obtenu par persuasion par la police doit être exclu de l'affaire.»<sup>38</sup>

Il convient également de noter que la Cour suprême de Géorgie veille également au respect de cette norme. En tout cas, vérifie au moins formellement – s'il y a eu une provocation au crime. Par exemple, dans l'un des jugements les plus récents, le tribunal déclare: «Preuves présentées dans l'affaire et examinées lors de l'audience de fond – des enregistrements vidéo confirment qu'il n'y a pas eu de provocation au crime par E.I., «se faire piéger» de N.M et pression psychologique sur lui pour vendre une drogue. L'action menée par E.I. n'a pas dépassé le «rôle passif.» Il n'y a pas eu d'activisme et de persuasion.»<sup>39</sup> «Dans cette affaire, la défense a interrogé les témoins provocateurs – I.I. et G.L., selon sa position, lors de l'audience conformément à la loi (voir procès-verbal d'audience). Il ressort clairement de leurs témoignages qu'ils

se sont impliqués dans l'affaire et ont rencontré M.D. qu'après avoir appris qu'il était impliqué dans des transactions corrompues avec des citoyens. Les actions d'I.I. et de G.L. n'étaient pas provocatrices. En conséquence, le crime n'a pas été provoqué.»<sup>40</sup>

La Cour suprême note également à quel point l'affaire a été examinée de manière approfondie par la cour d'appel: «Le dossier montre que les forces de l'ordre n'ont pas contribué à la commission du crime et se sont limitées à une enquête pénale passive et à la recherche de preuves dans cette enquête, car cela prouve qu'il existait un soupçon objectif et non des informations générales sur l'implication présumée du personne dans le crime. Les actes d'enquête confirment sans équivoque le fait que S.V. et H.H étaient prédisposés à commettre un crime, ce qui, compte tenu des éléments du dossier, ne révèle aucun élément d'incitation au crime.»<sup>41</sup>

Cependant, il y a souvent des décisions dans lesquelles le tribunal est limité à un rapport formel, par exemple: «La Chambre de cassation note que la Cour d'appel a examiné les questions portées en appel par la défense dans le pourvoi en cassation (parmi eux: sur la contradiction entre les témoignages de Z.G. et d'A. M. et sur la provocation au crime), ce que la Chambre de cassation approuve et partage.»<sup>42</sup> Cependant, il convient également de noter que, dans certains cas, la Cour suprême n'hésite pas à procéder à une analyse directe des éléments de preuve examinés en première instance et détermine s'il y a eu provocation à un crime.<sup>43</sup>

Aujourd'hui, la Cour européenne des droits de l'homme maintient toujours cette approche.

36 ECtHR. CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (44/1997/828/1034) 9 June 1998. § 39.

37 ECtHR. CASE OF VESELOV AND OTHERS v. RUSSIA (Applications nos. 23200/10, 24009/07 and 556/10) 02/01/2013. § 94.

38 ECtHR. CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA (Application no. 74420/01) 5 February 2008. §60.

39 La Cour suprême de Géorgie. Affaire № 2K-186 Ap.-20 Date : 06/08/2020, §11.

40 La Cour suprême de Géorgie. Affaire № 2k-727 Ap.-20. Date : 04/02/2021, § 14 / Voir le cas similaire : №2k-751 Ap.-20. Date : 22/03/2021, § 11.

41 La Cour suprême de Géorgie. Affaire №2k-541 Ap.-18. Date : 25/02/2019, §10.

42 La Cour suprême de Géorgie. Affaire №2k-312 Ap.-19. Date : 18/10/2019, §9. / Voir le cas similaire – Affaire №2k-698 Ap.-18 Date: 05/08/2019, §8. / Voir le cas similaire – Affaire №2k-301 Ap.-18 Date : 19/11/2018, § 11.

43 La Cour suprême de Géorgie. Affaire № 2K – 652 AP.-17 Date: 18/05/2018, §5. / Affaire № 2K-497 Ap.-16 Date : 25/01/2017, §6.3. / Affaire №2k-128 Ap.-16 Date: 28/07/2016, §. 6-8.

En 2018, la Cour a de nouveau conclu qu'une violation de l'article 6 § 1 de la Convention a été provoqué car «*Les juridictions nationales n'ont pas suffisamment examiné l'allégation de provocation du requérant, n'ont pas pris les mesures nécessaires pour découvrir la vérité et dissiper les soupçons selon lesquels le requérant avait commis l'infraction après avoir été persuadé par un agent provocateur.*»<sup>44</sup> Finalement, le tribunal a conclu que «*Dans le cas présent les procédures pénales dirigées contre le requérant étaient incompatibles avec la notion de procès équitable.*»<sup>45</sup> Le tribunal maintient la même approche dans des décisions récentes.<sup>46</sup>

Le danger de dégénérer les opérations secrètes en provocation au crime est énorme. C'est pourquoi le tribunal de Strasbourg indique que «*Des procédures claires et prévisibles pour autoriser les actions d'enquête et la diligence raisonnable devraient être établies pour garantir la bonne foi des autorités et le respect des objectifs appropriés des forces de l'ordre.*»<sup>47</sup> Il est important que l'opération secrète ne soit pas menée de manière arbitraire et que le demandeur ne risque pas de provoquer un crime.<sup>48</sup> Cependant, les questions de procédure dans la prévention de la provocation au crime dépassent le cadre de la présente étude et font l'objet d'une discussion distincte. Aux fins de recherche, il convient de noter que poursuivre une personne provoquée sur la base de la provocation d'un crime est contraire à la norme d'un procès équitable.

Pobablement, l'importance du respect du principe d'un procès équitable dans le cas de l'État de droit et, par conséquent, dans la construction de l'État de droit, l'importance de tenir en compte

44 ECtHR. CASE OF KUMITSKIY AND OTHERS v. RUSSIA (Application no. 66215/12 and 4 other applications – see appended list) 10 July 2018. § 20.

45 ECtHR. CASE OF KUMITSKIY AND OTHERS v. RUSSIA (Application no. 66215/12 and 4 other applications – see appended list) 10 July 2018 §21.

46 ECtHR. CASE OF TCHOKHONELIDZE v. GEORGIA (Application no. 31536/07) 28/09/2018 §53.

47 ECtHR. CASE OF KHUDOBIN v. RUSSIA (Application no. 59696/00) 26/01/2007. § 135.

48 ECtHR. CASE OF NOSKO AND NEFEDOV v. RUSSIA (Applications nos. 5753/09 and 11789/10) 30 October 2014. §64.

des dispositions du présent article §1 et §2 dans la pratique juridique ne nécessite pas un raisonnement particulier. Il ne serait probablement pas exagéré de dire qu'établir comme l'expérience des pays de common law aussi bien des normes de la Cour européenne autour de la provocation au crime peut devenir un nouvel élan pour atteindre ce résultat chéri et tant rêvé.

## CONCLUSION

À la suite d'une analyse des approches établies dans les pays de common law et la Cour européenne des droits de l'homme, les arguments suivants ont été trouvés en termes d'acquittement de la personne provoquée de la responsabilité pénale par un agent provocateur agissant sur les instructions d'un organe étatique:

### 1. Dans certains pays de common law:

A) Du point de vue de la procédure pénale – les éléments de preuve dont l'utilisation peut avoir un effet négatif sur l'équité de la procédure doivent être exclus de l'affaire pénale;

B) Du point de vue du droit pénal matériel – du fait de l'influence d'un agent de l'État, le libre arbitre de la personne provoquée peut ne pas être suffisant pour le réprimande;

C) Du point de vue de la politique juridique – le pouvoir judiciaire doit être tenu pour responsable de l'abus de pouvoir par les forces de l'ordre et garantir l'intégrité du procès.

### 2. Dans le cadre de la Cour européenne des droits de l'homme

Poursuivre une personne provoquée sur la base de la provocation d'un crime est contraire à la norme d'un procès équitable.

Tout ce qui précède constitue un argument important en faveur de l'acquittement de la responsabilité pénale d'une personne provoquée.

# კონფერენცია 12 მაისი 2021

აღმოსავლეთ პარტნიორობა:  
საქართველოსა და ევროკავშირს  
შორის ასოცირების შეთანხმების  
შესრულების მდგომარეობა

ორგანიზატორი:  
საფრანგეთის საელჩო  
საქართველოში

## CONFÉRENCE LE 12 MAI 2021

Partenariat oriental:  
Etat des lieux de la mise en  
œuvre de l'accord d'association  
entre la Géorgie et l'Union  
européenne (UE)

ORGANISATEUR:  
Ambassadeur de Géorgie  
en France

# საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების პირდაპირი მოქმედება ევროკავშირის შეთანხმებების ტიპოლოგიის ჭრილში

## შესავალი

ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების<sup>1</sup> (შემდგომში – „ასოცირების შესახებ შეთანხმება“) ევროკავშირის საჯარო წესრიგში ინკორპორაციის ჩარჩოს განსაზღვრისათვის მნიშვნელოვანია, განვიხილოთ ზოგადად ევროკავშირის საერთაშორისო შეთანხმების დადებისა და განმარტების ზოგიერთი ასპექტი. ამასთან დაკავშირებით, მაგალითად, ეკესი განმარტავს, რომ ევროკავშირის მიერ დადებული საერთაშორისო შეთანხმების სამართლებრივი სტატუსი განისაზღვრება ცალკეული შეთანხმებიდან გამომდინარე, ინდივიდუალურად. ეს მიდგომა შეესაბამება ასოცირების შესახებ ევროკავშირის შეთანხმებების სერიასაც. ასოცირების შესახებ შეთანხმებების ტიპოლოგიური სხვაობები რელატივიზმის ტენდენციას ქმნის ევროპულ საჯარო წესრიგში მათთვის ჯეროვანი ნორმატიული ჩარჩოს განსაზღვრად. თუ გერმანელ პროფესორს, ჰანს როსლერს დავესესხებით (2021 წლის 8 აპრილის კონფერენციის ჩანაწერები), ევროპული სამართლის უმთავრესი პრინციპი სამართლებრივი სისტემების ვარიაციათა თანაარსებობის ხელოვნებაა.

<sup>1</sup> ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის, ხელი მოეწერა 2014 წლის 27 ივნისს ბრიუსელში, ძალაში შევიდა 2016 წლის პირველ ივლისს.



**თეონა მელითაური**

*სამართლის მაგისტრი,  
საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო*

წარმოდგენილ სტატიაში უმთავრესად შევეხებით მესამე სახელმწიფოებთან თუ საერთაშორისო ორგანიზაციებთან საერთაშორისო შეთანხმების დადების ევროკავშირისათვის განსაზღვრული უფლებამოსილების სფეროს ძირითად ასპექტებს, რომლებსაც შემდგომ ლოგიკურად განვაზოგადებთ საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების მოდელზე. შემდგომ, ასევე, წარმოვადგენთ შეთანხმების ზოგიერთ ჰერმენევტიკულ ასპექტს.

## 1. ასოცირების შესახებ შეთანხმების დადების თავისებურებები

### 1.1. ასოცირების შესახებ შეთანხმების ინკორპორაცია ევროპულ საჯარო წესრიგში

მაასტრიხტის შეთანხმების დადების შემდეგ გაერთიანებისა (იგ. ევროპული გაერთიანება) და ევროკავშირის ნორმატიული სისტემის მთლიანობის საკითხმა კაპიტალური მნიშვნელობა შეიძინა ევროპის მშე-

ნებლობის სამართლებრივი მექანიზმების ანალიზში.<sup>2</sup>

გაერთიანების საგარეო ვალდებულებათა სხვადასხვა კატეგორია, რომლებიც მულტიპლიკაცია და ფაქტობრივ დივერსიფიკაციას განიცდიან საერთაშორისო ურთიერთობებში მათი მზარდი მონაწილეობის გამო, გაერთიანების საჯარო წესრიგში სამართლის წყაროებს ქმნიან, სადაც ისინი განსაკუთრებულ რანგს იკავებენ, ზოგადი საერთაშორისო სამართლის მსგავსად.<sup>3</sup>

მაასტრიხტის ხელშეკრულების კონსოლიდირებული ვერსიის მე-300 მუხლის (ძველი რედაქციით 228-ე მუხლი) მე-7 პარაგრაფის თანახმად, მესამე სახელმწიფოებთან ან საერთაშორისო ორგანიზაციებთან გაერთიანების მიერ დადებული შეთანხმებები „ერთმანეთთან აკავშირებს გაერთიანების ინსტიტუციებსა და წევრ სახელმწიფოებს“. ეს ფორმულა იმას გულისხმობს, რომ ევროკავშირის შეთანხმებები მათი დადებისთანავე „იჭრებიან“ ევროპულ საჯარო წესრიგში და ევროპული სამართლის სრულფასოვან წყაროებს ქმნიან.<sup>4</sup> აღნიშნული კონსტატაცია მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს მიერ იქნა დამოწმებული ჰაგემანის<sup>5</sup> საქმეში, სადაც სასამართლომ განმარტა, რომ „შეთანხმების დებულებები, მათი ძალაში შესვლის დროიდან, გაერთიანების საჯარო წესრიგის განუყოფელი ნაწილია.“

არსებითად დაშვებულია, რომ ევროკავშირის მიერ დადებული საერთაშორისო შეთანხმებები ევროპულ საჯარო წესრიგში საკუთარი იურიდიული ბუნებით აისახება, შეთანხმების გაფორმების შიდა აქტის ბუნებისგან დამოუკიდებლად და

ყოველგვარი გარდამქმნელი ღონისძიებების გარეშე.<sup>6</sup> შესაბამისად, აქტს, რომლის მეშვეობითაც საბჭო ევროკავშირის სამოკავშირეო ვალდებულებებს გაწერს, წმინდად „ინსტრუმენტული“ ღირებულება გააჩნია და არ ცვლის ევროპული სამართლის საგარეო წყაროების არც ბუნებასა და არც შედეგებს.<sup>7</sup>

ამასთანავე, ეჭვგარეშეა, რომ ევროპულ კავშირს, როგორც საერთაშორისო სამართლის სუბიექტს, შეუძლია დააწესოს იმ პრინციპების პრიმატი, რომელიც თავად ცნო, ისევე, როგორც – საგარეო ურთიერთობებში მათი დაცვის ვალდებულება.<sup>8</sup>

აქედან გამომდინარეობს, რომ ევროკავშირის შიდა საჯარო წესრიგში შემოღებისათვის საჭირო ერთადერთი ოპერაცია გახლავთ დადების გადაწყვეტილება, ძალაში შესვლის ფორმალობათა დაცვა და ევროპული კავშირის ოფიციალურ ჟურნალში გამოქვეყნება.<sup>9</sup> საკითხი ეხება პირდაპირ, უშუალო მოქმედებას. ამ კუთხით შეგვიძლია დავუშვათ, რომ ევროპული კავშირი ახლოსაა საერთაშორისო სამართლისა და შიდა სამართლის მიმართების მონისტურ თეზასთან, ვინაიდან შეთანხმება არ საჭიროებს დამატებით აქტს, კანონისმიერ – რეცეფციას (შიდა წესრიგში) ან რეგულაციას – მისი მოქმედებისათვის.<sup>10</sup> მაგალითად, ჰაგემანის გადაწყვეტილებაში მართლმსაჯულების სასამართლო ხაზგასმით აცხადებს, რომ საერთაშორისო შეთანხმებები გაერთიანების საჯარო წესრიგის „განუყოფელი ნაწილია“. აქედან გამომდინარეობს, რომ „შედეგად, როგორც გაერთიანების ინსტიტუციებს, ასევე, წევრ სახელმწიფოებს ეკისრებათ ამგვარი შეთანხმებებიდან გამომდინარე ვალდებულებების შესრულება“.<sup>11</sup> ევროკავშირის შემთხვევაში საკითხი

2 დენიზ სიმონი, გაერთიანების სამართლებრივი სისტემა, მე-3 გადაამუშავებული გამოცემა, პარიზის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, პარიზი 1997 წელი, 49.

3 გაი ისააკი, მარკ ბლანკეტი, გაერთიანების ზოგადი სამართალი, მე-8 გამოცემა, დალოზის გამომცემლობა, პარიზი 2001 წელი, 161.

4 დენიზ სიმონი, ზემოთ, 346.

5 ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლო, 1974 წლის 30 აპრილის გადაწყვეტილება, Haegeman, 181/73, Rec., 449.

6 დენიზ სიმონი, ზემოთ, 347.

7 იქვე.

8 იქვე, 164.

9 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ევროპული კავშირის ინსტიტუციონალური სამართალი, მე-7 გამოცემა, LexisNexis, პარიზი 2019 წელი, 715.

10 იქვე.

11 ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლო, 1981 წლის 26 ოქტომბერი, საქმე



შეხება აღსრულების ზომების მიღებას, მაგალითად, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 291-ე მუხლის\* საფუძველზე, რამეთუ პირველ პარაგრაფში გათვალისწინებული სამართლებრივი აქტები შესაძლოა შეადგენდნენ მესამე სახელმწიფოებთან დადებულ შეთანხმებებს.<sup>12</sup>

ამ კონტექსტში ასოცირების შესახებ შეთანხმების ენობრივი და სამართლებრივი ფორმები საერთაშორისო შეთანხმების ფორმების შეესაბამება, კლასიკური საერთაშორისო საჯარო სამართლის გაგებით. მართლმსაჯულების სასამართლომ ეს ცნო ჯერ კიდევ საქმეზე *International Fruit Company*,<sup>13</sup> რომელიც განიხილა პრეიუდიციული პროცედურის ფარგლებში და რომელიც ეხებოდა ზოგადი სატარიფო და სავაჭრო შეთანხმების ფარგლებში დადებული შეთანხმებების შიდა შედეგებს, ესე იგი კონვენციურ წყაროს, სადაც ამასთანავე სასამართლომ ცხადყო თავისი მისწრაფება, რომ შეემოწმებინა „შესაძლებელი იყო თუ არა საერთაშორისო სამართლის წესთან წინააღმდეგობას ზეგავლენა ჰქონოდა“ გაერთიანების აქტების ნამდვილობაზე; სასამართლომ ამით წარმოადგინა ყოვლისმომცველი ფორმულა, რომლის გამოყენებასაც უნდა განეცხადებინა მისივე სურვილი საერთაშორისო კონვენციური სამართლისა და ამ სამართლის სხვა ფორმებს შორის არ გამიჯვნის თაობაზე.<sup>14</sup>

შესაძლებელია ასევე ევროკავშირის საგარეო ვალდებულებათა ძიების ძირითადი მიმართულების გამოკვეთა. აქ გვაქვს სამართლის ჰარმონიზაციის უპირატესი

მიზანი.<sup>15</sup> ევროკავშირი, უწინარეს ყოვლისა, იურიდიული კავშირია, რაც გულისხმობს იმას, რომ გაერთიანების ეულმა პოლიტიკამ სწორედ გაერთიანების სამართალში უნდა ჰპოვოს ასახვა.<sup>16</sup> თუმცა, „ჰარმონიზაცია“, როგორც ცნება, არ ფიგურირებს ევროპული კავშირის ხელშეკრულების მე-3 მუხლის სიის ჩამონათვალში, სადაც ჩამოთვლილია მიზნები, რომელსაც უნდა მიყვეს ევროკავშირი, რაც გვაძლევს საფუძველს ვიფიქროთ, რომ ჰარმონიზაცია არ არის გააზრებული, როგორც თავისთავადი მიზანი; არამედ, პირიქით, იგი არის ინტეგრაციის მექანიზმი მატერიალურ მიზანთა განხორციელების სამსახურში.<sup>17</sup>

ევროკავშირის პრაქტიკისთვის ყველაზე შესაფერისად შეგვიძლია მივიჩნიოთ ჩარჩო მექანიზმების მოქნილობა; ამ ფორმულის მსგავსი არასრული განსაზღვრულობა და, აქედან გამომდინარე, მისი ერთგვარი სირბილევ უკვე დიდი ხანია მიღებულია, რაც ევროკავშირს შესაძლებლობას აძლევს აღნიშნულ სამართლებრივ საფუძველზე უამრავი შეთანხმება დადოს მესამე სახელმწიფოებთან.<sup>18</sup>

ასოცირების შესახებ შეთანხმების შემთხვევაში, მექანიზმების ელასტიურობა სამართლის დინამიური დაახლოების პრინციპსა და შეთანხმებით აღებული ვალდებულებების შესრულების გადავადების მიმართვის პროცედურაში ჰპოვებს ასახვას. ასოცირების შესახებ შეთანხმების პრაქტიკაში ეს მექანიზმები VII კარში მოცემული დებულებების სახით ჩაიდო, რომელიც შეთანხმების აღმასრულებელი ორგანოების წარმოქმნას ითვალისწინებს. კერძოდ, ასოცირების საბჭო უფლებამოსილია ასოცირების შესახებ შეთანხმების მოქმედებასა და მის განხორციელებაზე, ისევე, როგორც, მის პერიოდულ გადახედ-

C-104/81, Kupferberg: Rec. ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლო 1981, I, 3641.

\* კერძოდ, მითითებული 291-ე მუხლის პირველი პარაგრაფი აცხადებს, რომ „წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ ევროკავშირის სამართლებრივად მბოჭავი აქტების განხორციელებისთვის საჭირო ყოველგვარი შიდა ღონისძიება.“

12 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 715.

13 ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლო, 12 დეკემბერი 1972 წელი, საქმე C-21/72.

14 დენიზ სიმონი, ზემოთ, 164.

15 ოპერმანი/კლასენი/ნეთესჰაიმი, ევროპული სამართალი (სასწავლო სახელმძღვანელო), C.H. BECK, მე-8 განახლებული გამოცემა 2018, თბილისი 2021, 706.

16 იქვე.

17 იქვე. ამ საკითხის გარშემო იხ. ასევე Everling, FS Steindorff, 1990, 1155.

18 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 712.

ვაზე მისივე მიზნების ფონზე.<sup>19</sup> გარდა ზედა-მხედველობის მისიისა, ასოცირების საბჭო ასევე ამოწმებს ყველა მთავარ საკითხს, რომელიც ასოცირების შესახებ შეთანხმებას შეეხება, ისევე, როგორც – ყველა ორმხრივ თუ საერთაშორისო საკითხს, რომელიც საერთო ინტერესში ჯდება.<sup>20</sup> ასოცირების შესახებ შეთანხმების ფარგლებში ფუძნდება ასევე ასოცირების კომიტეტი, რომლის პასუხისმგებლობა მოიცავს ასოცირების საბჭოს დახმარებას თავისი ფუნქცია-მოვალეობების შესრულებაში.<sup>21</sup> ასოცირების კომიტეტს, თავის მხრივ, ეხმარებიან შეთანხმების ფარგლებში დაფუძნებული ქვე-კომიტეტები.<sup>22</sup>

თავდაპირველად, ევროპული ეკონომიკური გაერთიანება არსებითად ორი ტიპის შეთანხმებას უნთებდა მწვანე შუქს: სავაჭრო შეთანხმებასა და ასოცირების შეთანხმებას.<sup>23</sup> ევროკავშირის საგარეო შეთანხმებათა ტიპოლოგიაში, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 218-ე მუხლი ტრანსვერსული ხასიათისაა, რამდენადაც დასაშვებია რამდენიმე ვარიაციის არსებობა შეთანხმების სფეროს მიხედვით, როგორებიცაა: სავაჭრო შეთანხმებები (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 207-ე მუხლი); ეკონომიკური და მონეტარული კავშირის ფარგლებში დადებული შეთანხმებები, და ა.შ.<sup>24</sup>

ევოლუციას ვამჩნევთ ევროკავშირის მიერ დადებულ თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ შეთანხმებებთან დაკავშირებული აქტის მთლიანობის თვალსაზრისით, რომელიც მან დადო კანადასთან (AECG-CETA) და სინგაპურთან.<sup>25</sup> ამ შეთანხმებებმა დასაბამი მისცა მართლმსაჯულების სასამართლოს მოსაზრებას ევროკავშირის განსაკუთრებული უფლებამოსილებისა და გაზიარებული

უფლებამოსილების (ე.ი. წევრი სახელმწიფოების მიერ შეთანხმების პარალელური დადების) შესაბამის ასპექტების გაყოფას.<sup>26</sup> შესაბამისად, საქმე გვაქვს ფორმალურად განსხვავებულ ორ შეთანხმებასთან, რომლებმაც ხელი უნდა შეუწყონ ევროკავშირის შეთანხმების ძალაში შესვლას (სულ მცირე, დროებით მაინც), რომელიც თავისთავად აღარ საჭიროებს სახელმწიფოებრივ ხელმოწერას.<sup>27</sup> მიუხედავად ამისა, გაერთიანებისეული შეთანხმება მაინც შეიცავს გაზიარებული უფლებამოსილებების ელემენტებს, რომლებიც ავალდებულებს ევროკავშირს და რომლებიც თავადაც უნდა დაექვემდებარონ საგარეო შეთანხმებათა დადების პროცედურებს.<sup>28</sup> ეს შემთხვევა გვქონდა CETA-თან, რომელიც სასამართლოს მხრიდან ახალ კონტროლს დაექვემდებარა, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 218-ე მუხლის მე-11 პარაგრაფის საფუძველზე.<sup>29</sup>

## 1.2. ასოცირების შესახებ შეთანხმების დასადავად გამოყენებული ევროპული ტექნიკა

როდესაც საუბარია ხელშეკრულების ევროპულ მხარეებზე, საქმე გვაქვს შერეულ ხელშეკრულებებთან.<sup>30</sup> სასამართლომ დიდი ხანია მოიწონა ეს ტექნიკა.<sup>31</sup> ლისაბო-

19 ასოცირების შესახებ შეთანხმების მუხლი 404, § 1.

20 იხ. ასოცირების შესახებ შეთანხმების მუხლი 404, § 3.

21 ასოცირების შესახებ შეთანხმების მუხლი 407, § 1.

22 მუხლი 409, § 1.

23 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 711.

24 იქვე.

25 იქვე, 714.

26 იქვე.

27 იქვე. ამ ასპექტთან დაკავშირებით, იხ., აგრეთვე, C. Flaesch-Mougin და I. Bosse-Platière, L'application provisoire des accords de l'Union européenne, in The European Union in The world, Essays in Honour of M. Maresceau, Martinus Nijhoff Publishers, ლეიდენი, ბოსტონი, 2014.

28 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 714.

29 იქვე, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო, პლენარული ასამბლეა, 2019 წლის 30 აპრილი, მოსაზრება 1/17 (AEGC-CETA): Europe juin 2019, n° 236, შენიშვნა D. Simon.

30 ე. ნეფრამი, ევროპული გაერთიანების შერეული შეთანხმებები: გაერთიანებისა და საერთაშორისო ასპექტები, Bruylant coll. «Droit de l'UE» 2007 წელი.

31 გაერთიანებათა ევროპული სასამართლო, 1979 წლის 4 ოქტომბერი, საერთაშორისო შეთანხმება ბუნებრივი კაუჩუკის შესახებ: Rec.

ნის ხელშეკრულებამ კატეგორია მიანიჭა, სულ მცირე, შერეულ შეთანხმებას, ან მოუწოდა ამისკენ მომავალში ასეთი ტიპის შეთანხმების დადების შემთხვევაში: კერძოდ, რომელიც ითვალისწინებდა ევროკავშირის მიერთებას ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან (ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების 218-ე მუხლის მე-8 პარაგრაფი).<sup>32</sup> შერეული შეთანხმებების საკითხი გარკვეულ ტექნიკურ პრობლემებს წარმოშობს სამართლებრივი აქტების თვისებრიობის სფეროში, რაც ევროკავშირის კონვენციური უფლებამოსილებების კუთხით იქნა განხილული.<sup>33</sup> შერეული შეთანხმება იდება „გაერთიანების“ მხარისთვის სადამფუძნებლო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული პროცედურით, ხოლო, ეროვნული მხარისთვის წევრი სახელმწიფოების მიერ მათი შიდა კონსტიტუციური პროცედურების შესაბამისად, რაც ზოგიერთ წევრ სახელმწიფოში კონსტიტუციურ კონტროლს შესაძლოა გულისხმობდეს.<sup>34</sup> კანონპროექტის ზეგავლენის შესწავლა, რომელიც ასოცირების შესახებ შეთანხმების რატიფიკაციის ნებართვას იძლევა (NOR: MAEJ1501711L/Bleue-1), აკონკრეტებს, რომ ასოცირების შესახებ შეთანხმება შეეხება როგორც ევროპული კავშირის უფლებამოსილებათა სფეროებს, ისე წევრი სახელმწიფოებისას.<sup>35</sup> ეს განსაკუთრებით ეხება, როდესაც პოლიტიკურ კომპონენტზე ვსაუბრობთ, მაგალითად, ადამიანის უფლებათა დაცვისა და მასობრივი განადგურების იარაღის წინააღმდეგ ბრძოლის მუხლებს, თუმცა სავაჭრო ნაწილში, ეს ეხება ასევე სისხლისსამართლებრივ სანქციებს, რომლებიც გათვალისწინებულია ინტელექტუალური საკუთრებიდან გამომდინარე უფლებების დაცვისთვის (მუხლი 151);

ამგვარად, შეთანხმება შერეული ბუნებისაა და მისი ძალაში შესვლისათვის უნდა იქნეს რატიფიცირებული წევრი სახელმწიფოების მიერ.<sup>36</sup>

ასოცირების შესახებ შეთანხმება, როგორც შერეული ტიპის შეთანხმება, მისი 431-ე მუხლის თანახმად, ძალაში 2016 წლის პირველ ივლისს შევიდა, სარატიფიკაციო პროცედურების დასრულების შესახებ ევროკავშირის საგარეო საქმეთა საბჭოს გადაწყვეტილებით.<sup>37</sup> ეს საკმაოდ რთული პროცესი ორი წლის განმავლობაში გაგრძელდა და ევროკავშირის ოცდარვავე წევრი სახელმწიფოს საკანონმდებლო ორგანოების მონაწილეობით წარიმართა.<sup>38</sup>

შეთანხმებაში მონაწილეობის ქრილში ევროკავშირის ხელშემკვრელი მხარეები შესაძლებელია განვასხვავოთ ხელმძღვრე მხარეებისგან.<sup>39</sup> როდესაც საუბარია ხელშემკვრელ მხარეებზე, ევროკავშირს შეუძლია დადოს ორმხრივი ან მრავალმხრივი შეთანხმებები ან მიუერთდეს საერთაშორისო ორგანიზაციებს.<sup>40</sup> ამ უკანასკნელ ვითარებაში სასამართლომ გაერთიანების მიერ დადებული შეთანხმებების საფუძველზე წარმოქმნილ ორგანოთა აქტებზე გაავრცელა ის ღირებულება, რომელსაც იგი ანიჭებს თავად შეთანხმებას ევროკავშირის საჯარო წესრიგში.<sup>41</sup> ამრიგად, თურქეთთან არსებული შეთანხმების საფუძველზე შექმნილი ასოცირების საბჭოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება „შეთანხმების მსგავსად, გაერთიანების საჯარო წესრიგის განუყოფელ ნაწილს ქმნის, მისი ძალაში შესვლის შემდეგ“.<sup>42</sup> თუ მხედველობაში მივიღებთ იმ გარემოებას, რომ თურქეთიც და საქართვე-

36 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 714.

37 <https://mfa.gov.ge/News>, 05.08.2021.

38 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 714.

39 იქვე, 713.

40 იქვე.

41 იქვე.

42 იქვე. ამ ასპექტთან დაკავშირებით, იხილეთ ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლოს 1990 წლის 20 სექტემბრის გადაწყვეტილება C-192/89, Sevince: Rec. ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლო 1990, I, 3461.

გაერთიანებათა ევროპული სასამართლო, 197, I, 2871. – გაერთიანებათა ევროპული სასამართლო, 1994 წლის 15 ნოემბერი, ზემოხსენებული მოსაზრება 1/94, GATS დ TRIPS შეთანხმებებთან დაკავშირებით.

32 კლოდ ბლუმანი, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 714.

33 იქვე.

34 იქვე.

35 <https://www.assemblee-nationale.fr/14/projets/pl2791-ei.asp>, 05.08.2021.

ლოც ევროკავშირის გეოპოლიტიკურ პრიზმაში ერთი და იმავე კუთხიდან აღიქმება, უნდა ვიფიქროთ, რომ საქართველოსთან არსებული შეთანხმების საფუძველზე შექმნილი ასოცირების საბჭოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებაც, mutatis mutandis, გაერთიანების საჯარო წესრიგში მის განუყოფელ ნაწილად ინტეგრირდება.

გაერთიანებისეულ წესრიგში საგარეო შეთანხმებების საფუძველზე შექმნილი ორგანოების ცალმხრივი აქტებიც ანალოგიურ შედეგებს იძლევა.<sup>43</sup> იმ ფონზეც კი, როდესაც ინსტიტუციების პრაქტიკამ, რომელიც მოიცავდა გაერთიანების რეგულაციაში მოცემული აქტის ტექსტის გადმოღებას, შეძლო გარკვეული ეჭვის დანერგვა მათი, როგორც გაერთიანების სამართლის ავტონომიური წყაროების თვისებაზე, მართლმსაჯულების სასამართლომ ნათლად დაადგინა<sup>44</sup>: „იმ ფაქტიდან გამომდინარე, რომ ასოცირების საბჭოს გადაწყვეტილებები პირდაპირ კავშირში არიან იმ შეთანხმებასთან, რომელსაც ისინი ახორციელებენ, ისინი გაერთიანების საჯარო წესრიგის განუყოფელ ნაწილს ქმნიან მათი ძალაში შესვლის მომენტიდან, იმავე სტატუსით, როგორც თავად ეს შეთანხმება“.<sup>45</sup>

## 2. ასოცირების შესახებ შეთანხმების ინკორპორაციის ჰერმეტიკული ასპექტები

### 2.1. ინტერპრეტაციის ფარგლები

ევროკავშირის კანონმდებლობასთან სამართლებრივი სისტემის დაახლოების გამოწვევის საპასუხოდ საქართველომ

მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო ღონისძიებები გაატარა. როგორც „დუალისტური“ მიდგომის სახელმწიფოში, საქართველოში საერთაშორისო შეთანხმება შედეგებს იწვევს მისი ძალაში შესვლის მომენტიდან, ეროვნულ პარლამენტში მისი რატიფიკაციის შემდეგ. „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილია საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებისა და შეთანხმების (შესაბამისად, ასოცირების შესახებ შეთანხმების) უპირატესი იურიდიული ძალა შიდა კანონმდებლობის მიმართ.<sup>46</sup> ასოცირების შესახებ შეთანხმების მიხედვით, საქართველოს ეკისრება სამართლებრივი ბაზის დაახლოების ვალდებულება შეთანხმებით გათვალისწინებულ გაერთიანებისეულ იურიდიულ აქტებთან, ხოლო, შიდა წესრიგის შემადგენელი სამართლის ნორმები უნდა შეესაბამებოდნენ ამ აქტებს. ასოცირების შესახებ შეთანხმებით დადგენილია ევროპული კავშირის იურიდიული აქტების პრიმატი ქართული სამართლის საკანონმდებლო და კანონქვემდებარე აქტებთან მიმართებით. ნორმატიული სტრუქტურის მოცემულ კონფიგურაციაში ასოცირების შესახებ შეთანხმება შეგვიძლია მივაკუთვნოთ ასოცირების შეთანხმებათა რიგს, ე.ი. ერთერთს იმ ექვსი სპეციფიკური სფეროდან, რომელშიც ევროპულ გაერთიანებას მესამე სახელმწიფოებთან განხილვის ცალსახად გაცხადებული უფლებამოსილება გააჩნია.<sup>47</sup>

დღეისათვის ევროკავშირის საგარეო შეთანხმებათა ცალსახა სამართლებრივი საფუძვლები უამრავია. ასეთია, განსაკუთრებით, ევროკავშირის შესახებ ფუნქციონირების 207-ე მუხლი, რომელიც სავაჭ-

43 ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლო, 1976 წლის 5 თებერვალი, Bresciani, 87/75, Rec., 129.

44 დენიზ სიმონი, ზემოთ, 347.

45 ევროგაერთიანებათა მართლმსაჯულების სასამართლო, 1990 წლის 20 სექტემბრის გადაწყვეტილება, Sevince, C-192/89, Rec., I-3461. ამ საკითხთან დაკავშირებით, აგრეთვე, იხილეთ ამავე სასამართლოს 1993 წლის 21 იანვრის შემდეგი გადაწყვეტილება: Deutsche Shell, C-188/91, Rec., I-363.

46 „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის მე-3 პუნქტი. ასოცირების შესახებ შეთანხმება განსაზღვრავს გაერთიანებისეული სამართლის მეორეული წყაროების (უმეტეს შემთხვევებში დირექტივებისა და რეგულაციების) უპირატეს იურიდიულ ძალას შიდა სამართლებრივ აქტებთან მიმართებით.

47 გაი ისააკი, მარკ ბლანკეტი, ზემოთ, 115.

რო ტიპის შეთანხმებების საფუძველია.<sup>48</sup> მიუხედავად იმისა, რომ ევროკავშირის მიერ დადებული შეთანხმებების უმეტესობა სექტორალური ხასიათისაა, იმ გაგებით, რომ ისინი გარკვეულ სფეროს ან პოლიტიკას არეგულირებენ, ზოგიერთს მათ შორის უფრო ყოვლისმომცველი ბუნება აქვს, რამდენადაც ისინი პარტნიორთან ყველა სექტორის მომცველ ზოგად კონვენციურ კავშირს ამყარებენ, რომელთა მიზნებიც ეკონომიკურ საკითხებს მნიშვნელოვნად სცდება.<sup>49</sup> აღნიშნულ კატეგორიაში ერთიანდება ასოცირების შეთანხმებები, რომლებიც დღეისათვის ფიგურირებს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 217-ე მუხლში, და რომლებიც „ერთ ან რამდენიმე მესამე სახელმწიფოსთან ორმხრივი უფლებებისა და ვალდებულებების, საერთო ღონისძიებებისა და განსაკუთრებული პროცედურების წარმომშობი ასოცირების შეთანხმების დადების“ საშუალებას იძლევა.<sup>50</sup>

ევროპული კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 217-ე მუხლის საფუძველზე, ევროკავშირს შეუძლია, დადოს საერთაშორისო ხელშეკრულებები, რომელთა საშუალებითაც იგი სპეციალურ და პრივილეგირებულ ურთიერთობებს ამყარებს „პარტნიორებთან“.<sup>51</sup> „ასოცირება“ გულისხმობს ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ ურთიერთთანამშრომლობას ორმხრივი უფლებებითა და მოვალეობებით, საერთო მიდგომითა და სპეციალური პროცედურებით, რომლებიც განეწესება ქვემოთ დგას, მაგრამ უფრო ყოვლისმომცველია და ხანგრძლივია, ვიდრე ამავე ხელშეკრულების 207-ე მუხლის შესაბამისი სავაჭრო ან თანამშრომლობის ხელშეკრულება.<sup>52</sup>

ზოგადად, ასოცირებები რეგულირდება სხვადასხვა გზით, მათი საჭიროების შესაბამისად. მათი გაფორმება შესაძლებელია მთელი მსოფლიოს მასშტაბით, როგორც

სახელმწიფოებთან, ისე საერთაშორისო ორგანიზაციებთან.<sup>53</sup> 1960-იანი წლებიდან არსებობს ასოცირების მრავალფეროვანი პრაქტიკა თავად ევროპაშიც, სადაც ასოცირება, ძირითადად, შემდგომი განეწესების სტრატეგიის მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტი.<sup>54</sup> იშვიათად გვხვდება „შემცველი ასოცირების“ შემთხვევები წინასწარ არასასურველი განეწესების ნაცვლად (მაგ. ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების ქვეყნებთან).<sup>55</sup>

ბოლო ათწლეულის განმავლობაში ევროკავშირმა მნიშვნელოვნად შეიცვალა სახე.<sup>56</sup> შედეგად, ჩნდება აქტუალური კითხვა „ევროპის საზღვრების“ შესახებ, რაც გულისხმობს ახალ ურთიერთობებს ახალდამეზობლებულ სახელმწიფოებთან, როგორცა უკრაინა და რუსეთი, ან ხმელთაშუა ზღვის ქვეყნები მაროკოდან სირიამდე; საჭიროა კეთილმეზობლური ურთიერთობების შეთავაზება მათთვის, სპეციალური შეთანხმებების საფუძველზე და განეწესების პერსპექტივის გარეშე; ასეთია კომისიის მიერ შემუშავებული ახალი ევროპული სამეზობლო პოლიტიკის (ENP) მიზანი. ევროკავშირთან ასოცირების შემთხვევები, განეწესების გახშირებასთან ერთად, თანდათანობით ქრება.<sup>57</sup> ხოლო, საქართველო 2024 წლისთვის იმედით უყურებს საკუთარი კანდიდატურის წარდგენას ევროკავშირის წევრობაზე.

## 2.2. განმარტების სათანადო მეთოდები

ასოცირების შესახებ შეთანხმების განმარტებისთვის შესაძლებელია გამოვიყენოთ რამდენიმე მეთოდი.

განმარტების ლიტერალური მეთოდის შესაბამისად, სამართლებრივი აქტის ტერმინების მნიშვნელობის დადგენა გრამა-

48 გ. შვარცენბერგერი, ზემოთ, 13.

49 კლოდ ბლუმან, ლუი დიუბუა, ზემოთ, 712.

50 იქვე.

51 ოპერმანი/კლასენი/ნეთესპაიმი, ზემოთ, 909.

52 იქვე.

53 იქვე.

54 იქვე.

55 იქვე.

56 იქვე.

57 იქვე, 910.

ტიკულ წესებზე დაყრდნობით შეგვიძლია. კანონის ნორმას ვერ ექნება სამართლის ძალა, თუ ის არ იქნება საკმარისი სიზუსტით ჩამოყალიბებული. ამ მეთოდის გამოყენებისას აქცენტი კეთდება კანონმდებლის მიერ გამოყენებული ტერმინების ჩვეულებრივ მნიშვნელობებზე. ასოცირების შესახებ შეთანხმების მუხლების ფორმულირებები, როგორცაა მაგ. „უნდა“, განსაზღვრავს მათ სავალდებულოებას. ამ თვალსაზრისით, შეთანხმების პირველი კარის („ზოგადი პრინციპები“) ფორმულირებები იმპერატიული ბუნებისაა.<sup>58</sup>

ამასთანავე, ლიტერალური მიდგომის შემდგომ ლოგიკურად უნდა მოვიყვანოთ „კონტექსტი“ გაგებული ელემენტები, ვინაიდან ისინი ტექსტის ნაწილია ან მჭიდროდ არის მასთან დაკავშირებული.<sup>59</sup> ზემოთ აღნიშნული პირველი კარის ინგლისურენოვან ვერსიაში ვხვდებით იმპერატიული დანაწესის აღმნიშვნელ სიტყვებს მაშინ, როდესაც მისსავე ფრანგულენოვან ვერსიაში იგივე შედეგი კონტექსტუალური გააზრებით მიიღწევა.<sup>60</sup>

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის საერთაშორისო სამართლის კომისიამ მიიღო სათანადო ელემენტების თავმოყრის პრინციპი, რომელსაც უპირატესობა მიანიჭა ex ante გაწერილი წესების თანამიმდევრობასთან შედარებით. კომისიამ ამოსავალ წერტილად დაინახა ჩვეულებრივი მნიშვნელობის, კონტექსტის, საგნისა და

58 იხილეთ ასოცირების შესახებ შეთანხმების მე-2 მუხლის პირველი პარაგრაფის ფორმულირება.

59 გ. შვარცენბერგერ, ზემოთ, 13.

60 მე-2 მუხლის პირველი პარაგრაფის ფორმულირებები მითითებული შემდეგი სახითაა მოცემული: «Le respect des principes démocratiques, des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tels que proclamés dans la déclaration universelle des droits de l'homme des Nations unies de 1948... est le socle sur lequel reposent les politiques intérieures et extérieures des parties et constitue un élément essentiel du présent accord.» [fr.]; 'Respect for the democratic principles, human rights and fundamental freedoms, as proclaimed in the United Nations Universal Declaration of Human Rights of 1948... shall form the basis of the domestic and external policies of the Parties and constitutes an essential element of this Agreement.' [eng.].

მიზნის კომბინაცია.<sup>61</sup> უფრო კონკრეტულად, კომისიამ მოგვცა შემდეგი განმარტება:

„საგნის ბუნება თავად წყვეტს, რომ ისეთი წესით დავალაგოთ მისი შემცველი განმარტების ელემენტები, როგორც თავად სურს. თუმცა, კომისია მივიდა ორგანიზების ისეთ სახემდე, რომელსაც ის გვთავაზობს ლოგიკური მოსაზრებებისა და არა სავალდებულო იურიდიული იერარქიის შთავგონებით. კომისიამ ერთხმად ცნო, რომ იმ მომენტიდან, როდესაც დადგინდება, რომ ტექსტის განმარტების ამოსავალი წერტილია ტექსტის მნიშვნელობა, ლოგიკა მოითხოვს, რომ პირველ რიგში ვახსენოთ „საერთაშორისო შეთანხმების ტერმინებისთვის მისაკუთვნილებელი ჩვეულებრივი მნიშვნელობა მათი კონტექსტისა და საერთაშორისო შეთანხმების საგნისა და მიზნის გათვალისწინებით“.<sup>62</sup>

იმდენად, რამდენადაც ასოცირების შესახებ შეთანხმება არეგულირებს სფეროებს, რომლებიც მაღალი საჭარო ინტერესის სფეროს განეკუთვნება, მნიშვნელოვანია ტექსტის სინშიზის დაცვა (ხშირ შემთხვევაში შესაძლებელია გამართლებული იყოს კანონმდებლის მიერ ევროკავშირის იურიდიული აქტის ტექსტის უცვლელად გადმოღება). დადგენილი პრაქტიკის თანახმად, თუ ნორმა არეგულირებს საკითხს, სადაც პრევალირებს საჭარო ინტერესი, ეს გულისხმობს, რომ ნორმა prima facie იმპერატიული ბუნებისაა, მიუხედავად გამოყენებული ენისა, ხოლო, ფორმულირება ასეთ შემთხვევაში უკანა პლანზე გადადის. ნორმატიული ანალიზის დროს ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმაზეც, რომ არ დაკნინდეს იმ იურიდიული ინსტიტუტის მნიშვნელობა, რომელსაც ეს ნორმა ეკუთვნის. ნორმები, რომლებიც მჭიდრო კავშირშია საზოგადოებრივ მოწყობასთან, უფრო დიდ მნიშ-

61 რიჩარდ კვი გარდინერ, საერთაშორისო შეთანხმების განმარტება, ოქსფორდის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, ოქსფორდი ნიუ იორკი, 2008 წელი, 163.

62 საერთაშორისო სამართლის კომისიის ყოველწლიური გამოცემა, [1966] YB, vol. II, 240 § 9.

ვნელობას იძენენ და არ ტოვებენ გადახვევის შესაძლებლობას.

ასოციირების შესახებ შეთანხმება, როგორც საერთაშორისო შეთანხმება, ჩვეულებითი სამართლისა და ვენის კონვენციის (1969)<sup>63</sup> მიხედვით განიმარტება. განმარტების წესის მიხედვით, საერთაშორისო შეთანხმების განმარტების ობიექტი არის ამ შეთანხმების ტერმინებისთვის „ჩვეულებრივი“ მნიშვნელობის მინიჭება...<sup>64</sup> სირთულე, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას „ჩვეულებრივი მნიშვნელობის“ განმარტების წესის გამოყენებისას იმაში მდგომარეობს, რომ თითქმის ყოველ სიტყვას რამდენიმე მნიშ-

ვნელობა გააჩნია.<sup>65</sup> საქართველოს კანონს, რომელმაც უნდა უზრუნველყოს მის მიერ ასოციირების შესახებ შეთანხმებით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულება, არ შეიძლება ჰქონდეს აბსტრაქტული, კონტექსტისგან მოწყვეტილი მნიშვნელობა, არამედ მან უნდა ასახოს ობიექტური რეალობა.\* ნორმატიული აქტების შემუშავებისას არ არსებობს „საერთო პროცედურული წესი“.<sup>66</sup> ამ თვალსაზრისით ჰარმონიზაცია კომპრომისებზე დაფუძნებული პროექტია. ხოლო, ასოციირების შესახებ შეთანხმების მოქმედება ირიბად დაკავშირებულია შეთანხმების დანერგვის ოპერაციულ სქემასთან.

63 ვენის კონვენცია სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ, ხელი მოეწერა 1969 წლის 23 მაისს ვენაში, ძალაში შევიდა 1980 წლის 27 იანვარს.

64 გ. შვარცენბერგერი, ‘საერთაშორისო შეთანხმების განმარტების მითები და რეალობები: სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის პროექტის 27-29 მუხლები’ (1969) საერთაშორისო სამართლის ჟურნალი, 13.

65 იქვე.

\* კანონის ცნების განმარტება ნახესხებია საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სამართალშემოქმედების დეპარტამენტის უფროსის, ბატონი ზაურ აბაშვილისგან (2021 წლის 17-20 ივნისის ტრენინგის ჩანაწერები).

66 ვაი ისააკი, მარკ ბლანკეტი, ზემოთ, 115.

## APPLICABILITÉ DIRECTE DE L'ACCORD D'ASSOCIATION UE/GÉORGIE DANS L'OPTIQUE DE LA TYPOLOGIE DES ACCORDS DE L'UE

Teona Melitauri

*Droit Ministère de la Justice de Géorgie*

### INTRODUCTION

Afin de déterminer le cadre de l'incorporation de l'accord d'association UE/Géorgie<sup>1</sup> dans

l'ordre juridique de l'Union européenne, il nous faut bien considérer certains aspects de la conclusion et de l'interprétation d'un traité ou un d'accord international auprès de l'Union européenne. *Eckes* nous explique que l'état juridique des accords internationaux conclus par celui-ci est à déterminer selon les accords au cas par cas. Ce discours vaut également pour les accords

1 Accord d'Association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et la Géorgie, d'autre part, signé le 27 juin 2014, entré en vigueur le premier juillet 2016, fait à Bruxelles.

d'association. En effet, la diversité chez les accords d'association nous fait penser que certain relativisme est nécessaire dans la détermination des objectifs de ce type d'accord pour les transcrire dans un cadre normatif idoine au sein de l'ordre juridique européen. Citons le Professeur H. Rösler (actes de la conférence du 8 avril 2021) aux yeux de qui c'est bel et bien l'art de la cohabitation de variété des systèmes juridiques, qui est un principe cardinal du droit européen.

Dans le présent article, nous traitons prioritairement les aspects clés qui relèvent du champ de la compétence de l'UE pour conclure un accord avec les pays tiers ou les organisations internationales pour les généraliser logiquement sur l'accord d'association UE/Géorgie. Nous allons au demeurant présenter certains aspects herméneutiques.

## 1. MODALITÉS DE LA CONCLUSION DE L'AA

### 1.1. L'incorporation de l'AA dans l'ordre juridique européen

C'est surtout depuis la conclusion du traité de Maastricht que la problématique de l'unité du système normatif de la Communauté et de l'Union a acquis une importance capitale dans l'analyse des mécanismes juridiques de la construction européenne.<sup>2</sup>

En fait, différentes catégories d'engagements extérieurs des Communautés, qui se multiplient et se diversifient du fait de la participation croissante de celles-ci aux relations internationales, constituent des sources de droit dans l'ordre juridique communautaire, où elles s'insèrent avec un rang spécifique tout comme le droit international général.<sup>3</sup>

En vertu de l'article 300 (ex-art. 228), § 7 CE, les accords conclus par la Communauté avec des États tiers ou des organisations internationales *«lient les institutions de la Communauté et*

*les États membres»*. Cette formule implique que les accords de l'UE pénètrent dès leur conclusion dans l'ordre juridique européen et constituent des sources à part entière du droit européen.<sup>4</sup> Ce constat a été affirmé par la Cour de justice dans son arrêt de Haegeman, en statuant que *«les dispositions de l'accord forment partie intégrante, à partir de l'entrée en vigueur de celui-ci, de l'ordre juridique communautaire»*.<sup>5</sup>

Il semble définitivement admis que les accords internationaux conclus par l'Union s'intègrent dans l'ordre juridique européen avec leur nature juridique propre, indépendamment de la nature de l'acte interne de conclusion et à l'exclusion de toute démarche transformiste.<sup>6</sup> L'acte par lequel le Conseil exprime l'engagement de l'Union d'être liée a donc une valeur purement «instrumentale» et ne modifie pas ni la nature ni les effets des sources externes du droit européen.<sup>7</sup>

En outre, il ne peut faire aucun doute que l'Union européenne, en tant que sujet du droit international, non seulement peut se prévaloir de principes reconnus par celui-ci, mais encore à l'obligation de les respecter dans ses relations extérieures.<sup>8</sup>

Il s'ensuit de ce qui précède, qu'en effet, l'introduction dans l'ordre juridique interne de l'Union ne semble pas nécessiter d'opération autre que la décision de conclusion, l'accomplissement des formalités d'entrée en vigueur et la publication au Journal officiel de l'Union européenne.<sup>9</sup> Il s'agit de l'applicabilité directe ou immédiate; Ce faisant, on peut admettre que l'Union européenne se trouve assez proche des thèses monistes quant au rapport droit international et droit interne, puisque l'accord n'a pas besoin d'un acte supplémentaire, d'une réception – tels une loi (dans l'ordre interne) ou un règlement – pour son application.<sup>10</sup> Par

2 Denys Simon, *Le système juridique communautaire*, 3ème éd. mise à jour, PUF, Paris 1997, 49.

3 Guy Isaac, Marc Blanquet, *Droit communautaire général*, 8ème éd., Dalloz, 2001 Paris, 161.

4 Denys Simon, *supra*, 346.

5 CJCE, 30 avril 1974, Haegeman, 181/73, Rec., 449.

6 Denys Simon, *supra*, 347.

7 *ibid.*

8 *ibid.*, 164.

9 Claude Blumann, Louis Dubouis, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 7ème éd., LexisNexis, Paris 2019, 715.

10 *ibid.*



exemple, dans l'arrêt Haegeman, la Cour de Justice souligne que les accords internationaux font «partie intégrante» de l'ordre juridique communautaire, d'où il résulte qu'il *«incombe, par conséquent, aussi bien aux institutions communautaires qu'aux États membres d'assurer le respect des obligations découlant de tels accords»*.<sup>11</sup> Pour l'Union, il s'agira de prendre des mesures d'exécution sur la base par exemple de l'Article 291 TFUE,<sup>\*</sup> puisque les actes juridiques contraignants qui sont visés au paragraphe premier peuvent consister en accords avec les pays tiers.<sup>12</sup>

Dans ce contexte, la forme linguistique ou le sens juridique de l'accord d'association UE/Géorgie correspond à celui d'un accord international au sens du droit public international classique. Déjà, dans l'arrêt International Fruit Company<sup>13</sup>, quoique saisie de la question préjudicielle de l'effet interne des accords du GATT, c'est-à-dire d'une source conventionnelle, la Cour de Justice l'avait reconnu en affirmant son désir d'examiner si la validité des actes communautaires «peut être affectée du fait de la contrariété avec une règle de droit international», formule englobante, dont l'utilisation semblait manifester sa volonté de ne pas faire de distinction entre droit international conventionnel et d'autres formes de ce droit.<sup>14</sup>

Dans la quête de la prise de l'engagement extérieur de l'Union, l'objectif cardinal de cet engagement n'est pas difficile à cerner. En effet, c'est l'objectif d'harmonisation réglementaire qui est primordiale pour l'UE.<sup>15</sup> L'Union c'est d'abord une union juridique, et cela signifie que la politique commune doit être reflétée dans le droit commun.<sup>16</sup> «L'harmonisation» ne figure pas cependant dans la numérotation de la liste de

l'article 3 du Traité sur l'Union Européenne qui énumère les objectifs de l'Union à poursuivre, ce qui nous fait penser que l'harmonisation n'est pas perçue comme une fin en soi; au contraire, elle est un mécanisme d'intégration à l'aide de la mise en œuvre des objectifs matériels.<sup>17</sup>

C'est la flexibilité des dispositifs d'encadrement qui est le plus conforme à la pratique de l'UE; L'imprécision et partant la souplesse de cette formule a été relevée de longue date, ce qui permet de conclure sur cette base juridique de nombreux accords avec des pays tiers.<sup>18</sup>

En cas de l'AA, il nous faut chercher la réflexion de cette élasticité dans le principe du rapprochement réglementaire dynamique ou dans le dispositif d'un report, en cas d'incapacité de s'acquitter d'une obligation dans le délai imposé par l'accord. Effectivement, ces dispositifs en matières de contrôle (titre VII) habilite les organes créés par l'accord d'initier les amendements. Plus particulièrement, le Conseil d'association est habilité de surveiller et contrôler l'application et la mise en œuvre du de l'AA et procéder périodiquement au réexamen du fonctionnement de celui-ci à la lumière de ses objectifs.<sup>19</sup> Outre la mission de surveillance et de contrôle de l'application et de la mise en œuvre de l'accord, le Conseil d'association examine toute question majeure relevant de l'AA ainsi que toute autre question bilatérale ou internationale d'intérêt commun.<sup>20</sup> Dans le cadre de l'AA, il est également institué un comité d'association, qui est chargé d'assister le conseil d'association dans l'accomplissement de ses tâches et l'exercice de ses fonctions.<sup>21</sup> De son côté, le comité d'association est assisté des sous-comités instituées par l'accord.<sup>22</sup>

Initialement, le Traité CEE ouvrait la porte essentiellement à deux types d'accord: l'accord de commerce et l'accord d'association.<sup>23</sup> Dans la

11 CJCE, 26 oct. 1981, aff. C-104/81, Kupferberg : Rec. CJCE 1981, I, 3641.

\* L'Article 291, paragraphe 1 stipule que «les États membres prennent toutes les mesures de droit interne nécessaires pour la mise en œuvre des actes juridiquement contraignants de l'Union».

12 V. Claude Blumann, Louis Dubouis, supra, 715.

13 CJCE, 12 décembre 1972, aff. C-21/72.

14 Denys Simon, supra, 164.

15 Oppermann/Classen/Nettesheim, Droit Européen (livre d'étude), C.H. BECK, 8ème éd., 2018, imprimé à Tbilissi, 2021, 706.

16 ibid.

17 ibid., voir aussi Everling, FS Steindorff, 1990, 1155.

18 Claude Blumann, Louis Dubouis, supra, 712.

19 Article 404, § 1 de l'AA.

20 V. article 404, § 3 de l'AA.

21 Article 407, § 1 de l'AA.

22 Article 409, §1.

23 Claude Blumann, Louis Dubouis, supra, 711.

typologie des accords externes de l'Union, l'article 218 TFUE présente un caractère transversal, bien qu'il puisse exister quelques variantes en fonction du domaine de l'accord: les accords commerciaux (TFUE, art. 207); les accords dans le cadre de l'UEM (TFUE, art. 219), etc.<sup>24</sup>

On note une évolution sur le plan de l'unicité de l'acte, liée aux accords de libre-échange récemment conclus par l'UE avec le Canada (AECG-CETA) et avec Singapour.<sup>25</sup> Ces accords ont donné lieu à des avis de la Cour de justice conduisant à dissocier les aspects relevant de la compétence exclusive de l'Union et ce qui relève de la compétence partagée, donc d'une conclusion parallèle des États membres.<sup>26</sup> On se trouve alors en présence de deux accords formellement différents, ce qui devrait faciliter l'entrée en vigueur au moins provisoire de l'accord de l'Union, qui ne nécessite plus en soi de ratification étatique.<sup>27</sup> Il n'en reste pas moins que l'accord communautaire contient forcément les éléments qui relèvent des compétences partagées, qui s'imposent à l'Union et qui doivent eux aussi se soumettre aux procédures de conclusion des accords externes.<sup>28</sup> Tel fut le cas pour le CETA, qui fit l'objet d'un nouveau contrôle de compatibilité de la Cour, fondé sur l'article 218, §11 TFUE.<sup>29</sup>

## 1.2. La technique européenne utilisée lors de la conclusion de l'AA

S'agissant des parties européennes à l'accord, la question posée est celle des accords mixtes.<sup>30</sup> Cette technique a reçu depuis long-

temps l'aval de la Cour.<sup>31</sup> Le traité de Lisbonne a officialisé au moins un accord mixte ou appelé à le devenir, s'il est conclu un jour: celui concernant l'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme (TFUE, art. 218 § 8).<sup>32</sup> La question des accords mixtes, déjà examinée sous l'angle des compétences conventionnelles de l'Union, soulève sur le plan de la qualité des actes juridiques quelques problèmes techniques.<sup>33</sup> L'accord mixte est conclu pour la partie «communautaire» selon les procédures prévues par les traités et pour la partie nationale par les États membres selon leur procédure constitutionnelle interne, ce qui peut impliquer dans certains États membres un contrôle de constitutionnalité.<sup>34</sup> L'étude d'impact du projet de loi autorisant la ratification de l'AA (NOR: MAEJ1501711L/Bleue-1) précise que l'AA porte à la fois sur des matières relevant de la compétence de l'Union européenne et sur des matières relevant de celle des États membres.<sup>35</sup> Il en va ainsi notamment, s'agissant du volet politique, des clauses en matière de protection des droits de l'Homme et de la lutte contre la prolifération par exemple, mais également, s'agissant de la partie commerciale, des sanctions pénales prévues pour la protection des droits de propriété intellectuelle (article 151); L'accord est donc de nature mixte et doit, pour entrer en vigueur, être ratifié par les États membres.<sup>36</sup>

En tant qu'accord mixte, l'AA est entré en vigueur le premier juillet 2016, conformément à l'article 431 de l'accord et suite de la décision du Conseil des Affaires Étrangères de l'UE sur l'accomplissement des procédures de ratification.<sup>37</sup> Ce processus assez complexe continuait pendant deux ans et il s'est déroulé avec la par-

24 *ibid.*

25 *ibid.*, 714.

26 *ibid.*

27 *ibid.* Sur cette aspect, v. aussi C. Flaesch-Mougin et I. Bosse-Platière, L'application provisoire des accords de l'Union européenne, in *The European Union in The world, Essays in Honour of M. Maresceau*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston, 2014.

28 Claude Blumann, Louis Dubouis, *supra*, 714.

29 *ibid.* v. CJUE, ass. plén., 30 avr. 2019, avis 1/17 (AECG-CETA): Europe juin 2019, n° 236, note D. Simon.

30 E. Neframi, Les accords mixtes de la Communauté européenne: aspects communautaires et internationaux, Bruylant coll. «Droit de l'UE» 2007.

31 CJCE, 4 oct. 1979, avis 1/78, Accord international sur le caoutchouc naturel: Rec. CJCE 197, I, 2871. – CJCE, 15 nov. 1994, avis 1/94, préc. relatif aux accords GATS et TRIPS.

32 Claude Blumann, Louis Dubouis, *supra*, 714.

33 *ibid.*

34 *ibid.*

35 <https://www.assemblee-nationale.fr/14/projets/pl2791-ei.asp>, 05.08.2021.

36 V. Claude Blumann, Louis Dubouis, *supra*, 714.

37 <https://mfa.gov.ge/News>, 05.08.2021.

ticipation des organes législatifs de tous les 28 États membres de l'UE.<sup>38</sup>

Dans l'optique de la participation à l'accord, on peut distinguer la situation des cocontractants de celle des signataires de l'Union.<sup>39</sup> S'agissant des cocontractants, l'Union peut conclure des accords bilatéraux ou multilatéraux ou accéder à des organisations internationales.<sup>40</sup> Dans cette dernière situation, la Cour a étendu aux actes des organes créés par les accords conclus par la Communauté la valeur qu'elle accorde dans l'ordre juridique de l'Union à l'accord lui-même.<sup>41</sup> Ainsi, la décision prise par le Conseil d'association créé par l'accord avec la Turquie «font, au même titre que l'accord lui-même, partie intégrante, à partir de leur entrée en vigueur, de l'ordre juridique communautaire».<sup>42</sup> Puisque la Turquie et la Géorgie sont tous les deux partenaires stratégiques observés dans le même prisme géopolitique, nous devons penser que ce constat vaut, mutatis mutandis, pour la décision prise par le Conseil d'association créé par l'accord avec la Géorgie.

Les actes unilatéraux des organes créés par les accords externes produisent les mêmes effets dans l'ordre communautaire.<sup>43</sup> Même si la pratique des institutions, qui consistait à reprendre le texte des actes en question dans le règlement communautaires, avait pu introduire quelques doutes sur leur qualité de sources autonomes du droit communautaire, la jurisprudence de la Cour de Justice a clairement fixé<sup>44</sup>: *«du fait de leur rattachement direct à l'accord qu'elles mettent en œuvre, les décisions du Conseil d'association font, au même titre que l'accord lui-même, partie intégrante, à partir de leur entrée en vigueur, de l'ordre juridique communautaire»*.<sup>45</sup>

38 Claude Blumann, Louis Dubouis, supra, 714.

39 ibid. 713.

40 ibid.

41 ibid.

42 ibid. Sur cet aspect, v. la décision de la CJCE, 20 sept. 1990, aff. C-192/89, Sevince: Rec. CJCE 1990, I, 3461.

43 CJCE, 5 février 1976, Bresciani, 87/75, Rec., 129.

44 Denys Simon, supra, 347.

45 CJCE, 20 septembre 1990, Sevince, C-192/89, Rec., I-3461. Voir aussi, CJCE, 21 janvier 1993, Deutsche Shell, C- 188/91, Rec., I-363.

## 2. ASPECTS HERMÉNEUTIQUES SUR L'INCORPORATION DE L'AA

### 2.1. Encadrement de l'AA

Face à un défi de rapprocher son système juridique à un acquis de l'Union européenne, la Géorgie avait entrepris des démarches législatives et réglementaires. La Géorgie étant un État dit «dualiste», ici un accord international peut produire ses effets dès son entrée en vigueur, suite à sa ratification par le Parlement national. La supériorité de l'autorité du traité et de l'accord international (et, par conséquent, de l'accord d'association) de la Géorgie à celle des lois internes est fixée par la loi géorgienne sur les actes normatifs de Géorgie.<sup>46</sup> Sous cet accord, la Géorgie est tenue de l'obligation d'harmoniser la base législative et réglementaire interne aux actes juridiques communautaires qui sont prévus dans l'accord, et les normes juridiques de l'ordre interne doivent se conformer à ces actes. L'AA a habilité la primauté des actes juridique de l'Union européenne spécifiés dans l'accord sur les normes juridiques internes du droit géorgien, tant de nature législative, que réglementaire. Dans cette configuration, l'AA est un accord d'association typiquement communautaire (la CE est habilité à traiter avec les États tiers que dans six domaines spécifiques dont l'accord d'association est l'un des inscrits<sup>47</sup>).

Aujourd'hui, les bases juridiques explicites d'accords externes de l'Union sont très nombreuses: on relève notamment, l'article 207 TFUE, qui sert de base aux accords en matière commerciale.<sup>48</sup> Toutefois, la plupart des accords conclus par l'UE présentent un caractère sectoriel, en ce sens qu'ils portent sur un domaine ou une politique déterminée, mais d'autres revêtent un caractère plus global en ce qu'ils établissent avec un partenaire un lien conventionnel général couvrant un ensemble de secteurs, avec

46 V. article 7 § 3 de la loi géorgienne sur les actes normatifs. L'AA fixe la primauté de sources du droit dérivé (surtout des directives et des règlements communautaires) sur les actes juridiques internes.

47 Guy Isaac, Marc Blanquet, supra, 115.

48 G Schwarzenberger, supra, 13.

des intentions allant bien au-delà des questions économiques.<sup>49</sup> Dans cette catégorie entrent les accords d'association, qui figurent aujourd'hui à l'article 217 TFUE, permettant de «conclure avec un ou plusieurs pays tiers une association caractérisée par des droits et obligations réciproques, des actions en commun et des procédures particulières».<sup>50</sup> L'AA a pour vocation de régler toute une variété de secteurs: espace de liberté, sécurité et justice, services financiers, télécommunication, services postales, douane, etc.<sup>51</sup>

En vertu de l'article 217 du TFUE, l'Union européenne est habilitée à conclure un accord avec les pays tiers pour traiter les domaines privilégiés avec les «partenaires».<sup>52</sup> «Association» implique l'engagement mutuelle prévue par l'accord, avec des approches partagées et des procédures spécifiques qui est un état inférieur à celui d'un État membre de l'Union, mais qui est plus complet et de plus longue durée qu'un accord de commerce ou celui de coopération sous l'article 207.<sup>53</sup>

En général, les accords d'association peuvent être traités par plusieurs voies, comme requis. Il est permis de les transvaser partout dans le monde, à la fois avec les États et les organisations internationales.<sup>54</sup> Depuis 1960s, nous sommes confrontés à la pratique diversifiée en Europe même, où, dans la majorité des cas, l'association est un instrument important de la stratégie de l'adhésion supplémentaire.<sup>55</sup> Les cas des «associations substituables» ne sont que très rares au lieu d'une adhésion pré-désirée (par exemple, ce fut le cas pour les États de CEE).<sup>56</sup>

Au cours de la dernière décennie, l'Union européenne s'est considérablement transformée.<sup>57</sup> Par conséquent, apparaît la question des «fron-

tières de l'Europe»; Cela implique de nouvelles relations avec les nouveaux États voisins, tels qu'ils sont l'Ukraine et la Russie, où les pays méditerranéens du Maroc à la Syrie; Il faut leur offrir des relations de bon voisinage, par voie d'un accord et sans perspective d'adhésion; Tel est le but de la nouvelle Politique européenne de voisinage (ENP) développé par la Commission. Les cas d'association avec l'UE sont tombés en désuétude avec une fréquence croissante de l'adhésion.<sup>58</sup> Dans ce contexte, la Géorgie porte sa candidature avec espoir pour 2024.

## 2.2. Méthodes d'interprétation pertinentes

En vérité, plusieurs méthodes peuvent être utilisées pour interpréter le texte de l'AA.

Selon la méthode d'interprétation littérale, nous pouvons établir la portée des termes d'un acte juridique en se fondant sur les règles de grammaire. Une règle de loi n'est pas susceptible d'avoir la force de la loi, sauf si elle est formulée avec une précision suffisante. Dans cette méthode, il nous faut accentuer sur la portée ordinaire des termes utilisées par le législateur. Par exemple, des termes appliquées dans le libellé des articles de l'AA: «devoir», «pouvoir», etc. détermine à quel point ils peuvent être contraignants. Par exemple, le titre I («Principes Généraux») parle le langage impératif.<sup>59</sup>

De même, la logique invite à citer en second lieu les éléments compris dans le «contexte», car ils font partie du texte ou se rattachent étroitement à lui.<sup>60</sup> À la version anglaise du titre I remarqué ci-dessus nous rencontrons des mots qui connotent l'impératif, alors qu'à la version française c'est plutôt le contexte qui en propose la réflexion.<sup>61</sup>

49 Claude Blumann, Louis Dubouis, supra, 712.

50 ibid.

51 V. Legal Approximation Inventory under EU – Georgia Agreements.

52 Oppermann/Classen/Nettesheim, supra, 909.

53 ibid.

54 ibid.

55 ibid.

56 ibid.

57 ibid.

58 ibid.

59 Article 2, § 1 de l'AA.

60 Voir G Schwarzenberger, supra, 13.

61 L'article 2, § 1 est libellé comme suit: «Le respect des principes démocratiques, des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tels que proclamés dans la déclaration universelle des droits de l'homme des Nations unies de 1948...», est le socle sur lequel reposent

La Commission du Droit International des Nations Unies a adopté le principe d'une accumulation des éléments pertinents plutôt que d'acquiescer l'enchaînement des règles prescrites ex ante. En effet, elle a vu le point de départ comme une combinaison du sens ordinaire, du contexte et de l'objet et du but.<sup>62</sup> La Commission a spécifiquement expliqué que:

La nature des choses veut que l'on arrange, dans un ordre ou dans un autre, les éléments d'interprétation qu'il contient. Cependant, la Commission est arrivée à l'agencement qu'elle propose en s'inspirant de considérations de caractère logique et non d'une hiérarchie juridique obligatoire. La Commission a été unanime à reconnaître que, une fois établi que l'interprétation a pour point de départ le sens du texte, la logique veut que l'on mentionne en premier lieu «*le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité*».<sup>63</sup>

Étant donné que l'AA cherche à réglementer des domaines qui relèvent de l'intérêt public, donc il est très important que le législateur ne manipule pas sur le texte (il pourrait être justifié même si le législateur «copie colle» le libellé d'une norme européenne). Si la norme règle la question où prime l'intérêt public, il s'ensuit que la norme est impérative *prima facie*, quelle que soit la langue utilisée, et que la formulation passe au second plan. Lors de l'analyse normative, il faut faire attention à ne pas sous-estimer non plus la signification de l'institution juridique à qui cette norme appartient. Les normes qui sont étroitement liées à l'organisation sociale (comme c'est le cas pour l'AA) acquièrent une importance plus grande

et ne laissent pas de place à la dérogation.

En tant qu'accord, l'AA est soumis à des règles d'interprétation du droit coutumier et de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969<sup>64</sup>. Conformément à la règle générale d'interprétation, l'objet de l'interprétation d'un traité est de l'accorder d'une signification «ordinaire» aux termes du traité.<sup>65</sup> La difficulté qui peut surgir lorsqu'on se reporte à la règle d'interprétation du «sens ordinaire» est que presque tous les mots ont plusieurs sens.<sup>66</sup> Une loi qui doit nécessairement être adoptée pour que la Géorgie remplisse ses obligations qui lui incombent en vertu de l'accord d'association ne sont pas susceptibles d'avoir du sens abstraite ou détaché du contexte, mais elle doit traduire la réalité objective.\* Il n'y a pas de «règle de procédure commun» dans l'élaboration des actes normatifs.<sup>67</sup> Dans ce sens-là, l'harmonisation est un vrai projet de compromis. L'applicabilité de l'AA dépend donc de l'existence du régime interne opérationnel de la mise en œuvre de l'accord.

les politiques intérieures et extérieures des parties et constitue un élément essentiel du présent accord.» [fr.]; 'Respect for the democratic principles, human rights and fundamental freedoms, as proclaimed in the United Nations Universal Declaration of Human Rights of 1948..., shall form the basis of the domestic and external policies of the Parties and constitutes an essential element of this Agreement.' [eng.].

62 Richard K Gardiner, *Treaty Interpretation*, OUP, 2008, Oxford New York, 163.

63 *Annuaire de la Commission du Droit international* [1966] YB, vol. II, 240 § 9.

64 Convention de Vienne sur le droit des traités est ouverte à la signature le 23 mai 1969, entrée en vigueur le 27 janvier 1980, faite à Vienne.

65 G Schwarzenberger, 'Myths and Realities of Treaty Interpretation: Articles 27 -29 of the Vienna Draft Convention on the Law of Treaties' (1969) *J Int'l L*, 13, *ibid*.

66 \* Récit de M. Zaur Abachvili, fonctionnaire au Ministère de la Justice de Géorgie (cours de qualification, 17-20 juin 2021).

67 Guy Isaac, Marc Blanquet, *supra*, 115.

# კონკურენციისა და ინტელექტუალური საკუთრების სამართლის სფეროებში დაახლოება ევროკავშირ-საქართველოს ასოცირების ხელშეკრულების ფარგლებში



**გვანცა ჩადუნელი**

*დოქტორანტი, უნივერსიტეტი პარი  
2 პანთეონ-ასასი (საფრანგეთი)*

კონკურენციის და ინტელექტუალური საკუთრების სამართლის საკითხები განხილულია ასოცირების ხელშეკრულების მეოთხე თავში, რომელიც წარმოადგენს თავისუფალი ვაჭრობის შეთანხმების ერთ სიღრმისეულ და სრულ ნაწილს (იხილეთ ქვევით ღრმა და ყოვლისმომცველი თავისუფალი სავაჭრო სივრცის შესახებ შეთანხმება – DCFTA).

ჩვენ დავიწყებთ კონკურენციის პოლიტიკით.

## დაახლოება კონკურენციის სფეროში

კომისიამ გადაწყვიტა მოითხოვოს ევროკავშირის გამოცდილების მასიური დანერგვა ქართული სამართლის შემდეგოთხ მარეგულირებელ სფეროში: ტექნიკური ბარიერები ვაჭრობაში, სანიტარული და ფიტოსანიტარული ზომები, კონკურენციის პოლიტიკა და ინტელექტუალური საკუთრების უფლებები.

ამავდროულად, DCFTA-ს კონკურენციის თავი ძალიან შეზღუდულია, განსაკუთრებით, უკრაინისა და მოლდოვას DCFTA-ის შესაბამის თავთან შედარებით.

ამ კუთხით ძირითადი პრიორიტეტებია:

- თანამედროვე კონკურენციის პოლიტიკის ჩამოყალიბებისათვის რეალური პოლიტიკური ვალდებულებების აღების დემონსტრირება ამ სფეროში გლობალური სტრატეგიის მომზადებით ევროკავშირის სტანდარტების შესაბამისად.
- კონკურენციის ეროვნული სააგენტოს ადმინისტრაციული შესაძლებლობების მნიშვნელოვანი გაძლიერება და მისი ფუნქციონირების გაუმჯობესება გამჭვირვალობისა და ეფექტიანობის თვალსაზრისით.

ისტორიულად უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს პარლამენტმა 1996 წელს მიიღო პირველი ჩარჩო კანონი კონკურენციის შესახებ (კანონი მონოპოლისტური საქმიანობისა და კონკურენციის შესახებ) და შეიქმნა ქართული ანტიმონოპოლიური სამსახური.

ამჟამად კონკურენციის პოლიტიკის აღმასრულებელია კონკურენციის ეროვნული სააგენტო, რომელიც ფუნქციონირებს 2014 წლიდან.

არსებობს სამი ძირითადი კანონი, რომელთა აღმასრულებელი უფლებამოსილება ენიჭება საქართველოს ეროვნული კონკურენციის სააგენტოს:

- პირველი, ეს არის მთავარი კანონი „კონკურენციის სამართლის“ სფეროში;

- მეორე არის კანონი ვაჭრობაში ანტიდემპინგური ზომების შემოღების შესახებ, რომელიც გასულ წელს შემუშავდა ევროპული საუკეთესო პრაქტიკის საფუძველზე და რომელიც ადგილობრივ მრეწველობას იცავს იმპორტისგან;
- მესამე არის „კანონი სახელმწიფო შესყიდვების შესახებ“;
- და ბოლოს, კანონპროექტი „მომხმარებელთა უფლებების დაცვის შესახებ“, რომელი პროექტის აღმასრულებელ ორგანოდ ითვლება სააგენტო.

შესაბამისად, საქართველო აგრძელებს კონკურენციის დებულებების განხორციელებას და 2020 წელი შეიძლება ითქვას, რომ იყო ისტორიული წელი საქართველოს კონკურენციის პოლიტიკაში, რადგანაც ფართომასშტაბიანი ცვლილებები შევიდა კონკურენციის კანონში, ევროკავშირთან მარეგულირებელი დაახლოების მიზნით. ეს ცვლილებები ეხება პროცედურულ სტანდარტებს და კონცენტრაციის კონტროლის მექანიზმებს, ასევე კონკურენციის სააგენტოს სტრუქტურულ კორექტირებას. ისინი ასევე განსაზღვრავენ სააგენტოს და მარეგულირებელი ორგანოების კომპეტენციას, როგორცაა საქართველოს ეროვნული ბანკი, საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისია და საქართველოს ენერჯეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისია.

კონკურენციის შესახებ კანონში შეტანილ ცვლილებებს შორის ყურადღება მიიქცევა გავამახვილო ორ ძირითად საკითხზე:

**პირველი არის უფლებამოსილების განაწილება კონკურენციის სააგენტოსა და მარეგულირებელ ორგანოებს შორის**

**ცვლილებებამდე** – კონკურენციის ეროვნულ სააგენტოს არ ჰქონდა უფლება აღესრულებინა კონკურენციის კანონი ეკონომიკის რეგულირებად სექტორებში. თავის

მხრივ, მარეგულირებელ ორგანოებს არ გააჩნდათ კონკურენციის საკანონმდებლო საფუძველი, რათა გამოეყენებინათ იგი შესაბამის სფეროებში. სააგენტოსა და მარეგულირებელ ორგანოებს შორის ძალაუფლების არ განაწილების გამო მთელი რიგი საკითხები ღია დარჩა.

**ცვლილებების შემდეგ** – შეიქმნა ერთიანი საკანონმდებლო ბაზა საქართველოს კონკურენციის ეროვნულ სააგენტოსა და მარეგულირებელ ორგანოებს შორის უფლებამოსილების განაწილების მიზნით.

**მეორე პუნქტი არის სააგენტოს სტრუქტურული მოწყობა**

**ცვლილებებამდე** – საქართველოს კონკურენციის ეროვნულ სააგენტოს პრეზიდენტი ხელმძღვანელობს, სააგენტოს პრეზიდენტი გადაწყვეტილებებს დამოუკიდებლად იღებს.

**ცვლილებების შემდეგ** – სააგენტოს მმართველი ორგანოა დირექტორთა საბჭო, რომელიც შედგება ხუთი წევრისაგან. პრემიერ-მინისტრის მიერ დანიშნული საბჭოს წევრებს პარლამენტი ხუთი წლის ვადით აირჩევს. შესაბამისად, ახალი მოწყობა უნდა იყოს საფუძველი უფრო მეტი დამოუკიდებლობისა და გამჭვირვალობისთვის, გადაწყვეტილებებს მიიღებს კომისია და არა მართო პრეზიდენტი. ამასთან, საბჭოს წევრებს პარლამენტი აირჩევს და ისინი პასუხისმგებლები აღარ იქნებიან მხოლოდ აღმასრულებელი ხელისუფლების, კერძოდ კი პრემიერის წინაშე, ამჯერად პასუხისმგებლები იქნებიან ასევე საქართველოს პარლამენტის წინაშეც.

ასოცირების შეთანხმების შესრულების შესახებ ევროკომისიის ბოლო ანგარიშების გათვალისწინებით, შეიძლება ითქვას, რომ საქართველომ ბოლო დროს კონკურენციის კანონმდებლობა დიდწილად შეუსაბამა ევროკავშირის კონკურენციის სამართლის ძირითად პრინციპებს.

მეორე მხრივ, ახალი კონკურენციის კა-

ნონმდებლობის დანერგვა მოიცავს შემდეგი ძირითადი გამოწვევების დაძლევას:

- კომპეტენტური მოსამართლეების მხრიდან უნარების გაუმჯობესება კონკურენციის საქმეების განხილვისას;
- ეროვნული კონკურენციის სააგენტოს განვითარების შესაძლებლობების გაზრდა;
- კონკურენციის კანონის მიმართ ცნობიერების ამაღლება კერძო და საჯარო სექტორში, ასევე სამოქალაქო საზოგადოებაში;
- სააგენტოსა და მარეგულირებელ ორგანოებს შორის ეფექტური კოორდინაციის მიღწევა.

ზემოაღნიშნული გამოწვევების დაძლევაში წვლილის შეიტანისათვის DCFTA-ს 2021-2023 წლების საშუალოვადიან სამოქმედო გეგმის ფარგლებში საჭიროა განხორციელდეს შესაბამისი აქტივობები, როგორცაა კონკურენციის პოლიტიკისა და სავაჭრო თავდაცვის ზომების შესახებ საჯარო და კერძო სექტორის წარმომადგენლების ცნობიერების ამაღლება, მოსამართლეთა და ადმინისტრაციული კონკურენციის პოლიტიკის მოხელეების კვალიფიკაციის ამაღლება...

### დაახლოება ინტელექტუალური საკუთრების სამართლის სფეროში

ინტელექტუალური საკუთრების უფლებების დაცვა არის ოთხი პრიორიტეტული სფეროდან ერთ-ერთი (ტექნიკური ბარიერები ვაჭრობაში, სანიტარული და ფიტოსანიტარული ღონისძიებები, ინტელექტუალური საკუთრების უფლებების დაცვა და კონკურენციის პოლიტიკა). ამ საკითხს ეხება ასოცირების ხელშეკრულების IX და IV თავები.

ევროკავშირისა და საქართველოს მიერ ხელმოწერილი შეთანხმება განსაზღვრავს მხარეთა ვალდებულებებს ინტელექტუალური საკუთრების სფეროში საერთაშორისო

ხელშეკრულებების სათანადაო და ეფექტიან შესრულების ვალდებულებებს.

ხელშეკრულება ასევე არეგულირებს ინტელექტუალური საკუთრების უფლებების აღსრულების პროცედურულ სტანდარტებს და განსაზღვრავს სასამართლო ორგანოების კომპეტენციას და ზომებს, რომელთა განხორციელებაც შეუძლიათ. შეთანხმება ასევე ეხება საბაჟო თანამშრომლობასა და ინტელექტუალური საკუთრების უფლებების შესახებ ინფორმაციის გაცვლას, გაყალბებისა და მეკობრეობის წინააღმდეგ საბრძოლველად.

რაც შეეხება ინსტიტუციურ მოწყობას, 1992 წელს საქართველომ დააარსა ეროვნული საპატენტო სამსახური, რომელიც მას შემდეგ იქცა ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნულ ცენტრად (საქპატენტი). საქართველო იყო პირველი ყოფილი საბჭოთა რესპუბლიკებიდან, რომელმაც დააარსა ასეთი ინსტიტუტი. საქპატენტი არის საჯარო სამართლის დამოუკიდებელი იურიდიული პირი, რომელიც პასუხისმგებელია ქვეყანაში ინტელექტუალური საკუთრების დაცვასა და პოლიტიკის განსაზღვრაზე.

2017 წლის დეკემბერში საქპატენტის მიერ შემუშავებული საკანონმდებლო ცვლილებების პაკეტი იქნა მიღებული, რათა შესაბამისი ეროვნული კანონმდებლობა თანხვედრაში ყოფილიყო DCFTA-ს მოთხოვნებთან. ეს ცვლილებები მიზნად ისახავდა ინტელექტუალური საკუთრების დაცვისა და სამოქალაქო აღსრულების ღონისძიებების გაძლიერებას და მათი განხორციელების ეფექტური მექანიზმების დანერგვას.

2017 წელს ინტელექტუალური საკუთრების სასაზღვრო ღონისძიებების შესახებ საქართველოს კანონში ცვლილებების შეტანა მოხდა ევროკავშირის წესების შესაბამისად, რომლის მიხედვითაც სხვა საკითხებთან ერთად, საბაჟო სამსახურს გადაეცა აღსრულების უფლებამოსილება, რაც მნიშვნელოვანი განვითარება იყო კანონმდებლობის აღსრულების გაუმჯობესებისათვის. სტატისტიკა აჩვენებს, რომ ამ



ცვლილებამ დადებითი გავლენა მოახდინა საბაჟო კანონმდებლობის გამოყენებაზე.

რაც შეეხება დანაშაულის სტატისტიკას – საქართველო, ზოგადად არ არის ცნობილი, როგორც მწარმოებელი და ექსპორტიორი, როგორც ინტელექტუალური საკუთრების უფლებების სერიოზული დარღვევით დამახასიათებელი ქვეყანა. ბოლო წლებში ევროკომისიის მიერ გამოქვეყნებული ანგარიშები ევროკავშირის საბაჟოების მიერ ინტელექტუალური საკუთრების უფლების აღსრულების შესახებ მიუთითებს, რომ საქართველოს აქვს უმნიშვნელო წილი, როგორც ქვეყანას, საიდანაც მოედინება ისეთი ნივთები როგორცაა: მზისა და სხვა სახის სათვალეები, საათები, სიგარეტი და ა.შ.

ტრანსნაციონალურ დარღვევებთან და გაყალბებასთან დაკავშირებით, ევროკავშირის ინტელექტუალური საკუთრების ოფისისა (EUIPO) და ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის (OECD) სხვადასხვა ანგარიშებმა აჩვენა, რომ აუცილებელია გათვალისწინებულ იქნას ქვეყნის გეოპოლიტიკური სტრატეგიული სიტუაცია, განსაკუთრებით საქართველოს შემთხვევაში, რომელიც მდებარეობს ევროპისა და აზიის შუაგულში და ყურადღება მიექცეს იმ ფაქტს, რომ აზიის ქვეყნები ევროკავშირში ყალბი პროდუქტების უმსხვილესი ექსპორტიორები არიან, საქართველომ უნდა მიიღოს ზომები ასეთი პრაქტიკის თავიდან ასაცილებლად, რათა არ იყოს გამოყენებული, როგორც ყალბი პროდუქტების სატრანზიტო პუნქტი. მსუბუქად რეგულირებული თავისუფალი სავაჭრო ზონები შეიძლება იყოს განსაკუთრებით მიმზიდველი ფალსიფიკატორებისთვის.

ევროკავშირის უახლესი ანგარიშების მიხედვით, ინტელექტუალური საკუთრების უფლებების დაცვისა და აღსრულების სისტემის შესახებ ასოციირების შეთანხმების განხორციელების მხრივ საქართველომ გაატარა რეფორმები, რათა ასოციირების ხელშეკრულების შესაბამისობაში

მოიყვანოს საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების კანონმდებლობა.

2021-2023 წლების DCFTA-ს განხორციელების საშუალოვადიან სამოქმედო გეგმაში გათვალისწინებულია ოთხი ძირითადი პრიორიტეტი ევროკავშირის სტანდარტებთან და საუკეთესო პრაქტიკასთან დაახლოების თვალსაზრისით, ესენია:

ინტელექტუალური საკუთრების სფეროში მართლმსაჯულების ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფა, საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნული ცენტრის – საქპატენტის ინსტიტუციური გაძლიერება, ინტელექტუალური საკუთრების სფეროში ცნობიერების ამაღლება, ფალსიფიკაციისა და მეკობრეობის წინააღმდეგ ეფექტური ღონისძიებების განხორციელება.

გარდა ამისა, ჩემი მხრივ, მინდა აღვნიშნო, რომ ვინაიდან არ არსებობს ინტელექტუალური საკუთრების სფეროში სტრატეგია, რომელიც იქნება ასოციირების შეთანხმების ფარგლებში შესაბამისი გრძელვადიანი თუ გლობალური მიზნების მიღწევის ზოგადი გეგმა, მიმაჩნია, რომ აუცილებელია ერთიანი სტრატეგიული დოკუმენტის შემუშავება, რომელიც იქნება ერთიანი ოპერატიული პროგრამა და ექნება ნამდვილი პოლიტიკური ხასიათის დატვირთვა.

და ბოლოს, საქართველო აგრძელებს „აღმოსავლეთ პარტნიორობის კარგ მოსწავლედ“ ყოფნას, როგორც აღნიშნულია საფრანგეთის სენატის 2018 წლის პუბლიკაციაში და ჩვენ ვიმედოვნებთ, რომ უახლოეს მომავალში განვავითარებთ კიდევ უფრო მჭიდრო პოლიტიკურ და კომერციულ ურთიერთობებს ჩვენს იდეოლოგიურ და ისტორიულ პარტნიორთან. რაც ზუსტად არის ასოციირების ხელშეკრულების მიზანი.

# LE RAPPROCHEMENT DANS LES DOMAINES DE LA CONCURRENCE ET DU DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DANS LE CADRE DE L'ACCORD D'ASSOCIATION UE-GÉORGIE

**Gvantsa Chaduneli**

*doctorante, Université Paris 2 Panthéon-Assas.  
France*

Les sujets de la concurrence et du droit de la propriété intellectuelle sont traités par titre IV de l'accord d'association qui représente une partie de l'accord de libre-échange approfondi et complet (ci-après „l'ALECA“).

On va commencer par la politique de la concurrence.

## LE RAPPROCHEMENT DANS LE DOMAINE DE LA CONCURRENCE

La Commission a décidé d'exiger une transposition massive de l'acquis de l'UE dans le droit géorgien dans quatre domaines réglementaires, tels que : les obstacles techniques au commerce, les mesures sanitaires et phytosanitaires, la politique de concurrence et les droits de propriété intellectuelle.

En même temps, le chapitre de l'ALECA sur la concurrence est très limité, en particulier par rapport au chapitre correspondant dans les ALECA d'Ukraine et de Moldavie.

Les priorités clés à cet égard sont:

- Démontrer un véritable engagement politique en faveur de la mise en place d'une politique de concurrence moderne conforme aux normes de l'UE en préparant une stratégie globale dans ce domaine;
- Renforcement significatif des capacités administratives de l'Agence nationale de la concurrence et amélioration de son

fonctionnement en termes de transparence et d'efficacité.

Historiquement, il faut mentionner que, le parlement géorgien a adopté la première loi-cadre sur la concurrence (loi sur les activités monopolistiques et la concurrence) en 1996 ainsi que le service anti monopole géorgien a été créé.

Actuellement, le responsable de l'application de politique de la concurrence est l'Agence nationale de la concurrence qui fonctionne depuis 2014.

Il y a trois principales lois, dont l'autorité exécutive est définie l'agence nationale de la concurrence géorgienne:

- Premièrement, c'est la principale loi du domaine „la loi sur la concurrence“;
- Deuxième, c'est la loi sur l'introduction de mesures antidumping dans le commerce qui a été élaborée l'année dernière sur la base de la meilleure pratique européenne et qui protège l'industrie locale contre les importations;
- Troisième, c'est «la loi sur les marchés publics»;
- Et enfin, un projet de loi, dont l'autorité exécutive est considérée l'agence c'est le projet de «la loi sur la protection des droits des consommateurs».

Par conséquent, la Géorgie continue de mettre en œuvre les dispositions de l'AA sur la concurrence et on peut dire que l'année 2020 a été historique dans la politique de concurrence de la Géorgie puisque des modifications à grande

échelle ont été apportées à la loi sur la concurrence dans le but de rapprochement réglementaire avec l'UE. Ces modifications concernent les normes de procédure et les mécanismes de contrôle des concentrations, ainsi que l'ajustement structurel de l'agence de la concurrence. Ils définissent également les compétences de l'agence et des organes de régulation, tels que la banque nationale de Géorgie, la Commission nationale géorgienne des communications et la commission nationale géorgienne de régulation de l'énergie et de l'approvisionnement en eau.

Parmi les amendements à la loi sur la concurrence, je voudrais me concentrer sur deux points principaux:

### La première c'est la répartition des pouvoirs entre l'agence de la concurrence et les autorités de réglementation

**Avant les changements** – L'agence nationale de la concurrence n'avait pas de pouvoir de faire appliquer le droit de la concurrence dans les secteurs réglementés de l'économie. De leurs parts, les organes de régulations n'avaient pas de base législative de concurrence afin de l'appliquer dans leurs domaines respectifs. Un certain nombre de problèmes restaient ouverts en raison du manque de distribution du pouvoir entre l'agence et les régulateurs.

**Suite aux amendements** – Un cadre juridique unifié a été établi pour répartir les pouvoirs entre l'agence nationale géorgienne de la concurrence et les organes de régulation.

### Le deuxième point c'est l'arrangement structurel de l'agence

**Avant les changements** – L'agence nationale géorgienne de la concurrence est dirigée par le président, le président de l'Agence prend ses décisions en toute indépendance.

**À la suite des modifications** – L'organe de gestion de l'agence est le conseil d'administration, qui se compose de cinq membres. Les membres du conseil nommés par le Premier ministre seront élus par le parlement pour un mandat de cinq ans. Donc, en conséquence, le nouvel agencement doit être la base d'une plus grande indépendance et transparence, les décisions seront prises par la commission et non par le président seul. Dans le même temps, les membres du conseil seront élus par le Parlement et ne seront plus responsables uniquement devant le pouvoir exécutif, en particulier, devant le premier ministre, mais désormais aussi devant le parlement de Géorgie.

Au vue des derniers reports de la Commission européenne sur l'implémentation de l'accord d'association on peut dire que la Géorgie a récemment aligné sa législation sur la concurrence en grande partie sur les principes clés du droit de la concurrence de l'UE.

Par contre, la mise en œuvre de la nouvelle législation sur la concurrence implique de surmonter les principaux défis suivants:

- Améliorer les compétences dans le traitement des affaires de concurrence de la part des juges compétents;
- Des capacités à renforcer pour le développement de l'agence nationale de la concurrence;
- Sensibilisation le secteur privé et public et la société civile au droit de la concurrence;
- Réussir la coordination efficace entre l'agence et les autorités de régulation.

Afin de contribuer à surmonter les défis ci-dessus dans un plan d'action à moyen terme de mise en œuvre de l'ALECA pour 2021-2023, sont considérées comme des activités respectives telles que la sensibilisation à la politique de la concurrence et les mesures de défense commerciale parmi les représentants des secteurs public et privé, l'amélioration de la qualification des juge et des responsables administratives de la politique de la concurrence.

## LE RAPPROCHEMENT DANS LE DOMAINE DU DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

La protection des droits de propriété intellectuelle (DPI) est l'un des quatre domaines prioritaires identifiés comme un domaine clé par l'UE (OTC, SPS, DPI et politique de la concurrence). Le chapitre IX du titre IV de l'accord d'association est consacré à cette question.

L'accord définit les engagements des parties concernant la mise en œuvre adéquate et efficace des accords internationaux dans le domaine de la propriété intellectuelle, signés par la Géorgie et l'UE.

L'accord régit également les normes de procédure relatives à l'application des droits de propriété intellectuelle et détermine les compétences des autorités judiciaires et les mesures qu'elles peuvent mettre en œuvre. L'accord traite également de la coopération douanière et de l'échange d'informations en matière de droits de propriété intellectuelle afin de lutter contre la contrefaçon et le piratage.

Concernant l'arrangement institutionnel, en 1992, la Géorgie a créé son service national des brevets, qui est depuis devenu un Centre national de la propriété intellectuelle (Sakpatenti). La Géorgie a été la première des anciennes républiques soviétiques à créer une telle institution. Sakpatenti est une entité juridique indépendante de droit public chargée de protéger la propriété intellectuelle dans le pays, ainsi que de définir la politique.

En décembre 2017, un ensemble d'amendements législatifs rédigés par Sakpatenti a été adopté pour garantir la conformité de la législation nationale en matière avec les exigences de l'ALECA. Ces modifications visaient à renforcer les mesures de protection et de l'application civile de la propriété intellectuelle et ont introduit des mécanismes efficaces pour leur mise en œuvre.

En 2017, l'introduction d'amendements à la loi géorgienne sur les mesures à la frontière relatives à la propriété intellectuelle conforme aux règles de l'UE, qui, entre autres, a transféré le

pouvoir d'exécution au service des douanes, a été une évolution notable en termes d'amélioration de l'application de la législation. Les statistiques montrent que cet amendement a eu un effet positif sur l'application de la législation douanière.

Quant' à la statistique d'infraction, la Géorgie, en tant que fabricant et exportateur, n'est généralement pas connue pour être un pays caractérisé par de graves atteintes aux DPI. Ces dernières années, des rapports publiés par la Commission européenne sur l'application des droits de propriété intellectuelle par les douanes de l'UE indiquent que la Géorgie a une part négligeable comme pays de provenance par articles. Pour des produits tels que : les lunettes de soleil et autres lunettes, les montres, les cigarettes etc...

Concernant les infractions transnationales et la contrefaçon, les différents rapports de l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO) et de l'organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) ont montré qu'il est nécessaire de prendre en considération une situation géopolitiquement stratégique du pays, en particulier dans le cas de la Géorgie qui est situé au milieu de l'Europe et de l'Asie et étant donné le fait que les pays d'Asie soient les plus gros exportateurs des produits contrefaits vers l'UE, Géorgie devrait prendre des mesures pour éviter une telle pratique d'être utilisée comme un point de transit pour les produits contrefaits. Les zones de libres échanges légèrement réglementées peuvent être particulièrement attrayantes pour les contrefacteurs.

selon les derniers rapports de l'UE sur la mise en œuvre de l'accord d'association en ce qui concerne la protection des droits de propriété intellectuelle (DPI) et le système d'application, la Géorgie a avancé ses réformes afin d'aligner la législation géorgienne sur la propriété intellectuelle avec l'AA.

Dans le plan d'action à moyen terme de mise en œuvre de l'ALECA pour 2021-2023, quatre grandes priorités sont prises en compte en termes de rapprochement avec les normes et les meilleures pratiques de l'UE:

Ces sont: Assurer l'accès à la justice dans le domaine de la propriété intellectuelle, Renforcement institutionnel du Centre national géorgien de la propriété intellectuelle – Sakpatenti, sensibilisation dans le domaine de la propriété intellectuelle, mettre en œuvre des mesures efficaces contre la contrefaçon et le piratage.

En outre, de ma part, je voudrais remarquer qu' étant donné qu'il n'y a pas de stratégie dans le domaine de la propriété intellectuelle, qui serait un plan général pour atteindre les objectifs respectifs à long terme ou globaux dans le cadre d'un accord d'association, je considère, qu'il est nécessaire de développer un document stratégique unifié, qui sera un programme opérationnel qui manifeste son véritable caractère politique.

Enfin, la Géorgie continue de représenter « bon élève du partenariat oriental », comme le mentionnait le Sénat français dans sa publication de 2018, et nous espérons développer une relation politique et commerciale encore plus étroite avec notre partenaire idéologique et historique dans un proche avenir, ce qui est le but exactement de l'accord d'association.

# „დიპლომატიური და საკონსულო სამართალი“ ქართულენოვანი სახელმძღვანელო – დიპლომატიურად, კვალიფიციურად და სასარგებლოდ დიპლომატიის შესახებ

რეცენზია ასლან აბაშიძის და გივი ლობჯანიძის სახელმძღვანელოზე

ვირუსის გავრცელების გამო გლობალური და ლოკალური შეზღუდვებით გამოწვეული უარყოფითი შედეგების ფონზე, საქართველოში აკადემიური საქმიანობა ნაყოფიერი და ინტენსიური ხდება. მეცნიერები და აკადემიური წრის წარმომადგენლები სულ უფრო საინტერესო ნაშრომებს/პუბლიკაციებს გვთავაზობენ. საერთაშორისო სამართლის ქართულენოვან სახელმძღვანელოთა რიცხვს კიდევ ერთი ფუნდამენტური ნაშრომი დაემატა. მიმდინარე, 2021 წელს გამოიცა, წარმატებული და ცნობილი ქართველი მეცნიერების ასლან აბაშიძის და გივი ლობჯანიძის სახელმძღვანელო „დიპლომატიური და საკონსულო სამართალი“.

ზოგადად სამართლის სფეროს აკადემიური საზოგადოება არ არის განებივრებული ქართულენოვანი ლიტერატურით. განსაკუთრებით საერთაშორისო სამართალი, როგორც მრავალპროფილიანი სისტემა და შესასწავლი სფერო არ არის სათანადოდ უზრუნველყოფილი ქართულენოვანი სახელმძღვანელოებით. აღნიშნული გარემოება მნიშვნელოვან ხარვეზს წარმოადგენს. საქართველოს მიერ დამოუკიდებლობის მოპოვებიდან 30 წელზე მეტი გავიდა და აღნიშნულ სფეროში სასწავლო მასალები, უმეტესწილად, კვლავაც დეფიციტური ან მოძველებულია. საქართველოს უკვე

საკმარისი გამოცდილება დაუგროვდა საერთაშორისო თანამშრომლობისა და ურთიერთობების კუთხით და სავსებით შესაძლებელია, საკუთარ პრაქტიკაზე დაყრდნობით, გაცილებით სასარგებლო და ეფექტიანი სასწავლო მასალა შეიქმნას. მიუხედავად ამისა, გრძელდება ზოგადი და უცხოური გამოცდილების გათვალისწინებით (სათანადო სიღრმეული და მეცნიერული დამუშავების გარეშე) სახელმძღვანელოების შემუშავებისა და თარგმნის პროცესი. ეს კითხვის მხრივ აფერხებს ახალი თაობის, სათანადო სამეცნიერო საფუძვლების გარეშე, მაღალი კვალიფიკაციის სპეციალისტთა

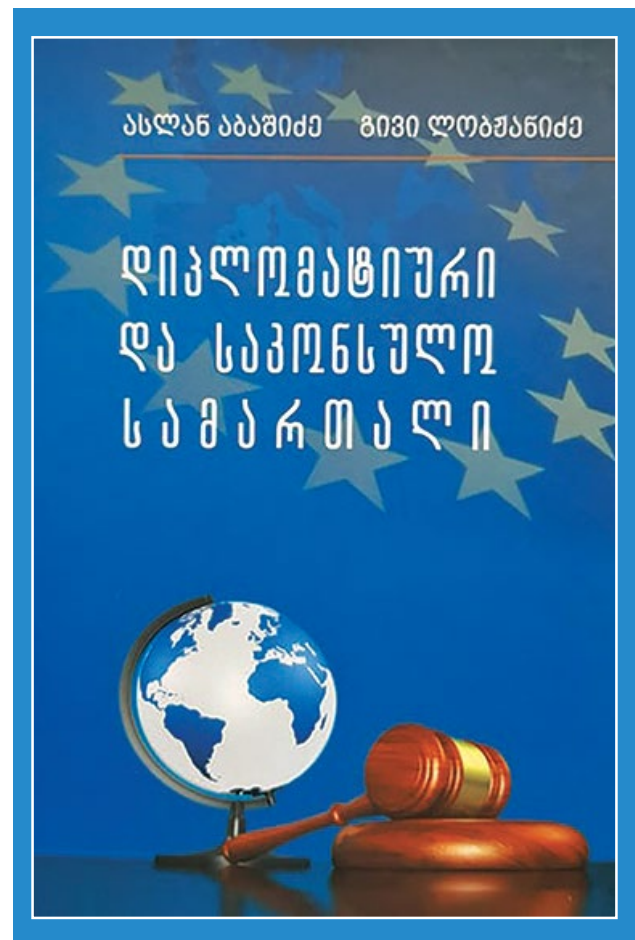
მომზადებას. სტუდენტებს კვლავ უხდებათ საკუთარი რესურსებით სასწავლო მასალების და აკადემიური ხასიათის ინფორმაციის მოძიება, მათ შორის, უცხოურ ენაზე. ამ ფონზე, ასლან აბაშიძის და გივი ლობჯანიძის ინიციატივა და შრომა განსაკუთრებით მისასალმებელია. აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ სახელმძღვანელო შედგენილია ორ სხვადასხვა ქვეყანაში მოღვაწე, დიდი გამოცდილების მქონე მეცნიერის მიერ. ეს უკანასკნელი სახელმძღვანელოს უნივერსალურ და მასშტაბურ ხასიათს სძენს.

წიგნის აქტუალობაზე ჩვენ რომ არაფერი ვთქვათ, საგულისხმო და გასაზიარებელია ავტორების მოსაზრება. შესავალ ნაწილში ისინი მკაფიოდ მიუთითებენ ქართულენოვანი სამართლის, საერთაშორისო სამართლის, ზოგად თუ დარგობრივ სასწავლო სახელმძღვანელოებში, დიპლომატიური და საკონსულო ურთიერთობების სამართლებრივ საკითხებზე სისტემური მიდგომის არარსებობაზე, ფრაგმენტულობასა და იგნორირებაზე. უნდა დავეთანხმოთ მათ, რომ „ქართულ სამეცნიერო სივრცეში დღემდე მისი სიღრმისეული კვლევა არ ჩატარებულა და არც წიგნის ბაზარზე გამოჩენილა სისტემატიზებული ნაშრომი, რომელიც ამ სფეროს ფართო მნიშვნელობით შეასწავლის სტუდენტებს“.<sup>1</sup>

კომპლექსურად თუ შევხედავთ, სახელმწიფოს წარმომადგენლობითი სამართლის სფეროში, დიპლომატიის სხვადასხვა ასპექტების გარშემო, ადრეც ყოფილა და გრძელდება მცდელობა სახელმძღვანელოების გამოსაცემად, თუმცა ყველა მათგანი შეზღუდული შინაარსით, ძირითადად, კონვენციურ და საკანონმდებლო ტექსტზეა ორიენტირებული და ნაკლებად იყენებს შესაბამის პრაქტიკას, არ გვთავაზ-

ობს აკადემიურ, მეცნიერულ ანალიზს და არ არის ორიენტირებული თანამედროვე აქტუალურ გამოწვევებზე.

ასლან აბაშიძის და გივი ლობჯანიძის ავტორობით 2021 წელს გამოცემული სახელმძღვანელო „დიპლომატიური და საკონსულო სამართალი“, დადებითად შეიძლება შეფასდეს რამდენიმე გარემოების გამო. პირველ რიგში, უნდა აღინიშნოს ავტორთა პრაქტიკული, აკადემიური და სამეცნიერო-კვლევითი გამოცდილება და მეორე მხრივ, სახელმძღვანელოს სტრუქტურა და შინაარსი. შეიძლება ითქვას, რომ ასლან აბაშიძის და გივი ლობჯანიძის ავტორობით შესრულებულ ნაშრომი „დიპლომატიური და საკონსულო სამართალი“, კლასიკური გაგებით სრულფასოვანი სახელმძღვანე-



<sup>1</sup> ასლან აბაშიძე, გივი ლობჯანიძე, „დიპლომატიური და საკონსულო სამართალი“. თბილისი, 2021 წ., გვ. 11.

ლოა, ის სრულად პასუხობს დაინტერესებული პირების მოთხოვნებს. გარდა ამისა, წიგნის სამიზნე ჯგუფს ექსკლუზიურად სტუდენტები არ შეადგენენ და ის დაინტერესებულ პირთა ფართო წრეს მოიცავს. კერძოდ, დიპლომატიური და საკონსულო სამართლის ცალკეული საკითხებით დაინტერესებულ მეცნიერებს, პოლიტიკოსებსა თუ რიგით საჯარო მოხელეებს და სხვ.

წარმოდგენილი სახელმძღვანელო სტრუქტურულად, შინაარსობრივი თანმიმდევრობით იმგვარად არის აგებული, რომ საფუძვლიანად, ინფორმაციის ურთიერთ გამომდინარეობის პრინციპზე დაყრდნობით, დაშენების გზით უზრუნველყოფს სტუდენტს თეორიული ცოდნით და პრაქტიკული უნარების განვითარებისთვის საჭირო მასალით. სახელმძღვანელო ჭარბად არის უზრუნველყოფილი ისტორიული ფაქტებით, პრეცედენტებით, ბოლო პერიოდში დიპლომატიურ და საკონსულო დარგში, სასწავლო მიზნებისთვის ადეკვატური, აქტუალური, გავრცელებული და ერთჯერადი პრაქტიკის, მეცნიერულად დამუშავებული მრავალფეროვანი მასალით. წიგნში სასწავლო მიზნებისათვის საკმარისი მოცულობით, საგაღმდებლო ნაწილთან (დარგის ისტორია, ცნება, სისტემა და სხვ.) ერთად განხილულია ისეთი მნიშვნელოვანი თემები, როგორებიცაა: დამოუკიდებელი საქართველოს დიპლომატიურ და საგარეო ორმხრივ ურთიერთობათა ევოლუცია; თავისუფლებისა და უფლების თანაფარდობა დიპლომატიურ და საკონსულო სამართალში და სხვ.

მეთოდური თვალსაზრისით, სახელმ-

ძღვანელო პასუხობს და ესადაგება თანამედროვე იურიდიული განათლების მოთხოვნებსა და გამოწვევებს. პროფესიული საქმიანობისთვის აუცილებელი აკადემიური ინფორმაციის გადმოცემის/წარმოჩენის სტილი, დიზაინი, ფორმატი, შინაარსი და სიმარტივე უზრუნველყოფს დარგისთვის აუცილებელი საბაზისო (უმეტესწილად, საბაკალავრო საფეხურის სტუდენტებისთვის) ცოდნისა და კომპეტენციების მიღწევას. თუმცა, საგნებით შესაძლებელია, სამაგისტრო საფეხურის სტუდენტებმა წინამდებარე სახელმძღვანელო გამოიყენონ შესაბამისი კვლევითი ნაშრომების მიზნებისთვისაც.

წიგნი გამოცემულია სქელი ყდით, შედგება 487 გვერდისგან, 9 თავისგან, დასკვნისგან, 3 დანართისგან, ინგლისურენოვანი რეზიუმესა და გამოყენებული ლიტერატურის ჩამონათვალისგან.

ავტორების სამეცნიერო-კვლევითი, აკადემიური გამოცდილება, ავტორიტეტი იძლევა იმის განცდას, რომ სახელმძღვანელო ღირსეულ ადგილს დაიკავებს სამართლის სფეროში უკანასკნელ პერიოდში გამოცემულ ქართულ სახელმძღვანელოებს შორის და მყარ ნიადაგს შექმნის დარგის სასწავლო მასალების გამრავალფეროვნებისა და განვითარებისათვის. დარწმუნებული ვარ აღნიშნულის არაერთი რედაქციის გამოყენების და სარგებლობის არაერთი შესაძლებლობა გვექნება, რაშიც წარმატებებს ვუსურვებთ წარმოდგენილი წიგნის ავტორებს.

*სსიპ – ბათუმის შოთა რუსთაველის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული და სოციალურ მეცნიერებათა ფაკულტეტის დეკანი, ასოცირებული პროფესორი ლევან ჯაყელი*

*ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი, საერთაშორისო სამართლის დოქტორი, პროფესორი იოსებ კვლენჭერიძე*



# LE MANUEL «DROIT DIPLOMATIQUE ET CONSULAIRE» EN GÉORGIEN – DIPLOMATIQUEMENT, PROFESSIONNELLEMENT ET FAVORABLEMENT À PROPOS DE LA DIPLOMATIE

Examen du manuel d'Aslan Abashidze et Givi Lobzhanidze

Dans le contexte des conséquences négatives causées par les restrictions mondiales et locales dues à la propagation du virus, les activités universitaires en Géorgie deviennent plus fructueuses et intensives. Les chercheurs et les représentants du milieu académique proposent des articles et des publications de plus en plus intéressants. Un autre ouvrage fondamental s'est ajouté au nombre de manuels de langue géorgienne en droit international. Au cours de l'année 2021, le manuel «Droit diplomatique et consulaire» des scientifiques géorgiens à succès et célèbres Aslan Abashidze et Givi Lobzhanidze a été publié.

En général, la communauté universitaire du milieu de droit n'est pas choyée par la littérature en langue géorgienne. En particulier, le droit international en tant que système multidisciplinaire et domaine d'étude, n'est pas suffisamment fourni en manuels de langue géorgienne. Cette circonstance est une lacune importante. Plus de 30 ans se sont écoulés depuis que la Géorgie a obtenu son indépendance, et la plupart des supports de formation dans ce domaine sont encore rares ou obsolètes. La Géorgie a déjà acquis suffisamment d'expérience en matière de coopération et de relations internationales et il est tout à fait possible de créer des supports de formation

beaucoup plus utiles et efficaces sur la base de sa propre pratique. Néanmoins, le processus de développement et de traduction des manuels basés sur l'expérience générale et étrangère (sans un traitement scientifique et appropriée) se poursuit. Cela entrave à son tour la formation d'une nouvelle génération de spécialistes hautement qualifiés sans base scientifique appropriée. Les étudiants doivent toujours rechercher du matériel d'étude et des informations académiques avec leurs propres ressources, y compris dans une langue étrangère. Dans ce contexte, l'initiative et le travail d'Aslan Abashidze et de Givi Lobzhanidze sont particulièrement bienvenus. Il est à noter

que le manuel est fait par des scientifiques ayant une vaste expérience professionnelle dans deux pays différents. Ce dernier facteur attribue au manuel un caractère universel et de grande échelle.

Même si nous ne disons rien sur l'actualité urgente du livre, il est très important et à partager l'avis des auteurs. Dans la partie introductive, ils indiquent clairement le manque d'approche systématique, la fragmentation et l'ignorance des questions juridiques des relations diplomatiques et consulaires dans les manuels de droit géorgien, de droit international, de droit général ou sectoriel. Nous devons être d'accord avec eux *«qu'aucune recherche approfondie de ce domaine n'a pas été menée dans l'espace scientifique géorgien jusqu'à présent, et aucun ouvrage systématisé n'a pas apparu sur le marché du livre, qui enseignera aux étudiants ce domaine au sens large.»*<sup>1</sup>

Si on regarde de manière complexe, dans le domaine du droit représentatif de l'État, autour de divers aspects de la diplomatie, il y a eu et il y a encore une tentative de publier des manuels, pourtant tous sont limités dans leurs contenus, principalement axés sur le texte conventionnel et législatif, et utilisent moins la pratique pertinente, n'offre pas d'analyse académique et scientifique et ne se concentre pas sur les enjeux actuels moderne.

Le manuel "Droit diplomatique et consulaire" d'Aslan Abashidze et Givi Lobzhanidze publié en 2021 peut être évalué positivement en raison de plusieurs circonstances. Tout d'abord, l'expérience pratique, académique et recherche scientifique des auteurs doit être mentionnée, et deuxièmement - la structure et le contenu du manuel. Nous pouvons dire que l'ouvrage "Droit diplomatique et consulaire"

<sup>1</sup> Aslan Abashidze, Givi Lobzhanidze, «Droit diplomatique et consulaire», Tbilissi, 2021, p.11.

écrit par Aslan Abashidze et Givi Lobzhanidze est un guide à part entière au sens classique, il répond pleinement aux intérêts des personnes intéressées. De plus, le groupe cible du livre n'est pas exclusivement des étudiants et comprend un large éventail de parties prenantes. En particulier, les scientifiques, les hommes politiques ou les fonctionnaires ordinaires intéressés par certaines questions de droit diplomatique et consulaire, etc.

Le manuel présenté est organisé de telle manière structurellement et en termes des séquences de contenu que fondamentalement, en basant sur le principe de l'information mutuelle et constructive, fournit à l'étudiant les connaissances théoriques et les outils nécessaires pour développer des compétences pratiques. Le manuel est richement rempli de faits historiques, de précédents, des dernières nouveautés dans le domaine diplomatique et consulaire, de pratiques adéquates à des fins d'étude, d'actualités, des pratiques courantes et ponctuelles, d'une variété d'outils développés scientifiquement. Avec la partie obligatoire (histoire du domaine, concept, système, etc.), dans le livre il est traité, en volume suffisant, les sujets aussi importants que l'évolution des relations diplomatiques et bilatérales étrangères de la Géorgie indépendante ; le rapport de la liberté et des droits dans le droit diplomatique et consulaire, etc.

D'un point de vue méthodologique, le manuel répond et convient aux exigences et aux enjeux de la formation juridique moderne. Le style, la conception, le format, le contenu et la simplicité de transmission/présentation des informations académiques nécessaires à une activité professionnelle fournissent la possibilité d'obtenir les connaissances de base (principalement pour les étudiants de licence) et les compétences pour le domaine. Cependant, il est tout à fait possible pour les étu-

diants du Master d'utiliser ce manuel aux fins de documents de recherche pertinents.

Le livre est publié dans une couverture épaisse, se compose de 487 pages, de 9 chapitres, d'une conclusion, de 3 annexes, d'un résumé en anglais et d'une liste de la littérature utilisée.

L'expérience des recherches scientifiques, académiques et la notoriété des auteurs donnent le sentiment que le manuel occupera

une place digne parmi les manuels géorgiens récemment publiés dans le domaine du droit et créera une base solide pour la diversité et le développement du matériel pédagogique de terrain. Je suis sûr que nous aurons de nombreuses occasions de son utilisation et de bénéficier des nombreuses éditions de ce qui précède, dans lesquelles nous souhaitons du succès aux auteurs du livre présenté.

*LEPL - Université d'État de Batoumi Shota Rustaveli  
Faculté de droit et des sciences sociales  
Le doyen, professeur agrégé **Levan Jakeli***

*Directeur de l'Institut de droit de l'Université européenne,  
Docteur en droit international,  
Professeur **Ioseb Kelenjeridze***

რედაქტორი: იოსებ კელენჯერიძე  
ტექნიკური რედაქტორი: მარინა შიხამირაშვილი  
თარგმნა: ნატო ჭუჭულაშვილი, თინა დავითაშვილი  
დაკაბადონება: თამრიკო ქავჯარაძე  
დიზაინი: გიორგი კრანაშვილი


*Rédacteur:* Ioseb Kelenjeridze  
*Rédactrice technique:* Marina Shikhamirashvili  
*Traduction:* Nato Chuchulashvili, Tina Davitashvili  
*Création graphique:* Tamriko Kavzharadze  
*Couverture:* Giorgi Kratsashvili



ევროპის უნივერსიტეტის  
სამართლის ინსტიტუტი  
European University  
Institute of Law

 [www.law.org.ge](http://www.law.org.ge)

 [info@law.org.ge](mailto:info@law.org.ge)

 (+995 32) 200 171 (120); (+995 32) 171 171

 76 David Guramishvili AVE, TBILISI 0141