

ჯალო გერმანიის წინააღმდეგ

Case of Jalloh v. Germany

დიდი პალატა

ჯალო გერმანიის წინააღმდეგ

(განაცხადი №54810/00)

ბაღაწყვეტილება

სტრასბურგი

2006 წლის 11 ივლისი

საქმეზე ჯალო გერმანიის წინააღმდეგ,

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ შემდეგი შემადგენლობით:

ლუციუს ვილდჰაბერი, თავმჯდომარე
ხრისტოს როზაკისი,
ნიკოლა ბრატცა,
ბოშტიან მ. ზუპანჩიჩი,
გეორგ რესი,
ჯოვანი ბონელო,
ლუციუს კაფლიში,
ირენეუ კაბრალ ბარეტო,
მატი პელონპიაია,
ანდრას ბაკა,
რაიტ მარუსტე,
სნეჟანა ბოტუჩაროვა,
ხავიერ ბორეგო ბორეგო,
ელიზაბეტ ფურა-სანდსტრომი,
ალვინა გიულუმინი,
ჰანლარ ჰაჯიევი,
იან სიკუტა, მოსამართლეები
და
კლორენს ეარლი, სექციის რეგისტრატორი,

მოითათბირა დახურულ კარს მიღმა 2005 წლის 23 ნოემბერს და 2006 წლის 10 მაისს, გამოიტანა და 2006 წლის 10 მაისს დაამტკიცა შემდეგი გადაწყვეტილება:

პროცედურა

1. საქმეს საფუძვლად დაედო განაცხადი № 54810/00, რომელიც სიერა ლენეს მოქალაქემ ბ-ნმა აბუ ბაქა ჯალომ (შემდგომში „განმცხადებელი“) გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის წინააღმდეგ სასამართლოში შეიტანა 2000 წლის 30 იანვარს, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის (შემდგომში „კონვენცია“) 34-ე მუხლის შესაბამისად.

2. განმცხადებელს წარმოადგენდა ბ-ნი უ. ბუში, რატინგენის პრაქტიკოსი ადვოკატი. გერმანიის მთავრობის (შემდგომში „მთავრობა“) ინტერესებს იცავდა სახელმწიფო წარმომადგენელი ბ-ნი კ. სტოლტენბერგი, სახელმწიფო მდივნის თანაშემწე (Ministerialdirigent), ხოლო მოგვიანებით ქ-ნი ა. ვიტლინგ-ფოგელი - სახელმწიფო მდივნის თანაშემწე (Ministerialdirigent).

3. განმცხადებელი სახელდობრ ამტკიცებდა, რომ ნარკოტიკებთან დაკავშირებულ სამართალდარღვევაზე მტკიცებულების მოსაპოვებლად ლებინების გამოწვევ საშუალებათა ძალდატანებით გამოყენება შეესაბამებოდა კონვენციის მე-3 მუხლით აკრძალულ არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობას. იგი ასევე აცხადებდა, რომ საქმის სასამართლო განხილვაზე ამ უკანონოდ მოპოვებული მტკიცებულების გამოყენებით დაირღვა მისი კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება.

4. განაცხადი გადაეცა სასამართლოს მესამე სექციას. 2004 წლის 26 ოქტომბერს იგი გამოცხადდა ნაწილობრივ დასაშვებად იმავე სექციის პალატის გადაწყვეტილებით, შემდეგი შემადგენლობით: თავმჯდომარე - ირენეუ კაბრალ ბარეტო, მოსამართლეები - გეორგ რესი, ლუციუს კაფლიმი, რიზა თურმენი, ბოშტიან მ. ზუპანჩიჩი, მარგარიტა ცაცა-ნიკოლოვსკა, ალვინა გიულუმინი და სექციის რეგისტრატორი, ვინსენტ ბერგერი.

5. 2005 წლის 1 თებერვალს პალატამ საქმე განსახილველად გადააბარა დიდ პალატას, რაც არც ერთ მხარეს არ გაუპროტესტებია (კონვენციის 30-ე მუხლი და სასამართლოს რეგლამენტის 72-ე მუხლი).

6. დიდი პალატის შემადგენლობა განისაზღვრა კონვენციის 27-ე მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებისა და სასამართლოს რეგლამენტის 24-ე მუხლის დებულებათა თანახმად. გეორგ რესმა, რომლის უფლებამოსილება ამოიწურა 2004 წლის 31 ოქტომბერს, განაგრძო საქმის განხილვა (კონვენციის 23-ე მუხლის მე-7 პუნქტი და [სასამართლოს რეგლამენტის] 24-ე მუხლის მე-4 პუნქტი). ფან-პოლ კოსტა, რიზა თურმანი და მარგარიტა ცაცა-ნიკოლოვსკა, რომელთაც არ შეეძლოთ მოსმენებში მონაწილეობა, ჩაანაცვლეს ანდრას ბაკამ, ჯოვანი ბონელი და იან სიკუტამ ([სასამართლოს რეგლამენტის] 24-ე მუხლის მე-2(ა) პუნქტი და მე-3 პუნქტი). საბოლოო განხილვისას ალტერნატიულმა მოსამართლემ სნეჟანა ბოტუჩაროვამ ჩაანაცვლა ლილიანა მიიოვიჩი, რომელსაც აღარ შეეძლო საქმის შემდგომ განხილვაში მონაწილეობა ([სასამართლოს რეგლამენტის] 24-ე მუხლის მე-3 პუნქტი).

7. განმცხადებელმა და მთავრობამ, თავის მხრივ, წარმოადგინეს შენიშვნები საქმის არსებით მხარეებზე.

8. მოსმენა გაიმართა საჯაროდ სტრასბურგში, 2005 წლის 23 ნოემბერს ([სასამართლოს რეგლამენტის] 59-ე მუხლის მე-3 პუნქტი) ადამიანის უფლებათა შენობაში.

სასამართლოს წინაშე წარდგენენ:

(a) მთავრობის მხრიდან:

ქ-ნი ა. ვიტლინგ-ფოგელი,
სახელმწიფო მდივნის თანაშემწე (Ministerialdirigent), სახელმწიფო წარმომადგენელი,

ბ-ნი ჰ. ბრიუკენერი, მთავარი სახელმწიფო მრჩეველი (Oberregierungsrat),

ქ-ნი კ. კრეისი, პროკურორი (Staatsanwältin),

ბ-ნი ი. კლაასი, უფროსი პროკურორი (Oberstaatsanwalt),

ბ-ნი კ. პიუშელი, პროფესორი (ჰამბურგის სასამართლო მედიცინის ინსტიტუტი. Institut für Rechtsmedizin Hamburg),

ბ-ნი ჰ. კიორნერი, უფროსი პროკურორი (Oberstaatsanwalt),

(b) განმცხადებლის მხრიდან:

ბ-ნი უ. ბუში, ადვოკატი (Rechtsanwalt),

ბ-ნი ა. ბუში, მართვის კონსულტანტი (Unternehmensberater) მრჩეველი.

სასამართლო მოისმინა ბ-ნ ა. ბუშისა და ქ-ნ ვიტელინგ-ფოგელის მიმართევი ბი და პასუხები, ასევე ბ-ნ პიუშელის პასუხი მათ მიმართ დასმულ შეკითხვაზე.

ფაქტები

I. საქმის ბარემოქაპი

9. განმცხადებელი დაიბადა 1965 წელს და ცხოვრობს ქ. კოლონი (გერმანია).

10. მხარეთა მიერ წარმოდგენილი საქმის ფაქტები შეიძლება შემდეგნაირად შეჯამდეს:

A. საგამოძიებო მოქმედებები

11. 1993 წლის 29 ოქტომბერს სამოქალაქო ტანსაცმელში ჩაცმულმა პოლიციელებმა შენიშნეს, რომ განმცხადებელმა, სულ ცოტა, ორ სხვადასხვა ვითარებაში, პირიდან გამოიღო მცირე ზომის ცელოფნის პაკეტი (ე.წ. „bubble“ [ექსტაზის ტიპის ნარკოტიკის კონტეინერის ჟარგონული დასახელება]) და გადასცა სხვა პირს ფულის სანაცვლოდ. პოლიციის ოფიცრები დარწმუნებულნი იყვნენ, რომ ამ პაკეტებში მოთავსებული იყო ნარკოტიკული ნივთიერებები. მათ გადაწყვიტეს განმცხადებლის დაპატიმრება, რის შედეგადაც მან გადააყლაპა პირში შენახული მეორე პაკეტი.

12. პოლიციის ოფიცრებმა განმცხადებელს ვერ აღმოუჩინეს რაიმე სახის ნარკოტიკი. იმის გათვალისწინებით, რომ შემდგომ გაჭიანურებას შეეძლო ხელი შეეშალა გამოძიების წარმართვისათვის, საზოგადოებრივმა პროკურორმა ბრძანა, ექიმის დახმარებით განმცხადებლისთვის მიეცათ ლებინების გამომწვევი საშუა-

ლებები (Brechmittel), რათა ამ გზით ამოეღოთ პაკეტის [სხეულიდან] (Exkorporation).

13. განმცხადებელი გადაიყვანეს ვიუპერტალ-ელბერფელდის (Wuppertal-Elberfeld) საავადმყოფოში. მთავრობის თანახმად, ექიმმა, რომელსაც უნდა მიეცა ლებინების გამომწვევი საშუალება, განმცხადებელს გამოჰკითხა მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ (ე.წ. ანამნეზი - ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ საერთო სურათის შედგენა ზეპირი გამოკითხვის გზით). განმცხადებელმა ეს გააპროტესტა და აღნიშნა, რომ ექიმს მისთვის არ დაუსვამს კითხვები. რამდენადაც განმცხადებელმა უარი თქვა ლებინების გამომწვევი შესაბამისი მედიკამენტის მიღებაზე, ოთხმა პოლიციელმა იგი ძირს დააგდო და გააკავა. ამის შემდეგ ექიმმა მას ძალით გაუკეთა ზონდი ცხვირში და მისი მეშვეობით შეუშვა მარილის ხსნარი და იპეკაკუნას (ე.წ. ამოსალბინებელი ფესვი - ipecacuanha) ნაყენი. ამასთან, ექიმმა მას გაუკეთა აპომორფინი (apomorphine), სხვა სახის ამოსალბინებელი პრეპარატი, მიღებული მორფინიდან. საბოლოო ჯამში, განმცხადებელმა ამოიღო ერთი პაკეტი 0.2182 გრამი კოკაინის შემცველობით. დაკავებისა და საავადმყოფოში გადაყვანიდან დაახლოებით საათ-ნახევარში განმცხადებელი დაათვალიერა ექიმმა და პატიმრობისათვის ვარგისად ცნო.

14. ამოსალბინებელი საშუალებების მიღებიდან ორი საათის შემდეგ, როდესაც მას საკანში ეწვია პოლიცია, განმცხადებელმა, რომელიც, როგორც აღმოჩნდა, არ ლაპარაკობდა გერმანულად, დამტკრეული ინგლისურით განაცხადა, რომ იგი ძალიან დაღლილი იყო იმისთვის, რომ გაეკეთებინა განცხადება სავარაუდო კანონდარღვევაზე.

15. ვიუპერტალის საქალაქო სასამართლოს გაცემული დაკავების ბრძანების თანახმად, 1993 წლის 30 ოქტომბერს განმცხადებელს წინასწარი პატიმრობა შეეფარდა.

16. განმცხადებელი ამტკიცებდა, რომ მის მიმართ გამოყენებული ზომებიდან მომდევნო სამი დღის განმავლობაში მას შეეძლო მხოლოდ წენიანის მიღება, ხოლო ზონდის შეყვანით გამოწვეული ჭრილობის გამო ცხვირიდან სისხლდენა ორ კვირას გაუგრძელდა. ეს გააპროტესტა მთავრობამ და აღნიშნა, რომ განმცხადებელმა ვერ შეძლო საკუთარი ბრალდების დამადასტურებელი სამედიცინო ცნობის წარმოდგენა.

17. ლებინების გამომწვევი საშუალებების მიღებიდან ორთვენახევრის შემდეგ, განმცხადებელს ციხის საავადმყოფოში გასტროსკოპია გაუკეთეს, რადგან ის უჩიოდა განგრძობით ტკივილს კუჭის ზედა არეში. მას დაუდგინდა საყლაპავის ქვედა არის გაღიზიანება, გამომწვეული კუჭის წვენის ამოღინებით. ეს მდგომარეობა სამედიცინო დასკვნამ პირდაპირ არ დაუკავშირა ამოსალბინებელი პრეპარატების იძულებით მიღებას.

18. განმცხადებელი ციხიდან გაათავისუფლეს 1994 წლის 23 მარტს. იგი აცხადებდა, რომ ამოსალბინებელი პრეპარატების იძულებით მიღების შედეგად გამომწვეული კუჭის გაღიზიანების გამო, მას მოუწია შემდგომი სამედიცინო მკურნალობის გავლა. მას არ წარმოუდგენია სამედიცინო მკურნალობის დამადასტურებელი რაიმე დოკუმენტი. თავის მხრივ, მთავრობა ამტკიცებდა, რომ განმცხადებელს არ გაუვლია არანაირი მკურნალობა.

B. სამართალწარმოებები ეროვნულ სასამართლოში

19. 1993 წლის 20 დეკემბერს ვიუპერტალის საქალაქო სასამართლოში წარმოდგენილ არგუმენტაციაში განმცხადებელმა, რომელსაც მთელი სამართა-

ლწარმოებისას წარმოადგენდა ადვოკატი, გააპროტესტა ლეზბიების გამომწვევი საშუალებების გამოყენებით მიღებული მტკიცებულების გამოყენება საქმის სასამართლო განხილვაზე, რადგან აღნიშნული მეთოდი მიიჩნია უკანონოდ. მისი სხეულის დაზიანება მოჰყვა კოკაინის შემცველი პაკეტის სხეულიდან ამოღებას იძულებითი ლეზბიების გზით, რაშიც იგი ადანაშაულებდა პოლიციის ოფიცრებსა და ექიმს, რომლებმაც ეს სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულებისას გააკეთეს (Körperverletzung im Amt). ტოქსიკური ნივთიერებების გამოყენება იკრძალება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 136-ე (ა) მუხლის ძალით (იხ. ქვემოთ 34-ე პუნქტი). მათ მოახდინეს განმცხადებლის ფიზიკური ფუნქციებით მანიპულირება, როდესაც ორგანიზმის აქტივობის პროვოცირება გამოიწვევს ტვინისა და სხეულის მაკონტროლებელი რეაქციების დათრგუნვის ხარჯზე. ნებისმიერ შემთხვევაში, ლეზბიების გამომწვევი საშუალებების გამოყენება იყო არაპროპორციული ზომა და, შესაბამისად, დაუშვებელი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლით (იხ. ქვემოთ პუნქტები 33 და 35-40). სავარაუდო სამართალდარღვევის მტკიცებულების მიღება შესაძლებელი იქნებოდა მას შემდეგ, რაც პაკეტი ბუნებრივად გაივლიდა მისი კუჭნაწლავის სისტემას. გარდა ამისა, განმცხადებელი ამტკიცებდა, ერთადერთი დასაშვები მეთოდი იქნებოდა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლით გათვალისწინებული კუჭის გამორეცხვა.

20. 1994 წლის 23 მარტს ვიუპერტალის საქალაქო სასამართლომ განმცხადებელი ბრალეულად ცნო ნარკოტიკებით უკანონო ვაჭრობაში და მიუსაჯა პირობითი მსჯავრი ერთი წლის ვადით და საპრობაციო ზედამხედველობა. სასამართლომ უკუაგდო დაცვის არგუმენტი, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლის თანახმად, ამოსაღებინებელი საშუალების გამოყენება იყო არაპროპორციული ზომა სულ რაღაც 0.2 გრამი კოკაინის შემცველი პაკეტის ამოსაღებად.

21. განმცხადებელმა გაასაჩივრა გადაწყვეტილება.

22. 1995 წლის 17 მაისს ვიუპერტალის საოლქო სასამართლომ ძალაში დატოვა განმცხადებლის მსჯავრდება, მაგრამ პირობითი პატიმრობის ვადა შეამცირა ექვს თვემდე. სასამართლომ ასევე ბრძანა განმცხადებლის დაკავების დროს ამოღებული 100 გერმანული მარკის, როგორც ორი ნარკოტიკული პაკეტის გაყიდვიდან მიღებული შემოსავლის, კონფისკაცია (Verfall).

23. საოლქო სასამართლომ მისაღებ მტკიცებულებად ცნო პროკურორის ბრძანების საფუძველზე [ხელოვნურად] გამოწვეული ლეზბიებით ამოღებული კოკაინის პაკეტი. ამ ზომას მიმართეს, რათა საქმის შემდგომ გაჭიანურებას ხელი არ შეეშალა გამოძიების წარმართვისათვის. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლის თანახმად, სადავო ნივთიერებების გამოყენება, მაშინაც კი, როდესაც ეს ეწინააღმდეგება ეჭვმიტანილის ნებას, კანონიერია. პროცედურის აუცილებლობა გამოწვეული იყო ნარკოტიკებით უკანონო ვაჭრობის მტკიცებულების შესანარჩუნებლად. პროცედურა ჩაატარა ექიმმა, თანაც მედიცინის მეცნიერების წესების შესაბამისად. ბრადლებულის ჯანმრთელობა საფრთხის ქვეშ არ დამდგარა და დაცული იყო პროპორციულობის პრინციპი.

24. განმცხადებელმა ხსენებული გადაწყვეტილების სამართლებრივი ასპექტები გაასაჩივრა. სახელდობრ, იგი ამტკიცებდა, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლი არ იძლევა ლეზბიების გამომწვევი საშუალებების მოხმარების უფლებას, რადგან იგი არ უშვებს სიცოცხლისათვის საშიში

პრეპარატების მიღებას სახიფათო მეთოდების გამოყენებით. ამასთან, 81-ე (ა) მუხლი კრძალავს ისეთ ზომებს, როგორცაა ეს სადავო შემთხვევა, როდესაც ეჭვმიტანილი ფაქტობრივად აიძულეს, აქტიური წვლილი შეეტანა თავის მსჯავრდებაში. განმცხადებელმა ასევე განაცხადა, რომ ამ სადავო ზომამ დაარღვია კონსტიტუციის 1-ლი და მე-2 მუხლები (Grundgesetz - იხ. ქვემოთ პუნქტები 31-32) და, კერძოდ, უგულებელყო ადამიანური ღირსების პატივისცემის უფლება.

25. 1995 წლის 19 სექტემბერს დიუსელდორფის სააპელაციო სასამართლომ უკუაგდო განმცხადებლის საჩივარი. მან დაასკვნა, რომ საოლქო სასამართლოს გადაწყვეტილება არ შეიცავდა არავითარ სამართლებრივ შეცდომას, რომელიც ზიანს მიაყენებდა ბრალდებულს.

26. განმცხადებელმა საჩივარი შეიტანა ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოში. იგი კვლავ ამტკიცებდა, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენება იყო არაპროპორციული ზომა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლის თანახმად.

27. 1999 წლის 15 სექტემბერს ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ განმცხადებლის საკონსტიტუციო საჩივარი გამოაცხადა დაუშვებლად ქვემდებარეობის პრინციპის თანახმად.

28. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენება, მორფინის ბაზაზე დამზადებული აპომორფინის ჩათვლით, წამოწვეს მნიშვნელოვან საკონსტიტუციო საკითხებს, კერძოდ, ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლებასა (კონსტიტუციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი - იხ. ქვემოთ პუნქტი 32) და პროპორციულობის პრინციპთან მიმართებით, რაზეც სისხლის სამართლის საქმეთა სასამართლოებს ჯერ არ უმსჯელიათ.

29. ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებელს არ გამოუყენებია მის ხელთ არსებული შიდასამართლებრივი დაცვის ყველა საშუალება (alle prozessualen Möglichkeiten), რათა გაესაჩივრებინა ეს ზომა სისხლის სამართლის საქმეთა სასამართლოებში და ამით თავიდან აეცილებინა კონსტიტუციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის პირველ წინადადებაში (um eine Verhinderung von Bedeutung und Tragweite des Grundrechts des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG zu verhindern) გადმოცემული ძირითადი უფლების მთავარი აზრის უგულებელყოფა.

30. მან აგრეთვე განაცხადა, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენება არ წარმოშობს რაიმე პრინციპულ წინააღმდეგობას არც კონსტიტუციის 1-ლი მუხლის 1-ლი პუნქტით დაცულ ადამიანური ღირსების პატივისცემასთან, არც თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპთან, რომელიც გარანტირებულია კონსტიტუციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტით, 1-ლი მუხლის 1-ლ პუნქტთან ერთობლიობაში.

II. შესაბამისი ეროვნული, შედარებითი და საერთაშორისო სამართალი და პრაქტიკა

1. ეროვნული კანონმდებლობა და პრაქტიკა

(a) კონსტიტუცია

31. კონსტიტუციის 1-ლი მუხლის 1-ლ პუნქტში ნათქვამია:

„აღამიანის ღირსება ხელშეუხებელია. საჯარო ხელისუფლების ყველა ორგანო ვალდებულია, პატივი სცეს მას და დაიცვას იგი“.

32. განსახილველ საკითხთან მიმართებით, მე-2 მუხლი ითვალისწინებს შემდეგს:

„1. ყველას უნდა ჰქონდეს თავისუფალი პიროვნული განვითარების უფლება იმ პირობით, რომ ისინი არ შეეხებიან სხვათა უფლებებს ან დაარღვევენ კონსტიტუციურ წესრიგს ან მორალურ კანონებს [Sittengesetz].

2. ყველას აქვს სიცოცხლისა და ხელშეუხებლობის უფლება. ...“

(b) სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი

33. განსახილველ საკითხთან მიმართებით, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლი ამბობს:

„1. ბრალდებულის სამედიცინო შემოწმების ბრძანება შეიძლება გაიცეს სამართალწარმოებისთვის რელევანტური ფაქტების დადგენის მიზნით. ამ მხრივ, შემოწმების მიზნით, შესაძლებელია სისხლის ანალიზის აღება და სხვა ფიზიკური ჩარევა ექიმის მხრიდან, მედიცინის მეცნიერების წესების შესაბამისად, ბრალდებულის თანხმობის გარეშე.

2. ამგვარი ბრძანების გაცემის უფლებამოსილება კანონის ფარგლებში აქვს მოსამართლეს, ხოლო იმ შემთხვევებში, როდესაც გაჭიანურებას შეუძლია საფრთხე შეუქმნას სამედიცინო შემოწმების წარმართვას, ეს უფლება ენიჭება პროკურატურას ან მის დამხმარე ოფიციალურ პირებს ...“

34. დაკითხვის აკრძალული მეთოდების შესახებ (verbotene Vernehmungsmethoden) სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 136-ე (ა) მუხლი ამბობს:

„1. ბრალდებულის მიერ გადანყვეტილების მიღებისა და საკუთარი ნების გამოხატვის თავისუფლება არ უნდა შეიზღუდოს არასათანადო მოპყრობით, მიზნობრივი დაუძღურებით, ფიზიკური ჩარევით, მედიკამენტების გამოყენებით, წამებით, მოტყუებით ან ჰიპნოზით. ძალმომრეობის გამოყენება დასაშვებია იმდენად, რამდენადაც ამას უშვებს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი. უნდა აღიკვეთოს ბრალდებულის დაშინება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დაუშვებელი ზომებით, ან წარმატების შანსის დაკარგვით, რასაც ითვალისწინებს წესდება.

2. არ უნდა დაიშვას ზომები, რომლებიც აქვეითებენ ბრალდებულის მახსოვრობას ან გაგებას და მოცემულობის აღქმას [Einsichtsfähigkeit].

3. აკრძალვები 1-ლი და მე-2 ქვეპუნქტების ძალით უნდა მოქმედებდეს მაშინაც, როდესაც ბრალდებული განაცხადებს თანხმობას [შემოთავაზებულ ზომებზე]. ამ აკრძალვათა დარღვევით მოპოვებული ჩვენებები არ მიიღება [მტკიცებულებად], მიუხედავად იმისა, რომ ბრალდებული, შესაძლოა, თავად დაეთანხმა მათ გამოყენებას.“

35. გერმანიის სისხლის სამართლის სასამართლოები და თეორეტიკოსი იურისტები ვერ თანხმდებიან იმაზე, თუ რამდენად იძლევა სისხლის სამართლის

საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლი ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების უფლებამოსილებას ექვემდებარება ნარკომოვაჭრესთან მიმართებით, რომელმაც დაპატიმრების დროს გადაყლაპა ნარკოტიკები.

36. გერმანიის სააპელაციო სასამართლოთა უმეტესობის შეხედულებით (იხ. *inter alia* ბრემენის სააპელაციო სასამართლოს 2000 წლის 19 იანვრის გადაწყვეტილება, NStZ-RR 2000 წ. გვ. 270, და ბერლინის სააპელაციო სასამართლოს 2000 წლის 28 მარტის გადაწყვეტილება, JR 2001 წ. გვ. 162-64), შესაძლებელია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლის გამოყენება სამართლებრივ ბაზად, ამგვარ ვითარებებში ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებისათვის.

37. მაგალითისთვის, ზემოხსენებულ გადაწყვეტილებაში ბერლინის სააპელაციო სასამართლოს მოუწია ემსჯელა საქმეზე, სადაც ექვემდებარებული ნარკომოვაჭრე დათანხმდა მიეღო იპეკაკუნას ნაყენი მას შემდეგ, რაც მას დაემუქრნენ ნაყენის ორგანიზმში შეყვანით ცხვირის ზონდის მეშვეობით, თუკი იგი უარს განაცხადებდა პრეპარატის მიღებაზე. სასამართლომ დაასკვნა:

„სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლის 1-ლი პუნქტის პირველი წინადადების თანახმად, ბრალდებულის სამედიცინო შემომწმების ბრძანება შეიძლება გაიცეს სამართალწარმოებისთვის რელევანტური ფაქტების დასადგენად....

(ა) მომჩივანის შეხედულებისაგან განსხვავებით, სამართალმცოდნეები ფაქტობრივად ერთსულოვნად თანხმდებიან, რომ ხსენებული დებულების გაგებით, ბრალდებულის მიერ გადაყლაპული ნარკოტიკების ამოსაღებად ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენება მოიცავს ფიზიკურ ჩარევას (იხ. HK-Lemke, StPO, მე-2 გამოცემა, პუნქტი 9; Dahn in Löwe Rosenberg, StPO, 24-ე გამოცემა, პუნქტი 16; KK-Senge, StPO, მე-4 გამოცემა, პუნქტები 6, 14; იხ. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლთან დაკავშირებით, Rogall, SK StPO, 81-ე (ა) მუხლი, პუნქტი 48 და NStZ 1998 წ. გვ. 66-67, და Schaefer, NJW 1997 წ. გვ. 24-37 და ა.შ. განსხვავებით - ფრანკფურტის სააპელაციო სასამართლო, NJW 1997 წ. გვ. 1647 Weßlau-ს კომენტარით, StV 1997 წ. გვ. 341).

ამგვარი ჩარევა ასევე არ ლახავს კონსტიტუციის 1-ლი მუხლის 1-ლი პუნქტით დაცულ ადამიანის ღირსებას, ან ამავე მუხლის კონტექსტში განხილული კონსტიტუციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტით გარანტირებულ თვითინკრინინაციის საწინააღმდეგო პრინციპს. კონსტიტუციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მესამე წინადადების თანახმად, ამ ძირითად უფლებებში ჩარევა დასაშვებია, თუ ამას აქვს კანონით დადგენილი საფუძველი. ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ რიგ შემთხვევებში უკვე დაასკვნა, რომ როგორც პარლამენტის მიერ დადგენილი საკანონმდებლო ნორმა, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლი აკმაყოფილებს ამ მოთხოვნას ... მეტიც, მან უფრო კონკრეტულად დაასკვნა, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენება ხსენებულ დებულებაზე დაყრდნობით არ ეწინააღმდეგება კონსტიტუციის არცერთ პრინციპს (იხ. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო, StV 2000 წ. გვ. 1 - გადაწყვეტილება წინამდებარე საქმეზე). შესაბამისად, მან არ ჩათვალა საჭიროდ, დეტალურად განეხილა ფრანკფურტის (მაინის) სააპელაციო სასამართლოს მიერ გამოხატული მოსაზრება (NJW 1997 წ. გვ. 1647-48), რომელსაც რიგ შემთხვევებში იზიარებენ თეორეტიკოსი იურისტები (იხ. Weßlau, StV 1997 წ. გვ. 341-42), ... რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება უბიძგებს ბრალდებულს, ნვლილი შეიტანოს თვითინკრინინაციაში და აქტიურად გააკეთოს ის, რაც არ სურს, სახელდობრ,

ამოაღებინოს ხსენებული სასამართლო ასევე არ იზიარებს [ფრანკფურტის სააპელაციო სასამართლოს] შეხედულებას, რადგანაც ბრალდებულის უფლება, დარჩეს პასიური, არ გულისხმობს, რომ მან [მამაკაცი ან ქალი] მოითმინოს ჩარევა, რომელიც მხოლოდ უბიძგებს ორგანიზმის უნებლიე რეაქციისადმი....

(e) ... ხსენებული სასამართლო არაა ვალდებული, გადანყვიტოს, შეიძლება თუ არა ამოსაღებინებელი საშუალების გამოყენებით მიღებული მტკიცებულების გამოყენება, თუკი ბრალდებულმა უარი თქვა თავისი მოვალეობის შესრულებაზე, შეგუებოდა [დანესებულ] ზომას, ხოლო მისი წინააღმდეგობა ზონდის ცხვირიდან შეყვანაზე გადაილახა ფიზიკური ძალის გამოყენებით. წინამდებარე საქმეში ეს საკითხი არ განიხილება ... საოლქო სასამართლომ ... განაცხადა, რომ ფრანკფურტის (მაინის) სააპელაციო სასამართლომ მიერ დადგენილ საქმის [ფაქტებზე] დაყრდნობით, ისიც გამოიციხა ამოღებული მტკიცებულების გამოყენებას ამ ზომის აშკარად არაპროპორციული ხასიათის გამო. თუმცა, ეს ცხადად და დამაჯერებლად აჩვენებს, რომ წინამდებარე საქმეში ფაქტები განსხვავებულია.”

38. თუმცა, თავის 1996 წლის 11 ოქტომბრის გადანყვიტებაში ფრანკფურტის (მაინის) სააპელაციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლი არ იძლევა ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენების უფლებამოსილებას. საქმე ეხებოდა ექვმიტანილი ნარკომოვაჭრისათვის ზედმეტი დოზით იპეკაკუნას ნაყენის შეყვანასა და დასაჯანებით, ცხვირის არედან, ზონდის მეშვეობით, და აპომორფინის გაკეთებას. სასამართლომ დაასკვნა:

„სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი არ ფარავს ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გზით გამოყენებას. 81-ე (ა) მუხლიც კი არ ამართლებს ამოსაღებინებელი საშუალების იძულებით მიღებას. პირველყოვლისა, ხსენებული დებულების მნიშვნელობით, ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენება არ არის არც სამედიცინო შემონმება, არც ექიმის ფიზიკური ჩარევა გამოკვლევის მიზნით. უდავოდ, 81-ე (ა) მუხლის ძალით, შესაძლოა, დასაბუთდეს უცხო სხეულების ძიება ... თუმცა, ამოსაღებინებელი საშუალება მისცეს არა უცხო სხეულების საძიებლად, არამედ საგნის ამოსაღებად - რომლის არსებობა, სულ ცოტა, სავარაუდო იყო - რათა ის შემდგომში მტკიცებულებად გამოეყენებინათ ... ეს მიზანი უფრო უკავშირდება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 102, 94 მუხლების [და ა.შ.] ფარგლებში საგნის ძიებას ან ამოღებას, ვიდრე სამედიცინო შემონმებას ... - მიუხედავად ამისა, ერთი შეხედვით, ეს დებულებები შესაძლო ზომის სახით არ ითვალისწინებენ ძალისმიერ ჩარევას პირად ხელშეუხებლობაში. ...

მეორეც, ბრალდებული არ არის სისხლის სამართლის პროცესის საგანი ... ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენება არღვევს ე.წ. პასიურობის პრინციპს [Grundsatz der Passivität], რადგანაც მისი მიზანია, აიძულოს ბრალდებული, ქმედითად გააკეთოს ის, რისი გაკეთებაც მას არ სურს, სახელდობრ, ალებიN ეს არც სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლითაა დაშვებული და არც შესაბამება ბრალდებულის მდგომარეობას სისხლის სამართლის პროცესში. ...

შესაბამისად, საგამოძიებო ორგანოთა მიერ გატარებული ღონისძიებები არის უკანონო ჩარევა ბრალდებულის ხელშეუხებლობაში (კონსტიტუციის მე-2 მუხლის, 1-ლი პუნქტის პირველი წინადადება)....

ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენება, რაიმე სახის სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე, ასევე არღვევს ვალდებულებას, დაცულ იქნას ადამიანის ღირსება და ბრალდებულის ზოგადი პიროვნული უფლებები (კონსტიტუციის 1-ლი მუხლის 1-ლი პუნქტი და მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტი). ...

[ამ მეთოდით] მტკიცებულების მიღების აკრძალვა და საქმის სხვა გარემოებები ეწინააღმდეგება ამ მტკიცებულების სასამართლოში გამოყენებას. ...“

39. მრავალი თეორეტიკოსი იურისტის თანახმად, სისხლის სამართლის 81-ე (ა) მუხლი იძლევა ამოსაღებინებელი საშუალების გამოყენების უფლებას ეჭვმიტანილი ნარკომოვაჭრეების მიმართ, მტკიცებულების მოპოვების მიზნით (იხ. ასევე 37-ე პუნქტში ნახსენები ავტორები). მაგალითისთვის, ამ შეხედულებას იზიარებს როგელი (Rogall) (NStZ 1998 წ. გვ. 66-68 და Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, მიუნხენი 2005 წ. მუხლი 81 a StPO, პუნქტი 48) და კლეინკლეხტი (Kleinknecht) და მაიერ-გესნერი (Meyer-Goßner) (StPO, 44-ე გამოცემა, მუხლი 81(ა), პუნქტი 22 - ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება სერიოზულ დანაშაულებათა ძიებისას).

40. თუმცა, თეორეტიკოს იურისტთა ძალზე დიდი ნაწილი ჯერდება იმ აზრზე, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, სახელდობრ, 81-ე (ა) მუხლი, არ იძლევა ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების უფლებას. მაგალითისთვის, ამ შეხედულებას იზიარებს დალმაიერი (Dallmeyer) (StV 1997 წ. გვ. 606-10, და KritV 2000 წ. გვ. 252-59), რომელსაც მიაჩნია, რომ 81-ე (ა) მუხლი არ იძლევა ძიების უფლებას - განსხვავებით სამედიცინო შემონმებისაგან - მსჯავრდებულის სხეულს შიგნით. ვეტერს (Vetter) (Problemschwerpunkte des § 81a StPO - Eine Untersuchung am Beispiel der Brechmittelvergabe im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, ნიურიდი 2000 წ. გვ. 72-82, 161) მიაჩნია, რომ ცხვირის არიდან ზონდის შემკვობით ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენება შეუთავსებელია მედიცინის მეცნიერების წესებთან, არამართლზომიერია და შეუძლია ზიანი მიაყენოს მსჯავრდებულის ჯანმრთელობას.

(c) მედიცინის ექსპერტთა მოსაზრებები ეჭვმიტანილ ნარკომოვაჭრეთა მიმართ ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენებაზე

41. სამედიცინო ექსპერტთა აზრები იყოფა იმასთან დაკავშირებით, თუ რამდენად გამართლებულია სამედიცინო თვალსაზრისით ამოსაღებინებელი საშუალების იძულებით შეყვანა ცხვირიდან ზონდის შემკვობით. მაშინ, როცა რიგ ექსპერტებს მიაჩნიათ, რომ ამოსაღებინებელი საშუალების გამოყენება აუცილებელია ეჭვმიტანილის ჯანმრთელობის დასაცავად, მიუხედავად ამ უკანასკნელის წინააღმდეგობისა ამგვარი ზომისადმი, სხვები ემხრობიან მოსაზრებას, რომ ასეთი ქმედება სერიოზულ საფრთხეს უქმნის მოცემული პირის ჯანმრთელობას და, შესაბამისად, არ უნდა გამოიყენონ.

42. ის სამედიცინო ექსპერტები, რომლებიც ემხრობიან ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენებას, აღნიშნავენ, რომ მაშინაც კი, როდესაც ეს ზომა, უპირველეს ყოვლისა, არ გამოიყენება სამედიცინო მიზნებისათვის, მას ამისდა მიუხედავად შეუძლია აღკვეთოს სიცოცხლისათვის საშიში შესაძლო ინტოქსიკაცია. გამომდინარე იქიდან, რომ დაპატიმრებისას გადაყლაპულ ნარკო-

ტიკთა შეფუთულობის ჰერმეტიკობა ხშირ შემთხვევაში არასანდოა, სამედიცინო თვალსაზრისით, სასურველია ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება. ამგვარი მეთოდი წარმოშობს მცირე ხიფათს მაშინ, როდესაც უფრო დიდი რისკი აღიძრება, როცა ნარკოტიკებს საშუალება ეძლევათ, ორგანიზმი დატოვონ ბუნებრივი გზით. გადაყლაპული ნარკოტიკების კუჭიდან ამოღება შესაძლებელია ერთ, რიგ შემთხვევებში კი, ორ საათში. ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენება უსაფრთხო და სწრაფი მეთოდია (როგორც წესი, ამოსაღებინებელი საშუალება შედეგს იღებს 15-დან 30 წუთში) ნარკოტიკებით ვაჭრობის დანაშაულის მტკიცებულების ამოსაღებად, რადგან იშვიათია, რომ მან არ გაამართლოს. მიუხედავად იმისა, რომ ზონდის ცხვირში იძულებით შეყვანამ, შესაძლოა, გამოიწვიოს ტკივილი, იგი არ არის სიცოცხლისათვის საშიში, რადგან გადაყლაპვის აქტის იძულება შესაძლებელია საყლაპავში მოთავსებული მილის მექანიკური გამაღიზიანებელით (იხ. *inter alia*, Birkholz, Kropp, Bleich, Klatt და Ritter, "Exkorporation von Betäubungsmitteln - Erfahrungen im Lande Bremen", *Kriminalistik* 4/97, გვ. 277-83).

43. იპეკაკუნას ამოსაღებინებელ სიროფს აქვს უსაფრთხოების მაღალი დონე. შესაძლო გვერდითი მოვლენები შეიძლება მხოლოდ გამოიხატოს - ძილიანობის, კუჭის აშლის და განგრძობითი ლებინების ფორმით. იშვიათი, მაგრამ უფრო სერიოზული გართულებები მოიცავს ე.წ. მელორი ვეისის სინდრომს (Mallory-Weiss syndrome) ან ასპირაციულ პნევმონიას. ეს შეიძლება მოხდეს, თუკი შესაბამის პირს [მამაკაცს ან ქალს] გადატანილი აქვს კუჭის ადრეული დაზიანებები, ან არ არის დაცული ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების წესები - კერძოდ, როდესაც პაციენტი სრულ მზადყოფნაშია და გონზეა - (იხ. მაგალითისთვის, ზემოთ ციტირებული Birkholz, Kropp, Bleich, Klatt and Ritter და Ritter, გვ. 278-81, და American Academy of Clinical Toxicology/European Association of Poisons Centres and Clinical Toxicologists, "Position Paper: Ipecac Syrup", *Journal of Toxicology, Clinical Toxicology*, კლინიკური ტოქსიკოლოგიის ამერიკის აკადემია / სანამლავეზის ცენტრებისა და კლინიკური ტოქსიკოლოგიის ევროპული ასოციაცია, „სანაგარიშო მოხსენება: იპეკაკუნას ნაყენი“, *ტოქსიკოლოგიის, კლინიკური ტოქსიკოლოგიის ჟურნალი*, 42-ე ტომი, № 2, 2004 წ. გვ. 133-34, სახელდობრ, გვ. 141).

44. ის სამედიცინო ექსპერტები, რომლებიც გამოდიან ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენების წინააღმდეგ, განსაკუთრებით აღნიშნავენ, რომ ასეთ საშუალებათა იძულებითი შეყვანა ცხვირიდან, ზონდის მეშვეობით, შეიცავს საფრთხეს ჯანმრთელობისათვის. მიუხედავად იმისა, რომ სასურველია, ეჭვიმიტანილის ორგანიზმიდან ნარკოტიკების შეძლებისდაგვარად სწრაფი ამოღება, ცხვირის ზონდის ან რაიმე სხვა ძალისმიერი მეთოდის გამოყენება შესაძლოა სახიფათო აღმოჩნდეს, რადგან არსებობს რისკი, რომ გაიხვიტოს შეფუთული პაკეტი და გამოიწვიოს პოტენციურად ფატალური შედეგი. მეტიც, თუკი ზონდი არამართებულადაა შეყვანილი, სითხე შესაძლოა გადაიღვაროს ფილტვებში და გამოიწვიოს გაგუდვა. იძულებითმა ამოღებინებამ აგრეთვე შეიძლება გამოიწვიოს ამოღებული მასის სასულეში გადაცდენა, რასაც მოსალოდნელია, რომ მოჰყვება გაგუდვა ან ფილტვების გაღიზიანება. შესაბამისად, ამოსაღებინებელი საშუალებების იძულებითი გამოყენება არ შეიძლება იყოს გამართლებული სამედიცინო თვალსაზრისით საქმესთან დაკავშირებული პირის [ეჭვიმიტანილის] თანხმობის გარეშე. ხოლო თუ ასეთი თანხმობა არ არსებობს, მტკიცებულების დაცვის ეს მეთოდი შეუსაბამო იქნება სამედიცინო ეთიკასთან - ამის ნათელი დადასტურებაა ამგვარი ზომის გამოყენების შედეგად ეჭვიმიტანილის გარდაცვა-

ლების ფაქტი (იხ. *inter alia*, Odile Diamant-Berger, Michel Garnier and Bernard Marc, Urgences Médico Judiciaires, 1995 წ. გვ. 24-33; Scientific Committee of the Federal Medical Council - ფედერალური სამედიცინო საბჭოს სამეცნიერო კომიტეტი, 1996 წლის 28 მარტის საპასუხო მოხსენება ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს თხოვნაზე, შეეფასებინათ ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით მიღებასთან დაკავშირებული საფრთხეები; და გერმანიის 105-ე სამედიცინო კონფერენციის /German Medical Conference/ მიერ მიღებული რეზოლუცია, ფედერალური სამედიცინო ასოციაციის საანგარიშო მოხსენება /Activity Report of the Federal Medical Association/, მე-3 პუნქტი).

(d) ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენების პრაქტიკა გერმანიაში

45. გერმანიის მინებზე [Länder] არ არსებობს ნარკოტიკებით ვაჭრობის დანაშაულის დამამტკიცებელი მტკიცებულების ამოსაღები რაიმე ერთიანი პრაქტიკა. 1993 წლიდან, თექვსმეტიდან ხუთი მინა (ბერლინი, ბრემენი, ჰამბურგი, ჰესი და ქვედა საქსონია) რეგულარულად მიმართავს ამ ზომას. ეჭვმიტანილის სიკვდილის შემდეგ ზოგიერთმა მინამ შეწყვიტა ამ მეთოდის გამოყენება, თუმცა, სხვები კვლავაც სარგებლობენ ამ მეთოდით. შემთხვევათა უმეტესობაში, სადაც გამოიყენეს ამოსაღებინებელი საშუალებები, ეჭვმიტანილებმა ამჯობინეს თავად გადაეყლაპათ ის, მას შემდეგ რაც ეცნობათ, რომ სხვა შემთხვევაში ამას იძულების გზით გააკეთებდნენ. სხვა მინებზე ამოსაღებინებელი საშუალებები გამოიყენება არაძალისმიერი გზებით, გარკვეულწილად იმიტომ, რომ ექიმის რჩევის საფუძველზე, იგი ითვლება არამართლზომიერ და საშიშ ზომად, ხოლო ნაწილობრივ იმიტომ, რომ იგი არ ითვლება ნარკოდანაშაულთან ბრძოლის აუცილებელ საშუალებად.

46. გერმანიაში ორჯერ მოხდა ფატალური შემთხვევა, როცა ნაკომოვაჭრეებს ძალდატანებით შეუყვანეს იპეაკუნას ნაყენი ცხვირის არედან კუჭში. 2001 წელს ჰამბურგში გარდაიცვალა კამერუნის მოქალაქე. გამოძიების თანახმად, მას გული გაუჩერდა, ამოსაღებინებელი საშუალების იძულებითი მიღებისგან გამონვეული სტრესის შედეგად. 2005 წელს სიერა ლეონეს მოქალაქე გარდაიცვალა ბრემენში. გამოძიება მისი გარდაცვალების გარემოებათა გარშემო ჯერ კიდევ არ დასრულებულა. სასწრაფო დახმარების ექიმისა და სამედიცინო ექსპერტის მოსაზრებით, განმცხადებელი დაიხრჩო ჰაერის უკმარისობის გამო, როდესაც წყალმა შეაღწია მის ფილტვებში. სისხლის სამართლებრივი გამოძიება დაუდევრობით გამოწვეული მკვლელობის გამო აღიძრა ექიმის მიმართ, რომელმაც შეიყვანა ამოსაღებინებელი საშუალება და წყალი ეჭვმიტანილის კუჭში, ასევე მის დასახმარებლად გამოძახებული სასწრაფო დახმარების ექიმის წინააღმდეგ.

47. ბრემენის უბედური შემთხვევის საფუძველზე, მინის [ბრემენი] მთავარმა პროკურორმა (Leitender Oberstaatsanwalt) ბრძანა ამოსაღებინებელი საშუალებების იძულებითი გამოყენების დროებით შეჩერება ბრემენის ტერიტორიაზე. გამოძიების შედეგების მოლოდინში, იუსტიციისა და შინაგან საქმეთა სენატორებმა დაანუსეს ახალი პროცედურა, რომლის თანახმად ნარკოტიკების გადაყლაპვაში ეჭვმიტანილ პირს ექიმმა უნდა მიუთითოს იმ რისკებზე, რაც შეიძლება მოჰყვეს ორგანიზმში დარჩენილ ნარკოტიკებს. ეჭვმიტანილმა თავად უნდა აიჩიოს, მიიღოს ამოსაღებინებელი თუ საფალარათო საშუალება, თუკი სამედიცინო გამოკვლევა დასკვნის, რომ ეს უსაფრთხოა მისი ჯანმრთელობისათვის. სხვა შემთხვევაში, იგი მოთავსდება საგანგებოდ აღჭურვილ საკანში, სანამ

ნარკოტიკების შემცველი პაკეტები ბუნებრივი გზით არ დატოვებენ ორგანიზმს.

2. საერთაშორისო საჯარო სამართალი, შედარებითი სამართალი და პრაქტიკა

(ა) გაერო-ს წამებისა და სხვა სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახავი მოპყრობის და დასჯის საწინააღმდეგო კონვენცია

48. წამებისა და სხვა სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახავი მოპყრობის და დასჯის საწინააღმდეგო კონვენცია, მიღებული გაერთიანებული ერების გენერალური ასამბლეის მიერ 1984 წლის 10 დეკემბერს (რეზოლუცია 39/46), ამბობს:

მუხლი 1 § 1

„ამ კონვენციის მიზნებისათვის, განსაზღვრება “წამება” ნიშნავს ნებისმიერ ქმედებას, რომლითაც რომელიმე პირს განზრახ აყენებენ ძლიერ ტკივილს ან ტანჯვას, ფიზიკურს თუ სულიერს, რათა მისგან ან მესამე პირისაგან მიიღონ ინფორმაცია ან აღიარება; რათა იგი დასაჯონ ქმედებისათვის, რომელიც მან ან მესამე პირმა ჩაიდინა, ან კიდევ რომლის ჩადენაშიც იგი ეჭვმიტანილია; აგრეთვე დააშინონ ან აიძულონ იგი ან მესამე პირი; ან ნებისმიერი მიზნით, რომელსაც საფუძვლად უდევს ნებისმიერი ტიპის დისკრიმინაცია, როცა ასეთი ტკივილი და ტანჯვა პირს მიაყენა საჯარო მოხელემ ან მისი წაქეზებით, ნებართვითა თუ მდუმარე თანხმობით სხვა ოფიციალურმა პირმა. ამ განსაზღვრებაში არ იგულისხმება ტკივილი და ტანჯვა, რომელიც ახლავს მხოლოდ კანონიერ სანქციებს და ამ სანქციათა განუყოფელი ნაწილია“.

მუხლი 15

„თითოეულმა მონაწილემ სახელმწიფომ უნდა უზრუნველყოს, რომ ნებისმიერი განცხადება, რომელიც, როგორც დადგინდა, გაკეთდა წამების შედეგად, არ გამოიყენონ მტკიცებულებად ნებისმიერი სამართალწარმოებისას, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა იგი გამოიყენება პირის წინააღმდეგ, რომელსაც ბრალად ედება წამება, როგორც იმის მტკიცებულება, რომ ეს განცხადება გაკეთდა.“

მუხლი 16 § 1

„თითოეული მონაწილემ სახელმწიფო კისრულობს ვალდებულებას, თავის იურისდიქციაში შემავალ ნებისმიერ ტერიტორიაზე თავიდან აიცილოს სასტიკი, არაადამიანური და ღირსების შემლახავი მოპყრობისა და დასჯის სხვა ქმედება, რომლებსაც არ მოიცავს პირველ მუხლში აღნიშნული წამების განსაზღვრება, როცა ამგვარ ქმედებას სჩადის საჯარო მოხელე ან - მისი წაქეზებით, ნებართვითა თუ მდუმარე თანხმობით - სხვა ოფიციალური პირი. სახელდობრ, ვალდებულებები, რომლებსაც შეიცავს მე-10, მე-11, მე-12 და მე-13 მუხლები გამოიყენება, ოღონდ მათში ნახსენები განსაზღვრება “წამება” უნდა შეიცვალოს განსაზღვრებით “სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახავი მოპყრობისა და დასჯის სხვა სახეობანი.“

(ბ) აშშ-ს სასამართლოების პრეცედენტული სამართალი

49. საქმეში Rochin v. California (342 US 165(1952)) აშშ-ს უზენაესმა სასამართ-

ლომ საწინააღმდეგო გადანყვეტილებით შეცვალა მოსარჩელეს მსჯავრდება ნარკოტიკების უკანონო შენახვის თაობაზე. ინფორმაციის საფუძველზე, რომ მოსარჩელე ნარკოტიკებით ვაჭრობდა, სამი სახელწიფო მოხელე შევიდა მის სახლში და ძალით შეიჭრა საძინებელში. ისინი უშედეგოდ ეცადნენ, ძალით ამოელოთ ნარკოტიკების კაფსულები, რომლებიც მან აშკარად ჩაიდო პირში. ამის შემდეგ ოფიცრებმა იგი წაიყვანეს საავადმყოფოში, სადაც მისი ნების საწინააღმდეგოდ კუჭში ზონდით შეუყვანეს ამოსაღებინებელი საშუალება. მან ამოაღებინა ორი მორფინის შემცველი კაფსულა. წინააღმდეგობის მიუხედავად, აღნიშნული ჩაითვალა ნივთმტკიცებად. 1952 წლის 2 იანვარს უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მსჯავრდება განხორციელდა ისეთი მეთოდებით, რომლებიც წინააღმდეგება მე-14 შესწორებით დადგენილ მართებულ სამართლებრივ პროცედურებს.

50. სასამართლოს მოსაზრების გადმოცემისას ბ-ნმა მოსამართლემ [Justice - აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს წევრი] ფრანკფურტერმა (Mr. Justice Frankfurter) აღნიშნა:

„თუ ამ ზოგად მსჯელობას მივუსადაგებთ წინამდებარე საქმის გარემოებებს, იძულებულნი ვიქნებით დავასკვნათ, რომ სამართალწარმოება, რომლის საფუძველზეც ეს მსჯავრდება განხორციელდა, მეტი რომ არ შეიძლება ისე შეურაცხყოფს დანაშაულის წინააღმდეგ საფუძვლიან ბრძოლასთან დაკავშირებულ ზიზღისადმი მგრძობელობას და პირად სენტიმენტებს. ეს სულისშემძვრელი ქმედებაა. მოსარჩელეს საკუთრებაში უკანონო შეჭრა, ძალის გამოყენება პირის გასაღებად და პირის ღრუდან რალაცის გადმოსაგდებად, მისი კუჭის შიგთავსის იძულებითი ამოღება - სახელწიფო აგენტების ამგვარი ქცევა მტკიცებულების მოსაპოვებლად უცილობლად შეურაცხყოფს გამობრძმედილ გრძნობებსაც კი. ეს მეთოდები ძალზე ახლოა წამებასთან იმისთვის, რომ დაიშვას კონსტიტუციური დიფერენციაცია.

უკვე დიდი ხანია, სიმართლეს არ შეესაბამება ის, რომ მართებული სამართლებრივი პროცედურა არის ყველაზე გაუაზრებელი გზა რელევანტური და სანდო მტკიცებულების მოსაპოვებლად. ეს არ შეესაბამებოდა სიმართლეს ამჟამად აღძრულ საქმეებამდეც, რომელთაც განამტკიცეს კონსტიტუციური პრინციპი, რომ შტატებს შეუძლიათ მსჯავრდება არ ააგონ აღიარებებზე, იმისდა მიუხედავად, რომ დასტურთა უმეტესობა იძულების გზითაა მიღებული. ... იმის დადასტურება, რომ ადამიანის მსჯავრდებისათვის პოლიციას არ შეუძლია ძალით ამოიღოს ის, რაც მის ტვინშია, მაგრამ შეუძლია ძალით ამოიღოს ის, რაც მის კუჭშია, იქნება კონსტიტუციის ისტორიის მანძილზე ამ სასამართლოზე დაკისრებული პასუხისმგებლობის დაკნინება.

რომ შევეცადოთ და წინამდებარე საქმეში გავმიჯნოთ ის, რასაც იურისტები ეძახიან “ნივთმტკიცებას” ზეპირი მტკიცებულებისგან, ამით მოვახდენთ იმ მიზეზების იგნორირებას, რის გამოც გამორიცხულია იძულებითი აღიარება. არანებაყოფლობითი ზეპირი აღიარების გამოყენება შტატის სისხლის სამართლის სასამართლო პროცესებზე არის კონსტიტუციურად მიუღებელი, და არა მარტო მათი არასანდოობის გამო. ისინი მიუღებელნი არიან მართებული სამართლებრივი პროცედურის თანახმადაც, მიუხედავად იმისა, რომ მათში გააღწერებული განცხადებები დამოუკიდებელი შეფასებით შესაძლოა დადგინდეს, როგორც ყეშმარტიება. იძულებითი აღიარება შეურაცხყოფს საზოგადოების მიერ აღქმულ სამართლიანი ქცევისა და წესიერების პრინციპს. ამდენად, სასტიკი ქცევის გამართლებით, რომელიც სრულიად ბურებრივად დაგმო სასამართლომ მის წინამ-

დებარე გადაწყვეტილებაში, ჩვენ სისასტიკეს შევმოსავდით მართლმსაჯულების მანტიით. ამაზე მეტად ალბათ ვერაფერი ვერ ჩასახავდა კანონისადმი უნდობლობას და, შესაბამისად, გააშმაგებდა საზოგადოების მოთმინებას.“

51. საქმეში *State of Ohio v. Dario Williams* (2004 წ. WL 1902368 (ოჰაიო, მე-8 საოლქო სასამართლო)), 2004 წლის 26 აგვისტოს ოჰაიოს სააპელაციო სასამართლომ განაცხადა, რომ მსჯავრდებულის კუჭის დაცლა მისი წინააღმდეგობის მიუხედავად, არ ყოფილა უმიზეზო ძიება და ამოღება. მსჯავრდებული შენიშნეს ხელიდან ხელში გადაცემის მომენტში, რაც სახასიათოა ნარკოვაჭრობისთვის. როდესაც პოლიციის ოფიცრებმა მსჯავრდებულს უხმეს თავიანთ მანქანასთან, მან რალაც ჩაიდო პირში და გაიქცა. სასამართლოს აზრით, საავადმყოფოს პირობებში ექიმის მიერ მსჯავრდებულის კუჭის დაცლა გამორეცხვის გზით არ ყოფილა დაუსაბუთებელი ზომა, მიუხედავად იმისა, რომ მსჯავრდებული უხეში ძალადობით შეენინააღმდეგა ამ პროცედურას და აუცილებელი გახდა მისი დაშოშმინება. მსჯავრდებულის პირში ჩადებულ და გადაყლაპულ კოკაინს შეეძლო საფრთხის ქვეშ დაეყენებინა მისი სიცოცხლე და თან განადგურდებოდა მტკიცებულება.

52. სააპელაციო სასამართლოს მოსაზრების გადმოცემისას ბ-ნმა მოსამართლემ თ.ე. მაკმონაგლმა (*Mr Justice T.E. McMonagle*) დაასკვნა:

„უილიამსს მივყავართ საქმესთან როჩინი კალიფორნიის წინააღმდეგ, 342 US 165 (1952), ... ერთ-ერთ ყველაზე თვალსაჩინო საქმესთან იძულებით ძიებაზე.

...

21. თუმცა, როჩინის საქმე არ არის გადამწყვეტი. როჩინის მერე, ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესმა სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება საქმეზე *Schmerber v. California*, 348 US 757 (1996), 86 S.Ct. 1826, 16 L.Ed.2d 908, სადაც პოლიციის ოფიცრმა სისხლის ანალიზის გაკეთება უბრძანა პირს, რომელზეც ეჭვობდა, რომ ავტომობილს მთვრალი მართავდა. ანალიზი გაკეთდებოდა იმავე საავადმყოფოში, სადაც იგი გადიოდა მკურნალობას საავტომობილო ავარიამი მიღებულ დაზიანებათა გამო. უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ “მეოთხე შესწორების სათანადო მოქმედება არ გულისხმობს ყველა სახის ძალადობრივი შეღწევის, როგორც ასეთის, შეზღუდვას, არამედ მხოლოდ იმის, რომელიც არ არის გამართლებული გარემოებებით, ან არასათანადო გზით ხორციელდება”. ... სასამართლომ დაადგინა, რომ მეოთხე შესწორება არ დარღვეულა და ჩამოაყალიბა რამდენიმე კრიტერიუმი, რომლებიც გასათვალისწინებელია იმის განსაზღვრისას, თუ რამდენად გონივრულია იძულებითი ძიება: 1) ხელისუფლება უნდა ფლობდეს რეალურ მინიშნებას, რომ მტკიცებულება ნაპოვნი იქნება; 2) პოლიციის ოფიცრებს უნდა ჰქონდეთ დაკავების ბრძანება, ან უნდა შეიქმნას გადაუდებელი მდგომარეობა, როგორცაა მტკიცებულების გარდაუვალი განადგურება, რათა გაამართლონ დაპატიმრების ბრძანების მოთხოვნები; და 3) მტკიცებულების ამოღების მეთოდი უნდა იყოს გონივრული და განხორციელდეს გონივრული გზით.

...

23. შმერბერის [საქმის] თავისებურებათა მისადაგებით, წინამდებარე საქმის ფაქტებთან ნათელი ხდება, რომ უილიამსის კუჭის დაცლა იყო კანონიერად წარმოებული მოძიებისა და ამოღების ღონისძიება. პირველ რიგში, ოფიცრებმა უი-

ლიამსი შენიშნეს იმ ტერიტორიაზე, რომელიც ცნობილია, როგორც ნარკოტიკებით უკანონო ვაჭრობისა და ნარკოტიკულ ნივთიერებათა ხელზე გაყიდვის ადგილი, რაც მიანიშნებს ამგვარ საქმიანობაზე. პოლიციელების დანახვაზე მან პირში ჩაიდო რაღაც, რაც ხელში ეჭირა და გაიქცა. მისმა საქციელმა პოლიციელებს მისცა “ცხადი მინიშნება”, რომ უილიამსმა პირში ნარკოტიკები დამალა. მეტიც, სავსებით გონივრული იქნებოდა, პოლიციელებს დაესკვნათ, რომ უილიამსის სიცოცხლეს შეიძლებოდა საფრთხე დამუქებოდა, როცა აღმოაჩინეს, რომ მას პირში მოსანევი კოკაინი აქვს და შენიშნეს, როგორ ცდილობდა მის დაღეჭვასა და გადაყლაპვას. გარდა ამისა, უილიამსი ანადგურებდა მტკიცებულებას, რომელიც მას ნარკოვაჭრობაში დაადანაშაულებდა. შესაბამისად, ეს საქმე ექცევა გადაუდებელი გარემოებების ქრილში, რომელიც ითვალისწინებს გამოწვევის დაპატიმრების ბრძანების აუცილებლობის წესიდან.

24. და ბოლოს, აშკარაა, რომ ძიების საშუალებები და მეთოდი არ ყოფილა არაგონივრული. ფაქტები მიანიშნებენ, რომ ექიმმა უილიამსს შესაბამისი პროცედურები ჩაუტარა საავადმყოფოს პირობებში, მიღებული პროცედურების შესაბამისად ...

25. შერბერის საქმეში ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესმა სასამართლომ მისაღებად გამოაცხადა ექიმის მიერ გონივრული მეთოდით ჩატარებული კვლევის მეთოდი. ექიმი, რასაკვირველია, უფრო კვალიფიცირებულია, ვიდრე პოლიციის ოფიცერი, რათა განსაზღვროს, თუ რა ზომითაა მოცემული პროცედურა საშიში სიცოცხლისათვის.

26. თუ ვივარაუდებთ, რომ [მსჯავრდებულმა] გადაყლაპა კოკაინი, ხოლო ნარკოტიკი შეფუთული იყო იმგვარად, რომ ვერ შეერეოდა შიდანაწლავურ პროცესებს, მაშინ, თავისთავად, ექიმი შეძლებდა [მსჯავრდებულის] კუჭის გამორეცხვას, რაც იქნებოდა გონივრული სამედიცინო პროცედურა და ნაკლებად ტრავმული ზომა, ვიდრე როჩინის საქმეში ძალდატანებით გამოწვეული ღებინება. კიდევ ერთხელ, ეს არის ისეთი ქმედება, რომელიც შერბერის საქმეში ჩაითვალა უფრო გონივრულად, რადგან იგი შესრულდა საავადმყოფოში, სათანადო სამედიცინო მეთვალყურეობით.“

(c) ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების პრაქტიკა ევროპის საბჭოს წევრ სახელმწიფოებში

53. მთავრობამ წარმოადგინა კვლევა, რომელსაც საფუძვლად დაედო ევროპის საბჭოს წევრი სახელმწიფოების მთავრობათა წარმომადგენლებისგან მიღებული ინფორმაცია. სადაც მთავრობას ინფორმაცია არ მოუწოდებია, იგი მოიძია ამ ქვეყანაში არსებულმა გერმანიის საელჩომ. ამ კვლევის თანახმად, პრაქტიკაში ეჭვმიტანილ ნარკომოვაჭრეთა მიმართ ამოსაღებინებელ საშუალებებს იძულებით იყენებენ ოთხ ქვეყანაში (ლუქსემბურგი, ნორვეგია, „ყოფილი იუგოსლავიის რესპუბლიკა მაკედონია“ და გერმანია). ოცდაცამეტ ქვეყანაში გადაყლაპული ნარკოტიკების შემცველი პაკეტების ამოსაღებად ამოსაღებინებელი საშუალებები არ გამოიყენება ეჭვმიტანილთა სურვილის წინააღმდეგ (ალბანეთი, სომხეთი, ავსტრია, ბელგია, ბოსნია და ჰერცეგოვინა, კვიპროსი, ჩეხეთის რესპუბლიკა, დანია, ესტონეთი, ფინეთი, საფრანგეთი, საქართველო, საბერძნეთი, უნგრეთი,

ისლანდია, ირლანდია, იტალია, ლატვია, ლიტვა, მალტა, მოლდოვა, ნიდერლანდები, პორტუგალია, რუმინეთი, რუსეთი, სერბია და მონტენეგრო, სლოვაკეთი, ესპანეთი, შვედეთი, შვეიცარია, თურქეთი, უკრაინა და დიდი ბრიტანეთი). სამ ქვეყანაში (ხორვატია, პოლონეთი და სლოვენია) არსებობს სამართლებრივი ბაზა ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებისათვის, მაგრამ ინფორმაცია, ხორციელდება თუ არა ეს პრაქტიკაში, არ მოუწოდებიათ. ამოსაღებინებელ საშუალებათა პრაქტიკაში გამოყენების შესახებ არაიური ინფორმაცია არ წარმოუდგენია ექვს წევრ ქვეყანას (ანდორა, აზერბაიჯანი, ბულგარეთი, ლიხტენშტეინი, სან მარინო და მონაკო).

54. განმცხადებელმა ნაწილობრივ გაასაჩივრა მთავრობის დასკვნები. მან აღნიშნა, რომ მთავრობის თანახმად, გერმანიის გარდა სხვა სამმა ქვეყანამ (ლუქსემბურგი, „ყოფილი იუგოსლავიის რესპუბლიკა მაკედონია“ და ნორვეგია) დაუშვა ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება ექვმიტანილ ნარკომაგაჭრეთა მიმართ და ამ ზომას პრაქტიკაშიც იყენებდა. ამასთან, მან დასძინა, რომ მთავრობამ ვერ შეძლო წარმოედგინა რაიმე სახის დასტური იმისა, რომ ზემოხსენებულ სამ წევრ ქვეყანაში ამოსაღებინებელი საშუალებები გამოიყენება იძულების გზით, ბრალდებულთა ნების საწინააღმდეგოდ. სახელდობრ, ნორვეგიასთან მიმართებით, განმცხადებელმა ეჭვქვეშ დააყენა ის, რომ მისი შემთხვევის მსგავსად, ზონდის ძალდატანებით ცხვირის არედან შეყვანა [იქაც] კანონიერ ქმედებად ითვლება. რაც შეეხება ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებას ხორვატიაში, პოლონეთსა და სლოვენიაში, განმცხადებელი ამტკიცებდა, რომ მიუხედავად არსებული პრაქტიკისა, ამ ქვეყნებში არ არსებობდა რაიმე სამართლებრივი ბაზა ასეთი ზომის გამოყენებისათვის. შესაბამისად, გერმანია იყო ერთადერთი ხელშემკვრელი სახელმწიფო, რომელიც, ფაქტების თანახმად, რეალურად მიმართავდა ამ საკამათო ზომას. ყველა სხვა წევრ სახელმწიფოში ხელისუფლების ორგანოები ელიან, როდის დატოვებენ ორგანიზმს ნარკოტიკები ბუნებრივი გზით.

55. სასამართლოს წინაშე წარდგენილი სხვა მასალები ადასტურებენ მხარეთა მტკიცებებს, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებები არ გამოიყენება იძულებით კონვენციის მონაწილე რიგ ქვეყნებში, სადაც ჩატარდა კვლევა (ბელგია, ესტონეთი, საფრანგეთი, ირლანდია, ნიდერლანდები, ესპანეთი და დიდი ბრიტანეთი). ამ სახელმწიფოებში ხელისუფლების ორგანოები არ ერევიან მანამ, სანამ ნარკოტიკები ბუნებრივი გზით არ დატოვებენ ორგანიზმს. რეგულარულად გამოიყენება საგანგებო საპირფარეოები, სადაც ხდება გადაყლაპული ნარკოტიკების ამოღება და გასუფთავება. ამავდროულად, მასალები ცხადყოფს, რომ ნორვეგიაში საგანგებო საპირფარეოები (ე.წ. ტუალეტი პაქტო 500 - Pacto 500 toilets) ძირითადად გამოიყენება გადაყლაპული ნარკოტიკების ამოსაღებად. თუმცა, ნორვეგიაში 1993 წლის ვიზიტისას წამებისა და არაადამიანური ან ღირსების შემლახველი მოპყრობის ან დასჯის საწინააღმდეგო ევროპული კომიტეტი (CPT) გახდა მოწმე, თუ როგორ გამოიყენეს ამოსაღებინებელი საშუალება (მარილის ნაზავი) დაკავებულის მიმართ ოსლოს პოლიციის განყოფილებაში (იხ. ნორვეგიაში ვიზიტის შესახებ CPT-ს 1993 წლის ანგარიში, პუნქტი 25). პოლონეთთან მიმართებით კი ვერ დადასტურდა, პრაქტიკაში იყენებენ თუ არა ამოსაღებინებელ საშუალებებს იძულებით.

სამართალი

I. კონვენციის მე-3 მუხლის სავარაუდო დარღვევა

56. განმცხადებელმა განაცხადა, რომ მის მიმართ ამოსაღებინებელი საშუალებების იძულების გზით გამოყენების შედეგად იგი დაექვემდებარა არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ; მოპყრობას. განმცხადებელი დაეყრდნო კონვენციის მე-3 მუხლს, რომლის თანახმად:

„არავინ შეიძლება დაექვემდებაროს წამებას, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახველ მოპყრობას ან დასჯას.“

57. მთავრობამ გააპროტესტა ეს ბრალდება.

A. მხარეთა არგუმენტები

1. განმცხადებელი

58. განმცხადებლის თანახმად, ამოსაღებინებელ საშუალებათა ძალდატანებით გამოყენებამ მნიშვნელოვნად ხელყო მისი პირადი ხელშეუხებლობა და სერიოზული საფრთხის ქვეშ დააყენა მისი ჯანმრთელობა და აგრეთვე სიცოცხლე, რადგან გამოყენებულ ამოსაღებინებელ საშუალებებს - იპეკაკუნას ნაყენი და აპომორფინი - შეიძლება ახლდეთ სიცოცხლისათვის საშიში გვერდითი მოვლენები. ეჭვიმითანილი არ დაეთანხმა თანამშრომლობას და ასეთ პირობებში მისთვის ცხვირში ზონდის ძალდატანებით შეყვანას შეეძლო დაეზიანებინა [მისი] ცხვირი, ყელი და საყლაპავი, ასევე გაეხეთქა ნარკოტიკების შემცველი პაკეტი მის კუჭში. ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების საშიშროება ნათლად გამორჩა, როდესაც მისი გამოისობით გერმანიაში უკვე ორი ეჭვიმითანილი გარდაიცვალა. ევროპის საბჭოს ნევრი სახელმწიფოების დიდი ნაწილი და ამერიკის შეერთებული შტატები ამ მეთოდს უკანონოდ მიიჩნევენ. ჩარევას არ ამართლებს სამედიცინო დახმარების მომიზეზება. პირიქით, იგი უფრო ზრდის რისკს, რომ ეჭვიმითანილი მოინამლოს მის მიერ გადაყლაპული ნარკოტიკებისგან. დემოკრატიულ საზოგადოებაში პატივს უნდა სცემდნენ ეჭვიმითანილის მხრიდან წინააღმდეგობის გამოხატვას მიმდინარე სამედიცინო მკურნალობის მიმართ და ეს ადამიანის თვითგამორკვევის უფლების შემადგენელი ნაწილია.

59. განმცხადებელი ასევე ამტკიცებდა, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება მიზნად ისახავდა დაშინებასა და დამცირებას მისი ადამიანური ღირსების სრული უგულვებლყოფით. ის მეთოდი, რომლითაც იგი აიძულეს გავლყო სიცოცხლისათვის საშიში სამედიცინო პროცედურა, იყო ძალადობრივი, სანამებელი და დამამცირებელი. ის იმდენად მძიმე მდგომარეობაში ჩავარდა, რომ მოუწია ლებინება რამდენიმე პოლიციელის თვალწინ. პოლიციის დაწესებულებაში ყოფნისას მან თავი განსაკუთრებით მოწყვლად მდგომარეობაში იგრძნო.

60. მეტიც, განმცხადებელმა აღნიშნა, რომ საკამათო ზომის გატარებამდე ექიმს არავითარი ზეპირი გამოკითხვა არ ჩაუტარებია მისი სამედიცინო ისტორიისა და ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ. არც არანაირი სამედიცინო

დახმარება და ზედამხედველობა გაუწევიათ მისთვის მოგვიანებით ციხეში.

61. განმცხადებელმა ასევე განაცხადა, რომ მას მიაყენეს სხეულის დაზიანება, კერძოდ, კუჭს, რაც დაადასტურა ციხის საავადმყოფოში ჩატარებულმა გასტროსკოპიამ. ამასთან, მან განიცადა ფიზიკური და სულიერი ტანჯვა ამოსაღებინებელი საშუალებისა და მისი შემცველი ქიმიური ნივთიერებების ზემოქმედებისგან.

2. მთავრობა

62. მთავრობის თანახმად, ამოსაღებინებელი საშუალებების იძულებით გამოყენებას შეეძლო გამოეწვია მხოლოდ უმნიშვნელო რისკი ჯანმრთელობისათვის. იპეკაკუნას ნაყენი არ არის საშიში ნივთიერება. სინამდვილეში მას აძლევენ ბავშვებს მონამვლის დროს. ძალზე ელასტიკური ზონდის შეყვანას განმცხადებლის ცხვირში არ შეეძლო მისი საფრთხეში ჩაგდება, იმის მიუხედავადაც, რომ მან ხსენებულ პროცედურას წინააღმდეგობა გაუწია. ასევე უსაფრთხო იყო აპომორფინის ინექცია. განმცხადებლის მიერ აღწერილი გვერდითი მოვლენები შეეძლო გამოეწვია სადავო ამოსაღებინებელ საშუალებათა მხოლოდ რეგულარულ და არამინორბრივ მოხმარებას. ის ფაქტი, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებების ძალდატანებითი მიღების გამო ჰამბურგსა და ბრემენში გარდაიცვალა ორი ნარკომოვაჭრე, არ იძლევა იმის დასკვნის საშუალებას, რომ ამ ტიპის პროცედურები, ზოგადად, სახიფათოა ჯანმრთელობისათვის. ხსენებული მეთოდი გამოუყენებიათ სხვა მრავალ შემთხვევაში ყოველგვარი ზედმეტი გართულებების გარეშე. ხელისუფლება ამ ღონეს მიმართავს მხოლოდ იმ მიწებზე, სადაც ნარკოტიკებით ვაჭრობა საგანგამო ზღვარს აღწევს. უმეტეს შემთხვევებში ეჭვმიტანილებმა ამოსაღებინებელ საშუალებათა ნებაყოფლობით მიღება არჩიეს მას შემდეგ, რაც გააფრთხილეს, რომ წინააღმდეგ შემთხვევაში პრეპარატს იძულებით მიაღებინებდნენ. ჰამბურგის შემთხვევაში მსჯავრდებულს ჰქონდა დაუდგენელი გულის დაავადება და მისთვის თანაბრად სარისკო იქნებოდა ნებისმიერი სხვა იძულებითი ზომისადმი გადაღიანება. ბრემენის საქმეში კი არ უნდა გამოირიცხოს, რომ მსჯავრდებული მოინამლა თავისით გადაყლაპული ნარკოტიკებით.

63. მთავრობამ აღნიშნა ისიც, რომ არსებობდა ნამდვილი და უცილობელი საფრთხე, რომ ნარკოტიკის შემცველ პაკეტს, რომლის შეფუთვაც არ იყო განსაზღვრული გრძელვადიანი ტრანსპორტირებისათვის, შეეძლო გაეფონა და მოენამლა განმცხადებელი. მიუხედავად იმისა, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებები, პირველ რიგში, გამოიყენეს ნივთმტკიცების მოსაპოვებლად, ნარკოტიკების ამოღება განმცხადებლის კუჭიდან მაინც შეიძლება ჩაითვალოს აუცილებლობად სამედიცინო თვალსაზრისით. სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების ნაწილი იყო განმცხადებლის დაცვა, ნარკოტიკების ამოღებინების პროვოცირების გზით. მოცდა, სანამ ნარკოტიკები ბუნებრივი გზით გამოიყოფოდა, იქნებოდა ნაკლებად ეფექტიანი გამოძიების მეთოდი, თუნდაც ნაკლებ დამამცირებელი, და, არსებობდა, შეეძლო საფრთხე შეექმნა მისი ჯანმრთელობისათვის. ამასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანი ფაქტია, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება მოზარდებში მხოლოდ ერთ-ერთ შესაძლო ვარიანტად განიხილება, თუკი იგი ეჭვმიტანილია ნარკოტიკების კომერციულ გაყიდვაში.

64. მთავრობის თვალსაზრისით, სადავო ზომა არ გადასცდენია იმ ფარგლებს, რაც აუცილებელი იყო ნარკოტიკებით ვაჭრობის მტკიცებულების მოსაპოვე-

ზლად. განმცხადებელს უვნებელი ამოსაღებინებელი საშუალებები მისცა ექიმმა საავადმყოფოში *Lege Artis* დაცვით. მოცემულ ვითარებაში ამგვარი ზომა ვერ ჩაითვლება დამამცირებლად.

65. მთავრობამ შემდგომში დაამატა, რომ განმცხადებელს ამოსაღებინებელი საშუალებები მიეცა მას შემდეგ, რაც საავადმყოფოში ექიმმა შეადგინა მისი ანამნეზი, კერძოდ, ზეპირად გამოკითხა ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ. იმავე ექიმმა გაუნია მეთვალყურეობა განმცხადებლისადმი ამოსაღებინებელ საშუალებათა ჯეროვნად გამოყენების პროცედურას.

66. მთავრობამ ხაზგასმით აღნიშნა, რომ არაფერი ადასტურებდა, მიადგა თუ არა ზიანი განმცხადებელს ამოსაღებინებელ საშუალებათა მიღების შედეგად, ან განიცდიდა თუ არა შემდგომ ტკივილს. პროცედურის შემდეგ იგი უბრალოდ რამდენიმე საათს იყო მოთენთილი, ისიც ან აპომორფინის გავლენით, ან განუული წინააღმდეგობის გამო. სასამართლოში საქმის მოსმენისას, განმცხადებელი თავდაპირველად ამტკიცებდა, რომ მომდევნო პერიოდში მის ჯანმრთელობას მიადგა ზიანი. თუმცა, მას არ წარმოუდგენია არანაირი დოკუმენტური მტკიცებულება ამ ვარაუდის გასამყარებლად.

B. სასამართლოს შეფასება

1. შესაბამისი პრინციპები

67. სასამართლოს მკაფიოდ ჩამოყალიბებული პრეცედენტული სამართლის თანახმად, არასათანადო მოპყრობამ უნდა მიაღწიოს სისასტიკის მინიმალურ ზღვარს, რათა მოექცეს მე-3 მუხლის ფარგლებში. სისასტიკის ამ მინიმალური ზღვრის შეფასება ფარდობითია. იგი დამოკიდებულია საქმის ყველა გარემოებაზე, როგორცაა, მაგალითად, მოპყრობის ხანგრძლივობა, მისი ფიზიკური და გონებრივი ზემოქმედება და რიგ შემთხვევებში დაზარალებულის სქესი, ასაკი თუ ჯანმრთელობის მდგომარეობა (იხ. *inter alia*, *Price v. the United Kingdom*, საქმე № 33394/96, პუნქტი 24, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო /ECHR/ 2001-VII; *Mouisel v. France*, საქმე №. 67263/01, პუნქტი 37, ECHR 2002-IX; და *Naumenko v. Ukraine*, საქმე №. 42023/98, პუნქტი 108, 2004 წლის 10 თებერვალი). ბრალდებები არასათანადო მოპყრობაზე უნდა მყარდებოდეს შესაბამისი მტკიცებულებით (იხ. *mutatis mutandis*, *Klaas v. Germany*, 1993 წლის 22 სექტემბერი, პუნქტი 30, სერია A, საქმე № 269). ამ მტკიცებულების შესაფასებლად, სასამართლო იღებს „გონივრულ ეჭვს მიღმა“ მტკიცების სტანდარტს. თუმცა, დასძენს, რომ ამგვარი მტკიცებულება უნდა გამომდინარეობდეს საკმარისად მყარი, აშკარა და ერთსულოვანი დასკვნების თანაარსებობიდან ან ამგვარი არანაღმდეგობრივი ფაქტების პრეზუმციიდან (იხ. *Ireland v. the United Kingdom*, 1978 წლის 18 იანვარი, პუნქტი 161 ბოლო, სერია A, საქმე № 25, და *Labita v. Italy* [დიდი პალატა], საქმე № 26772/95, პუნქტი 121, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2000-IV).

68. სასამართლომ მოპყრობა მიიჩნია „არაადამიანურად“, რადგან *inter alia* იგი იყო წინასწარ განზრახული, გაგრძელდა საათების მანძილზე და გამოიწვია როგორც სხეულის დაზიანება, ასევე ღრმა ფიზიკური და სულიერი ტკივილი (იხ. ზემოხსენებული ლაბიტას საქმე /*Labita*/, პუნქტი 120). მოპყრობა ითვლება „ღირსების შემლახველად“, როდესაც იგი თავისი შინაარსით დაზარალებულებში ინვესს შიშის, წვალეებისა და დამცირებულობის გრძნობებს, რასაც შეუძლია მათი

შეურაცხყოფა და ღირსების შელახვა, ისევე როგორც ფიზიკური და მორალური წინააღმდეგობის გრძობის გატეხვა (იხ. *Hurtado v. Switzerland* 1994 წლის 28 იანვარი, კომისიის გადაწყვეტილება, პუნქტი 67, სერია A, საქმე № 280). ან როდესაც ის იყო იმგვარი, რომ უბიძგა დაზარალებულს, ემოქმედა საკუთარი ნებისა და სინდისის საწინააღმდეგოდ (მაგალითისთვის იხ. *Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece* (ე.წ. „ბერძნული საქმე“ „Greek case“) №№: 3321/67, 3322/67, 3323/67 და 3344/67, კომისიის 1969 წლის 5 ნოემბრის მოხსენება, მე-12 წელიწადეული, გვ. 186, და *Keenan v. the United Kingdom*, საქმე № 27229/95, პუნქტი 110, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2001-III). ასევე, განსჯისას - არის, თუ არა მოპყრობა „ღირსების შემლახველი“ მე-3 მუხლის ფარგლებში, ერთ-ერთი ფაქტორთაგანი, რასაც სასამართლო გაითვალისწინებს არის ის, იყო თუ არა მისი საგანი შესაბამისი პირის დამცირება და მისი ღირსების შელახვა, თუმცა ამგვარი მიზეზის არარსებობას არ შეუძლია საბოლოო ჯამში გამორიცხოს მე-3 მუხლის დარღვევის დადგენა (იხ. *Raninen v. Finland*, 1997 წლის 16 დეკემბერი, პუნქტი 55, *Reports of Judgments and Decisions 1997-VIII*; *Peers v. Greece*, საქმე № 28524/95, პუნქტები 68 და 74, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2001-III; და ზემოთ მოყვანილი პრასის საქმე /Price/, პუნქტი 24). იმისთვის, რომ დასჯა ან მასთან დაკავშირებული მოპყრობა ჩაითვალოს „არაადამიანურად“ ან „ღირსების შემლახველად“, მიყენებული ტანჯვა ან დამცირება ნებისმიერ შემთხვევაში უნდა სცილდებოდეს ტანჯვისა და დამცირების იმ უცილობელ შემადგენელ ელემენტს, რაც უკავშირდება მოპყრობისა თუ დასჯის მოცემულ კანონიერ ფორმას (იხ. *Labita*, ციტირებულია ზემოთ, პუნქტი 120).

69. დაპატიმრებული პირის მიმართ, მისი ნების საწინააღმდეგოდ, სამედიცინო ჩარევის გამოყენებისას კონვენციის მე-3 მუხლი ავალდებულებს სახელმწიფოს, დაიცვას თავისუფლებადკვეთილ პირთა ჯანმრთელობა, რაც, მაგალითად, გამოიხატება სათანადო სამედიცინო დახმარებით უზრუნველყოფაში. მიუხედავად ამისა, ეს პირები რჩებიან მე-3 მუხლის დაცვის ქვეშ, რომლის მოთხოვნებიც არ უშვებს გადახვევას (*Mouisel*, ციტირებულია ზემოთ, პუნქტი 40, და *Naumenko*, პუნქტი 112). ზომა, რომელიც სამედიცინო პრაქტიკის პრინციპებიდან გამომდინარე გამონეულია მკურნალობის აუცილებლობით, არსებითად, ვერ ჩაითვლება არაადამიანურად და ღირსების შემლახველად (კერძოდ, იხ. *Herczegfalvy v. Austria*, 1992 წლის 24 სექტემბერი, პუნქტი 82, სერია A, საქმე ” 244, და ზემოხსენებული *Naumenko*, პუნქტი 112). მაგალითისთვის, ასეთი რამ შეიძლება ითქვას იძულებით კვებაზე, რომ ეს ემსახურება რომელიმე კერძო პატიმრის სიცოცხლის გადარჩენას, რომელიც შეგნებულად ამბობს უარს საკვების მიღებაზე. მიუხედავად ამისა, სასამართლო უნდა დარწმუნდეს, რომ დამაჯერებლად წარმოჩენილი სამედიცინო აუცილებლობა სახეზეა და რომ გადაწყვეტილების პროცედურული გარანტიები, მაგალითად, იძულებით კვება, არსებობს და შესაბამისობაშია (იხ. *Nevmerzhitsky v. Ukraine*, საქმე № 54825/00, პუნქტი 94, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, 2005-II).

70. იქაც, სადაც ეს არ არის განპირობებული სამედიცინო აუცილებლობით, კონვენციის მე-3 და მე-8 მუხლები, როგორც ასეთი, არ კრძალავენ სამედიცინო პროცედურის ჩატარებას ეჭვმიტანილის წინააღმდეგობის მიუხედავად, რათა მისგან მიიღონ მტკიცებულება სისხლის სამართლის დანაშაულში მისი მონაწილეობის შესახებ. ამრიგად, კონვენციით შექმნილმა ორგანოებმა რიგ შემთხვევებში დაადგინეს, რომ დანაშაულის გამოძიების მიზნით, სისხლისა და ნერწყვის

სინჯების აღებას ექვმიტანილის ნების საწინააღმდეგოდ, არ დაურღვევია ხსენებული მუხლები მათ მიერ განხილულ საქმეთა გარემოებებში (იხ. *inter alia*, X v. the Netherlands, საქმე № 8239/78, კომისიის 1978 წლის 4 დეკემბრის გადაწყვეტილება, გადაწყვეტილებები და მოხსენებები /Decisions and Reports (DR) 16/, გვ. 187-89, და Schmidt v. Germany (dec.), საქმე № 32352/02, 2006 წლის 5 იანვარი).

71. მიუხედავად ამისა, იძულებითი სამედიცინო ჩარევა სისხლის სამართლის დანაშაულის მტკიცებულების მოპოვების მიზნით უნდა იყოს დამარწმუნებლად დასაბუთებული, კონკრეტული საქმის ფაქტობრივ გარემოებებზე დაყრდნობით. ეს განსაკუთრებით მართებულია, როდესაც ღონისძიება მიზნად ისახავს პირის ორგანიზმიდან საკუთრივ იმ დანაშაულის ნამდვილი ნივთმტკიცების ამოღებას, რომელშიც მას ედება ბრალი. ამგვარი ქმედების განსაკუთრებულად იძულებითი ბუნება მოითხოვს არსებულ გარემოებათა განსაკუთრებული ყურადღებით შესწავლას. ამ მიმართებით, სათანადო ყურადღება უნდა მიექცეს ჩადენილი დანაშაულის სერიოზულობას. ხელისუფლების ორგანოებს ასევე მართებთ აჩვენონ, რომ მათ გაითვალისწინეს მტკიცებულების ამოღების ალტერნატიული მეთოდებიც. ამასთან, ღონისძიებას თან არ უნდა ახლდეს რაიმე საშიშროება, რამაც შეიძლება დააზიანოს ექვმიტანილის ჯანმრთელობა (იხ. *mutatis mutandis*, Nevmerzhitsky-ს საქმე, ციტირებულია ზემოთ, პუნქტები 94 და 97, და Schmidt).

72. მეტიც, რაც შეეხება პირის მიმართ თერაპევტული მიზნებით განხორციელებულ ჩარევას, მისი ორგანიზმიდან მტკიცებულების ამოსაღებად იძულებითი სამედიცინო პროცედურა იმგვარად უნდა ჩატარდეს, რომ არ გასცდეს სისასტიკის მინიმალურ ზღვარს, რაც დადგენილია კონვენციის მე-3 მუხლთან დაკავშირებული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით. სახელდობრ, გასათვალისწინებელია, განიცდის თუ არა პირი სერიოზულ ფიზიკურ ტკივილს ან ტანჯვას იძულებითი სამედიცინო ჩარევის შედეგად (იხ. *Peters v. the Netherlands*, საქმე № 21132/93, კომისიის 1994 წლის 6 აპრილის გადაწყვეტილება, DR 77-B; Schmidt-ის საქმე, ციტირებულია ზემოთ; და Nevmerzhitsky, პუნქტები 94 და 97).

73. კიდევ ერთი საკითხი, რაც განსახილველია მსგავს საქმეებში: ტარდება თუ არა იძულებითი სამედიცინო პროცედურა ექიმის ნებართვითა და ხელმძღვანელობით, ან იმყოფებოდა თუ არა პირი მუდმივი სამედიცინი მეთვალყურეობის ქვეშ? (მაგალითისთვის იხ. *Iljkov v. Bulgaria*, საქმე № 33977/96, კომისიის 1997 წლის 20 ოქტომბრის გადაწყვეტილება, არასაანგარიშო).

74. გარდა ამისა, რელევანტურია იმის გარკვევა, დასრულდა თუ არა იძულებითი სამედიცინო ჩარევა პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესებით, ან განგრძობადი თანმდევი შედეგებით (იხ. *Iljkov*-ის საქმე, ციტირებულია ზემოთ და *mutatis mutandis* *Krastanov v. Bulgaria*, საქმე № 50222/99, პუნქტი 53, 2004 წლის 30 სექტემბერი).

2. ხსენებული პრინციპების გამოყენება წინამდებარე საქმესთან მიმართებით

75. სასამართლო თავშივე აღნიშნავს, რომ მთავრობის თვალსაზრისით, განმცხადებლის კუჭიდან ნარკოტიკების ამოღება ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენებით შეიძლებოდა განხილულიყო, როგორც აუცილებელი, სამედიცინო თვალსაზრისით, რადგან არსებობდა მონამვლის შედეგად სიკვდილის რისკი. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ ყველა ეროვნულმა სასამართლომ გაიზიარა ის შეხედულება, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენების ბრძანების

დროს ხელისუფლება ხელმძღვანელობდა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლზე დაყრდნობით. ხსენებული დებულება ავალდებულებს გამოძიებელ ორგანოებს, გასცენ სხულში შეღწევის ბრძანება, რომელსაც ეჭვმიტანილის ნებართვის გარეშე განახორციელებს ექიმი, რათა ამოიღონ მტკიცებულება, იმის გათვალისწინებით, რომ ეჭვმიტანილის ჯანმრთელობას საფრთხე არ ემუქრება. მიუხედავად ამისა, 81-ე (ა) მუხლი არ ითვალისწინებს ზომებს, რაც ეჭვმიტანილის ჯანმრთელობას ააცილებს უცილობელი საფრთხის საშიშროებას. მეტიც, უდავოა, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებები ისე გამოიყენეს, რომ წინასწარ არ შეუფასებიათ ის საფრთხეები, რაც შეიძლება მოჰყოლოდა ნარკოტიკების შემცველი პაკეტების განმცხადებლის ორგანიზმში დარჩენას. მთავრობამ ასევე განაცხადა, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებები არასოდეს გამოიყენება მოზარდი ნარკოდილერების მიმართ, თუკი ისინი ეჭვმიტანილნი არ არიან ნარკოტიკების კომერციულ გაყიდვაში. თუმცა, მოზარდი დილერები საჭიროებენ არანაკლებ სამედიცინო მეთვალყურეობას, ვიდრე უფროსები. თავის მხრივ, უფროსი დილერები იმავე რისკის ქვეშ ექცევიან, როგორც მოზარდი დილერები, როცა მათ მიმართ გამოიყენება ამოსაღებინებელი საშუალებები. შესაბამისად, სამართლო უკმაყოფილოა, რომ საგამოძიებო ორგანოების გადაწყვეტილება სადავო ზომის დაშვებაზე განპირობებული და გამართლებული იყო სამედიცინო მიზეზებით, რაც ნიშნავს განმცხადებლის ჯანმრთელობის დაცვის საჭიროებას. სინამდვილეში კი მიზნად ისახავდა ნარკოტიკებით ვაჭრობის დანაშაულის მტკიცებულების დაცვას.

76. თავის მხრივ, ეს მოსაზრება არ ამართლებს იმ დასკვნას, რომ საკამათო ჩარევა ეწინააღმდეგება მე-3 მუხლს. როგორც ზემოთ აღინიშნა (იხ. ზემოთ პუნქტი 70), სასამართლომ რამდენიმე შემთხვევაში დაადგინა, რომ პრინციპში კონვენცია არ კრძალავს იძულებით სამედიცინო ჩარევას, თუ ის დაეხმარება ჩადენილი დანაშაულის გამოძიებაში. მიუხედავად ამისა, მტკიცებულების მოპოვების მიზნით, პირის ფიზიკურ ხელშეუხებლობაში ნებისმიერი ჩარევა უნდა გახდეს უმკაცრესი შემონმების საგანი, სადაც განსაკუთრებული მნიშვნელობა მიენიჭება შემდეგ ფაქტორებს: რა მოცულობით გახდა აუცილებელი იძულებითი სამედიცინო ჩარევა მტკიცებულებათა მოსაპოვებლად; რისკები ეჭვმიტანილის ჯანმრთელობისათვის; პროცედურის შესრულების მანერა და ამისგან გამონვეული ფიზიკური თუ სულიერი ტკივილი, არსებული სამედიცინო ზედამხედველობის დონე და ზეგავლენა ეჭვმიტანილის ჯანმრთელობაზე (ასევე შეადარე და განასხვავე ანალოგიურ შემთხვევებში ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოთა მიერ დანესებული პრაქტიკა - იხ. ზემოთ პუნქტები 51-52). კონკრეტული საქმის ყველა გარემოების გათვალისწინებით, ჩარევამ არ უნდა გადააჭარბოს სისასტიკის მინიმალურ ზღვარს, რაც ამგვარ ქმედებას მე-3 მუხლის ფარგლებში მოაქცევდა. ახლა სასამართლო სათითაოდ განიხილავს ყველა ამ ელემენტს.

77. იმასთან დაკავშირებით, თუ რა მოცულობით გახდა აუცილებელი იძულებითი სამედიცინო ჩარევა მტკიცებულებათა მოსაპოვებლად, სასამართლო აღნიშნავს, რომ ნარკოტიკებით ვაჭრობა სერიოზული დანაშაულია. მისთვის ნათელია ამ პრობლემის სიმწვავე, რასაც ეჯახებიან ხელშემკვრელი სახელმწიფოები და ცდილობენ, წინ აღუდგნენ ზიანს, ნარკოტიკებით მომარაგებას რომ ახლავს საზოგადოებისთვის (სახელდობრ იხ. *D. v. the United Kingdom*, 1997 წლის 2 მაისი, პუნქტი 46, მოხსენებები 1997-III). თუმცა, წინამდებარე საქმეში სადავო ზომის გამოყენების ბრძანებამდე და გამოყენებამდე ნათელი იყო, რომ ქუჩის დილერი, რომლის მი-

მართაც ამ ზომას მიმართეს, ნარკოტიკებს ინახავდა პირის ღრუში და სათანადოდ მასპიტაბურად ვერ ვაჭრობდა. ეს ასახა სასჯელშიც (პირობითი მსჯავრი ერთი წლის ვადით და საპრობაციო ზედამხედველობა), რაც ამგვარ სასჯელთა შორის ყველაზე მინიმალურია. სასამართლო იზიარებს მიდგომას, რომ გამომძიებელთათვის სასიცოცხლო მნიშვნელობა ჰქონდა გასაყიდი ნარკოტიკების რაოდენობისა და ხარისხის დადგენას. მიუხედავად ამისა, იგი უკმაყოფილოა იმით, რომ წინამდებარე საქმეში მტკიცებულების მოსაპოვებლად აუცილებელი აღმოჩნდა ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენება. გამომძიებელ ორგანოებს შეეძლოთ უბრალოდ მოეცადათ, თუ როდის გამოიყოფოდა ნარკოტიკი ორგანიზმიდან ბუნებრივი გზით. ნიშანდობლივია, რომ ევროპის საბჭოს ბევრი წევრი სახელმწიფო ამ მეთოდს იყენებს ნარკოტიკებთან დაკავშირებულ დანაშაულთა გამოსაძიებლად.

78. სამედიცინო ჩარევის თანმდევ რისკებთან მიმართებით, სასამართლო აღნიშნავს, რომ მხარეთა შორის საკამათო თემაა, თუ რამდენად შეუქმნა განმცხადებლის ჯანმრთელობას რისკი ცხვირის არედან ზონდით იპეკაკუნას ნაყენის შეყვანამ და აპომორფინის ინექციამ. არის თუ არა ასეთი ზომები სახიფათო, როგორც ეს ზემოთ აღინიშნა (იხ. პუნქტები 41-44), სადავო საკითხია მედიცინის ექსპერტებისთვისაც. მაშინ, როდესაც ზოგიერთი ხსენებულს მიიჩნევს სრულიად უვნებელ და ექვმიტანილის ინტერესებში შემავალ ზომად, სხვები ასაბუთებენ, რომ კერძოდ ცხვირის ზონდის გამოყენება ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით შესაყვანად, შეიცავს სერიოზულ საფრთხეს სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის და, შესაბამისად, უნდა აიკრძალოს. სასამართლოს არ აკმაყოფილებს მტკიცება, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენება - პროცედურა, რომელიც დღევანდელი მდგომარეობით დასრულდა ორი სასიკვდილო შედეგით მოპასუხე სახელმწიფოში - შეიცავს უმნიშვნელო საფრთხეს ჯანმრთელობისათვის. ამასთან დაკავშირებით იგი აგრეთვე შენიშნავს, რომ ძალის რეალური გამოყენება - ძალის უმნიშვნელო გამოყენების საპირისპიროდ - აუცილებელი გახდა მოპასუხე სახელმწიფოებში მხოლოდ საქმეთა მცირე ნაწილში, რომლებშიც კი ამოსაღებინებელ საშუალებებს მიმართეს. მიუხედავად ამისა, ფატალური შემთხვევები დაფიქსირდა საქმეებში, სადაც გამოიყენებოდა ძალისმიერი მეთოდი. მეტიც, ის ფაქტი, რომ გერმანიის მიწების უმეტესობაზე და ევროპის საბჭოს წევრი საელმწიფოების უმეტესობაში ხელისუფლების ორგანოები ერიდებიან ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენებას, გვიბიძგებს ვიფიქროთ, რომ ამგვარი ზომა მოიაზრებს საფრთხეს სიცოცხლისათვის.

79. რაც შეეხება ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების მანერას, სასამართლო აღნიშნავს, რომ მათ ნებაყოფლობით მიღებაზე უარის შემდეგ, განმცხადებელი ძირს დააგდო ოთხმა პოლიციელმა, რაც აჩვენებს, რომ მის მიმართ გამოიყენეს სისასტიკის ზღვართან მიახლოებული იძულება. შემდეგ, მისი ფიზიკური და გონებრივი წინააღმდეგობის დასაძლევად, ცხვირის გავლით კუჭში შეიყვანეს ზონდი. ეს, წესით, გამოიწვევდა ტკივილსა და შიშს. ამას გარდა, განმცხადებლის ნების საწინააღმდეგოდ, განხორციელდა მორიგი იძულებითი ფიზიკური ჩარევა, რაც გამოიხატა სხვა ამოსაღებინებელი საშუალების ინექციით. გასათვალისწინებელია განმცხადებლის სულიერი ტანჯვა, სანამ ამოსაღებინებელი საშუალებები დაიწყებდნენ მოქმედებას. ამ დროს იგი გაკავებული ჰყავდათ პოლიციის ოფიცრებს და იმყოფებოდა მათი და ექიმის მეთვალყურეობის ქვეშ. ამ ვითარებაში იძულებითი ღებინება, სავარაუდოდ, შეურაცხმყოფელი უნდა ყოფილიყო მისთვის. სასამართლო არ იზიარებს მთავრობის მოსაზრებას, რომ ორგანიზმიდან ნარკოტიკე-

ბის ბუნებრივი გზით გამოყოფის ცდა ასევე დამამცირებელი იქნებოდა. მართალია, ასეთი საქციელი ერთგვარი ჩარევაა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებაში, რადგან ზედამხედველობას საჭიროებს, მაგრამ იგი უკავშირდება სხეულის ბუნებრივ ფუნქციონირებას და, ამდენად, ახლავს მნიშვნელოვნად ნაკლები ჩარევა პირის ფიზიკურ და გონებრივ ხელშეუხებლობაში, ვიდრე იძულებით სამედიცინო ჩარევას (იხ. *mutatis mutandis*, ზემოხსენებული Peters და Schmidt).

80. რაც შეეხება სამედიცინო მეთვალყურეობას ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებაზე, სასამართლო აღნიშნავს, რომ სადავო ზომა ექიმმა განხორციელა საავადმყოფოს პირობებში. აგრეთვე, პროცედურის ჩატარების შემდეგ განმცხადებელი დაათვალიერა ექიმმა და გამოაცხადა პატიმრობისათვის ვარგისად. თუმცა, მხარეთა შორის დავის საგანია ის, შეადგინეს თუ არა განმცხადებლის ანამნეზი ლონისძიების განხორციელებამდე, რათა გარკვეულიყო, რა ზიანს მიაყენებდა მის ჯანმრთელობას ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება მისი თანხმობის გარეშე. რადგან განმცხადებელი გაუძალიანდა ამოსაღებინებელ საშუალებათა მიღებას და, ამასთან, ლაპარაკობდა არა გერმანულად, არამედ დამტვრეული ინგლისურით, დასაშვებია, რომ მას არ შეეძლო ან არ სურდა ეპასუხა კითხვებზე, რომელიც დაუსვა ექიმმა, ან გაეცლო წინასწარი სამედიცინო შემოწმება. მთავრობას არ წარმოუდგენია არავითარი დოკუმენტური ან რაიმე სხვა მტკიცებულება ამის სხვაგვარად წარმოსაჩენად.

81. რაც შეეხება სადავო ზომის გავლენას ეჭვმიტანილის ჯანმრთელობაზე, სასამართლო აღნიშნავს, რომ მხარეები ვერ თანხმდებიან, მიიღო თუ არა განმცხადებელმა რაიმე გრძელვადიანი დაზიანება, სახელობრ, კუჭის. მის ხელთ არსებულ მასალებზე დაყრდნობით, სასამართლო ასკვნის, რომ ვერ დადგინდა, რამდენად უკავშირდება ამოსაღებინებელ საშუალებათა ძალდატანებით მიღებას, დაკავებიდან ორთვე-ნახევრის შემდეგ, კუჭთან დაკავშირებული გართულებების მკურნალობა ციხის საავადმყოფოში ან სხვა ტიპის სამედიცინო დახმარება. ეს დასკვნა, რასაკვირველია, არ აყენებს კითხვის ქვეშ სასამართლოს ზემოხსენებულ მოსაზრებას, რომ იძულებითი სამედიცინო ჩარევა არ განხორციელებულა განმცხადებლის ჯანმრთელობისთვის შესაძლო საფრთხის გარეშე.

82. საქმის ყველა გარემოების გათვალისწინებით, სასამართლო მიიჩნევს, რომ სადავო ზომამ მიაღწია სისასტიკის იმ მინიმალურ ზღვარს, რაც საკმარისია მისი მე-3 მუხლის ფარგლებში მოსაქცევად. ხელისუფლების ორგანოები, განმცხადებლის ნების საწინააღმდეგოდ, უხეშად ჩაერივნენ მის ფიზიკურ და გონებრივ ხელშეუხებლობაში. მათ გამოიწვიეს იძულებითი ლებინება, არა თერაპევტული მიზეზით, არამედ მტკიცებულების მოსაპოვებლად, რაც ნაკლებად ძალადობრივი მეთოდებითაც შეიძლებოდა. შესაძლებელია, რომ მანერა, რომლითაც სადავო ზომა განხორციელდა, განმცხადებელში აღძრავდა შიშის, ნამებისა და დაუცველობის განცდას, რასაც, თავის მხრივ, შეეძლო მისი შეურაცხყოფა და დამცირება. მეტიც, პროცედურას თან სდევდა რისკი განმცხადებლის ჯანმრთელობისათვის, თუნდაც იმიტომ, რომ წინასწარ სათანადოდ არ შეუდგენიათ ანამნეზი. მართალია, ეს არ იყო მიზანმიმართული ზომა, მაგრამ შესრულდა იმგვარად, რომ განმცხადებელს მიაყენა როგორც ფიზიკური, ასევე სულიერი ტკივილი. შესაბამისად, მე-3 მუხლის საწინააღმდეგოდ, განმცხადებელი დაექვემდებარა არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობას.

83. აქედან გამომდინარე, სასამართლო ასკვნის, რომ დაირღვა კონვენციის მე-3 მუხლი.

II. კონვენციის მე-8 მუხლის სავარაუდო დარღვევა

84. განმცხადებლის საჩივრის თანახმად, ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითმა გამოყენებამ გამოიწვია არაპროპორციული ჩარევა მისი პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებაში. იგი დაეყრდნო კონვენციის მე-8 მუხლს, რომლის შესაბამისი ნაწილები გვამცნობენ:

„1. ყველას აქვს უფლება, პატივი სცენ მის პირად ... ცხოვრებას ...

2. დაუშვებელია ამ უფლების განხორციელებაში საჯარო ხელისუფლების ჩარევა, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ასეთი ჩარევა ხორციელდება კანონის შესაბამისად და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში ეროვნული უშიშროების, საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ან ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესებისათვის, უნესრიგობის ან დანაშაულის თავიდან ასაცილებლად, ჯანმრთელობის ან ზნეობისა თუ სხვათა უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად.”

85. მთავრობა არ დაეთანხმა ამ ბრალდებას.

86. სასამართლომ უკვე განიხილა განმცხადებლის საჩივარი ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებაზე კონვენციის მე-3 მუხლის ფარგლებში. თავისი დასკვნის გათვალისწინებით, რომ დაირღვა ხსენებული დებულება, სასამართლო ადგენს, რომ მე-8 მუხლის ფარგლებში ამ საკითხის განხილვა საჭირო აღარაა.

III. კონვენციის მე-6 მუხლის სავარაუდო დარღვევა

87. განმცხადებელმა ასევე მიიჩნია, რომ ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენებით მოპოვებული ნივთმტკიცების სასამართლო პროცესზე გამოყენებით დაირღვა მისთვის კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება. კერძოდ, იგი ჩიოდა, რომ დაირღვა მისი უფლება, არ მოახდინოს თვითინკრიმინაცია. მე-6 მუხლის შესაბამისი ნაწილი ითვალისწინებს, რომ:

„ განსაზღვრისას ... წარდგენილი სისხლის სამართლებრივი ნებისმიერი ბრალდების ... გამორკვევისას ყველას აქვს..... სამართლიანი ... განხილვის უფლება ... სასამართლოს მიერ“.

88. მთავრობამ გააპროტესტა ეს შეხედულება.

A. მხარეთა არგუმენტები

1. განმცხადებელი

89. განმცხადებლის აზრით, ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება იყო უკანონო და დაარღვია კონვენციის მე-3 და მე-8 მუხლები. რადგანაც ამ სახით მოპოვებული მტკიცებულება გახდა მსჯავრდების ერთადერთი საფუძველი, შესაბამისად, მის წინააღმდეგ წარმართული სისხლის სამართლის პროცესიც იყო უსამართლო.

90. შემდგომში განმცხადებელმა აღნიშნა, რომ მისი იძულებით, ამოელო დანა-

შაულის მტკიცებულება მისივე ნების საწინააღმდეგოდ, ხელისუფლების ორგანოებმა დაარღვიეს მისი უფლება, არ მოეხდინა თვითინკრიმინაცია და, აქედან გამომდინარე, საქმის სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებაც. თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპი არ შემოიფარგლება იძულების გზით მიღებული ჩვენებებით, არამედ ვრცელდება ამგვარად ამოღებულ საგნებზეც. მეტიც, მისი საქმის ფაქტობრივი გარემოებები განსხვავდება იმათგან, რასაც ვხვდებით საქმეში *Saunders v. the United Kingdom* (1996 წლის 17 დეკემბერი, მოხსენებები 1996-VI). სისხლისა და დნმ-ის (DNA) ანალიზების აღებასთან დაკავშირებული საქმეებისგან განსხვავებით, რომლებსაც სასამართლო მოუხმობს წინამდებარე საქმეში გადაწყვეტილების გამოტანისას, მტკიცებულების მოპოვების მიზნით ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება გულისხმობს ქიმიური შენაერთების მოხმარებას, რამაც სხეული მიიყვანა არაბუნებრივ და უნებლიე მოქმედებამდე. მისი უარი ამოსაღებინებელ საშუალებათა მიღებაზე, გადაიღაბა საგრძნობი ძალის გამოყენებით. ამდენად, ამოღებული მტკიცებულება არ არსებობდა დამოუკიდებლად, მისი ნების გარეშე, და იგი აიძულეს აქტიური წვლილი შეეტანა თვითინკრიმინაციის პროცესში. ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება შეიძლება შევადაროთ ე.წ. სიმართლის შრატის გამოყენებას აღიარების მოპოვების მიზნით, რასაც სრულიად ცალსახად კრძალავს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 136-ე (ა) მუხლი. თავისი საჩივრის გასამყარებლად, განმცხადებელი დაეყრდნო ფრანკფურტის (მაინის) სააპელაციო სასამართლოს 1996 წლის 11 ოქტომბრის გადაწყვეტილებას.

2. მთავრობა

91. მთავრობის თვალსაზრისით, განმცხადებლის მიმართ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება არ ეწინააღმდეგება კონვენციის არც მე-3 და არც მე-8 მუხლს. აქედან გამომდინარე, ამგვარად მოპოვებული ნარკოტიკების შემცველი პაკეტების მტკიცებულებად გამოყენება განმცხადებლის წინააღმდეგ სისხლის სამართლის პროცესში ამ პროცესს უსამართლოს არ ხდის. განმცხადებლის გასამართლებისა და გადაწყვეტილების გამოტანისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა ჰქონდა მის მიერ გაყიდული ნარკოტიკების ზუსტი შემადგენლობის, რაოდენობისა და ხარისხის დადგენის პროცედურას.

92. გარდა ამისა მთავრობამ განაცხადა, რომ ადამიანის უფლება, არ მოახდინოს თვითინკრიმინაცია, მხოლოდ და მხოლოდ კრძალავს პირის იძულებას, იმოქმედოს საკუთარი ნების წინააღმდეგ. ლებინების პროვოცირებას მოჰყვა ორგანიზმის ის რეაქცია, რასაც ვერ მართავს ინდივიდის ნება და, შესაბამისად, არ არის აკრძალული თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპით. ასე რომ, ეჭვიმითანილი არ უიძულებათ, აქტიურად შეენყო ხელი მტკიცებულების გადარჩენისთვის. ბრალდებულის თავდაპირველი უარი ამოსაღებინებელ საშუალებათა მიღებაზე ვერ ჩაითვლება ჯეროვან მიზეზად. ასე რომ იყოს, ყველა საგამოძიებო საშუალება, რომელიც მიზნად ისახავს ეჭვიმითანილის ნების გადალახვას მტკიცებულების მოსაპოვებლად, როგორცაა, მაგალითად, სისხლის ანალიზის იძულებითი აღება ან სახლის ჩხრეკა, უბრალოდ აიკრძალებოდა.

93. მეტიც, მთავრობამ აღნიშნა, რომ ზემოხსენებულ *Saunders*-ის საქმეზე სასამართლოს გადაწყვეტილების თანახმად, ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენებით მოპოვებული სამხილი ჩაითვალა მისაღებ მტკიცებულებად. თუკი სამხილად შესაძლებელი იყო ორგანიზმის სითხეებისა და უჯრედების

გამოყენება, მით უფრო შესაძლებელი უნდა ყოფილიყო იმ საგნების გამოყენება, რომლებიც არ მიეკუთვნება მსჯავრდებულის სხეულის ნაწილს. მეტიც, ამოსადებინებელ საშუალებათა გამოყენება, რაც განმცხადებელს უბრალოდ მშვიდად უნდა მიეღო, ვერ შეედრება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 136-ე (ა) მუხლით აკრძალული ე.წ. სიმართლის შრატის გამოყენებას, რამაც გატეხა ექვმიტანილის გადანყვეტილება, არ მიეცა ჩვენება.

B. სასამართლოს შეფასება

1. სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით ჩამოყალიბებული ზოგადი პრინციპები

94. სასამართლო კვლავაც ხაზს უსვამს თავის მოვალეობას, უზრუნველყოს კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეთა ვალდებულებების შესრულება კონვენციის მე-19 მუხლის თანახმად. კერძოდ, მის ფუნქციაში არ შედის ფაქტებსა თუ კანონში ეროვნული სასამართლოს მიერ სავარაუდოდ დაშვებულ შეცდომათა განხილვა, თუკი რაღაც ზომით არ დაირღვა კონვენციით გარანტირებული უფლებები და თავისუფლებები. მე-6 მუხლით გარანტირებულია სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება, თუმცა, იგი, როგორც ასეთი, არ ადგენს რაიმე წესს მტკიცებულების დასაშვებობაზე. ეს უკანასკნელი, უმთავრესად, ეროვნული კანონმდებლობით უნდა რეგულირდებოდეს (იხ. *Schenk v. Switzerland*, 1988 წლის 12 ივლისი, პუნქტები 45-46, სერია A, № 140, და *Teixeira de Castro v. Portugal*, 1998 წლის 9 ივნისი, პუნქტი 34, მოხსენებები 1998-IV).

95. შესაბამისად, სასამართლოს არ ევალება განსაზღვროს, შეიძლება თუ არა დასაშვები იყოს კონკრეტული მტკიცებულება - მაგალითად, ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად, უკანონოდ მოპოვებული მტკიცებულება, ან მართლაც დამნაშავეა თუ არა განმცხადებელი. კითხვა, რომელსაც პასუხი უნდა გაეცეს, შემდეგია: იყო თუ არა სამართლიანი სამართალწარმოების მთელი პროცესი, მტკიცებულებათა მოპოვების გზების ჩათვლით? ეს ასევე მოიცავს სადავო „უკანონობაზე“ მსჯელობას და, თუ მოიაზრება კონვენციის სხვა უფლების დარღვევა, ამ დარღვევის ბუნების განსაზღვრას (იხ. *inter alia*, *Khan v. the United Kingdom*, საქმე № 35394/97, პუნქტი 34, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2000-V; *P.G. and J.H. v. the United Kingdom*, საქმე № 44787/98, პუნქტი 76, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2001-IX; და *Allan v. the United Kingdom*, საქმე № 48539/99, პუნქტი 42, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2002-IX).

96. იმის განსაზღვრისას, იყო თუ არა სამართალწარმოების მთელი პროცესი სამართლიანი, გასათვალისწინებელია ისიც, თუ რამდენად მოხდა დაცვის უფლებების პატივისცემა. კერძოდ, შესამონმებელია, რამდენად მიეცა განმცხადებელს საშუალება, ხელისუფლების ორგანოების წინაშე გაესაჩივრებინა მტკიცებულების სანდოობა და შეწინააღმდეგებოდა მის გამოყენებას. ამასთან, გასათვალისწინებელია მტკიცებულების ხარისხი და ისიც, თუ რამდენად აღძრავს ეჭვს იმ გარემოებათა სანდოობა და სიზუსტე, რომლებშიც ის მოიპოვეს. რამდენადაც არ არის აუცილებელი, დადგეს სამართლიანობის პრობლემა, როცა მოპოვებული მტკიცებულება არ არის გამყარებული სხვა მასალებით, შეიძლება აღინიშნოს, რომ თუ მტკიცებულება ძალიან მყარია და არ არსებობს მის სანდოობაში დაეჭვების რისკი, შესაბამისად მცირდება დამხმარე მტკიცებულებათა

საჭიროება (იხ. *inter alia* Khan-ის საქმე, ციტირებულია ზემოთ, პუნქტები 35 და 37, და Allan, პუნქტი 43).

97. მე-6 მუხლით გათვალისწინებული სამართლიანობის ზოგადი მოთხოვნები მიესადაგება ყველა სისხლის სამართალწარმოებას, იმისდა მიუხედავად, თუ რა სახის დანაშაულზეა საუბარი. თუმცა, იმის განსაზღვრისას, რამდენად სამართლიანი იყო სამართალწარმოების მთელი პროცესი, გასათვალისწინებელია საზოგადოებრივი ინტერესის მნიშვნელობა კონკრეტული დანაშაულის გამოძიებასა და დასჯაში. იგი უნდა გახდეს ინდივიდის პირადი ინტერესის საპირსონე, რომ მტკიცებულებები ამ პირის წინააღმდეგ შეგროვდეს კანონიერად. თუმცა, საზოგადოებრივი ინტერესების საკითხებს არ შეუძლიათ გაამართლონ ის ზომები, რომლებიც აღემატება განმცხადებლის დაცვის უფლების სიღრმისეულ არსს, კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრივილეგიის ჩათვლით (იხ. *mutatis mutandis*, Heaney and McGuinness v. Ireland, საქმე № 34720/97, პუნქტები 57-58, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2000-XII).

98. სახელდობრ, რაც შეეხება მსჯელობას კონვენციის დადგენილ დარღვევაზე, სასამართლო შენიშნავს, რომ განსაკუთრებით Khan-ისა (Khan v. the United Kingdom, ციტირებულია ზემოთ, პუნქტები 25-28) და P.G. and J.H.-ს (P.G. and J.H. v. the United Kingdom ციტირებულია ზემოთ, პუნქტები 37-38) საქმეებში მან დაადგინა, რომ საიდუმლო მოსასმენი მონყობილობების გამოყენება არღვევდა მე-8 მუხლს, რადგან ამგვარი აპარატურის გამოყენებისთვის არ არსებობდა სათანადო საფუძვლები ეროვნულ კანონმდებლობაში, ხოლო განმცხადებლის პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებაში ჩარევა ასევე “კანონის ფარგლებს მიღმა” ექცეოდა. მიუხედავად ამისა, ამგვარად მიღებული ინფორმაციის მტკიცებულებად მიღება ამ საქმის გარემოებათა გათვალისწინებით, არ ეწინააღმდეგება მე-6 მუხლის 1-ლი პუნქტით გარანტირებულ სამართლიანობის მოთხოვნებს.

99. თუმცა, მტკიცებულებას, რომელიც მე-3 მუხლის დარღვევითაა მოპოვებული, სხვადასხვა მოსაზრება შეიძლება მიესადაგოს. კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებასთან დაკავშირებით შეიძლება დადგეს მე-6 მუხლის 1-ლი პუნქტის საკითხი მაშინაც კი, როდესაც ასეთი მტკიცებულება არ ყოფილა გადამწყვეტი მსჯავრდებისათვის (იხ. *İçöz v. Turkey (dec.)* საქმე № 54919/00, 2003 წლის 9 იანვარი, და *Koç v. Turkey (dec.)*, საქმე № 32580/96, 2003 წლის 23 სექტემბერი). ამასთან დაკავშირებით, სასამართლო კვლავ იმეორებს, რომ მე-3 მუხლი იცავს დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთ ყველაზე ფუნდამენტურ ღირებულებას. ყველაზე რთულ ვითარებებშიც კი, როგორცაა ბრძოლა ტერორიზმთან და ორგანიზებულ დანაშაულთან, კონვენცია აბსოლუტური მნიშვნელობით კრძალავს წამებასა და არაადამიანურ ან ღირსების შემლახველ მოპყრობას ან დასჯას. განსხვავებით კონვენციისა და №1 და 4 ოქმების სხვა არსებით დებულებათაგან, მე-3 მუხლი არ ითვალისწინებს გამონაკლისებს და დაუშვებლად მიიჩნევს მისგან გადახვევას მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, თვით საგანგებო მდგომარეობის დროსაც კი, როცა საფრთხე ემუქრება ხალხის სიცოცხლეს (იხ. *inter alia*, *Chahal v. the United Kingdom*, 1996 წლის 15 ნოემბერი, პუნქტი 79, მოხსენებები 1996-V, და *Selmouni v. France* [დიდი პალატა], საქმე № 25803/94, პუნქტი 95, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 1999-V).

100. რაც შეეხება დუმილის უფლებისა და თვითინკრიმინაციის წინააღმდეგ პრივილეგიის დარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებას, სასამართლო შენიშნავს, რომ ეს არის ზოგადად აღიარებული საერთაშორისო სტანდარტები, რომლე-

ბიჯ საფუძვლად უდევს მე-6 მუხლით დადგენილ სამართლიანი პროცედურის იდეას. მათი ლოგიკური საფუძველია *inter alia* ბრალდებულის დაცვა ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან არასათანადო იძულებისგან, რითაც გამოირიცხება უსამართლობა და შესრულება მე-6 მუხლის მიზნები. კერძოდ, ადამიანის უფლება, არ დაიდანაშაულოს თავი, ითვალისწინებს საქმეში სისხლის სამართლებრივი დევნით ბრალდებულის წინააღმდეგ ბრალის დამტკიცებას ისე, რომ მისგან მტკიცებულებას არ მოიპოვებენ იძულებით ან ზეწოლის მეთოდების გამოყენებით, მისი სურვილის საწინააღმდეგოდ (იხ. *inter alia*, ზემოთ ციტირებული Saunders, პუნქტი 68; Heaney and McGuinness, პუნქტი 40; J.B. v. Switzerland, საქმე № 31827/96, პუნქტი 64, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2001-III; და ზემოთ ციტირებული Allan, პუნქტი 44).

101. იმის განხილვისას, უგულებელყვეს თუ არა თვითინკრიმინაციის წინააღმდეგ პრივილეგიის ძირითადი არსი, სასამართლომ უნდა შეისწავლოს იძულების ბუნება და ხარისხი, უნდა გამოიკვლიოს პროცედურებში შესაბამისი გარანტიების არსებობა და ამგვარად მოპოვებული მასალების გამოყენების ხარისხი (მაგალითისთვის იხ. Tirado Ortiz and Lozano Martin v. Spain (dec.), საქმე № 43486/98, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 1999-V; ზემოთ ციტირებული Heaney and McGuinness, პუნქტები 51-55; და ალანი /Allan/, პუნქტი 44).

102. ამასთან, სასამართლომ დაადგინა, რომ უფლება, პირმა არ მოახდინოს თვითინკრიმინაცია, პირველ რიგში, ნიშნავს ბრალდებულის დუმილის უფლების პატივისცემას. კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეების და სხვათა სამართლებრივ სისტემებში არსებული საყოველთაო გაგებით, ეს პრინციპი არ ვრცელდება სისხლის სამართალწარმოებაში იმ მასალების გამოყენებაზე, რომლებიც მოპოვებულია იძულების წესით, თუმცა არსებობენ ბრალდებულის ნებისგან დამოუკიდებლად, როგორცაა *inter alia* შესაბამისი ნებართვით ამოღებული დოკუმენტები, სუნთქვის, სისხლის, შარდის, თმის ან ხმის ნიმუშები და ორგანიზმის ქსოვილები, საჭირო დნმ-ს ანალიზისთვის (იხ. ზემოთ ციტირებული Saunders, პუნქტი 69; Choudhary v. the United Kingdom (dec.), საქმე № 40084/98, 1999 წლის 4 მაისი; ზემოთ მოყვანილი J.B. v. Switzerland, პუნქტი 68; P.G. and J.H. v. the United Kingdom, პუნქტი 80).

2. ხსენებული პრინციპების გამოყენება წინამდებარე საქმესთან მიმართებით

103. იმის განსაზღვრისას, იყო თუ არა ამ პრინციპების ფონზე განმცხადებლის წინააღმდეგ წარმოებული სისხლის სამართლის პროცესი სამართლიანი, სასამართლო თავიდანვე აღნიშნავს, რომ განმცხადებლის მიმართ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებით მოპოვებული მტკიცებულება არ მიუღიათ „არაკანონიერად“, ეროვნული კანონმდებლობის დარღვევით. ამასთან დაკავშირებით იგი იხსენებს, რომ ეროვნული სასამართლოების დასკვნით, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლი იძლეოდა იძულებითი ზომის გამოყენების უფლებას.

104. სასამართლომ ზემოთ დაადგინა, რომ მე-3 მუხლის არსებითი დებულებების საწინააღმდეგოდ, განმცხადებელი დაექვემდებარა არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობას, როდესაც გადაყლაპული ნარკოტიკების იძულებით ამოსაღებად მის მიმართ გამოიყენეს ამოსაღებინებელი საშუალებები. ამგვარად, სისხლის სამართალწარმოებისას განმცხადებლის წინააღმდეგ გამოყენებული მტკიცებულება მოპოვებულ იქნა კონვენციით გარანტირებული ერთ-

ერთი ძირითადი უფლების პირდაპირი დარღვევით.

105. როგორც ზემოთ აღინიშნა, სისხლის სამართალწარმოებისას მე-3 მუხლის დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების გამოყენება აღძრავს სერიოზულ კითხვებს პროცედურების სამართლიანობაზე. სასამართლოს წინამდებარე საქმეში არ დაუდგენია, რომ განმცხადებელი დაექვემდებარა წამებას. მისი აზრით, თვითინკრინინაციით მიღებულ მტკიცებულებას - იქნება აღიარების ფორმით, თუ რეალური სახით - არასოდეს უნდა დაეფუძნოს მსხვერპლის ბრალეულობის მტკიცება (მიუხედავად მისი დამამტკიცებელი ღირებულებისა), თუკი იგი მოპოვებულია ძალადობის ან სისასტიკის ან სხვა ამგვარი მოპყრობის შედეგად, რაც შეიძლება შეფასდეს წამებად. ნებისმიერი სხვა დასკვნა შეიძლება ემსახუროს მორალურად გაუმართლებელი ქმედების ირიბ ლეგიტიმაციას, რაც კონვენციის მე-3 მუხლის ავტორების თანახმად, ასაკრძალია, ან როგორც ეს მშვენივრად აისახა ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე *Rochin* (იხ. ზემოთ პუნქტი 50), [ამით ჩვენ] „სისასტიკეს შევმოსავდით მართლმსაჯულების მანტიით“. ამასთან დაკავშირებით სასამართლო აღნიშნავს, რომ გაეროს წამებისა და სხვა სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახველი მოპყრობის და დასჯის საწინააღმდეგო კონვენციის მე-15 მუხლი ამბობს, რომ წამების შედეგად გაკეთებული განცხადებები არ უნდა იქნას გამოყენებული წამების მსხვერპლის წინააღმდეგ მტკიცებულების სახით სისხლის სამართლის პროცესზე.

106. მიუხედავად იმისა, რომ მოპყრობას, რომელსაც განმცხადებელი დაექვემდებარა, არ მიუღწევია წამების აქტებისთვის დამახასიათებელ სამარცხვინო დონემდე, იგი აღნიშნულ ვითარებაში მივიდა სისასტიკის იმ მინიმალურ ზღვრამდე, რასაც მოიცავს მე-3 მუხლის აკრძალვათა სფერო. არ უნდა გამოირიცხოს, რომ კონკრეტული საქმის ფაქტებზე მიზანმიმართული არასათანადო მოპყრობით (რომელიც არ უტოლდება წამებას) მოპოვებული მტკიცებულების გამოყენებამ უსამართლოდ წარმართოს განმცხადებლის წინააღმდეგ საქმის სასამართლო განხილვა, მიუხედავად იმისა, თუ რამდენად სერიოზული დანაშაულია სავარაუდოდ ჩადენილი, რამდენად დამამძიმებელია მტკიცებულება და რა პირობები იყო შექმნილი იმისთვის, რომ დაზარალებულს გაესაჩივრებინა მათი [მტკიცებულების] აღიარება და გამოყენება სასამართლო პროცესზე.

107. წინამდებარე საქმეში კითხვა, თუ რამდენად შეუძლია არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობად შეფასებული ქმედებით მოპოვებულ მტკიცებულებას ავტომატურად აქციოს სასამართლო პროცესი უსამართლოდ, შეიძლება დარჩეს ღიად. სასამართლო აღნიშნავს, რომ განმცხადებლისათვის ტკივილისა და ტანჯვის მიყენება რომც არ ყოფილიყო ხელისუფლების ორგანოთა მიზანი, მაინც მტკიცებულება მოიპოვეს იმ მეთოდით, რომელმაც დაარღვია კონვენციით გარანტირებული ერთ-ერთი ძირითადი უფლება. ამასთან, მხარეები თანხმდებოდნენ იმაზე, რომ იძულების გზით ამოღებული ნარკოტიკები იყო ძირითადი შემადგენელი განმცხადებლის მსჯავრდების უზრუნველსაყოფად. მართალია ისიც, რაც ასევე არც ერთ მხარეს არ გაუსაჩივრებია, კერძოდ, განმცხადებელს მიეცა შესაძლებლობა (რომელიც მან გამოიყენა), გაესაჩივრებინა ძალდატანებითი გზით ამოღებული ნარკოტიკების [მტკიცებულებად] გამოყენება. მიუხედავად ამისა, ნებისმიერ შეხედულებას იმასთან დაკავშირებით, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა არ დაუშვან ამ მტკიცებულების მოხმარება, არ უნერია აღსრულება, რადგან მათ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება მიიჩნიეს ადგილობრივი კანონმდებლობით დაშვებულ ნორმად. მეტიც, საზოგადოებრივი ინტერესი განმცხადებლის

მსჯავრდების უზრუნველყოფაში არ უნდა განიხილებოდეს ისეთი წონის მქონედ, რომელსაც შეეძლო გაემართლებინა მტკიცებულების სასამართლო პროცესზე გამოყენება. როგორც ზემოთ აღინიშნა, ზომა განისაზღვრა ქუჩის დილერისათვის, რომელიც ყიდდა შედარებით მცირე ოდენობის ნარკოტიკებს და სათანადოდ მიესაჯა ექვს თვემდე პირობითი პატიმრობა.

108. ამ ვითარებაში სასამართლო ასკვნის, რომ განმცხადებლიდან ძალადობრივი გზით ამოღებული ნარკოტიკული საშუალების მტკიცებულებად გამოყენებამ მთელი სასამართლო პროცესი აქცია არასამართლიანად.

109. ეს დასკვნა თავისთავად საკმარისი საფუძველია, რომელზე დაყრდნობითაც შეიძლება ითქვას, რომ განმცხადებელს მე-6 მუხლის დარღვევით უარი ეთქვა სამართლიან სასამართლო პროცესზე. მიუხედავად ამისა, სასამართლოს ჯეროვნად მიაჩნია, ყურადღება მიაპყროს განმცხადებლის საჩივარს, რომ იმან, თუ რა მანერით მოხდა მტკიცებულების ამოღება და მისი გამოყენება, ძირი გამოუთხარა მის უფლებას თვითინკრიმინაციის წინააღმდეგ. ამ მიმართებით, სასამართლო პირველ რიგში გაარკვევს, მიესადაგებოდა თუ არა ეს კერძო უფლება განმცხადებლის საქმის გარემოებებს და ასევე დაირღვა თუ არა იგი.

110. რაც შეეხება წინამდებარე საქმეში თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპის გამოყენების შესაძლებლობას, სასამართლო შენიშნავს, რომ სახეზეა სასამართლო განხილვაზე „ნამდვილი“ მტკიცებულების (და არა აღიარების) გამოყენება, რომელიც განმცხადებლის ფიზიკურ ხელშეუხებლობაში ძალისმიერი ჩარევითაა მოპოვებული. იგი დასძენს, რომ ხელშემკვრელ სახელმწიფოებსა და სხვა ქვეყნებში, საყოველთაო გაგებით, თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრივილეგია ნიშნავს ბრალდებულის ნების პატივისცემას, შეინარჩუნოს დუმილი დაკითხვისას და მისცეს ჩვენება იძულების გარეშე.

111. მიუხედავად ამისა, სასამართლო ზოგიერთ შემთხვევაში უფრო ფართო მნიშვნელობას ანიჭებს მე-6 მუხლის 1-ლი პუნქტით დაცულ თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპს, რათა მოიცვას ის საქმეები, სადაც ნამდვილი მტკიცებულებები იძულებით გადასცეს ხელისუფლების ორგანოებს. მაგალითად, საქმეში *Funke v. France*-მ (1993 წლის 25 თებერვალი, პუნქტი 44, სერია A, საქმე № 256-A), სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებლის იძულების მცდელობა, გადაეცა დოკუმენტაცია და ამით წარმოედგინა მის მიერ სავარაუდოდ ჩადენილი დანაშაულის მტკიცებულება, არღვევს მის უფლებას, არ დაიდანაშაულოს თავი. საქმეში *J.B. v. Switzerland* (ზემოთ მოყვანილი, პარაგრაფები 63-67), სასამართლომ მიიჩნია, რომ სახელმწიფო ორგანოები შეეცადნენ ეიძულებინათ განმცხადებელი, რომ მას წარმოედგინა დოკუმენტები, რომელთაც, შესაძლოა, გამოეაშკარავებინათ გადასახადებისგან თავის არიდება, რაც ეწინააღმდეგებოდა თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპთან (ამის ფართო გაგებით).

112. საუნდერსის საქმეში სასამართლომ ჩათვალა, რომ თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპი არ მოიცავს „მასალას, რომლის მოპოვებაც ბრალდებულისგან შესაძლებელია იძულებითი ზომების გამოყენებით, არამედ რომელიც არსებობს ექვმიტანილის ნებისგან დამოუკიდებლად. ასეთი მასალაა *inter alia*, [ჩხრეკის] ბრძანების საფუძველზე ამოღებული დოკუმენტები, სუნთქვისა და შარდის ნიმუშები, და დნმ-ის ანალიზისთვის საჭირო ორგანული ქსოვილები“ (ციტირებულია ზემოთ, პუნქტი 69).

113. სასამართლოს აზრით, წინამდებარე საქმეში წარმოდგენილი მტკიცებულება, სახელდობრ, ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებით ამოღებული,

განმცხადებლის ორგანიზმში დამალული ნარკოტიკები შეიძლება მიეკუთვნოს მასალის იმ კატეგორიას, რომელიც არსებობს ეჭვმიტანილის ნებისგან დამოუკიდებლად და რომლის გამოყენებაც ზოგადად არ არის აკრძალული სისხლის სამართალწარმოებისას. თუმცა, არის რიგი ელემენტებისა, რაც ამ საქმეს განასხვავებს საუნდერსის საქმეში ჩამოთვლილ მაგალითთაგან. პირველ რიგში, საქმეებში - *Funke v. France* და *J.B. v. Switzerland* განმცხადებლის ნების საწინააღმდეგოდ ამოსაღებინებელი საშუალებები იძულებით გამოიყენეს ნამდვილი მტკიცებულების ამოსაღებად. ამის საპირისპიროდ, საუნდერსის საქმეში ჩამოთვლილი ორგანული მასალები მოიცავდა იმ ნიმუშებს, რომელთა ამოღებაც მოხდა იძულების გზით სასამართლო სამედიცინო ექსპერტიზისთვის, რათა, მაგალითად, დაედგინათ ორგანიზმში ალკოჰოლის ან ნარკოტიკების შემცველობა.

114. მეორეც, წინამდებარე საქმეში გამოყენებული ძალის ხარისხი მნიშვნელოვნად განსხვავდება იძულების იმ დონისგან, რაც, ჩვეულებისამებრ, მოითხოვება საუნდერსის საქმეში ჩამოთვლილი მასალების ამოსაღებად. ამგვარი მასალის მოსაპოვებლად, ბრალდებულს მოეთხოვება მშვიდად მიიღოს უმნიშვნელო ჩარევა მის ფიზიკურ ხელშეუხებლობაში (მაგალითად, სისხლის, თმის ან ორგანული ქსოვილების ნიმუშების აღებისას). მაშინაც კი, როდესაც საჭიროა ბრალდებულის აქტიური მონაწილეობა, საუნდერსის საქმის თვალსაზრისით, ეს ეხება ორგანიზმის ჩვეულებრივი ფუნქციონირებით წარმოშობილ მასალებს (როგორცაა: სუნთქვის, შარდის ან ხმის ნიმუშები). ამის საპირისპიროდ, წინამდებარე საქმეში მტკიცებულების ამოღებინების მიზნით, განმცხადებელს იძულებით შეუყვანეს ზონდი ცხვირის არედან და ამ გზით მიანოდეს ნივთიერება, რასაც მისი ორგანიზმის პათოლოგიური რეაქცია უნდა გამოეწვია. როგორც ადრე აღინიშნა, ეს პროცედურა არ იყო უსაფრთხო განმცხადებლის ჯანმრთელობისათვის.

115. და მესამეც, წინამდებარე საქმეში მტკიცებულება მოიპოვეს პროცედურით, რომელიც არღვევს მე-3 მუხლს. განმცხადებლის საქმეში გამოყენებული პროცედურა სრულიად განსხვავდება იმ პროცედურათაგან, რომელთა მიზანია, მაგალითად, სუნთქვის ტესტის ჩატარება ან სისხლის ნიმუშის აღება. ამ ტიპის პროცედურები, გამონაკლისი შემთხვევების გარდა, არ აღწევენ მე-3 მუხლის საწინააღმდეგო სისასტიკის მინიმალურ ზღვარს. მეტიც, მიუხედავად იმისა, რომ თავისი არსით ეს პროცედურებიც არის ერთგვარი ჩარევა ეჭვმიტანილის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებაში, მათი გამოყენება ზოგადად მაინც გამართლებულია მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტით, რადგან აუცილებელია სისხლის სამართლის დანაშაულის თავიდან ასაცილებლად (იხ. *inter alia*, ზემოთ ციტირებული *Tirado Ortiz and Lozano Martin*).

116. აქედან გამომდინარე, თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრინციპი მოქმედებს წინამდებარე სამართალწარმოებაში.

117. იმის დასადგენად, დაირღვა თუ არა განმცხადებლის უფლება, არ დაინაშაულოს თავი, სასამართლომ უნდა იმსჯელოს შემდეგ ფაქტორებზე: მტკიცებულების მოსაპოვებლად განხორციელებული იძულების ბუნება და ხარისხი; საზოგადოებრივი ინტერესის წონა ჩადენილი დანაშაულის გამოძიებასა და დასჯაში; რაიმე შესაბამისი გარანტიების არსებობა პროცედურებში; და ამგვარი სახით მოპოვებული მტკიცებულებების გამოყენების ხარისხი.

118. რაც შეეხება წინამდებარე საქმეში მტკიცებულების მოპოვებისთვის მიმართულ იძულების ბუნებასა და ხარისხს, სასამართლო კვლავაც იმეორებს, რომ ნარკოტიკების ამოსაღებინებლად განმცხადებლის იძულება არის მნიშვნე-

ლოვანი ჩარევა მის ფიზიკურ და გონებრივ ხელშეუხებლობაში. განმცხადებელი გააკავა ოთხმა პოლიციელმა, ცხვირის არხის გავლით კუჭში შეუყვანეს ზონდი და მისი მეშვეობით შეუშვეს ქიმიური ნივთიერება, რათა გამოენვიათ ორგანიზმის პათოლოგიური რეაქცია და ეიძულებინათ, ამოელო მტკიცებულება. ეს მოპყრობა ჩაითვალა არაადამიანურად და ღირსების შემლახავად და, შესაბამისად, დადგინდა მე-3 მუხლის დარღვევა.

119. რაც შეეხება საზოგადოებრივი ინტერესის წონას განმცხადებლის ბრალდების უზრუნველსაყოფად მტკიცებულების გამოყენებაში, სასამართლო შენიშნავს, რომ როგორც ზემოთ უკვე აღინიშნა, იძულებითი ზომა გამოიყენეს ქუჩის დილერის მიმართ, რომელიც ყიდდა შედარებით მცირე ოდენობის ნარკოტიკებს და საბოლოოდ მიესაჯა ექვს თვემდე პირობითი მსჯავრი ექვს თვემდე ვადით და დაექვემდებარა საპრობაციო ზედამხედველობას. წინამდებარე საქმის გარემოებათა გათვალისწინებით, საზოგადოებრივი ინტერესი მტკიცებულების გამოყენებაში განმცხადებლის ბრალდების უზრუნველსაყოფად ვერ გაამართლებს მის ფიზიკურ და გონებრივ ხელშეუხებლობაში ესოდენ უხემ ჩარევას.

120. პროცედურებში შესაბამისი გარანტიების არსებობის თვალსაზრისით, სასამართლო შენიშნავს, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლის თანახმად, სხეულში შეღწევა უნდა განახორციელოს ექიმმა საავადმყოფოს პირობებში და მხოლოდ მაშინ, როდესაც არ არსებობს საფრთხე განმცხადებლის ჯანმრთელობისათვის. შეიძლება ითქვას, რომ ზოგადად ეროვნული კანონმდებლობა უზრუნველყოფს დაცვას ამა თუ იმ ზომის თვითნებური ან არამართებული გამოყენებისგან, თუმცა, განმცხადებელმა, რომელიც დაეყრდნო დუმის უფლებას, უარი განაცხადა წინასწარ სამედიცინო გამოკვლევაზე. მას შეეძლო ურთიერთობა მხოლოდ დამტკიცებელი ინგლისურით, რაც იმას ნიშნავდა, რომ განმცხადებელს პროცედურა ჩაუტარეს მისი ფიზიკური თუ პროცედურის ატანის შესაძლებლობების სრული გამოკვლევის გარეშე.

121. რაც შეეხება ამგვარი სახით მოპოვებული მტკიცებულებების გამოყენებას, სასამართლო კვლავაც იმეორებს, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებით მოპოვებული ნარკოტიკები აღმოჩნდა გადამწყვეტი მტკიცებულება მისი ბრალდებისათვის ნარკოტიკებით ვაჭრობაში. მართალია ისიც, რომ განმცხადებელს მისცეს შესაძლებლობა, საქმის სასამართლო განხილვაზე შენიშნა წინააღმდეგობა ამ მტკიცებულების გამოყენებას და მან ეს შესაძლებლობა გამოიყენა. მიუხედავად ამისა, როგორც ეს ზემოთაც აღინიშნა, ეროვნულ სასამართლოთა ნებისმიერი შესაძლო განზრახვა, საქმიდან გამოერიცხათ ეს მტკიცებულება, უშედეგოდ დასრულდებოდა, რადგან ხსენებული ქმედება ჩაითვალა ეროვნული კანონმდებლობით დაშვებულად.

122. ზემოხსენებულის გათვალისწინებით, სასამართლო ასევე მზად იყო დაედგინა, რომ ნების დართვა განმცხადებლის საქმის სასამართლო განხილვაზე გამოყენებინათ ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით მიღების შედეგად მოპოვებული მტკიცებულება, არის თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო უფლების დარღვევა. აქედან გამომდინარე, ამან მთელი სასამართლო პროცესი აქცია არასამართლიანად.

123. შესაბამისად, დაირღვა კონვენციის მე-6 მუხლის 1-ლი პუნქტი.

IV. კონვენციის 41-ე მუხლის გამოყენება

124. კონვენციის 41-ე მუხლის თანახმად:

„თუ სასამართლო დაადგენს, რომ დაირღვა კონვენცია და მისი ოქმები, ხოლო შესაბამისი მაღალი ხელშემკვრელი მხარის შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი დარღვევის მხოლოდ ნაწილობრივი გამოსწორების შესაძლებლობას იძლევა, საჭიროების შემთხვევაში, სასამართლო დაზარალებულ მხარეს სამართლიან დაკმაყოფილებას მიაკუთვნებს“.

125. განმცხადებელმა მოითხოვა კომპენსაცია მატერიალური და არამატერიალური ზიანისათვის და მის მიერ განეული სასამართლო ხარჯების ანაზღაურება.

A. ზიანი

126. განმცხადებელმა მთლიანობაში მოითხოვა 51.12 ევრო მატერიალური ზიანისთვის, ე.ი. ვიუპერტალის საოლქო სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე კონფისკირებული თანხა. მან ასევე მოითხოვა კომპენსაცია არამატერიალური ზიანისათვის. იგი დაეყრდნო მისთვის მიყენებულ ფიზიკურ და ზიანებებს და გონებრივ სტრესსა თუ უმწეობის გრძნობას, რაც გამოიწვია ამოსაღებინებელ საშუალებათა გახანგრძლივებულმა გამოყენებამ. მისი აზრით, ეს იყო სიცოცხლისათვის სახიფათო და ამკარად არაკანონიერი ქმედება. მეტიც, მან წინასწარ პატიმრობაში დაჰყო მომდევნო ხუთ თვეს მანამ, სანამ ამ არაკანონიერი ზომის გამო მას მიუსაჯეს პირობითი მსჯავრი ექვს თვემდე ვადით და დაუქვემდებარეს საპრობაციო ზედამხედველობას. ამ კუთხით მან მოითხოვა მინიმალური თანხა 30,000 ევროს ოდენობით.

127. მთავრობას არ გაუკეთებია კომენტარი განმცხადებლის მოთხოვნილ მატერიალურ კომპენსაციაზე, მაგრამ აღნიშნა, რომ არამატერიალური ზიანისათვის დასახელებული თანხა იყო გადაჭარბებული. რაც შეეხება სავარაუდო ზიანს, მიყენებულს განმცხადებლის წინასწარი დაკავების, ბრალდებისა და მსჯავრდების პერიოდში, კომპენსაცია არ მოუთხოვია, რადგან გერმანიის კანონმდებლობა ითვალისწინებს სრულ ანაზღაურებას. იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლო დაადგენდა განმცხადებლის კონვენციით დაცულ უფლებათა დარღვევას, განმცხადებელს ექნებოდა უფლება, მოეთხოვა სისხლის სამართალწარმოების ხელახალი დაწყება და გამართლების შემთხვევაში - პატიმრობის პერიოდში მიყენებული ზიანის ანაზღაურება.

128. რაც შეეხება მოთხოვნილ კომპენსაციას მატერიალური ზიანისთვის, სასამართლო აღნიშნავს, რომ ვიუპერტალის საოლქო სასამართლომ ბრძანა 100 გერმანული მარკის (დაახლოებით, 51.12 ევრო) კონფისკაცია, როგორც იმ დანაშაულის შედეგად მიღებული შემოსავალი, რისთვისაც იგი დამნაშავედ ცნეს. თუმცა, მას არ შეეძლო ევარაუდა, რა შედეგით დასრულდებოდა სამართალწარმოება, თუ არ დადგინდებოდა კონვენციის დარღვევა (იხ. *inter alia*, *Schmautzer v. Austria*, 1995 წლის 23 ოქტომბერი, პუნქტი 44, სერია A, საქმე № 328-A, და *Findlay v. the United Kingdom*, 1997 წლის 25 თებერვალი, პუნქტი 85, მოხსენებები 1997-I). იძულებითი ზომის გამოყენებით ამოღებული ნარკოტიკების შემცველი პაკეტი გახდა გადამწყვეტი ფაქტორი განმცხადებლის ბრალდებაში. თუმცა, რადგანაც ამ მტკიცებულების მოპოვება შესაძლებელი იყო მე-3 მუხლის დარღვევის გარეშე (მოცდით, სანამ ნარკოტიკიანი პაკეტი ბუნებრივი გზით არ გამოიყოფოდა ორგანიზმიდან) და, შესაბამისად, მისი გამოყენება შესაძლებელი იქნებოდა მე-6 მუხლის დარღვევის გარეშე, სასამართლო ასკვნის, რომ ამ დებულებების დარღვევასა და განმცხადებლის მატერიალურ ზიანს შორის

მიზეზმდეგობრივი კავშირი სკმარისად დასაბუთებული არ არის. აქედან გამომდინარე, არ არსებობს საფუძველი ამ კუთხით კომპენსაციის მიკუთვნებისათვის.

129. რაც შეეხება მოთხოვნილ არამატერიალურ ზიანს, სასამართლო აღნიშნავს, რომ მთავრობის თანახმად, განმცხადებელს შეეძლო კომპენსაციის მოთხოვნა ეროვნულ სასამართლოებში, თუკი მას გაამართლებდნენ ხელახლა დაწყებული სისხლის სამართალწარმოების შედეგად. მიუხედავად ამისა, სასამართლოს მიაჩნია, რომ თუ სტრასბურგში თავის უფლებათა დარღვევის შესახებ ჩივილამდე განმცხადებელი ამონურავდა სამართლებრივი დაცვის ყველა შიდასახელმწიფოებრივ საშუალებას წარმატების გარეშე, ხოლო შემდგომ იგივეს გაიმეორებდა წარმატებულად მისი მსჯავრდების გასაუქმებლად, და ბოლოს ახალი სასამართლო პროცესის გავლით, განმცხადებელს მოეთხოვებოდა უკვე მესამედ ამოენურა სამართლებრივი დაცვის შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებები, რათა სასამართლოსგან მიეღო სამართლიანი დაკმაყოფილება, ამ შემთხვევაში სამართალწარმოების მთლიანი ხანგრძლივობა ძნელად თუ შეესაბამებოდა ადამიანის უფლებათა ეფექტიან დაცვასთან და შეიქმნებოდა ვითარება, რომელიც შეუთავსებელი იქნებოდა კონვენციის მიზანსა და მიზნებთან (მაგალითისთვის იხ. *Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain* (მუხლი 50), 1994 წლის 13 ივნისი, პუნქტი 17, სერია A, საქმე № 285-C, და *Papamichalopoulos and Others v. Greece* (მუხლი 50), 1995 წლის 31 ოქტომბერი, პუნქტი 40, სერია A, საქმე № 330-B). აქედან გამომდინარე, მას შეიძლება მიეკუთვნოს ანაზღაურება.

130. მის ხელთ არსებული ყველა ელემენტის გათვალისწინებით, სასამართლო ადგენს, რომ განმცხადებელს ტკივილისა და გონებრივი სტრესის სახით მიადგა არამატერიალური ზიანი. არამატერიალური ზიანი შედეგად მოჰყვა მის მიმართ მოპყრობას, რისი მიზანიც იყო მტკიცებულების მოპოვება, რომელიც მოგვიანებით მის წინააღმდეგ გამოიყენეს საქმის სასამართლო განხილვისას. სამართლიანობის პრინციპიდან გამომდინარე, სასამართლო განმცხადებელს ანიჭებს 10,000 ევროს .

B. ხარჯები და დანახარჯები

131. განმცხადებელმა მთლიანობაში მოითხოვა 5,868.88 ევროს ანაზღაურება სასამართლოს წინაშე გაწეული ხარჯებისათვის. ამ თანხაში შედის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს წინაშე იურიდიული წარმომადგენლობისთვის გაწეული ხარჯი 868,88 ევროს ოდენობით, რომელიც დაანგარიშდა ადვოკატთა საზღაურის ფედერალური რეგულაციების (*Bundesrechtsanwalts-gebührenordnung*) თანახმად. გარდა ამისა, მან მოითხოვა 5,000 ევრო სტრასბურგის სასამართლოში სამართალწარმოებისას გაწეული ხარჯებისათვის. მას არ წარმოუდგენია რაიმე სხვა დოკუმენტური მასალა თავისი მოთხოვნების გასამყარებლად.

132. მთავრობას არ გაუკეთებია კომენტარი ამ მოთხოვნაზე.

133. სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის თანახმად, ხარჯებისა და დანახარჯების ასანაზღაურებლად, დაზარალებულმა მხარემ ჯერ უნდა გაიღოს იგი იმისათვის, რომ თავიდან აიცილოს ან გამოასწოროს კონვენციის დარღვევები, იგივე უნდა დაადგინოს სასამართლომაც და, შესაბამისად, მიიღოს კომპენსაცია. ასევე უნდა წარმოჩინდეს, რომ ხარჯები გაწეული იყო რეალურად და აუცილებლობის გამო და შეესაბამებოდა გონივრულ ოდენობას (იხ. სხვა გადანწყვიტილებათა შორის, *Nikolova v. Bulgaria* [დიდი პალატა], საქმე № 31195/96,

პუნქტი 79, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 1999-II, და *Venema v. the Netherlands*, საქმე № 35731/97, პუნქტი 117, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო 2002-X).

134. წინამდებარე საქმეში, გაითვალისწინა რა მის ხელთ არსებული ინფორმაცია და ზემოხსენებული კრიტერიუმები, სასამართლო კმაყოფილია, რომ ხარჯი ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს წინაშე სამართალწარმოების დროს იურიდიული წარმომადგენლობისთვის და ხარჯები საკონვენციო სამართალწარმოებისთვის განუღებია, რათა დადგენილიყო და გამოსწორებულიყო კონვენციის უფლებათა დარღვევა. პრეცედენტული სამართლისა და საკუთარი მსჯელობის გათვალისწინებით, სასამართლო ადგენს, რომ მოთხოვნილი თანხა შეესაბამება გონივრულ ოდენობას. შესაბამისად, იგი ანიჭებს განმცხადებელს 5,868.88 ევროს. ამას დაემატება ნებისმიერი გადასახადი, რითაც შეიძლება დაიბეგროს ეს თანხა.

C. საურავი

135. სასამართლო შესაფერისად მიიჩნევს, რომ საურავი განისაზღვროს ევროპის ცენტრალური ბანკის მიერ დადგენილი მინიმალური ნიხრით, რასაც უნდა დაემატოს თანხის სამი პროცენტი.

სსანეზული მიზეუზაჰიდან გამომდინარე, სასამართლო

1. ადგენს ათი ხმით შვიდის წინააღმდეგ, რომ დაირღვა კონვენციის მე-3 მუხლი;
2. ადგენს თორმეტი ხმით ხუთის წინააღმდეგ, რომ არ წარმოიშობა რაიმე სხვა საკითხი კონვენციის მე-8 მუხლის თანახმად;
3. ადგენს თერთმეტი ხმით ექვსის წინააღმდეგ, რომ დაირღვა კონვენციის მე-6 მუხლი;
4. ადგენს თერთმეტი ხმით ექვსის წინააღმდეგ:
 - (a) მოპასუხე სახელმწიფომ სამი თვის ვადაში უნდა გადაიხადოს შემდეგი თანხები:
 - (i) 10,000 (ათი ათასი) ევრო არამატერიალური ზიანისთვის;
 - (ii) 5,868.88 ევრო (ხუთი ათას რვაას სამოცდარვა ევრო და ოთხმოცდარვა ცენტი) ხარჯებისა და დანახარჯებისთვის;
 - (iii) ნებისმიერი გადასახადი, რომლითაც შეიძლება დაიბეგროს ეს თანხა.
 - (b) ზემოხსენებული სამთვიანი ვადის გასვლის შემდეგ, გადახდის დღემდე, აღნიშნულ თანხას დაემატება საურავი იმ მოცულობით, რაც უტოლდება ევროპული ბანკის სესხისათვის განკუთვნილ მინიმალურ პროცენტს, რომელსაც უნდა დაემატოს სამპროცენტო განაკვეთი.
5. უარყოფს ერთხმად განაცხადის დანარჩენ ნაწილს სამართლიან დაკმაყოფილებასთან დაკავშირებით.

შესრულებულია ინგლისურ და ფრანგულ ენებზე და გაცხადებულია საჯაროდ 2006 წლის 11 ივლისს, სტრასბურგში, ადამიანის უფლებათა შენობაში.

ლორენს ვარლი
მდივნის მოადგილე

ლუციუს ვილდჰაბერი
თავმჯდომარე

კონვენციის 45-ე მუხლის მე-2 პუნქტისა და სასამართლოს რეგლამენტის 74-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, წინამდებარე გადანყვეტილებას დანართის სახით ერთვის შემდეგი ცალკე მოსაზრებები:

- (a) მოსამართლე ბრატცას თანმხვედრი აზრი.
- (b) მოსამართლე ზუპაჩიჩის თანმხვედრი აზრი.
- (c) მოსამართლეების: ვილდჰაბერისა და კაფლიშის განსხვავებული აზრები.
- (d) მოსამართლეების: რესის, პელონჰაიას, ბაკასა და სიკუტას ერთობლივი განსხვავებული აზრები.
- (e) მოსამართლე ჰაჯიევის განსხვავებული აზრი.

ლ.ვ.

ტ.ლე.

მოსამართლე ბრატცას თანმხვედრი აზრი

მე, სასამართლოს უმრავლესობასთან ერთად, ხმა მივეცი საქმის ყველა საკითხს, მაგრამ მაქვს შენიშვნები გადანყვეტილების დასაბუთების ზოგიერთ ნაწილთან დაკავშირებით, კონვენციის მე-3 და მე-6 მუხლებთან მიმართებით.

მუხლი 3

ჩემი ძირითადი შენიშვნა მე-3 მუხლთან დაკავშირებულ დასაბუთებაზე ეხება გადანყვეტილების 77-ე მუხლს, სადაც დაასკვნეს რა, რომ მოპყრობა, რომელსაც განმცხადებელი დაექვემდებარა, იყო არაადამიანური და ღირსების შემლახველი. ამ მსჯელობისას ყურადღება დიდწილად მახვილდება ფაქტზე, რომ განმცხადებლის ნარკოტიკებით ვაჭრობაში მტკიცებულების მოსაპოვებლად არ იყო „აუცილებელი“ იძულებითი სამედიცინო ჩარევა. ითქვა, რომ დაპატიმრების მომენტში განმცხადებელი იყო უბრალოდ ქუჩის დილერი და აშკარად არ აწარმოებდა ფართომასშტაბიან ნარკოვაჭრობას, ამიტომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა ძალდატანებითი გამოყენება არ იყო სავალდებულო ზომა მის წინააღმდეგ მტკიცებულების მოსაპოვებლად. საგამოძიებო ხელისუფლების ორგანოებს შეეძლოთ, უბრალოდ მოეცადათ, სანამ განმცხადებელი ბუნებრივი გზით გამოყოფდა ნარკოტიკებს, რაც შეესაბამება ევროპის საბჭოს სხვა მრავალი ქვეყნის პრაქტიკას.

მე სრულებით ვიზიარებ იმ აზრს, რომ ქვეყნების წინაშე განსაკუთრებით მძაფრად დგას ნარკოტიკებით უკანონო ვაჭრობასთან ბრძოლის პრობლემა, კერძოდ, ძირითადი ნარკომოვაჭრეების წინააღმდეგ მისაღები მტკიცებულების მოპოვების კუთხით. ჩემთვის ასევე მისაღებია, რომ თუ დამაჯერებლად არის ნაჩვენები ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენების უპირატესობა ბუნებრივ მოქმედებასთან შედარებით, სამედიცინო „აუცილებლობიდან“ გამომდინარე, ეს იქნება გადამწყვეტი ფაქტორი იმის განსაზღვრისთვის (სასამართლოს მყარი იურისდიქციის მიხედვით), მოეპყრენ თუ არა განმცხადებელს კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევით (იხ. გადანყვეტილების 69-ე პუნქტი). თუმცა, რისი გაზიარებაც არ შემიძლია, არის 77-ე პუნქტის დასკვნა, რომ იქაც, სადაც არ ჩანს სამედიცინო აუცილებლობა, სავარაუდო დანაშაულის სიმძიმე და ამ დანაშაულის მტკიცებულების მოპოვების გადაუდებელი საჭიროება რატომ უნდა ჩაითვალოს შესაბამის ფაქტორებად იმის განსაზღვრისას, არღვევს თუ არა მო-

პყრობის კონკრეტული ფორმა მე-3 მუხლს. სასამართლომ არაერთხელ გაუსვა ხაზი მე-3 მუხლის გარანტიათა საგანგებო ხასიათს, რომელიც აბსოლუტური მნიშვნელობით კრძალავს წამებას ან არაადამიანურ ან ღირსების შემლახველ მოპყრობას თუ დასჯას, მიუხედავად დაზარალებულის ქმედების ხასიათისა. მე-3 მუხლი არ იძლევა უფლებას, რომ კონკურენტულმა საზოგადოებრივმა ინტერესმა დააბალანსოს იმგვარი მოპყრობა, რომელიც აღწევს მე-3 მუხლის ზღვარს. როგორც მხოლოდ სერიოზული დანაშაულის მტკიცებულების მოპოვების გადაუდებელი აუცილებლობა ვერ გაამართლებს იმ მოპყრობას, რომელიც აღწევს ზღვარს, ასევე მიმაჩნია, რომ ეს ზღვარი არ იცვლება ექვმიტანილის ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმის, ან დანაშაულში მტკიცებულების მოპოვების გადაუდებელი აუცილებლობის მიხედვით.

ამავე მიზეზით, არ მიმაჩნია, რომ საკითხი - არღვევს, თუ არა კონკრეტული მოპყრობა მე-3 მუხლს - დამოკიდებული უნდა იყოს იმაზე, იყო თუ არა შესაძლებელი, ხსენებული მოპყრობის მიზანი მიღწეულიყო სხვა მეთოდების გამოყენებით, რაც არ მოიცავდა მოპყრობის ამგვარ ფორმას. ჩემი აზრით, ის ფაქტი, რომ სასამართლოს წინაშე წარმოდგენილი მასალების მიხედვით, მხოლოდ რამდენიმე წევრ სახელმწიფოშია (თუ ასეთები საერთოდ არსებობს) ნებადართული ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენებით ნარკოდანაშაულში ექვმიტანილთაგან მტკიცებულების ამოღება, ნებისმიერ ვითარებაში, და მიუხედავად სავარაუდოდ ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმისა, გვაჩვენებს, თუ რა უნდა ჩაითვალოს მისაღებ მოპყრობად ექვმიტანილის მიმართ.

რაც შეეხება გადაწყვეტილებაში გადმოცემულ სხვა საფუძვლებს, რომელთაც სრულად ვეთანხმები, ჩემი აზრით, განმცხადებლის მიმართ მოპყრობა გასცდა მე-3 მუხლით დადგენილ ზღვარს და დაარღვია იგი.

მუხლი 6

სასამართლოს დასკვნა კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევასთან დაკავშირებით, ემყარება იმ პრინციპულ საკითხს, რომ კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევით, ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენების საფუძველზე მოპოვებული ნარკოტიკების მტკიცებულებად გამოყენებამ მთელი სასამართლო პროცესი აქცია უსამართლოდ. თუმცა, ვიდრე სასამართლო დაასკვნიდა, რომ მზად იყო დაედგინა მე-6 მუხლის დარღვევა ხსენებული მიზეზების გამო, თავის გადაწყვეტილებაში გამოეხმაურა განმცხადებლის დამატებით არგუმენტს, რომ ფორმა, რომლის მეშვეობითაც მტკიცებულება მოიპოვეს და შემდგომ გამოიყენეს სასამართლო განხილვაზე, ძირს უთხრის მის უფლებას, არ დაიდანაშაულოს თავი.

ზოგადად, შემძღია დავეთანხმო სასამართლოს პრინციპულ მიდგომას და მის არგუმენტაციას მე-6 მუხლის დარღვევის დადგენისას და აქვე გავაჟღერებ მოსამართლე ფრანკფურტერის წარმოთქმულ სიტყვებს საქმეზე როჩინი კალიფორნიის წინააღმდეგ თავისი მოსაზრების წარმოდგენისას: „სამართალწარმოება, რომლის საფუძველზეც ეს მსჯავრდება განხორციელდა, მეტი რომ არ შეიძლება ისე შეურაცხყოფს დანაშაულის წინააღმდეგ საფუძვლიანად ბრძოლასთან დაკავშირებულ ზიზლისადმი მგრძობელობას და პირად სენტიმენტებს“. სასამართლო ხშირად აღნიშნავს, რომ კონვენცია არ ადგენს რაიმე წესებს მტკიცებულებაზე, როგორც ასეთზე. მტკიცებულებათა დასაშვებობის საკითხი, უპირველესად, ეროვნული კანონმდებლობით რეგულირდება. ჩემთვის იმ მტ-

კიცებულების გამოყენება, რომელიც მოპოვებულია ისეთი მოპყრობით, მე-3 მუხლით უზრუნველყოფილ ფუნდამენტურ ღირებულებებს რომ არღვევს, შეურაცხყოფს სამართლიანი სასამართლო განხილვის მთელ კონცეფციას, თუნდაც ამგვარი მტკიცებულების მიღება გადამწყვეტი არ იყოს ბრალდების უზრუნველსაყოფად - როგორც ეს მოხდა წინამდებარე საქმეში. საქმეში იძულებით მოპოვებული აღიარების გამოყენების მსგავსად, ესეც შეურაცხყოფს სამართლიანობის ცივილიზებულ ღირებულებებს და დამანგრეველ ეფექტს ახდენს სასამართლო პროცესის ხელშეუხლებლობაზე, როგორც ნებისმიერი მოპოვებული მტკიცებულების არასანდოობა, რომლის გამოყენებაც პროტესტის მიზეზი ხდება.

სიმართლეს შეესაბამება ისიც, რომ განმცხადებლის მიმართ მოპყრობა ჩაითვა-ლა არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობად და არა წამებად; ასევე, გაეროს წამების საწინააღმდეგო კონვენციის მე-15 მუხლით გათვალისწინებული გამონაკლისები, მე-16 მუხლთან ერთობლიობაში (იხ. გადაწყვეტილების 48-ე პუნქტი), მკაფიოდ განასხვავებს ერთმანეთისგან წამების გზით მიღებული მტკიცებულებისა და არასათანადო მოპყრობის სხვა ფორმების გამოყენებით მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობას. თუმცა, არასათანადო მოპყრობის სხვადასხვა ფორმას შორის არ არსებობს არც უცვლელი და არც ზუსტად განსაზღვრული ზღვარი, რაც აქამდე აღიარა სასამართლომ. არა მხოლოდ ეს - ჩემი აზრით, სასამართლო პროცესის სამართლიანობა გამოუსწორებლად ზიანდება ყველა იმ შემთხვევაში, სადაც დასაშვებია, შესაბამისი სახელმწიფოს ხელისუფლების ორგანოების მოპოვებული მტკიცებულება მე-3 მუხლის აკრძალვათა დარღვევის საფუძველზე.

ამგვარად, მე ვიქნებოდი მზად, წავსულიყავი იმაზე შორს, ვიდრე სასამართლოს ნევრთა უმრავლესობა, რომელთაც ამჯობინეს ღიად დაეტოვებინათ ზოგადი კითხვა - აქცევდა თუ არა სასამართლო პროცესს ავტომატურად უსამართლოდ მტკიცებულება, მოპოვებული ქმედების შედეგად, რომელიც არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ ქმედებადაა შეფასებული. შედეგად, მათ თავი შეიკავეს, რომ წინამდებარე საქმის გარკვეულ გარემოებებში დაედგინათ უსამართლობა. რადგანაც მე შევეძელი მიმელო ეს მწირი საფუძველი მე-6 მუხლის დარღვევის დასადგენად, საკითხი, რაზეც ჩემი აზრი კვლავაც განსხვავდება სასამართლოს ნევრთა უმრავლესობის აზრისგან, არის გადამწყვეტილების 107-ე პუნქტით შემოთავაზებული მოსაზრება, რომ მე-6 მუხლის მიხედვით, შედეგი შესაძლოა განსხვავებული ყოფილიყო, თუკი განმცხადებელი მხოლოდ მცირე მასშტაბის ნარკოვაჭრობით არ იქნებოდა დაკავებული და, აქედან გამომდინარე, თუ საზოგადოებრივი ინტერესი განმცხადებლის მსჯავრდების უზრუნველყოფაში ჩაითვლებოდა მეტი წონის მქონედ. არსებითად იმავე მიზეზების გამო, რაც უკვე გამოვხატე მე-3 მუხლთან მიმართებით, არსებული ნარკოვაჭრობის ზომა მეჩვენება შეუსაბამოდ მე-6 მუხლის ძალით აღძრულ საკონვენციო საკითხებთან. ჩემი აზრით, საზოგადოების ინტერესს განმცხადებლის მსჯავრდების უზრუნველყოფაში არავითარ შემთხვევაში არ შეეძლო გაემართლებინა მტკიცებულებად იმ ნარკოტიკების გამოყენება, რომლებიც მოპოვებულია მისდამი მოპყრობის შედეგად.

მივედი რა ამ დასკვნამდე, არ მივიჩნევ საჭიროდ ან სათანადოდ, რომ განმეხილა განმცხადებლის დამატებითი არგუმენტი, რომელიც უკავშირდება თვითინკრიმინაციას და არ დავაფუძნებდი ჩემს დასკვნებს მე-6 მუხლის დარღვევაზე შემდგომშიც, რადგანაც ამით აღიძრებოდა განსაკუთრებით კომპლექსური და რთული პრობლემები.

მოსამართლე ზუპაჩიჩის თანხვედრი აზრი

მიუხედავად იმისა, რომ ვეთანხმები ამ მნიშვნელოვან საქმეზე მიღწეულ განწყვეტილებას, ზოგიერთი თვალსაზრისით მნამს, რომ (1) ეს, ამ სიტყვის პირდაპირი მნიშვნელობით (*stricto sensu*), ნამდვილად არის წამებასთან დაკავშირებული საქმის კლასიკური შემთხვევა; (2) რომ პოლიციის „შემზარავი“ ქმედებით ამ ბინძური მტკიცებულების მოპოვების აქტი მკაცრად უნდა დაისაჯოს, და (3) რომ ამ ბინძური მტკიცებულების გამორიცხვის მიზეზი არ გამომდინარეობს თავად (*per se*) წამებიდან. სამართლებრივი პროცესი არის კონფლიქტების მოგვარების ცივილიზებული მეთოდი, რომელიც აღემატება არაცივილიზებულ ფიზიკურ უპირატესობას, ხოლო ძალადობის უკუდგება კი მისი პირველადი მიზანთაგანია. უდავოა, რომ ეს მისი შემადგენელი კომპონენტია. არ არსებობს შემთხვევა, სადაც პრინციპის - არავინ არის ვალდებული, დაიდანაშაულოს საკუთარი თავი (*nemo tenetur seipsum prodere*) - განსხვავებული გადმოცემა უბრუნდება დასავლური სამართლებრივი ტრადიციების ფესვებს.

საქმეში *Selmouni v. France* ჩვენს პრეცედენტულ სამართალში ჩავრთეთ გაეროს წამების საწინააღმდეგო კონვენციის (შემდგომში „UNCAT“-ი) 1-ლი მუხლი. რადგან წინამდებარე საქმეში „სასტიკი ტკივილი და ტანჯვა“ აღნიშნავს ყველაფერს, წამების საუკეთესო განსაზღვრება UNCAT-ის მიხედვით, რაც არ არის ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციაში, განმეორებით აღნიშნავს:

„ტერმინი “წამება” ნიშნავს ნებისმიერ ქმედებას, რომლითაც რომელიმე პირს [2] განზრახ აყენებენ [1] ძლიერ ტკივილს ან ტანჯვას, ფიზიკურს თუ სულიერს, რათა მისგან ან მესამე პირისაგან [a] მიიღონ ინფორმაცია ან აღიარება; [b] დასაჯონ ქმედებისათვის, რომელიც მან ან მესამე პირმა ჩაიდინა, ან კიდევ რომლის ჩადენაშიც იგი ეჭვმიტანილია; აგრეთვე [c] დააშინონ ან აიძულონ იგი, ან მესამე პირი, ან [d] ნებისმიერი მიზნით, რომელსაც საფუძვლად უდევს ნებისმიერი ტიპის დისკრიმინაცია, როცა ასეთი ტკივილი და ტანჯვა პირს მიაყენა საჯარო მოხელემ [3] ან მისი ნაქეზებით, ნებართვითა თუ მდუმარე თანხმობით სხვა ოფიციალურმა პირმა. ამ განსაზღვრებაში არ იგულისხმება ტკივილი და ტანჯვა, რომელიც ახლავს მხოლოდ კანონიერ სანქციებს და ამ სანქციათა განუყოფელი ნაწილია“ (აქცენტები ჩემია).

სხვა სიტყვებით, წამება არის (1) *delictum proprium*; დანაშაული, რომელიც შეიძლება ჩაიდინოს მხოლოდ საჯარო მოხელემ ან სხვა ოფიციალურმა პირმა. (2) იგი მოითხოვს კონკრეტულ განზრახვას (*dolus specialis*), სახელდობრ, ღონისძიების წარმართვა უნდა ითვალისწინებდეს ან ეთანხმებოდეს არა მარტო იმ აზრს, რომ მიაყენოს მძიმე ტკივილი ან ტანჯვა, არამედ, ასევე (a) ნაწამები ან მესამე პირისაგან მიიღოს ინფორმაცია ან აღიარება, (b) დასაჯოს ქმედებისათვის, რომელიც მან ან მესამე პირმა ჩაიდინა, ან კიდევ რომლის ჩადენაშიც იგი ეჭვმიტანილია; აგრეთვე (c) დააშინონ ან აიძულონ იგი, ან მესამე პირი, ან (c) ნებისმიერი მიზნით, რომელსაც საფუძვლად უდევს ნებისმიერი ტიპის დისკრიმინაცია.

რადგან საჯარო პირის მხრიდან საკმარისია მდუმარე თანხმობაც, ზემოხსენებული კონკრეტული განზრახვა (*dolus specialis*), სულ ცოტა, შეიძლება ასევე იყოს ქმედების შესაძლო შედეგებში გათვითცნობიერებულობა (*dolus eventualis*) ისეთ საქმეებში, სადაც, მაგალითისთვის, პოლიციის განყოფილების ხელმძღვანელი - საჯარო მოხელე - შეგნებულად ეთანხმება მას დაქვემდებარებულთა

მიერ ჩადენილ წამების აქტებს. მეტიც, ფრაზა, რომელიც საზღვრავს კონკრეტულ განზრახვას, შეიძლება ჩაითვალოს დაუმთავრებლად („იმ მიზნებისთვის როგორიცაა“) ე.ი. იგი სამართალშორისი ანალოგიის (*analogia inter legem*) გამოყენების ნებას რთავს. და ბოლოს, წამება არის დასრულებული დანაშაული; არ არსებობს წამების დანაშაული თუ ის არ არის (3) საჯარო მოხელის ქცევის შედეგი (4) მძიმე ფიზიკური ან გონებრივი ტკივილი ან ტანჯვა.

აქედან გამომდინარე, მთავარი კითხვა წინამდებარე საქმეში ისევე, როგორც უფრო და უფრო მეტ ანალოგიურ საქმეში, შემდეგია: აყენებს, თუ არა კერძოდ აღებული ქმედება „სასტიკ ტკივილს და ტანჯვას“, თუ რაიმეს მასზე ნაკლებს? 2 სხვა სიტყვებით, წამება არის არაადამიანური და ღირსების შემლახველი მოპყრობის გამწვავებული ფორმა . იყო თუ არა ამ კონკრეტულ საქმეში არაადამიანური და ღირსების შემლახველი მოპყრობის მსხვერპლის ტკივილი და ტანჯვა სასტიკი, არის ფაქტობრივი გარემოება (*question of fact*), რომელიც უნდა განსაზღვროს სისხლის სამართლის სასამართლომ, დანაშაულს რომ განიხილავს. მედიცინის მეცნიერების თანახმად, ტკივილის არსებითი ზღვარი შესაძლოა დიდწილად მერყეობდეს ადამიანებს შორის. მეტიც, პროცედურის ფიზიკური მარჯვენაგანი არ არის გადაწყვეტი. პირის გადაპარსულ თავზე წყლის წვეთების განუწყვეტელი დაცემა, რაც მეორე მსოფლიო ომის დროს იაპონელთა წამების ცნობილ სახეობა იყო, შეიძლება არ მოგვეჩვენოს ძალიან შემანუხებლად, თუმცა, იგი აშკარად იწვევს მძიმე ტანჯვას. რაც შეეხება გუანტანამოზე [აშშ-ს სამხედრო ბაზა] აპრობირებულ იძულებითი ქმედის პრაქტიკას, გაეროს საგანგებო მომხსენებელმა წამების საკითხებზე, მანფრედ ნოვაკმა, ფრთხილად შენიშნა, რომ: „თუ ხსენებული ბრალდებები სიმართლეა, მაშინ ეს აუცილებლად უტოლდება დამატებით სასტიკ მოპყრობას“ . თუკი, მსოფლიოში ადამიანის უფლებათა სფეროში ერთ-ერთი წამყვანი ექსპერტის აზრით, იძულებითი კვება უთანაბრდება „სასტიკ მოპყრობას“, მაშინ ძალდატანებითი ლებინება, სულ ცოტა, ასევე „სასტიკი კვებაა“. რასაკვირველია, უმნიშვნელოვანესი სხვაობა არის ის, რომ იძულებითი კვება, სავარაუდოდ, შედის პირის ინტერესში, რომელიც ამ ზომას ექვემდებარება, მაშინ, როდესაც, მიუხედავად საწინააღმდეგოს მიმართ არსებული უძლური ბრალდებებისა, იძულებითი ლებინება ამგვარს არ განეკუთვნება. იძულებითი ლებინების მიზანია მტკიცებულების ამოღება. იძულებითი კვება გულისხმობს საკვების მიღებას, მაშინ, როდესაც ჩვენს საქმეში მოხსენიებული ზონდის იძულებით შეყვანით ხდება ამოსაღებინებელ საშუალებათა მიღება. იძულებითი კვების შედეგად ხდება მშვიერი პირის რეაბილიტაცია, ხოლო იძულებითი ლებინების შედეგია არანებაყოფლობითი ლებინება და რიგ შემთხვევებში სიკვდილი. იძულებითი კვებას შეიძლება თან ახლდეს შიში, გამონეწეული ზონდის ძალისმიერი გზით შეყვანისგან, და არა მისი შეყვანის შედეგებიდან. იძულებითი ლებინების შემთხვევაში, განსაკუთრებით კი მაშინ, როდესაც ამ ზომისადმი დაქვემდებარებულმა პირმა იცის წინა გამოყენების დროს მომხდარი სასიკვდილო შემთხვევების შესახებ, შიში სუბიექტური თვალსაზრისით უფრო მძიმდება და ობიექტურად მეტად დასაბუთებულია. იძულებითი კვებას არ აქვს კონკრეტულ განზრახვა აუცილებელი ღონისძიების დანაშაულებრივად წარმართვისათვის, რომ გაუთანაბრდეს წამებას, თუმცა მას მაინც შეუძლია იყოს „არაადამიანური და დამამცირებელი“. იძულებითი ლებინების საქმეებში კონკრეტული განზრახვა მიესადაგება წამების განსაზღვრებას იმაში, რაც შეეხება ამ ქმედების დანაშაულებრივად ჩამდენის მიერ მოთხოვნილ სუბიექტურ მოტივაციას, რაც მოსამართ-

ლე ფრანკფურტერის ენით, ზარავს გონებას.

მიუხედავად ამისა, გარდა არასათანადო მოპყრობის ექსტრემალური საქმეებისა (ელექტროშოკი, პალესტინურად დაკიდება, ფალაკა, და ა.შ.), სრულიად შეუძლებელია განზოგადება. გაეროს წამების საწინააღმდეგო კონვენცია ეფუძნება იმ იდეას, რომ ხელშემკვრელი სახელმწიფოები მოახდენენ წამების ინკრიმინირებას სწორედ ისე, როგორც ეს მითითებულია ზემოთ მოყვანილ 1-ლ მუხლში, რაც გერმანიას არ გაუკეთებია, მიუხედავად გაეროს წამების საწინააღმდეგო კომიტეტის განმეორებითი მოთხოვნებისა. სასამართლოში წარდგენის მერე, არასათანადო მოპყრობის შედეგები შეიძლება იქცეს სასამართლო საქმესთან დაკავშირებულ ფაქტად სავარაუდო მწამებლის სასამართლო პროცესზე. სასამართლო საქმესთან დაკავშირებული ეს ფაქტი შეიძლება განისაზღვროს, მაგალითად, მსხვერპლის დაკითხვით. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, UNCAT-ის მიხედვით, წამების განსაზღვრება არ ეფუძნება იმ შესაძლებლობას, რომ კონვენციის ხელმომწერი სახელმწიფო შემოიღებს და დააკანონებს მტკიცებულების ამოღების პროცედურას, რომელიც შედეგად არა მარტო თავს შეიკავებს დამნაშავეთა დევნიდან, არამედ ასევე უზრუნველყოფს ოფიციალური გამართლებით ამ საზიზარ ქცევას. განმცხადებელი ბ-ნი ჯალო გერმანიაში ჩატარებულ სისხლის სამართალწარმოებაში არ განხილულა მსხვერპლის სახით, რითაც მას შეეზღუდა ჩვენების მიცემის საშუალება. სხვა სიტყვებით, ბ-ნმა ჯალომ ვერ შეძლო გაესაჩივრებინა, რომ განცდილი ტკივილი და ტანჯვა იყო მძიმე და გერმანიის სასამართლოებს არასდროს მისცემიათ საშუალება, განეხილათ ეს გამოუძიებელი საქმე.

ეს საკითხი სრულებით შეუსწავლელი წარდგა ამ სასამართლოს წინაშე. თუმცა, სხვა ანალოგიური სიტუაციების მსგავსად, სახელმწიფოს ეკისრება მტკიცების ტვირთი - აჩვენოს, რომ ბ-ნი ჯალოს, რომელიც ტრავმული განგრძობადი პროცედურის გატარებისას გაკავებული იყო რამდენიმე პოლიციელის მიერ, აღმოაჩნდა ძლიერი ტკივილის გაძლების განვითარებული უნარი და სტაბილური ნერვული სისტემა და იძულებითი ლებინების პროცედურას არ მიუყენებია მისთვის მძიმე შიში, ტანჯვა, შფოთვა და ფიზიკური ტკივილი - აღარაფერს ვამბობთ სამედიცინო გართულებებზე. ამ მიზეზით, მე მაინც მგონია, რომ საქმე ის კი არ არის, ზოგადად იძულებითი ლებინება წარმოშობს თუ არა მძიმე ტკივილსა და ტანჯვას, არამედ ის, თუ ამ კონკრეტულ საქმეში რამდენად გაჩნდა ტკივილისა და ტანჯვის განცდა.

მტკიცების ტვირთი ეკისრება მთავრობას. იმ პირობებში, რომ არ არსებობს საწინააღმდეგოს დამამტკიცებელი საბუთი და იმის გათვალისწინებით, რომ სავარაუდოდ, ყველამ იცის თავისი ქმედების ბუნებრივი შედეგები, იძულებული ვარ, კვლავაც გავიმეორო, რომ ტკივილი და ტანჯვა ამ კონკრეტულ საქმეში იყო მძიმე ფორმის. ამგვარად, ჩვენ უნდა ვისაუბროთ წამებაზე.

II

მეორე საკითხი ეხება ბ-ნი ჯალოს დადანაშაულების დროს გერმანიის სასამართლოებში მოძიებული კოკაინის პაკეტის გადამწყვეტ მტკიცებულებად გამოყენებას.

საქმეში *Rochin v. California*, მოსამართლე დუგლასმა განაცხადა: „მე მგონია, რომ [ექვმიტანილის] ბაგეთაგან წარმოთქმული სიტყვები, მისი კუჭიდან ამოღებული კაფსულები, ვენიდან აღებული სისხლი - ყველა ეს მტკიცება დაუშვებელია, რადგანაც მოპოვებულია მისი ნებართვის გარეშე. ეს მტკიცებები დაუშვებელია მესხუთე შესწორების საფუძველზე.“ როგორც ჩანს, არსებობს პრამატული მი-

ზეზები ამ დადგენილი პოზიციის დასუსტებისთვის შემდგომი პრეცედენტული სამართლით (იხ. გადანყვეტილების 51-52-ე პუნქტები).

თუმცა, არსებითად, პრობლემა ის იყო, რომ დადგენილი ნორმის ლოგიკური საფუძველი, როგორც ამას მოსამართლე დუგლასი განმარტავს - იხ. ქვემოთ უიგმორის შენიშვნა - იმდენად ელემენტარულია, რომ აშკარად თვალსაჩინოა. შედეგად, გამორიცხვის წესი, რომელიც უბრალოდ პრევენციის საშუალებაა და თვითინკრიმინაციის წინააღმდეგ პრივილეგიის ალტერ ეგო, მოსამართლე რეინკვესტის დაჟინებული მცდელობით, დაკნინდა მანიპულირებად ტექნიკურ წესამდე, რომელიც გამომდინარეობს პოლიციელთა არამართებული ქმედების შეჩერების საჭიროებიდან. ამგვარად, იგი განიმარტა აბსურდულად, მისი მარგინალური მნიშვნელობით.

განსხვავებული სახის გაუგებრობა შეიმჩნევა საქმეში *Saunders v. the United Kingdom (1996 წლის 17 დეკემბერი, მოხსენებები, 1996-VI)* - ჩვენი პირადი წამყვანი საქმე ბინძური მტკიცებულების ამოღებაზე:

„68. სასამართლო კვლავ იმეორებს, რომ მართალია, ეს საგანგებოდ არ აღინიშნება კონვენციის მე-6 მუხლში, მაგრამ დუმილის უფლება და პირის უფლება, არ დაიდანაშაულოს თავი (არ მოახდინოს თვითინკრიმინაცია) არის ზოგადად აღიარებული საერთაშორისო სტანდარტები, რომლებიც საფუძველად უდევს მე-6 მუხლით დადგენილ სამართლიანი პროცედურის იდეას. მათი ლოგიკური საფუძველია *inter alia* ბრალდებულის დაცვა ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან არასათანადო იძულებისგან, რითაც გამოირიცხება უსამართლობა და შესრულება მე-6 მუხლის მიზნები. კერძოდ, ადამიანის უფლება, არ დაიდანაშაულოს თავი, ითვალისწინებს საქმეში სისხლის სამართლებრივი დევნით ბრალდებულის წინააღმდეგ ბრალის დამტკიცებას ისე, რომ მისგან მტკიცებულებას არ მოიპოვებენ იძულებით ან ზეწოლის მეთოდების გამოყენებით, მისი სურვილის საწინააღმდეგოდ ამ თვალსაზრისით ეს უფლება ახლო კავშირშია უდანაშაულობის პრეზუმფციასთან, რომელსაც უზრუნველყოფს კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტი.

69. უფლება, არ დაიდანაშაულოს თავი, პირველ რიგში, ნიშნავს ბრალდებულის დუმილის უფლების პატივისცემას. კონვენციის ხელშემკვერი მხარეების და სხვათა სამართლებრივ სისტემებში არსებული საყოველთაო გაგებით, ეს არ ნიშნავს სისხლის სამართალწარმოებაში იმ მასალების გამოყენებას, რომლებიც მოპოვებულია იძულების წესით, არამედ იმ მასალების, რომლებიც არსებობენ ექვმიტანილის ნებისგან დამოუკიდებლად, როგორიცაა *inter alia* ჩხრეკის ნებართვით ამოღებული დოკუმენტები, სურთქვის, სისხლის, შარდის, თმის ან ხმის ნიმუშები და ორგანიზმის ქსოვილები, საჭირო დნმ-ის ანალიზისთვის;

... “

ამგვარად, საუნდერსის საქმეში - სავარაუდოდ იმიტომ, რომ იგი გამომდინარეობს როგორც თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო პრივილეგიიდან, ასევე უდანაშაულობის პრეზუმფციის გამორიცხვის წესიდან - მივიდნენ აზრამდე, რომ, მხოლოდ ექვმიტანილის პირით გახმოვანებული სიტყვები არ არის დასაშვები მტკიცებულება. მეტიც, უსასტიკესი წამების შედეგად მოპოვებული იგივე სიტყვიერი მტკიცებულება მისაღებია, რამდენადაც „ის არსებობს ექვმიტანილის ნებისგან დამოუკიდებლად“ - წარმოიდგინეთ, რომ ჩვენს შემთხვევაში ექვმიტანილი მიზანმიმართულად ტანჯეს, რომ მას იძულებით ამოეხველებინა პაკეტი.

ეს პირნიმინდად ეწინააღმდეგება გაეროს წამების საწინააღმდეგო კონვენციის მე-15 მუხლს. ხსენებული დებულება მკაცრად გამორიცხავს წამების შედეგად მოპოვებული ყველა მტკიცებულების გამოყენებას, მოსამართლეთა მხრიდან პირდაპირ თუ ირიბ ალიარებას. აქ არანაირი აბსტრაქტული განსხვავება არ კეთდება სიტყვიერ და არასიტყვიერ მტკიცებულებებს შორის. სხვა სიტყვებით, რადგანაც საუნდერსის შემთხვევა გვევლინება მნიშვნელოვან საქმედ, განსაკუთრებით კი იმიტომ, რომ უწყვეტად უკავშირდება ერთი და იმავე პრინციპის ორ მახასიათებელს - თვითინკრინინაციის საწინააღმდეგო პრივილეგიას და დაუშვებლობის წესს - მისი ლოგიკური დასაბუთება, სავარაუდოდ, ვერ გაუძლებს დროის გამოცდას.

მიუხედავად ამისა, თვითინკრინინაციის საწინააღმდეგო პრივილეგიის არსებობის არსი (*raison d'être*) საკმაოდ მარტივია.

ამის მიზეზი უნდა ვეძიოთ იმ მთელი სამართლებრივი პროცესის ელემენტარულ გონივრულ ახსნაში, რომელიც გვევლინება კონფლიქტის ბრძოლის გზით მოგვარების ცივილიზებულ ალტერნატივად. სწორედ ეს გონიერი ახსნა მეტად მოხდენილად ჩამოაყალიბა მტკიცებულებითი სამართლის წამყვანმა ავტორიტეტმა ჯონ ჰენრი უიგმორმა:

„დაცულ იქნას ინდივიდის განკარგულებაში შემავალი უპირატესი ეთიკის [პრინციპი], ხოლო სახელმწიფოსა და ინდივიდს შორის დაპირისპირების სათანადო წესები ითხოვდეს, რომ პირის შეწუხება მოხდეს მხოლოდ დადებითი მიზეზით, ხოლო მისი ოპონენტი კი არ უბიძგებდეს მას თვითგანადგურებისკენ ...“

უიგმორის შენიშვნა „დაპირისპირების სათანადო წესების“ შესახებ შეიძლება ასე აღქმულიყო, მაგრამ ეს, რასაკვირველია, არ არის მეტაფორა. სამართლებრივი პროცესის ქრილში, და როგორც ბარბაროსული დაპირისპირების ცივილიზებული ალტერნატივა, „დაპირისპირების სათანადო წესები“ უდავოდ არ შეიცავს ნებართვას [ნებისმიერი] ძალის გამოყენებაზე. „სამართლებრივი დაპირისპირების“ ქეშმარიტი მიზანია, შეცვალოს ნამდვილი დაპირისპირების ლოგიკა, ე.ი. ძალის ლოგიკა ჩაანაცვლოს ლოგიკის ძალით. სამართლებრივ პროცესში, არსებითად, კონფლიქტის გადაწყვეტის საშუალებად ძალის გამოყენება იცვლება ლოგიკური იძულების პრინციპით. ის უბრალო ფაქტი, რომ დაპირისპირება ხდება „მთავრობასა და ინდივიდს შორის“ - მაგალითად, სისხლის სამართალში - ვერ შეცვლის ამ მეტად ძირეულ აზრს.

თუკი, მიუხედავად ყველაფრისა, მტკიცებულების მოსაპოვებლად მანაც გამოიყენეს ძალა, რასაც ეწინააღმდეგება უიგმორის მიერ დახასიათებული ინდივიდი, რომელიც სახელმწიფოს ძლევა მოსილი პოლიციის აპარატის წინაშე პირისპირ აღმოჩნდა, მაშინ უპირიანი იქნება ითქვას, რომ ამ შემთხვევაში მოხდა დაპირისპირებისადმი დაბრუნება და, მთელმა სამართლებრივმა პროცესმა, არსებითად, განიცადა კრახი და დაკარგა ლეგიტიმურობა. სხვა სიტყვებით, სახელმწიფოს აღმასრულებელმა შტომ შეცვალა კანონის უზენაესობა მისი წინამორბედი წესრიგით. მოსამართლე ფრანკფურტერის სიტყვების პერიფრაზირებით, ეს ბარბაროსული მეთოდები [შინაარსობრივად] უახლოვდება ყველას ომს ერთმანეთის წინააღმდეგ, რისი მიზანიცაა სამართლებრივი დიფერენციაციის დაშვება.

სასამართლოები, რომლებიც იღებენ ამგვარ მტკიცებულებებს იმიტომ, რომ სულ ცოტა, ისინი ურიგდებიან ასეთ პრაქტიკას, *ex post facto* ითვლებიან ამ სასტიკი პრაქტიკის თანამონაწილეებად.

ამრიგად, საქმე მარტო ის კი არ არის, ანამეს ან არაადამიანურად თუ ღირსე-

ბის შემლახავად მოეპყრნენ თუ არა ბ-ნ ჯალოს, სამართლებრივი დაცვის მთელი სისტემა დადგა დეგრადაციის საფრთხის წინაშე, რაც გაცილებით უფრო კრიტიკული და საშიში იყო.

III

მიუხედავად ამისა, მთლიანობაში ყველაზე საგანგაშოა აშკარა ცვლილება დროის სულისკვეთებაში და ამის შედეგად მინიმალურ სტანდარტთა დეგრადაცია. რაც 1950 წელს იყო თვალნათლივი „ქმედება, რომელმაც სული შეძრა“, 2006 იქცა საკითხად, რომელიც ფართოდ - და არა მარტო ამ საქმეში - უნდა აინონოს, დასაბუთდეს და გაიჩინოს. მიუხედავად თვალსაჩინო განვითარებისა, ამ გარდაქმნებს ცოცხა თუ აქვთ საერთო სამართლის სტანდარტების მეცნიერულ დიფერენციასთან, ასე მაგალითად, ერთი მხრივ, „არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობას“ და, მეორე მხრივ, „წამებას“ შორის. პოლიციის მხრიდან რაიმე კონკრეტულ მოპყრობას შეუძლია შეზაროს, ან არც, იმათი სულები, ვინც დაინიშნენ ასეთი საქმის განსახილველად და შესაფასებლად. თუკი ასე მოხდა, მაშინ მას წამებად შერაცხავენ, ხოლო თუ არა - მაშინ ეს ჩაითვლება მისატყვევებლად.

ეს შეფასება მომდინარეობს ღირებულებათა გარკვეული იერარქიიდან, რომელიც გათავისებული აქვს ყველას, დაწყებული პოლიციელიდან - რომელიც აკავებს ძირს დაგდებულ პირს, ვისაც ზონდს უკეთებენ ამოსაღებინებელ საშუალებათა შეყვანის მიზნით - გაგრძელებული ექიმით, რომელსაც შეჰყავს ზონდი და ამოსაღებინებელი საშუალებები, და დამთავრებული მოსამართლით, რომელიც იღებს ამგვარი სისასტიკით ამოღებულ მტკიცებულებას. ღირებულებათა ეს იერარქიები არის ყველა მეორეხარისხოვანი განსჯის რეალური პირველწყარო, ხოლო ხშირად უფრო დამაფიქრებელია მგრძნობიარობისა და ცნობისმოყვარეობის ნაკლებობა.

სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ადამიანის უფლებები მხოლოდ ჩაძიებითი სამართლებრივი დასაბუთების საგნად როდი გვევლინება. კიდევ არსებობს ღირებული განსჯის არსებითი საკითხი. ჭეშმარიტება ის არის, რომ კანონის უზენაესობის განმტკიცება შეიძლება მხოლოდ მაშინ, როდესაც ეს ღირებული განსჯები გარდაიქმნება სამართლებრივ სტანდარტად, რომელიც ენით მკაფიოდ გამოიხატება. თუმცა, შეცდომა იქნება დავივიწყოთ, რომ საფუძველში - მთავარი სამართლებრივი სტანდარტის სათავეში, რომელსაც შემდგომში იყენებენ - ძვეს იმათი მორალური სიმტკიცე, ვისაც აქვს არა მარტო თავისი ხედვა, ან თუნდაც რწმენა, არამედ გამბედაობა ამგვარი რწმენის ტარებისათვის.

მოსამართლეების - ვილდჰაბერისა და კაფლიშის განსხვავებული აზრები

1. სამწუხაროდ, ვერ დავეთანხმებით იმას, რომ წინამდებარე საქმეში გერმანიის ხელისუფლების ორგანოთა ქმედება უტოლდება არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობას და რომ ამით, შესაბამისად, დაირღვა კონვენციის მე-3 მუხლი. რადგან ვიშველიებთ გადაწყვეტილების 67-დან 73-მდე პუნქტებში მოყვანილ პრინციპებს, უნდა ითქვას, რომ ჩვენი აზრით, ეს პრინციპები სრულიად სწორად არის გამოყენებული წინამდებარე საქმეში.

2. პირველი, რაც შეიძლება აღმოვაჩინოთ არის ის, რომ კონვენციის მე-8 მუხლისგან განსხვავებით, მე-3 მუხლი იხილავს წამებისა და მასთან გაიგივებად

არასათანადო მოპყრობის ფაქტებს. მე-3 მუხლით კანონგარეშედ აღიარებული მოპყრობა, დიდწილად, იხმარება ინდივიდის დასჯის ან მისგან დანაშაულის აღიარების მიზნით. როგორც გაეროს 1984 წლის წამების საწინააღმდეგო კონვენციის 1-ლ მუხლშია ნათქვამი, “წამება” ნიშნავს ნებისმიერ ქმედებას, რომლითაც რომელიმე პირს [2] განზრახ აყენებენ [1] ძლიერ ტყვიის ან ტანჯვას, ფიზიკურსა თუ სულიერს, რათა მისგან ან მესამე პირისაგან [ა] მიიღონ ინფორმაცია ან აღიარება; [ბ] იგი დასაჯონ ქმედებისათვის, რომელიც მან ან მესამე პირმა ჩაიდინა, ან კიდევ რომლის ჩადენაშიც იგი ეჭვმიტანილია; აგრეთვე [ც] დააშინონ ან აიძულონ იგი ან მესამე პირი, ან [დ] ნებისმიერი მიზნით, რომელსაც საფუძვლად უდევს ნებისმიერი ტიპის დისკრიმინაცია,“, როცა ასეთ ტყვიასა და ტანჯვას აყენებს საჯარო მოხელე. არაფერი ამგვარი არ მომხდარა წინამდებარე საქმეში, სადაც ეჭვმიტანილმა სცადა სამხილის განადგურება მისი გადაყლაპვის გზით. მართალია ისიც, რომ ამ პროცესის შეჩერება შეუძლებელი იქნებოდა ძალის გამოყენების გარეშე, თუმცა, ძალის ამგვარ გამოყენებას არაფერი აქვს საერთო მოტივაციებთან, რომლებიც ხშირად მოიაზრება მე-3 მუხლის საწინააღმდეგოდ. ამასთან, ძალის გამოყენება არ იქნებოდა აუცილებელი, თუკი განმცხადებელი არ შეეცდებოდა სამხილის გაქრობას ან არ შეეწინააღმდეგებოდა მის ამოღებას. აქედან გამომდინარე, წინამდებარე საქმე არ შეესაბამება იმ ქმედებათა კატეგორიას, რასაც კრძალავს კონვენციის მე-3 მუხლი.

3. სასამართლოს უმრავლესობა ასკვნის, რომ განმცხადებლის მიმართ ძალადობრივი ზომის გამოყენება შესაძლებელია მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ექიმი შეადგენს ანამნეზს და ყურადღებით შეფასდება სავარაუდო საფრთხეები პირის ჯანმრთელობისათვის. მთავრობა ამბობს, რომ ანამნეზი შედგა, როდესაც საპირისპიროს ამტკიცებს განმცხადებელი. ჩვენთვის გაუგებარია, თუ რატომაა მეორე განცხადება უფრო სანდო, ვიდრე პირველი და, საერთოდ, როგორ შეძლო განმცხადებელმა ამგვარი პრეტენზიის გამოხატვა, როდესაც თავად ამტკიცებს რომ არ იცის გერმანული და საუბრობს დამტკრეული ინგლისურით (მიუხედავად ამისა, საქმის არსი ის არის, რომ იგი საკმაოდ კარგად საუბრობდა გერმანულადაც და ინგლისურადაც, რომ გაეყიდა თავისი ნარკოტიკები). შესაბამისად, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ თანამშრომლობაზე ეჭვმიტანილის უარის გამო, შედგა მხოლოდ ნაწილობრივი ანამნეზი, ხოლო გერმანიის ხელისუფლების ორგანოებმა, ერთი მხრივ, გააკეთეს ის, რაც მათი აზრით იყო მართებული მტკიცებულების შესანარჩუნებლად, ხოლო მეორე მხრივ, შეეცადნენ მინიმუმამდე დაეყვანათ საფრთხე იმ განმცხადებლის ჯანმრთელობისა, რომელიც სრულიად განზრახ, ნარკოტიკების ბიზნესში ჩართვით, სრულებით არ ზრუნავდა სხვათა ჯანმრთელობაზე.

4. უმრავლესობა ასევე ეყრდნობა პროპორციულობის არგუმენტს, აღნიშნავს რა, რომ განმცხადებელი „არ ყიდდა ნარკოტიკებს დიდი ოდენობით“, რადგან მან შეძლო მათი პირში დამალვა, რაც აისახა მისდამი გამოტანილ მეტად მსუბუქ სასჯელში (ექვსთვიანი წინასწარი პატიმრობა). ასევე იზიარებს მოსაზრებას, რომ სათანადო მტკიცებულების მოპოვება შესაძლებელი იყო ბუნებრივი გზით, ყოველგვარი ამოსაღებინებელი საშუალების გამოყენების გარეშე. ეს გვესახება უცნაურ არგუმენტაციად: რაც უფრო სერიოზულია [ნარკო] მოვაჭრე, მით უფრო კანონიერია ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება. როგორც ჩანს, უმრავლესობა დიდი დილერების ჯანმრთელობას უფრო აფასებს, ვიდრე უმნიშვნელოთას. ჩვენთვის უკანონო ვაჭრობის სიდიდე არ არის გადამწყვეტი, როდესაც საქმე მიდის პროპორციულობის შეფასებამდე.

5. უდავოა, როგორც უმრავლესობამ აღნიშნა (იხ. გადანყვეტილების 82-ე პუნქტი), ფორმა, რომლითაც სადავო ზომა განხორციელდა, „შესაძლებელს ხდიდა განმცხადებელში აღედრა შიშის, წამებისა და დაუცველობის გრძნობები, რასაც, თავის მხრივ, შეეძლო მისი შეურაცხყოფა და დამცირება“. ეს მსჯელობა სამართლიანი იქნებოდა - თუმცა, ალბათ, ნაკლები დოზით - საფალარათო საშუალების გამოყენების ან ბუნებრივი გზით გამოყოფის ხანგრძლივად ლოდინის შემთხვევაშიც. და თუკი განმცხადებლის მიმართ გამოყენებული მეთოდი შეიცავდა გარკვეული რისკის ფაქტორს მისი ჯანმრთელობისა - რის გამოც ამ მეთოდს იშვიათად მიმართავენ (იხ. გადანყვეტილების 78-ე პუნქტი) - მაშინ ბუნებრივი გზით გამოყოფის ცდაც უკავშირდება ხიფათს - ნარკოტიკების შემცველი პაკეტები შეიძლება რეაქციაში შევიდეს კუჭ-ნაწლავის სისტემასთან.

6. ყოველივეს გათვალისწინებით და იმის გათვითცნობიერებით, რომ ნარკოტიკებით ვაჭრობაში დანაშაული უნდა გასამართლდეს და მტკიცებულება შენარჩუნდეს, ჩვენ არ მიგვაჩნია, რომ წინამდებარე საქმეში დგას მე-3 მუხლის გამოყენების საკითხი. ასეც რომ იყოს, მოჰყრობა, რომელსაც განმცხადებელი დაექვემდებარა, ვერ აღწევს ამ მუხლის დარღვევის ზღვრამდე. შესაბამისად, ამ უკანასკნელ საკითხთან მიმართებით, ჩვენ ვეთანხმებით მოსამართლეებს: რეს, პელონპაიას, ბაკასა და სიკუტას.

7. თუმცა, ეს დასკვნა არ გვაშორებს საკითხის განხილვისგან კონვენციის მე-8 მუხლის მიხედვით, და უფრო კონკრეტულად, იყო თუ არა გამართლებული გერმანიის ხელისუფლების ორგანოთა ქმედება ხსენებული მუხლის მე-2 პუნქტით.

8. თავდაპირველად გამოვხატავთ ეჭვს იმასთან მიმართებით, რომ - როგორც ეს აღნიშნეს გერმანიის მრავალმა სასამართლომ და თეორეტიკოსმა იურისტებმა - გერმანიის ხელისუფლების ორგანოთა ქმედება „შესაბამებოდა კანონს“ მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად და ეყრდნობოდა გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლს (იხ. გადანყვეტილების 33-ე პუნქტი). რადგან მტკიცებულების გადარჩენის მიზნით, 81-ე (ა) მუხლი მოსამართლესა და პროკურორს აძლევს უფლებას, თუნდაც ბრალდებულის ნების საწინააღმდეგოდ, ბრძანოს სხეულში შეღწევა, რასაც გააკეთებენ ექიმი, ისე, რომ ეჭვმიტანილის ჯანმრთელობას საფრთხე არ მიადგეს, შეიძლება ასევე დავასკვნათ, რომ ზომების გასაჩივრება - ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების ჩათვლით - იყო სრულიად მოსალოდნელი. შესაბამისად, შეიძლება დავასკვნათ, რომ გასაჩივრებული ჩარევა განხორციელდა „კანონიერად“, რასაც ითხოვს კონვენციის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტი.

9. მეტიც, ჩარევის მიზნებმა - ეჭვმიტანილი ნარკომოვაჭრის დაპატიმრება-გასამართლება და მტკიცებულების შენარჩუნება - დაგვანახეს, რომ გასაჩივრებული ზომები გამოიყენეს საზოგადოებრივი ინტერესის გათვალისწინებით, რაც კონვენციის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, გულისხმობს ნარკოტიკებთან დაკავშირებული დანაშაულის თავიდან აცილებას და სხვათა ჯანმრთელობისა თუ უფლებების დაცვას.

10. უკანასკნელი და ყველაზე მნიშვნელოვანი კითხვა, რომელიც პასუხს მოითხოვს: იყო თუ არა განმცხადებლის პირად ცხოვრებაში ჩარევა „აუცილებელი დემოკრატიული საზოგადოებისათვის“, როგორც ამას მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტი აღწერს, სხვა სიტყვებით, ამ ჩარევამ უპასუხა თუ არა გადაუდებელ სოციალურ აუცილებლობას და დამყარა თუ არა ადგილობრივმა ხელისუფლებამ სათანადო ბალანსი ზემოთ აღნიშნულ საზოგადოებრივ ინტერესს, განმცხადებლის საკუთარი ფიზიკური და მენტალური ხელშეუხებლობის შენარჩუნების ინტერესსა

და საჭირო მტკიცებულების მოპოვების შესაძლო, ნაკლებად ძალისმიერ, მაგრამ თანაბრად ეფექტიან საშუალებათა არსებობას შორის?

11. განმცხადებლის ინტერესებთან მიმართებით შეიძლება დავასკვნათ, რომ ამ უკანასკნელმა განიცადა საგრძნობი ღელვა (იხ. ზემოთ პუნქტი 5) და გატარებულ პროცედურას თან სდევდა რისკები ჯანმრთელობისათვის, რადგან პასუხისმგებელმა ექიმმა ვერ შეძლო სრულფასოვანი ანამნეზის შედგენა (იხ. ზემოთ პუნქტი 3). თავის მხრივ, ჩარევამ მოითხოვა ძალის გამოყენება და ორი მედიკამენტის იძულებით მიღება, რისი მიზანიც იყო ღებინების პროვოცირება, რაც არაფერია თუ არა ფიზიკური ტკივილი.

12. საკითხი, რომელიც ამჟამად წამოიწვეს, არის ის, თუ რამდენად ხელმისაწვდომი იყო ნაკლებად ძალისმიერი, მაგრამ თანაბრად ეფექტიანი ალტერნატიული მეთოდი, როდესაც საქმე ეხებოდა სათანადო ბალანსის დამყარებას საზოგადოებისა და განმცხადებლის ინტერესებს შორის. ნარკოტიკების ბუნებრივი გზით გამოყოფის ლოდინი იყო ერთ-ერთი გზა, თუმცა, განმცხადებლისათვის რისკიანი, რომლის მომწელებელი ტრაქტის შიგნითაც შეიძლებოდა გამსკდარიყო პაკეტი; ეს აუცილებელს გახდიდა დაკავებისა და დაკვირვების შემდგომ გაგრძელებას, განსაკუთრებით, ამოღების პროცესზე. შეიძლება არ დავეთანხმეთ მოსაზრებას, რომ პირველი და მეორე მეთოდები შეიცავდნენ დიდ რისკს ჯანმრთელობისა, თუმცა, მრავალ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში არსებული პრაქტიკა აჩვენებს, რომ ამგვარი რისკი არსებობს.

13. მთავრობამ განაცხადა, რომ პირველი მეთოდის არჩევით, გერმანიის ხელისუფლების ორგანოები. არსებითად, ასრულებდნენ მე-8 მუხლით დადგენილ თავიანთ პოზიტიურ ვალდებულებას, რაც ითხოვს განმცხადებლის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვას. მაგრამ წინამდებარე საქმეში ჯანმრთელობას რისკი შეუქმნა თავად განმცხადებელმა, როდესაც გადაყლაპა პირში დამალული ნარკოტიკებიანი პაკეტი; სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება არ ითვალისწინებდა განმცხადებლის ნების საწინააღმდეგოდ ამ რისკის ძალისმიერი გზით არიდებას. ამასთან დაკავშირებით, შეიძლება ყურადღება გავამახვილოთ ბრემენის მიწაზე ახლახან გამოყენებულ პრაქტიკაზე (იხ. გადაწყვეტილების 47-ე პუნქტი): ექიმმა ეჭვმიტანილს უნდა განუმარტოს, რა საფრთხე შეიძლება მოჰყვეს მის ორგანიზმში ნარკოტიკების დარჩენას. ამის შემდეგ, როცა სამედიცინო შემოწმების გზით დადგინდება, რომ მეთოდი არ შეიცავს რისკებს, ეჭვმიტანილმა თავად უნდა აირჩიოს, მიიღოს თუ არა ამოსაღებინებელი ან საფალარათო საშუალებები. სხვა შემთხვევაში მას დააკავებენ საგანგებო საკანში, სანამ ნარკოტიკები ბუნებრივი გზით არ დატოვებს ორგანიზმს.

14. ეს არის გამოსავალი, რომელსაც წინამდებარე საქმის გარემოებების გათვალისწინებით, სავარაუდოდ, შეეძლო სათანადო ბალანსის დამყარება საზოგადოებრივ ინტერესსა (ნარკოტიკებით ვაჭრობის დანაშაულზე გასამართლებისათვის საჭირო მტკიცებულების შენარჩუნება) და განმცხადებლის ინტერესს (საკუთარი ფიზიკური და გონებრივი ხელშეუხებლობის დაცვა) შორის. აი, რატომ არ იყო საჭირო განმცხადებლის პირად ცხოვრებაში ჩარევა დემოკრატიული საზოგადოების პირობებში. სწორედ ამიტომ, ჩვენი აზრით, დაირღვა კონვენციის მე-8 მუხლი.

15. რაც შეეხება განმცხადებლის საჩივარს კონვენციის მე-8 მუხლის თანახმად, ჩვენი ვეთანხმებით მოსამართლეების - რესის, პელონპაიას, ბაკასა და სიკუტას განსხვავებულ აზრებს, მაგრამ აქვე გვსურს დავამატოთ, რომ არსებითად, სასამართლოს არ მართებს ორმხრივი ან მრავალმხრივი დარღვევების დადგენა

საქმეებზე, სადაც სახეზეა ერთი მატერიალური ქმედება.

მოსამართლეების: რესის, პელონპაიას, ბაკასა და სიკუტას ერთობლივი განსხვავებული აზრები

ჩვენ არ ვეთანხმებით უმრავლესობის აზრს ამ საქმის არც ერთ საკითხზე და გვსურს ავხსნათ ამის მიზეზები.

მუხლი 3

პირველყოვლისა, უმრავლესობისგან განსხვავებით, ჩვენ არ ვთვლით, რომ დაირღვა მე-3 მუხლი. ვთანხმდებით რა მეთოდზე, რომლითაც გადაწყვეტილებაში ჩამოყალიბდა მე-3 მუხლთან დაკავშირებული ზოგადი პრინციპები (იხ. პუნქტები 67-74), ამავდროულად, ვერ ვეთანხმებით გადაწყვეტილებას იმაზე, თუ როგორ უნდა მოხდეს ამ პრინციპების გამოყენება წინამდებარე საქმესთან მიმართებით.

გადაწყვეტილება განიხილავს სხვადასხვა ელემენტს, რომლებსაც რელევანტურად მიიჩნევს, დაწყებული 77-ე პუნქტში დასმული კითხვიდან, თუ რამდენად აუცილებელი იყო ჩარევა მტკიცებულების მოსაპოვებლად. ასევე, უმრავლესობა ნარკოტიკებით ვაჭრობას მიიჩნევს სერიოზულ დანაშაულად, მაგრამ დასძენს, რომ ამ შემთხვევაში „ნათელია“ ერთი რამ: განმცხადებელი „ნარკოტიკებს ინახავდა პირის ღრუში და, აქედან გამომდინარე, ვერ შეძლებდა მასშტაბურ ვაჭრობას“ (იხ. გადაწყვეტილების 77-ე პუნქტი). გადაწყვეტილების თანახმად, დანაშაულის შედარებით ნაკლები სერიოზულობა „აისახა სასჯელში (პირობითი მსჯავრი ერთი წლის ვადით და საპრობაციო ზედამხედველობა), რაც ამგვარ სასჯელთა შორის მინიმალურია“ (იქვე).

გვერდზე გადავდოთ კითხვა, ახდენს თუ არა რაიმე ტიპის გავლენას დანაშაულის სერიოზულობა საკითხზე, რამდენად არის ჩარევა არაადამიანური ან ღირსების შემლახველი მოპყრობა. ჩვენ დავასკვნით, რომ საკმარისად არ არის დასაბუთებული უმრავლესობის პოზიცია დანაშაულის სიმძიმის შემსუბუქების კუთხით. ვიუპერტალის საოლქო სასამართლოს 1995 წლის 17 მაისის გადაწყვეტილება, რომელიც საბოლოოა, აცხადებს, რომ როგორც დადგინდა, ჩარევამდე, ღამის 23:35 საათზე, განმცხადებელმა მყიდველს გადასცა ერთი პაკეტი, გამოღებული თავისი პირის ღრუდან და შემდეგ დროებით გაქრა, სანამ არ დაბრუნდა ღამის 00:25 საათზე და კვლავ გასცა ერთი პაკეტი. ამგვარად, პოლიციელები შეესწრნენ ნარკოტიკების გაყიდვის მორიგ ფაქტს და მათ არ შეიძლებოდა სცოდნოდათ, რამდენი ასეთი პაკეტი ედო განმცხადებელს პირის ღრუში.

ამ გარემოებებში მისაღებია ვიფიქროთ, რომ პოლიციის ოფიცრებს ჰქონდათ მიზეზი, ერწმუნათ განმცხადებლის მონაწილეობა გარკვეული სიმძიმის საქმიანობაში. ვაღიარებთ, რომ ხელისუფლების ორგანოებს საშუალება უნდა ჰქონოდათ დაედგინათ გასაყიდად შეთავაზებული ნივთიერების ზუსტი რაოდენობა და ხარისხი, რასაც გადამწყვეტი მნიშვნელობა ჰქონდა განმცხადებლის მიერ ნარკოტიკებით განმეორებითი ვაჭრობის საქმის გამოძიებისათვის. ამ კონტექსტში გადამწყვეტი მნიშვნელობა ვერ ექნება იმას, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებით იპოვეს კოკაინის მხოლოდ ერთი პაკეტი, ისევე როგორც ფაქტი, რომ საბოლოო ჯამში, მას შემდეგ რაც რეგიონულმა სასამართლომ გაითვალისწინა რიგი შემამსუბუქებელი

გარემოებები, განმცხადებელს მიესაჯა მსუბუქი სასჯელი.

უმრავლესობის დასაბუთებაში მნიშვნელოვანია დასკვნა, რომ არსებობდა გაცილებით ნაკლებად ძალისმიერი გზები მტკიცებულების მისაღებად. უმრავლესობა ასკვნის, რომ „ხელისუფლების ორგანოებს შეეძლოთ, უბრალოდ მოეცადათ იმისთვის, თუ როდის გამოიყოფოდა ნარკოტიკი ორგანიზმიდან ბუნებრივი გზით“ (იხ. გადაწყვეტილების 77-ე პუნქტი) და ხისტად უკუაგდებს მთავრობის არგუმენტს, „რომ ნარკოტიკის ორგანიზმიდან ბუნებრივი გზით გამოყოფის ცდა ასეთივე დამამცირებელი იქნებოდა“ (იხ. გადაწყვეტილების 79-ე პუნქტი).

ეს ალტერნატივა ნამდვილად არ ასოცირდება ეჭვმიტანილის ფიზიკურ ხელშეუხებლობაში ჩარევასთან ისე, როგორც ეს ხდება ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების შემთხვევაში. თუმცა, არ არსებობს მიზეზი, ეჭვქვეშ დავაყენოთ მთავრობის განმარტებებიც (წარმოდგენილი [სასამართლო] მოსმენაზე და ასევე ჩამოყალიბებული 52-ე და 54-ე პუნქტებში 2005 წლის 4 ივლისის გახსენებისას), რომ წინამდებარე საქმეების მსგავს ვითარებაში, ალტერნატივის გამოყენების შემთხვევაში, დაკავებულზე უნდა განეხორციელებინათ ოცდაოთხსაათიანი მეთვალყურეობა, განსაკუთრებით კი გაეკონტროლებინათ საპირფარეოს მოხმარება. სხვა საქმეებში საპირფარეოს გამოყენებისას განმარტოება ჩაითვალა იმ მინიმალურ უფლებად, რითაც უნდა ისარგებლოს დაკავებულმა. შესაბამისად, ამ უფლების წართმევა აღმოჩნდა მნიშვნელოვანი ელემენტი იმ დასკვნის დასაბუთებლად, რომ პატიმრობის პირობები უტოლდებოდა ღირსების შემლახველ მოპყრობას მე-3 მუხლის დარღვევით (იხ. *Peers v. Greece*, საქმე № 28524/95, პარაგრაფები 73-75, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, 2001-III, და *Kalashnikov v. Russia*, საქმე № 47095/99, პუნქტი 99, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, 2002-VI).

პირად ცხოვრებაში ალტერნატიული გზით ჩარევა - მოცდა, სანამ ნარკოტიკი ბუნებრივად არ გამოიყოფა ორგანიზმიდან - ნაკლებად სერიოზული შედეგით შეიძლება დასრულდეს, ვიდრე ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითი გამოყენება, თუმცა, ალტერნატიული მეთოდის უპირატესობა, კონვენციით დაცულ ღირებულებათა თვალსაზრისით, არ არის იმდენად აშკარა, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამორიცხვას კარნახობდეს.

გადაწყვეტილება აფასებს იძულებითი სამედიცინო ჩარევის თანმდევ ჯანმრთელობის რისკებს. უმრავლესობა მართებულად შენიშნავს, რომ ეს საკამათო საკითხია, არა მარტო მხარეება, არამედ სამედიცინო ექსპერტებს შორისაც (იხ. გადაწყვეტილების 78-ე პუნქტი). მიუხედავად ამისა, იგი უარყოფს მთავრობის არგუმენტებს ჯანმრთელობის რისკებთან დაკავშირებით და *inter alia* დასძენს, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენების პროცედურა „დღევანდელი მდგომარეობით“ დასრულდა ორი სასიკვდილო შედეგით მოპასუხე ქვეყანაში (იქვე). ჩვენი მხრივ, ვერ ვხედავთ საკმარის მიზეზს, არ დავუჯეროთ მთავრობის მტკიცებულებას, რომ ხსენებული ორი საქმიდან ერთ-ერთში პირს ჰქონდა გულის დაუდგენელი დაავადება და „მისთვის თანაბრად სარისკო იქნებოდა გაძლიანება ნებისმიერი სხვა იძულებითი ზომისადმი“ (იხ. გადაწყვეტილების 62-ე პუნქტი). სხვა საქმეში კი სამართალწარმოება კვლავ გაჩერებულია (იხ. გადაწყვეტილების 46-ე პუნქტი) და, შესაბამისად, არაფერი კონკრეტულის თქმა არ შეიძლება.

ასეც რომ იყოს, ჩვენ ვიზიარებთ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებასთან დაკავშირებულ ჯანმრთელობის რისკებს. მსგავსად, ასეთი რისკი შეიძლება ახლდეს ბევრ სხვა კანონდამცველ ზომას. მიუხედავად იმისა, რომ უმრავლესობის მიერ ხსენულიდან ნარკოტიკების ბუნებრივად გამოყოფის, როგორც

ალტერნატიული მეთოდის, უპირობოდ აღიარება იმას უნდა ნიშნავდეს, რომ ეს მეთოდი აშკარად შეიცავს ნაკლებ რისკს, კვლავ კითხვის ქვეშ დავაყენებთ საკითხს, რომ ეს დასკვნა გამყარებულია სასამართლოს წინაშე წარდგენილი მასალებით. მთავრობა 2005 წლის 4 ივლისის ამბის გახსენებისას აღნიშნავს ფაქტს, რომლის ჭეშმარიტებაშიც ეჭვის შეტანის საფუძველი არ გვაქვს - ჰამბურგის მხოლოდ ორ საქმეში, სადაც არ მიუმართავთ ამოსაღებინებელი საშუალებებისათვის, „ჰერონის ან კოკაინისგან მასობრივი მონამვლით გარდაიცვალნენ მცირე დილერები, რომლებმაც პოლიციისგან დასამალად გადაყლაპეს ნარკოტიკების შემცველი პატარა პაკეტები“ (იხ. განაცხადის 82-ე პუნქტი), ცხადჰყოფს, რომ ალტერნატივამაც, რომ ნარკოტიკებმა თავისით დატოვონ ორგანიზმი, არსებობს ჯანმრთელობის რისკი.

თუმცა, თუ ვითარებას უკანა რიცხვით შევაფასებთ, შეიძლება დავასკვნათ, რომ ამ საქმეში ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენებამ - მხოლოდ 0.2182 გრამის შემცველობის კოკაინის ერთი პაკეტის გამო - გამოიწვია უფრო მეტი რისკი, ვიდრე ალტერნატიულ მეთოდს შეეძლო, ჩვენ ზოგადად ვერ დავასკვნით, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება უფრო სახიფათოა ვიდრე მისი ალტერნატივები. თუნდაც, თუ ამას ვივარაუდებთ, სხვაობა არც ისე დიდია, რომ სავალდებულო გახდეს ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოორიცხვა. როგორი საქმეც უნდა იყოს, არ გვაქვს მიზეზი არ ვირწმუნოთ, რომ ექიმმა, რომელიც აფასებდა სიტუაციას, ვერ შეძლო გონივრულად დაესკვნა, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება იყო სათანადო ზომა ამ მდგომარეობაში. ჩვენ დავამატებთ, რომ, როგორც ჩანს, განხორციელებულ ზომას განმცხადებლის ჯანმრთელობისათვის არ მიუყენებია რაიმე განგრძობითი ზიანი.

რაც შეეხება ფორმას, რომლითაც გამოიყენეს ამოსაღებინებელი საშუალებები, ჩვენ ავლნიშნავთ, რომ ბრძანება მათ მოხმარებაზე გასცა პროკურორმა და განხორციელა ექიმმა საავადმყოფოს პირობებში, ხალხის თვალისგან მოშორებით.

მიუხედავად იმისა, რომ ცხვირის არედან ზონდით, ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებითმა შეყვანამ უდავოდ წარმოშვა გარკვეული დონის ტკივილი და დისკომფორტი, იგი მაინც შედარებით მოკლე ხანს გაგრძელდა. მეტიც, ცხვირის ზონდი ფართოდ გამოიყენება ყოველდღიურ სისხლის სამართლის პრაქტიკაში და არაფერი ყოფილა უცნაური გამოყენებულ მეთოდში. რაც შეეხება იმ ფაქტს, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა შესაყვანად განმცხადებელი უნდა დაეკავებინა ოთხ პოლიციელს, ჩვენ არ მიგვაჩნია, რომ ამ ვითარებაში გამოიყენეს გადაჭარბებული ძალა, რასაც ამავრებს ის გარემოებაც, რომ განმცხადებლის ნებისმიერი ძლიერი მოძრაობით ცხვირის ზონდს შეეძლო გამოეწვია დაზიანება.

მთლიანობაში, ჩვენ ვიზიარებთ, რომ მოპყრობა, რომელსაც განმცხადებელი დაექვემდებარა, იყო მკაცრი. თუმცა, ნებისმიერმა, ვინც ერთვება ნარკოვაჭრობაში, უნდა გაითვალისწინოს, რომ შეიძლება ოდესმე დაიკითხოს სამართალდამცველ მეთოდების გამოყენებით, რასაც ვერ ვუნდებთ სასიამოვნო ჩვენი აზრით, ამ საქმეში მიღებული ზომები, კონვენციის მე-3 მუხლის განსაზღვრების თანახმად, არ აღწევნენ არაადამიანური და ღირსების შემლახველი მოპყრობის ზღვარს.

მუხლი 8

რადგან გამოვედით მე-3 მუხლის დარღვევის ცნობის წინააღმდეგ, მიგვაჩნია, რომ სხვა საკითხები ექცევა კონვენციის მე-8 მუხლის განხილვის ფარგლებში.

შესაბამისად, აუცილებლად მიგვაჩნია ავხსნათ, თუ რატომ ვფიქრობთ, რომ ეს დებულება არ დარღვეულა.

ყოველგვარი ყოყმანის გარეშე ვთანხმდებით, რომ განმცხადებლის მიმართ ამოსაღებინებელ საშუალებათა ძალისმიერი გამოყენებით მოხდა მისი პირადი ცხოვრების უფლებაში - სახელდობრ კი, ფიზიკურ ხელშეუხებლობაში - ჩარევა, რის გამოც დგება მე-8 მუხლის გამოყენების საკითხი.

რაც შეეხება, გამოყენებული ზომის დასაბუთებას მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, ჩვენ აღვნიშნეთ, რომ, როგორც, ჩანს გერმანიის სისხლის სამართლის სასამართლოებსა და თეორეტიკოს იურისტებს შორის განხეთქილების საგანია ის, იძლევა თუ არა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 81-ე (ა) მუხლი სანესდებო საფუძველს ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენებისათვის (იხ. გადანყევტილების 30-40 პუნქტები). თუმცა, მიუხედავად იმისა, რომ ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს არ გამოუტანია გადანყევტილება ამ საკითხზე განმცხადებლის საქმეში, ვიუპერტალის საქალაქო და საოლქო სასამართლოებმა ჩათვალეს, რომ ხსენებული მუხლი იძლევა ამოსაღებინებელ საშუალებათა იძულებით გამოყენების უფლებას. ამის და აგრეთვე 81-ე (ა) მუხლის შინაარსის გათვალისწინებით, ჩვენი აზრით, ეროვნულ სასამართლოთა ინტერპრეტაცია არ ასახავს არანაირ თვითნებობას და, შესაბამისად, გვაკმაყოფილებს ის, რომ გამოყენებული ზომისთვის არსებობდა სათანადო სამართლებრივი ბაზა. ჩვენ ასევე მიგვაჩნია, რომ დებულება აკმაყოფილებს მოსალოდნელობის ტესტსაც და, ამგვარად, ჩარევა განმცხადებლის პირად ცხოვრებაში განხორციელდა კანონის თანახმად და კონვენციის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის ფარგლებში.

მეტიც, უყოყმანოდ ვასკვნით, რომ სადავო ჩარევა ემსახურებოდა მიზნებს, რომლებსაც ითვალისწინებს მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტი, კერძოდ ნარკოტიკებთან დაკავშირებული დანაშაულის აღკვეთა და სხვათა ჯანმრთელობის დაცვა, სახელდობრ კი ნარკოტიკების პოტენციურ მომხმარებელთა.

კითხვის ნიშნის ქვეშ რჩება, თუ რამდენად შეიძლება ჩარევა ჩაითვალოს „აუცილებლად დემოკრატიულ საზოგადოებაში“, რაც ასევე მოითხოვება მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტით. ჩვენ ვთანხმდებით, რომ ეს საკითხი გაცილებით უფრო რთულია, ვიდრე სხვა რიგი საკითხებისა, რომელთაც შევხებით. ასეც რომ იყოს, ჩვენ ვასკვნით, რომ მოთხოვნის აუცილებლობა ასევე დაკმაყოფილდა.

ჩვენ პირველ რიგში ვეყრდნობით იმას, რაც ზემოთ აღვნიშნეთ მე-3 მუხლის გარჩევასა. კვლავ ვიმეორებთ, რომ სხეულიდან ნარკოტიკების ბუნებრივად გამოყოფის ალტერნატიული მეთოდი არ უნდა ყოფილიყო ერთმნიშვნელოვნად უმჯობესი გზა კონვენციით დაცულ ღირებულებათა თვალსაზრისით. ბუნებრივია, რთულია იმის მტკიცება, რომ განმცხადებლის მდგომარეობაში მყოფი ნარკომოვაჭრეები უნდა დარჩნენ დაუსჯელი. შესაბამისად, არჩევანი ორ მეთოდს შორის, რომელთაგან ორივე უკავშირდება რისკს, დიდწილად ექცევა ხელშემკვრელი სახელმწიფოების თავისუფალი შეფასების ფარგლებში, იმის უზრუნველყოფით, რომ პროპორციულობის პრინციპი იქნება დაცული. მთავრობის ნარმოდგენილი განმარტების მიხედვით, ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენება ნებადართულია იმ ხუთ მინაზე /Länder/, სადაც ნარკოტიკებთან დაკავშირებულ დანაშაულთა ოდენობა საგანგაშოა. ამის გათვალისწინებით, ჩვენთვის მისაღები ხდება, რომ ამოსაღებინებელ საშუალებათა გამოყენების პრაქტიკა არ გასცდეს აუცილებლობის ფარგლებს. ხელშემკვრელი სახელმწიფოსათვის ამ ზომის გამოყენებაზე სრული უარი, განსაკუთრებით კი ევროპის რიგ რეგიონებში, სადაც ეს პრობლე-

მა საგანგაშო ნიშნულს აღწევს, ჩვენი აზრით, დაარღვევს სათანადო ბალანსს ნარკოტიკებით ვაჭრობაში დამნაშავესთან სახელმწიფოს ბრძოლის ინტერესსა და სხვა თანმდევ ინტერესებს შორის. რადგან განმცხადებლის საქმეში პოლიციის გამოყენებული ძალა არ გასულა იმ ჩარჩოებს მიღმა, რაც მიიჩნევა აუცილებლად არსებულ ვითარებაში, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ მე-8 მუხლი არ დარღვეულა.

მუხლი 6

აგრეთვე მხარი არ დავუჭირეთ მტკიცებას, რომ დაირღვა მე-6 მუხლი. რადგან ჩვენი აზრით, არც მე-3 და არც მე-8 მუხლები არ დარღვეულა, შესაბამისად, ჩვენთვის არ დგას გადანყვეტილებაში გადმოცემული დარღვევის გამოვლენის შესაძლებლობის საკითხი. ამდენად, შემოვიფარგლებით მხოლოდ რამდენიმე მოკლე შენიშვნით.

პირველ რიგში, გვსურს, ხაზი გავუსვათ საერთო თანხმობას გაეროს წამებისა და სხვა სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახველი მოპყრობის და დასჯის საწინააღმდეგო კონვენციის მე-15 მუხლში ნათლად გაჟღერებულ პრინციპზე, რომ მიუღებელია წამების შედეგად მოპოვებული მტკიცებულების გამოყენება მსხვერპლის საწინააღმდეგოდ (იხ. გადანყვეტილების 105-ე პუნქტი). მეორე მხრივ, ამ პრინციპის ნებისმიერი გავრცობა კონვენციის სხვა დარღვევათა დასაფარად - და ეს გადანყვეტილება წინგადადგმული ნაბიჯია ამ მიმართულებით - მოითხოვს სიფრთხილეს. პრეცედენტული სამართალი, რომლის თანახმადაც სამხილის დასაშვებობა განეკუთვნება ეროვნული კანონმდებლობის რეგულირების სფეროს (იხ. გადანყვეტილების 94-ე პუნქტი), არის სუბსიდიარობის პრინციპის მნიშვნელოვანი გამოხატულება, რომლისგან გამონაკლისებიც უნდა განიმარტოს ვინაობა ჭრილში. თუმცა, რადგან უმრავლესობამ აშკარად ღიად დატოვა ზოგადი კითხვა, თუ რამდენად შეუძლია არაადამიანურ და ღირსების შემლახველ მოპყრობად შეფასებული ქმედებით მოპოვებულ მტკიცებულებას ავტომატურად აქციოს სასამართლო პროცესი უსამართლოდ (იხ. გადანყვეტილების 107-ე პუნქტი), არ მივიჩნით აუცილებლად საკითხის შემდგომი გავრცობა.

რაც შეეხება წინამდებარე საქმეში თვითინკვირინაციის საწინააღმდეგო პრინციპით სარგებლობას, ვეთანხმებით, რომ „წინამდებარე საქმეში წარმოდგენილი მტკიცებულება, სახელდობრ, ამოსაღებინებელი საშუალებების გამოყენებით ამოღებული, განმცხადებლის ორგანიზმში დამალული ნარკოტიკები, შეიძლება მიეკუთვნოს იმ მასალის კატეგორიას, რომელიც არსებობს ეჭვმიტანილის ნებისგან დამოუკიდებლად და რომლის გამოყენებაც ზოგადად არ არის აკრძალული სისხლის სამართლის პროცესებში“ (იხ. გადანყვეტილების 113-ე პუნქტი). მეორე მხრივ, უფრო სადავოა ის, თუ რამდენად გამართლებული იყო გადანყვეტილებაში მოცემული მიზეზებისათვის ამ ზოგადი წესიდან გაკეთებული გამონაკლისი მტკიცებულების დასაშვებობაზე. სახელდობრ, არ არის დამაჯერებელი უმრავლესობის მიერ მრავალჯერ აქცენტირებული გარემოება, რომ განმცხადებელი იყო მხოლოდ მცირე ნარკომოვაჭრე, რომელსაც მიესაჯა შედარებით მსუბუქი სასჯელი (იხ. გადანყვეტილების 107-ე და 119-ე პუნქტები) (იხ. ასევე ზემოთ ჩვენი კომენტარები მე-3 მუხლზე). მიუხედავად ამისა, ჩვენი აზრით, აუცილებელი არაა ამაზე შორს წასვლა, რადგან ჩვენი დასკვნა, რომ მე-6 მუხლის არ დარღვეულა, ასე თუ ისე გარდაუვალი შედეგია იმ დასკვნებისა, რაც გამოვიტანეთ მე-3 და მე-8 მუხლებთან მიმართებით.

მოსამართლე ჰაჯიევის განსხვავებული აზრი

წინამდებარე საქმეში მე, დიდი პალატის უმრავლესობასთან ერთად, მხარი დავუჭირე კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევის ფაქტს იმის გათვალისწინებით, რომ დაირღვა განმცხადებლის თვითინკრიმინაციის საწინააღმდეგო უფლება. თუმცა, უმრავლესობისგან განსხვავებით, მე არ ვაღიარე კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა. რაც შეეხება მე-3 მუხლზე დაფუძნებულ განმცხადებლის საჩივარს, სრულად ვუერთდები მოსამართლეების - ვილდჰაბერისა და კაფლიშის მიერ გამოხატულ განსხვავებულ აზრს.