

გიორგი ქვარაია

კომპლექსური პრინციპი და სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქცია „კანიის საქმეების“ მეგალითზე

გიორგი ქვარაია

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი
(საერთაშორისო სამართლის მიმართულებით)

ტელ.: 599 713971

Email: g.kvaraia@gmail.com

თბილისი 2019 წელი.

პოსტსკიტი

2002 წელს ძალაში შევიდა ერთ-ერთი ყველაზე კომპლექსური საერთაშორისო-სამართლებრივი ინსტრუმენტი, რომის სტატუტი, რითაც დაფუძნდა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო (შემდგომში – სასამართლო). ხსენებული დოკუმენტის საფუძველზე შეიქმნა საერთაშორისო სამართლებრივი სისტემა, რომლის ამოცანას, ერთი მხრივ, საერთაშორისო დანაშაულების ჩამდენი პირების დასჯა, ხოლო მეორე მხრივ, უმძიმესი დანაშაულების პრევენცია წარმოადგენს. ამ მიზნის მისაღწევად, რომის სტატუტში, სასამართლოს იურისდიქციასთან მიმართებით, გათვალისწინებულია კომპლემენტარობის პრინციპი, რომელმაც მაქსიმალურად უნდა უზრუნველყოს ეროვნულ დონეზე სახელმწიფოების მიერ საერთაშორისო დანაშაულებზე ეფექტიანი რეაგირება. სასამართლო გვევლინება ერთგვარ „სარეზერვო“ სასამართლოდ, რომელიც საქმეში ერთვება მხოლოდ მას შემდეგ,

რაც სახელმწიფოს ეროვნულ დონეზე არ სურს, ან არ შესწევს უნარი, სათანადო რეაგირება მოახდინოს საერთაშორისო დანაშაულებზე.

წინამდებარე სტატიაში დეტალურად იქნება განხილული კომპლემენტარობის პრინციპის არსი, მისი რომის სტატუტში ასახვის საჭიროება და მიზნები. ასევე, სასამართლოს მიერ განხილული „კენიის საქმეები“, როგორც პირველი შემთხვევა, როდესაც სასამართლოს პროკურორმა გამოიყენა სტატუტით მინიჭებული უფლებამოსილება და დაიწყო გამოძიება, ხოლო სახელმწიფომ გაასაჩივრა სასამართლოს იურისდიქციის საკითხი და კომპლემენტარობის პრინციპზე დაყრდნობით მოითხოვა საქმეების დაუშვებლად ცნობა.

შესავალი

მრავალწლიანი მუშაობის შედეგად 1998 წელს ქალაქ რომში მიღებულ იქნა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს სადამფუძნებლო დოკუმენტი, რომის სტატუტი, რომელიც ძალაში შევიდა 2002 წელს. სწორედ აღნიშნული საერთაშორისო ხელშეკრულების საფუძველზე ფუნქციონირება დაიწყო მუდმივმოქმედმა სასამართლომ. სასამართლოს შექმნის მთავარ იდეას წარმოადგენდა ის, რომ ერთი მხრივ, სასტიკი და უმძიმესი დანაშაულებების ჩამდენი პირები აღარ დარჩენილიყვნენ დაუსჯელნი და მეორე მხრივ, მომხდარიყო მძიმე დანაშაულების პრევენცია.

გაეროს უშიშროების საბჭოს მიერ, გაეროს წესდების მე-7 თავის შესაბამისად დაფუძნებული *Ad hoc* ტრიბუნალებისგან განსხვავებით, რომლებსაც უპირატესი იურისდიქცია გააჩნდათ, სასამართლო შეიქმნა ხელშეკრულებაზე დაყრდნობით, წევრ სახელმწიფოთა მიერ მოლაპარაკებების შედეგად. აქედან გამომდინარე, თავიდანვე ნაკლებ სავარაუდო იყო, რომ სახელმწიფოებს უპირობოდ შეეზღუდათ მათთვის ყველაზე ღირებული, სუვერენიტეტის უფლება, სასამართლოს სასარგებლოდ. სწორედ ამიტომ, რომის სტატუტში ასახვა ჰპოვა კომპლემენტარობის პრინციპმა, რომელსაც ხშირად სტატუტის ქვაკუთხედსაც უწოდებენ.

კომპლემენტარობის პრინციპის მიხედვით, სახელმწიფოებს ენიჭებათ უპირატესი იურისდიქცია, დასაჯონ საერთაშორისო დანაშაულების ჩამდენი პირები. სასამართლოს მხოლოდ მას შემდეგ ენიჭება უფლებამოსილება, გამოიძიოს საქმე, რაც დადგინდება, რომ იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი, გამოიძიოს დანაშაული და დასაჯოს დამნაშავეები. როგორც გაეროს ყოფილმა გენერალურმა მდივანმა, კოფი ანანმა განაცხადა, კომპლემენტარობის პრინციპის მიზანს წარმოადგენს ის, რომ მასობრივმა მკვლევებმა და გამოწრთობილმა კრიმინალებმა, პასუხისმგებლობისგან თავის არიდების

მიზნით, თავი ვერ შეაფარონ ქვეყნებს, რომლებსაც თვითონ ან მათი თანამოაზრეები მართავენ ან გამოიყენონ ამ სახელმწიფოებში სამართლებრივი სისტემის ჩამოშლა.¹

კომპლემენტარობის პრინციპის არსის გაგებაში მნიშვნელოვანი წვლილი შეიტანა „კენიის საქმეებზე“ დასაშვებობის საკითხის გადაწყვეტამ. აღნიშნული გახლდათ პირველი შემთხვევა, როდესაც სტატუტის წევრმა სახელმწიფომ გაასაჩივრა სასამართლოს იურისდიქციის საკითხი და კომპლემენტარობის პრინციპზე დაყრდნობით, როგორც იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ, მოითხოვა მასთან დაკავშირებული საქმეების დაუშვებლად ცნობა. მეორე მხრივ, ეს იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც სასამართლოს პროკურორმა გამოიყენა მისთვის სტატუტით მინიჭებული უფლებამოსილება და დაიწყო გამოძიება.

მოცემულ სტატიის განხილული იქნება კომპლემენტარობის პრინციპთან დაკავშირებული საკითხები. დასაწყისში მიმოხილული იქნება სასამართლოს დაფუძნების ისტორია, შემდგომ კომპლემენტარობის პრინციპის არსი, მისი სტატუტში ასახვის საჭიროება და მიზნები.

„კენიის საქმეების“ დასაშვებობასთან დაკავშირებით განხილული იქნება მისი წინაისტორია, კერძოდ, თუ რატომ დადგა დღის წესრიგში პროკურორის მიერ *proprio motu* უფლებამოსილების ფარგლებში გამოძიების დაწყების საკითხი, ასევე, რა სამართლებრივი არგუმენტი ჰქონდა კენიის მთავრობას, როდესაც ითხოვდა საქმეების დაუშვებლად ცნობას და რა მნიშვნელოვანი განმარტებები გააკეთა სასამართლოს წინასასამართლო და სააპელაციო პალატებმა კომპლემენტარობის პრინციპთან მიმართებით.

დასკვნის სახით, წარმოდგენილი იქნება მსჯელობა, თუ რა როლი ითამაშა „კენიის საქმეებზე“ სასამართლოს გადაწყვეტილებებმა კომპლემენტარობის პრინციპის არსის უკეთ გასაგებად.

1. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო

სასამართლოს დაფუძნების ისტორიაზე საუბრისას, უნდა აღინიშნოს, რომ მუდმივმოქმედი საერთაშორისო სასამართლოს დაფუძნების იდეა ჯერ კიდევ მე-19 საუკუნეში არსებობდა,² თუმცა ვერ განხორციელდა. 1937 წელს, ერთა ლიგის ეგიდით, ქალაქ ჟენევაში გამართული კონფერენციის შედეგად, შემუშავდა კონვენცია „საერთაშორისო სისხლის სამართლოს

1 იხ. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალური მდივნის 1998 წლის 1 სექტემბრის პრესრელიზი: *Secretary-General urges 'like-minded' States to ratify Statute of International Criminal Court*, SG/SM/6686, <https://www.un.org/press/en/1998/19980901.sgsm6686.html> (21.03.2019)

2 C. K. Hall, "The First Proposal for a Permanent International Criminal Court", 322 *Int. Rev. of the Red Cross*, (1998), 57.

შექმნის შესახებ“, თუმცა ხელმომწერთა საკმარისი რაოდენობა ვერ შეგროვდა, შესაბამისად, ხსენებული კონვენცია ძალაში არ შესულა.³

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ, ტოკიოსა და ნიურნბერგის ტრიბუნალებმა გააჩინა რეალური მოლოდინი პასუხისმგებლობის კულტურის შექმნის თაობაზე. თუმცა ცივი ომის რეალობამ ხელი შეუშალა ამ მოლოდინის პრაქტიკაში განხორციელებას.⁴

მუდმივმოქმედი ინსტიტუტის შექმნისთვის რეალური ნაბიჯები მხოლოდ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის (შემდეგში – გაერო) შექმნის შემდეგ გადაიდგა. 1948 წელს გაეროს გენერალურმა ასამბლეამ მიიღო რეზოლუცია „გენოციდის დანაშაულის თავიდან აცილებისა და დასჯის შესახებ“. აღნიშნული რეზოლუციის მე-6 მუხლის მიხედვით გენოციდში ეჭვმიტანილი პირები უნდა გასამართლდნენ „იმ სახელმწიფოს კომპეტენტური სასამართლოს მიერ, რომლის ტერიტორიაზეც ქმედება იქნა ჩადენილი, ან იმ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს მიერ, რომელსაც შეუძლია განახორციელოს იურისდიქცია იმ ხელშემკვრელ მხარეთა მიმართ, რომელთა მიერაც აღიარებულ იქნა მისი იურისდიქცია“.

იმავე რეზოლუციით, გენერალურმა ასამბლეამ მოუწოდა საერთაშორისო სამართლის კომისიას, შეესწავლას საერთაშორისო სასამართლო ორგანოს დაფუძნების მიზანშეწონილობა და შესაძლებლობა, რომელიც გაასამართლებდა გენოციდში ეჭვმიტანილ პირებს.⁵ ფაქტობრივად, გენერალურმა ასამბლეამ აღიარა მუდმივმოქმედი საერთაშორისო სასამართლოს არსებობის საჭიროება.

საერთაშორისო სამართლის კომისიის დასკვნის შემდგომ, რომლის მიხედვითაც, მსგავსი სასამართლოს შექმნა სასურველი და შესაძლებელი იყო, გენერალურმა ასამბლეამ შექმნა კომიტეტი, რომელსაც უნდა მოემზადებინა სასამართლოს შექმნის შესახებ შეთავაზებები.⁶ 1951-1953 წლებში კომიტეტმა შეიმუშავა წესდების სამუშაო ვარიანტი, თუმცა გენერალურმა ასამბლეამ გადაწყვიტა, გადაედო წესდების განხილვა აგრესიის დეფინიციის მიღებამდე.⁷ სინამდვილეში კი, ცივ ომთან დაკავშირებულმა პოლიტიკურმა დაძაბულობამ შეუძლებელი გახადა ამ მხრივ პროგრესული ნაბიჯების გადადგმა.⁸

პერიოდულად კვლავ აქტუალური ხდებოდა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს შექმნის საკითხი. 1990-იანი წლების დასაწყისში ყოფილ იუგოსლავიასა და რუანდაში განვითარებულმა მოვლენებმა და გაეროს უშიშროების საბჭოს მიერ *Ad hoc* ტრიბუნალების შექმნამ, საერთაშორისო საზოგადოება მეტწილად დაარწმუნა მუდმივმოქმედი

3 William A. Schabas, *An Introduction to the International Criminal Court*, (Cambridge: Cambridge University Press, 4 edition, 2011), 5.

4 Philippe Kirsch Q.C., “The International Criminal Court: Current Issues and Perspectives”, *The United States and the International Criminal Court, Law and Contemporary Problems*, Vol. 64, No. 1, (winter, 2001): 3-4.

5 1948 წლის 9 დეკემბრის გაეროს გენერალური ასამბლეის რეზოლუცია გენოციდის დანაშაულის თავიდან აცილებისა და დასჯის შესახებ. ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <http://www.un-documents.net/a3r260.htm> (21.03.2019)

6 *The International Criminal Court: Global Politics and the Quest for Justice* edited by William Driscoll, Joseph P. Zompetti, Suzette Zompetti, (New York: The International Debate Education Association, 2004), 24.

7 იქვე.

8 William A. Schabas, *An Introduction to the International Criminal Court*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2001), 9.

სასამართლოს შექმნის აუცილებლობაში და დააჩქარა მისი დაფუძნების პროცესი.⁹ 1994 წელს საერთაშორისო სამართლის კომისიამ დაასრულა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს წესდებაზე მუშაობა და განსახილველად გადასცა გაეროს გენერალურ ასამბლეას.¹⁰ თავის მხრივ, ასამბლეამ შექმნა მოსამზადებელი კომიტეტი, რომელიც იმუშავებდა სასამართლოს დაფუძნების საკითხზე. საბოლოოდ კი, კომიტეტის ექვსი შეხვედრის გამართვის შემდგომ, 1998 წელს, რომის სტატუტი ხელმოსაწერად გაიხსნა,¹¹ ხოლო ძალაში შევიდა 2002 წლის 1 ივლისს.¹² საბოლოოდ, მიღებულ იქნა საერთაშორისო ხელშეკრულება – სტატუტი, „ერთ-ერთი ყველაზე კომპლექსური საერთაშორისო ინსტრუმენტი, რომელიც ოდესმე მოლაპარაკებების გზით შეთანხმებულა, მაღალი და დახვეწილი იურიდიული ტექნიკის მქონე დებულებების ერთობლიობა, გაერთიანებული მთელ რიგ პოლიტიკურ შეთავაზებებთან, რომლებიც ეხება სახელმწიფოთა ძირითად პრობლემას, მათ სუვერენიტეტს.“¹³

როგორც უკვე აღინიშნა, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო შეიქმნა ხელშეკრულებით, რითაც იგი განსხვავდება ყოფილი იუგოსლავიისა და რუანდის *Ad hoc* ტრიბუნალებისაგან, რომლებიც გაეროს უშიშროების საბჭოს რეზოლუციების საფუძველზე დაფუძნდა.¹⁴ ასევე, მნიშვნელოვანი განსხვავებაა ხსენებული ტრიბუნალებისა და სასამართლოს იურისდიქციას შორის. კერძოდ, *Ad hoc* ტრიბუნალებს მიენიჭათ უპირატესი იურისდიქცია ეროვნულ სასამართლოებთან მიმართებით. აღსანიშნავია, რომ ამ ფაქტს მწვავე კრიტიკა არ მოჰყოლია, რაც მეტწილად განპირობებული იყო ტრიბუნალების შეზღუდული მანდატით.¹⁵ თუმცა, დასახელებული ორი ტრიბუნალის გამოცდილებამ გამოკვეთა პრობლემა მუდმივმოქმედი სასამართლოს იურისდიქციასთან დაკავშირებით. უფრო კონკრეტულად, ნაკლებ სავარაუდო იყო სახელმწიფოების უმრავლესობა დათანხმებულიყო სუვერენიტეტის ამგვარ შეზღუდვას, შესაბამისად, საჭირო გახდა ახალი ტიპის ურთიერთკავშირის მოფიქრება, რათა, ერთი მხრივ, სახელმწიფოთა სუვერენიტეტი დაცული ყოფილიყო, ხოლო მეორე

9 *The Law and Practice of the International Criminal Court edited by Stahn, Carsten.* (Oxford: Oxford University Press, 2014), 5.

10 1989 წელს ტრინიდადი და ტობაგოს მოთხოვნის შესაბამისად, გენერალურმა ასამბლეამ დაავალა საერთაშორისო სამართლის კომიტეტს, განეხილებინა მუშაობა საერთაშორისო სისხლის სამართლოსთან დაკავშირებით. რეზოლუცია ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე:
<http://www.un.org/documents/ga/res/44/a44r039.htm> (21.03.2019).

11 ქეთევან ხუციშვილი, *გაეროს უშიშროების საბჭოს და სისხლი სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს კონკურენტული და კომპლემენტარული კომპეტენციები* (სადოქტორო დისერტაცია, ივ. ჯავახიშვილის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, 2010), 29;

12 რომის სტატუსის ხელმომწერ სახელმწიფოთა შესახებ ინფორმაცია ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე:
https://treaties.un.org/Pages/ShowMTDSGDetails.aspx?src=UNTSOnline&tabid=2&mtmsg_no=XVIII-10&chapter=18&lang=en (21.03.2019).

13 Schabas, *An introduction to the International Criminal Court*, 20.

14 გაერთიანებული ერების უშიშროების საბჭომ 39-ე მუხლის შესაბამისად დაადგინა, რომ ყოფილ იუგოსლავიაში და რუანდაში განვითარებული მოვლენები საფრთხეს უქმნიდა საერთაშორისო მშვიდობასა და უსაფრთხოებას და დააფუძნა ტრიბუნალები მშვიდობის აღდგენის მიზნით. უშიშროების საბჭოს შესაბამისი რეზოლუციები ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე:
[http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=s/res/827\(1993\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=s/res/827(1993)) (21.03.2019).
[http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/res/955\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/res/955(1994)) (21.03.2019).

15 Llewellyn, Jennifer, "A Comment on the Complementary Jurisdiction of the International Criminal Court: Adding Insult to Injury in Transitional Contexts?" *Dalhousie Law Journal*, vol. 24, no. 2 (Fall 2001): 2.

მხრივ, არ დაზიანებულიყო სტატუტის შექმნის მთავარი მიზანი, მსოფლიოში დაუსჯელობის შემცირება.¹⁶

აღნიშნულის გათვალისწინებით, რომის სტატუტის პრეამბულაში ხაზგასმულია, რომ „ამ წესდებით დაფუძნებული სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო იქნება კომპლემენტარული ეროვნული სასამართლოების მიმართ.“¹⁷ აქვე უნდა აღნიშნოს, რომ სტატუტში არ არის ზუსტად მოცემული და განმარტებული, თუ რა არის ტერმინი „კომპლემენტარობა“; თუმცა მასთან დაკავშირებული საკითხები მიღებული და განხილული იქნა სტატუსზე მომლაპარაკებლების მიერ, შემდგომ უკვე კომენტატორების მიერ, რაც საშუალებას გვაძლევს, ერთიანობაში განვიხილოთ ყველას ის ნორმა, რომელიც დაკავშირებულია სასამართლოსა და ეროვნული იურისდიქციებს შორის კომპლემენტარულ ურთიერთობებზე.¹⁸

2. კომპლემენტარობა

კომპლემენტარობის პრინციპის უკეთ გასაგებად, პირველ რიგში, საჭიროა, გავეცნოთ რომის სტატუტის პრეამბულას, რომელშიც ჩამოყალიბებულია ის ფუძემდებლური პრინციპები და მიზნები, რასაც ეყრდნობა სასამართლო საკუთარი მიზნებისა და ამოცანების მისაღწევად. პრეამბულაში სტატუტის მონაწილე სახელმწიფოები თანხმდებიან, რომ „უძიძესი დანაშაულები არ უნდა დარჩეს დაუსჯელი და მათი ეფექტიანი სისხლისსამართლებრივი დევნა უზრუნველყოფილ უნდა იქნას ეროვნულ დონეზე ზომების მიღებითა და საერთაშორისო თანამშრომლობის გაღრმავებით“¹⁹, ხოლო მათ მიზანს წარმოადგენს „ბოლო მოუღონ ამგვარი დანაშაულის ჩამდენთა დაუსჯელობას და ხელი შეუწყონ ამ დანაშაულების პრევენციას.“²⁰ ამავე დროს, სტატუტი აღიარებს, რომ სახელმწიფოებს აქვთ პირველადი ვალდებულება, გამოიძიონ საერთაშორისო დანაშაულები, ხოლო სასამართლო წარმოადგენს ეროვნული სისხლის სამართლის იურისდიქციის კომპლემენტარს/შემავსებელს.²¹

ამავდროულად, რომის სტატუტის მე-17 მუხლში გაწერილია საქმის დასაშვებობის წინაპირობები, რომლებიც უშუალოდ აყალიბებს კომპლემენტარობის პრინციპს.

16 Oscar Solera, “Complementary jurisdiction and international criminal justice”, *IRRC Vol. 84 No 845*, (March 2002), 156. <https://www.cambridge.org/core/journals/international-review-of-the-red-cross/article/complementary-jurisdiction-and-international-criminal-justice/F4A3F7F979031FDFB9B70A67FFF4B192> (21.03.2019).

17 რომის სტატუტი, პრეამბულა, § 10, რომის სტატუტი ქართულ ენაზე ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <https://www.legal-tools.org/doc/8afbd3/pdf/> (21.03.2019).

18 Markus Benzing, „The Complementarity Regime of the International Criminal Court: International Criminal Justice between State Sovereignty and the Fight against Impunity“, *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, Volume 7 (2003), 592.

19 რომის სტატუტი, პრეამბულა, § 4.

20 იქვე, § 5.

21 რომის სტატუტი, 1-ლი მუხლი;

დასახელებული მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, სასამართლომ არ შეიძლება საქმე წარმოებაში მიიღოს, როდესაც:

(ა) საქმეს იძიებს ან სისხლისსამართლებრივ დევნას აღძრავს მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფო, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი, სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა;

(ბ) საქმე გამოიძია მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ და გადაწყვიტა, არ აღძრას სისხლისსამართლებრივი დევნა შესაბამისი პირის მიმართ, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ასეთი გადაწყვეტილება მიღებულია იმის გამო, რომ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი, სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა;²²

(გ) შესაბამისი პირი უკვე გასამართლებულია იმ ქმედებისთვის, რომელიც განცხადების საგანს წარმოადგენს და რომლის განხილვა სასამართლოს მიერ, მე-20 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, დაუშვებელია;

(დ) საქმე არ არის იმდენად მნიშვნელოვანი, რომ სასამართლოს შემდგომი მოქმედება მიზანშეწონილად ჩაითვალოს.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ სასამართლოს ეკისრება „მუდმივი სარეზერვო სასამართლოს“ როლი,²³ რომელიც საქმეში ერთგვება მხოლოდ მას შემდეგ, თუ „სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი, სათანადოდ წარმართოს გამოძიება ან განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა“.

ფაქტობრივად, რომის სტატუტმა, დააფუძნა არა მხოლოდ სასამართლო, არამედ შექმნა საერთაშორისო სამართლებრივი სისტემა, რომელიც მოიცავს როგორც სასამართლოს, ისე წევრ სახელმწიფოებს.²⁴ როგორც სასამართლოს ყოფილმა მთავარმა პროკურორმა, ბატონმა ლუის მორენო-ოკამპომ განაცხადა:

„სასამართლოს ეფექტურობა არ უნდა განისაზღვროს იმით, თუ რამდენმა საქმემ მიაღწია სასამართლომდე, არამედ პირიქით, ეროვნული ინსტიტუტების რეგულარული ფუნქციონირების შედეგად სასამართლო წარმოებების არარსებობა უნდა ჩაითვალოს მთავარ წარმატებად“.²⁵

22 იქვე, მე-17 მუხლი.

23 Kleffner, J.K., *Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions* (Oxford/New York: Oxford University Press, 2008), 101.

24 Sang-Hyun Song, „The Role of the International Criminal Court in Ending Impunity and Establishing the Rule of Law“, *UN Chronicle Vol. XLIX No. 4* (2012). <https://unchronicle.un.org/article/role-international-criminal-court-ending-impunity-and-establishing-rule-law> (21.03.2019)

25 Statement made at the ceremony for the solemn undertaking of the Chief Prosecutor of the ICC, (The Peace Palace, The Hague, The Netherlands, 16 June, 2003). https://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/d7572226-264a-4b6b-85e3-2673648b4896/143585/030616_moreno_ocampo_english.pdf (21.03.2019)

შესაბამისად, კომპლემენტარობის პრინციპის მთავარ ფილოსოფიურ ელემენტს და მიზანს წარმოადგენს ის, რომ დააფუძნოს საერთაშორისო წესრიგი, სადაც სახელმწიფოები ეროვნულ დონეზე ეფექტურად მოახდენენ რეაგირებას საერთაშორისო დანაშაულებზე და ამით თავიდან აირიდებენ პროცესების წარმართვას სასამართლოში.²⁶ სწორედ ესაა არა მხოლოდ სასამართლოს, არამედ მთლიანად საერთაშორისო საზოგადოების მიზანი.

2010 წლის კამპალას კონფერენციაზე სასამართლომ წარმოადგინა „პოზიტიური კომპლემენტარობის“ კონცეფცია, რომლის მიხედვითაც, წევრი სახელმწიფოები თანამშრომლობენ ერთმანეთთან, ამავე დროს, იღებენ დამატებით მხარდაჭერას სასამართლოსგან და სამოქალაქო სექტორისგან, რათა შეასრულონ რომის სტატუტით გათვალისწინებული ვალდებულებები. თავის მხრივ, სასამართლომ თავი უნდა შეიკავოს ამ პროცესში ჩარევისგან და წაახალისოს ადგილობრივი სასამართლოები, გაუმკლავდნენ სისხლის სამართლის საქმეებს.²⁷ პოზიტიური კომპლემენტარობა პრაქტიკაში გამოყენებულ იქნა 2011 წელს ლიბიის საქმესთან დაკავშირებით, როდესაც სასამართლომ განაცხადა, რომ საქმეებს დაუთმობდა ლიბიას, თუ ლიბიელი მოსამართლეები მიიღებდნენ მონაწილეობას პროცესში, თუმცა 2013 წელს ლიბიის მთავრობას მოსთხოვეს დაზვერვის უფროსის, აბდულა ალ-სანუსის გადაცემა.²⁸

3. „კენიის საქმეები“

„კენიის საქმეები“ მნიშვნელოვანია რამდენიმე ფაქტორის გამო. პირველ რიგში, ეს იყო პირველი შემთხვევა სასამართლოს ისტორიაში, როდესაც სასამართლოს პროკურორმა გამოიყენა მისთვის მინიჭებული დისკრეცია რომის სტატუტის მე-15 მუხლით განსაზღვრული *proprio motu*²⁹ უფლებამოსილების ფარგლებში,³⁰ რამაც თავის მხრივ, წამოჭრა მრავალი პრობლემური საკითხი, მათ შორის: პროკურორის დისკრეციის ფარგლები, პოლიტიკური გავლენებისგან დამოუკიდებლობის საკითხი და სხვ.³¹ თუმცა წინამდებარე სტატიის

26 International Criminal Court, Informal expert paper: The principle of complementarity in practice, <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/20BB4494-70F9-4698-8E30-907F631453ED/281984/complementarity.pdf> (21.03.2019)

27 Gegout, Catherine, “The International Criminal Court: limits, potential and conditions for the promotion of justice and peace.” *Third World Quarterly*, 34 (5), (2013), 813.

28 იქვე.

29 რომის სტატუტის მე-15 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით პროკურორს შეუძლია *proprio motu* საკუთარი ინიციატივით დაიწყოს გამოძიება იმ ინფორმაციის საფუძველზე, რომელიც არსებობს სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალ სავარაუდო დანაშაულთა შესახებ.

30 Simeon P. Sungi, „The Kenyan Cases and the Future of the International Criminal Court’s Prosecutorial Policies“, *African Journal of International Criminal Justice* (1) 2 (2015), 172.

31 Vincent Sarara Robi, „Prosecutorial Discretion within the International Criminal Court (ICC): A Critical Legal Analysis and Preliminary Reflections on ICC intervention into Kenya“, (2012), 8; https://www.academia.edu/6261697/Prosecutorial_discretion_within_the_ICC_Case_study_of_kenya. (21.03.2019)

მიზნებისთვის „კენიის საქმეები“ სხვა კუთხითაა მნიშვნელოვანი, კერძოდ, ეს იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც სასამართლოს მოუწია მსჯელობა კომპლემენტარობის საკითხზე.³²

უფრო კონკრეტულად, კენიის მთავრობის მიერ დასაშვებობის საკითხის გასაჩივრების შესახებ სასამართლოს გადაწყვეტილებებმა, მათ შორის, სააპელაციო პალატის ორმა გადაწყვეტილებამ, მნიშვნელოვანი როლი შეასრულა კომპლემენტარობის პრინციპის განმარტების პროცესში.³³ თუმცა, სანამ უშუალოდ სასამართლოს გადაწყვეტილებების განხილვაზე გადავალთ, უმჯობესია, მოკლედ მიმოვიხილოთ ის წინაპირობები, რაც წინ უძღოდა აღნიშნული საქმეების სასამართლოში განხილვას.

3.1 წინაპირობა

2007 წელს კენიაში ჩატარებულ საპრეზიდენტო და საპარლამენტო არჩევნებს, რომლის შედეგადაც, ქვეყნის პრეზიდენტი მვაი კიბაკი ხელმეორედ აირჩიეს, უნდობლობა გამოუცხადა მისმა მთავარმა კონკურენტმა, რაილა ოდინგამ. მთელი ქვეყნის მასშტაბით დაიწყო არეულობა და იფეთქა ძალადობამ, რასაც შედეგად მოჰყვა სულ მცირე ათასი ადამიანის სიკვდილი, ხოლო რამდენიმე ასეული ათასი ადამიანი იძულებული გახდა, დაეტოვებინა საკუთარი საცხოვრებელი.³⁴ კიბაკის ადმინისტრაცია არ დგამდა რეალურ ნაბიჯებს ძალადობის შესაჩერებლად მანამ, სანამ, საერთაშორისო საზოგადოება ღიად არ ჩაერთო კონფლიქტში და გაეროს გენერალური მდივნის, კოფი ანანის შუამავლობით არ გაფორმდა მხარეებს შორის ძალაუფლების გადანაწილების შესახებ შეთანხმება.³⁵ ამავ შეთანხმების საფუძველზე შეიქმნა არჩევნების შემდგომ ძალადობის საგამოძიებო კომისია, ასევე ცნობილი, როგორც ვაკის კომისია,³⁶ რომელსაც უნდა გამოეძიებინა განვითარებული მოვლენები და შეემუშავებინა რეკომენდაციები მსგავსი შემთხვევების პრევენციის მიზნით.

კომისიის მიერ 2008 წელს გამოქვეყნებულ ანგარიშში საუბარი იყო ქონების განადგურების რამდენიმე ათეულ ათას ფაქტზე, 1133 გარდაცვლილ ადამიანზე, რომელთა ნახევრის სიკვდილზე, კომისიის აზრით, პასუხს აგებდა პოლიცია. ასევე, ანგარიშში წარმოდგენილი იყო მტკიცებულებები პოლიციის და უსაფრთხოების სამსახურების უმოქმედობაზე. კომისიამ შეიმუშავა რეკომენდაცია, რომ შექმნილიყო სპეციალური ტრიბუნალი, რომელიც

32 Steven Kay QC, „COMPLEMENTARITY AND KENYA AT THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT – LESSONS TO BE LEARNT UNDER ARTICLE 17 & 19(2)(B)“, International Criminal Law Bureau.

<http://www.internationalcrlawbureau.com/wp-content/uploads/2011/10/COMPLEMENTARITY-AND-KENYA-AT-THE-INTERNATIONAL-CRIMINAL-COURT-%E2%80%93-LESSONS-TO-BE-LEARNT-UNDER-ARTICLE-17.pdf>. (21.03.2019)

33 Hansen, Thomas Obel, „A Critical Review of the ICC’s Recent Practice Concerning Admissibility Challenges and Complementarity“, *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 13, No. 1, (2012), 218.

34 Chandra Lekha Sriram, Olga Martin-Ortega, *War, Conflict and Human Rights: Theory and Practice*, (New York: Routledge, Second Edition, 2014), 233.

35 Christopher Totten, Hina Asghar, Ayomipo Ojutalayo, “ICC Kenya Case: Implications and Impact for Propio Motu and Complementarity“, *Washington University Global Studies Law Review*, Vol. 13, Iss. 4 (2014), 706.

36 კომისიას თავმჯდომარეობდა კენიის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე ფილიპ ვაკი, რის გამოც კომისიას ხშირად ვაკის კომისიის სახელით მოიხსენიებენ;

გასამართლებდა ძალადობაზე პასუხისმგებელ მთავარ პირებს.³⁷ კომისია ანგარიშში ასევე მიუთითებდა ტრიბუნალის დასაფუძნებლად საჭირო ვადებზე, რომლის უშედეგოდ გასვლის და სახელმწიფოს მიერ გამოძიების არდაწყების შემდგომ კოფი ანანმა კომისიის მიერ მოპოვებული მასალები და მტკიცებულებები სასამართლოს გადასცა.³⁸

2009 წლის ნოემბერში სასამართლოს მთავარმა პროკურორმა, რომის სტატუტის მე-15 მუხლის შესაბამისად, წინასასამართლო პალატისგან მოითხოვა ავტორიზაცია გამოძიების დასაწყებად.³⁹ 2010 წლის მარტში პალატამ დაადგინა რომ, აღნიშნული შემთხვევა ექცეოდა სასამართლოს იურისდიქციის ფარგლებში და არსებობდა საკმარისი საფუძველი გამოძიების დასაწყებად.

გამოძიების შედეგად, მთავარმა პროკურორმა დაასახელა ექვსი ეჭვიანილი, რომელთა მიმართაც 2011 წლის 8 მარტს გამოიცა სასამართლოში დაბარების უწყებები.⁴⁰ სწორედ უწყებების გამოცემის შესახებ გადაწყვეტილების შემდგომ, კენიის მთავრობამ მიმართა სასამართლოს რომის სტატუტის მე-19 მუხლის მეორე ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტის⁴¹ და მე-17 მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, როგორც იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ და მოითხოვა, წინასასამართლო პალატას დაუშვებლად ეცნო კენიასთან დაკავშირებული ორივე საქმე.⁴²

3.2 სასამართლოს განმარტებები კომპლემენტარობასთან დაკავშირებით

კიდევ ერთხელ უნდა აღინიშნოს, რომ კენიის საქმეები განსაკუთრებულია, რადგან ეს იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც მთავარმა პროკურორმა თავისი ინიციატივით დაიწყო გამოძიება, ხოლო იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ, კომპლემენტარობის პრინციპზე დაყრდნობით, მოითხოვა საქმის დაუშვებლად ცნობა. შესაბამისად, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი იყო სასამართლოს წინასასამართლო და სააპელაციო პალატების გადაწყვეტილებები.

37 კომისიის მუშაობის შედეგების გაცნობა შესაძლებელია შემდეგ ვებგვერდზე: International Center for Transitional Justice: The Kenyan Commission of Inquiry into Post-Election Violence: <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Kenya-Dialogue-Inquiry-2008-English.pdf> (21.03.2019)

კომისიის სრული ანგარიში ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: http://www.kenyalaw.org/Downloads/Reports/Commission_of_Inquiry_into_Post_Election_Violence.pdf (21.03.2019)

38 Sriram, Martin-Ortega, *Conflict and Human Rights*, 233.

39 დამატებითი ინფორმაცია ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <https://www.icc-cpi.int/pages/record.aspx?uri=785972>; (21.03.2019)

40 უწყებების შესახებ წინასასამართლო პალატის გადაწყვეტილებები ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზეზე: <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/09-02/11-1> <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/09-01/11-1> (21.03.2019)

41 რომის სტატუტის მე-19 მუხლის მიხედვით სასამართლოს იურისდიქციის გასაჩივრების წარდგენის უფლება აქვს მოცემულ საქმეზე იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს იმ საფუძველით, რომ იგი იძიებს საქმეს ან აღძრავს სისხლის სამართლებრივ დევნას, ან გამოიძია და აღძრა სისხლის სამართლებრივი დევნა.

42 Cases of The Prosecutor v. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sangand, The Prosecutor v. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta and Mohammed Hussein Ali. Application on behalf of the Government of The Republic of Kenya, ICC-01/09-01/11 and ICC-01/09-02/11, (2011), §1;

წინასასამართლო პალატამ თავის გადაწყვეტილებაში კომპლემენტარობის პრინციპთან დაკავშირებით აღნიშნა:

„პალატას კარგად ესმის კომპლემენტარობის იდეა და მისი მოქმედების წესი, რომელიც დაკავშირებულია სახელმწიფოთა ძირითად სუვერენიტეტის უფლებასთან. ამასთანავე, ისიც უნდა იყოს გასაგები, რომ სახელმწიფოებს მხოლოდ უფლებამოსილება კი არ აქვთ, გამოიყენონ მათი სისხლისსამართლებრივი იურისდიქცია იმ პირთა მიმართ, რომელთაც, სავარაუდოდ, პასუხისმგებლობა ეკისრებათ სასამართლოს იურისდიქციაში მოქცეულ დანაშაულთა ჩადენისთვის, არამედ მათ ეკისრებათ ვალდებულება, მოიქცნენ სწორედ ასე, სტატუტის პრეამბულის მე-6 პარაგრაფის შესაბამისად“.⁴³

მნიშვნელოვანია, კომპლემენტარობის პრინციპთან დაკავშირებით სასამართლოს გადაწყვეტილებებში მოცემული განმარტებები განვიხილოთ და გავაანალიზოთ ცალ-ცალკე.

3.2.1 ორეტაპიანი ტესტი

წინასასამართლო პალატამ სტატუტის მე-17 მუხლთან დაკავშირებით პროკურორი კატანგას წინააღმდეგ სააპელაციო პალატის გადაწყვეტილების ციტირებით⁴⁴ კიდევ ერთხელ ხაზი გაუსვა იმას, რომ „პირველ რიგში, უნდა დაისვას კითხვა, მიმდინარეობს თუ არა გამოძიება ან სამართლებრივი დევნა, ან წარსულში ხომ არ ჩატარდა გამოძიება და იურისდიქციის მქონე სახელმწიფომ უარი განაცხადა დაკავშირებული პირის სამართლებრივი დევნაზე“. მხოლოდ ამის შემდგომ უნდა გამოირკვეს, იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს „არ სურს“ თუ „არ შესწევს უნარი“ გამოიძიოს საქმე. იმ შემთხვევაში, თუ სახეზეა იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს მხრიდან უმოქმედობა, საქმე ავტომატურად დასაშვებად ჩაითვლება.⁴⁵

იგივე გაიმეორა სააპელაციო პალატამ და მიუთითა, რომ ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს გამოძიების არსებობის საკითხის დადგენა იურისდიქციის მქონე სახელმწიფოს მხრიდან „არ სურს“ ან „არ შესწევს უნარი“ – საკითხის დადგენისგან. ხოლო იმის გამოსარკვევად, სახელმწიფო მართლა ატარებს თუ არა გამოძიებას, მნიშვნელოვანია არა ის, თუ რამდენად „გულწრფელია“ გამოძიება, არამედ ტარდება თუ არა საგამოძიებო მოქმედებები საერთოდ.⁴⁶

კენიის საქმესთან დაკავშირებით, ორ ეტაპიანი ტესტის გამოყენება მნიშვნელოვანია, რადგან, როგორც წესი, ტესტი გამოიყენებოდა პრაგმატული მიზნებისათვის, კერძოდ, იგი საშუალებას აძლევდა სასამართლოს, გამოეყენებინა იურისდიქცია იმ საქმეებთან

43 Pre-Trial Chamber II, Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case Pursuant to Article 19(2)(b) of the Statute, ICC-01/09-01/11, (2011), § 44.

44 იქვე, § 48.

45 Judgment on the Appeal of Mr. Germain Katanga against the Oral Decision of Trial Chamber II of 12 June 2009 on the Admissibility of the Case”, TCC-01/04- 01/07-1497, (2009), § 78.

46 Judgment on the appeal of the Republic of Kenya against the decision of Pre-Trial Chamber II of 30 May 2011 entitled „Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case Pursuant to Article 19(2)(b) of the Statute”, (2011), § 40.

დაკავშირებით, რომლებშიც შესაბამისი ქვეყნები ემხრობოდნენ სასამართლოს ჩარევას, ხოლო „კენიის საქმეები“ ფუნდამენტურად განსხვავებულია, რადგან, ამ შემთხვევაში სახელმწიფო სასამართლოს ჩარევის წინააღმდეგი იყო.⁴⁷

3.2.2 ზღვარი მტკიცებულებებისათვის

კენიის მთავრობა საკუთარ განაცხადში მიუთითებდა, რომ სასამართლოს, სახელმწიფოს პოზიციის შეფასებისას, უნდა გაეთვალისწინებინა ქვეყანაში მიმდინარე კონსტიტუციური და სამართლებრივი რეფორმა. კერძოდ, 2010 წელს კენიაში მიღებულ იქნა ახალი კონსტიტუცია, რომელიც გულისხმობდა სამართლიანი სასამართლოს უფლების და პროცედურული გარანტიების გაძლიერებას.⁴⁸ სწორედ აღნიშნული რეფორმების შედეგად, ეროვნულ სასამართლოებს მიეცათ შესაძლებლობა, ტრიბუნალის დაარსების გარეშე განეხილათ არჩევნების შემდგომ ჩადენილი დანაშაულები, მათ შორის, სასამართლოს იურისდიქციას მიკუთვნებული დანაშაულები.⁴⁹

ამავდროულად, კენიის მთავრობა მიუთითებდა, რომ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით გამოძიება უკვე მიმდინარეობდა, თუმცა პროცესის დასრულებას რამდენიმე თვე დასჭირდებოდა. თავის მხრივ, სახელმწიფო იღებდა ვალდებულებას, გამოძიების პროგრესის შესახებ ინფორმაცია მიეწოდებინა წინასასამართლო პალატისთვის.⁵⁰

მთავარი პროკურორი არ დაეთანხმა სახელმწიფოს წარდგენილ არგუმენტაციას და აღნიშნა, რომ იმ ეტაპზე, როდესაც უკვე კონკრეტულ პირთა მიმართ სასამართლოს მიერ გაცემულია უწყებები, კენიას ეკისრება უფრო მაღალი მტკიცების ტვირთი იმის დასადასტურებლად, რომ საქმე დაუშვებლად იქნას ცნობილი, ქვეყანაში სათანადო გამოძიების მიმდინარეობის საფუძვლით.⁵¹

წინასასამართლო პალატამ იმისა დასაშვებობის ეტაპის შემოწმებისას, მთავარია, სამომავლო გამოძიების ნაცვლად, ეროვნულ დონეზე წარმატებით მიმდინარეობდეს გამოძიება იმავე ეჭვმიტანილთა მიმართ.⁵² ამავე დროს, პალატამ აღნიშნა, რომ „კენიის მთავრობას არ წარმოუდგენია არანაირი მტკიცებულება, თუ რა საგამოძიებო ნაბიჯები იღებდა ეროვნულ დონეზე.“⁵³

47 Hansen, Obel, „A Critical Review of the ICC’s Recent Practice Concerning Admissibility Challenges and Complementarity”, 221.

48 The Prosecutor v Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sang, ICC-01/09-02/11, (2011), § 13.

49 იქვე.

50 Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case Pursuant to Article 19(2)(b) of the Statute, ICC-01/09-02/11, (2011), § 13;

51 Jake Spilman, “Complementarity or Competition: The Effect of the ICC’s Admissibility Decision in Kenya on Complementarity and the Article 17(1) Inquiry”, *Richmond Journal of Global Law and Business Online*, (2013), 12. <https://rjglb.richmond.edu/files/2013/10/Spilman1.pdf> (21.03.2019)

52 The Prosecutor v. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta and Mohammed Hussein Ali, Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute. ICC-01/09-02/11, (2012), § 59.

53 Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case, ICC-01/09-02/11, (2011), § 64.

სააპელაციო პალატამ განმარტა, რომ სწორედ სახელმწიფოს, რომელიც ასაჩივრებს დასაშვებობის საკითხს, ეკისრება მტკიცების ტვირთი იმასთან დაკავშირებით, რომ საქმე დაუშვებელია.⁵⁴ ამ მიზნით კი მან უნდა წარმოადგინოს დამაჯერებელი მტკიცებულებები, რომ იგი მართლაც იძიებს ჩადენილ დანაშაულს.⁵⁵

შესაბამისად, სასამართლომ, თავისი განმარტებებით, დაადგინა მკაფიო ზღვარი, თუ რა ჩაითვლება დამაჯერებელ მტკიცებულებად, რომელიც სახელმწიფოებმა უნდა წარმოადგინონ იმის სამტკიცებლად, რომ ეროვნულ დონეზე იდგმება შესაბამისი საგამოძიებო ნაბიჯები. მაგალითად, პოლიციის ანგარიშები, მოწმეების დაკითხვის დოკუმენტები და სხვ.⁵⁶

3.2.3 იგივე ქმედება/იგივე ადამიანი

მეორე ტესტი, რომელიც „კენიის საქმეებზე“ მიღებულ გადაწყვეტილებებში დაადგინა სასამართლომ, გულისხმობს „იგივე ქმედება/იგივე ადამიანი“-ს ტესტს.

კერძოდ, კენიის მთავრობა თავის განაცხადში მიუთითებდა, რომ წინასასამართლო პალატამ საქმეების დასაშვებობის განხილვისას უნდა იხელმძღვანელოს მის მიერვე მოსამზადებელ ეტაპზე, კენიის სიტუაციასთან დაკავშირებით პროკურორისათვის რომის სტატუტის მე-15 მუხლით გათვალისწინებული გამოძიების ავტორიზაციისას დადგენილი დასაშვებობის ტესტით. ამ ტესტის მიხედვით, უნდა დადგინდეს, მიმდინარეობს თუ არა გამოძიება ან პროცესი ეროვნულ სასამართლოებში იმ ადამიანის ან ადამიანთა ჯგუფის და დანაშაულების მიმართ, რომლებიც, შესაძლოა, სასამართლოს გამოძიების ობიექტი გახდეს.⁵⁷ ამავდროულად, კენიის მთავრობა აღიარებდა, რომ გამოძიება უნდა მოიცავდეს იმავე ქმედებას და იმავე იერარქიაზე მყოფ ადამიანებს, რომელთა ქმედებებსაც იძიებს სასამართლო.⁵⁸

კენიის მთავრობის ამ არგუმენტის საპასუხოდ წინასასამართლო პალატამ განმარტა, რომ კენიის მთავრობის მიერ რომის სტატუტის მსგავსი ინტერპრეტაცია არასწორია, რადგან პალატა, ავტორიზაციის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას, დასაშვებობის საკითხს განიხილავდა სიტუაციის კონტექსტში „შესაძლო“ საქმეებთან დაკავშირებით.⁵⁹ ვინაიდან, გამოძიების მოსამზადებელ ეტაპზე, როგორც წესი, ეჭვმიტანილები იდენტიფიცირებულნი არ არიან. ხოლო, სისხლის სამართლის კონკრეტული საქმის განხილვის ეტაპზე, როდესაც უკვე გაცემულია სასამართლოში დაბარების უწყებები, შესაბამისად, ეჭვმიტანილები

54 Judgment on the appeal of the Republic of Kenya against the decision of Pre-Trial Chamber II of 30 May 2011 entitled Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case Pursuant to Article 19(2)(b) of the Statute ICC-01/09-02/11, (2011), § 61.

55 იქვე.

56 იქვე, § 68.

57 ICC-01/09-01/11 and ICC-01/09-02/11, Application on behalf of the Government of The Republic of Kenya pursuant to Article 19 of the ICC Statute. ICC-01/09-01/11-1942, (2011), § 32.

58 იქვე.

59 Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case, ICC-01/09-01/11, (2011), § 54.

იდენტიფიცირებულნი არიან, სასამართლომ უნდა დაადგინოს, მიმდინარეობს თუ არა გამოძიება ეროვნულ დონეზე იმავე ადამიანების მიმართ.⁶⁰

სააპელაციო პალატა დაეთანხმა წინასასამართლო პალატას და მიუთითა, რომ საქმის იმ ეტაპზე, როდესაც განიხილება კონკრეტული სისხლის სამართლის საქმე, სავარაუდო ქმედებით და ეჭვმიტანილი პირებით, სტატუტის მე-17 მუხლის შესაბამისად, საქმე ჩაითვლება დაუშვებლად იმ შემთხვევაში, თუ ეროვნული გამოძიება ეხება იმავე ადამიანს/ადამიანებს და არსებითად იმავე საქმეს.⁶¹

აღსანიშნავია, რომ ეს იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც სასამართლომ იმსჯელა „იგივე ადამიანის“ კომპონენტზე, „იგივე ადამიანი/იგივე ქმედება“ ტესტის ფარგლებში.⁶² სასამართლომ დაადგინა, რომ საქმის წარმოების სხვადასხვა ეტაპზე საქმის დასაშვებობის განხილვისას სტატუტის მე-17 მუხლი სხვადასხვანაირად უნდა იქნას გამოყენებული.

ნიშანდობლივია, რომ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით, მოსამართლე ანიტა უსაცკამ დააფიქსირა განსხვავებული აზრი, რითაც, ფაქტობრივად, დაეთანხმა კენიის მთავრობის პოზიციას. მოსამართლემ განსხვავებულ აზრში მიუთითა, რომ კომპლემენტარობა, სახელმწიფოსა და სასამართლოს ურთიერთობაში მთავარი წარმმართველი პრინციპია, რაც განმტკიცებულია რომის სტატუტით და მასზე მუშაობის ისტორიით.⁶³ მისი აზრით, სასამართლომ არ გაითვალისწინა ის გარემოება, რომ ეს იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც განიხილებოდა სახელმწიფოს მიერ საქმის დასაშვებობის საკითხის გასაჩივრება და აქამდე, სასამართლოს მრავალ სამართლებრივ საკითხთან დაკავშირებით არ უმსჯელია. სწორედ ამიტომ, მოსამართლემ მიიჩნია, რომ სასამართლომ სათანადოდ ვერ დააბალანსა სხვადასხვა ფაქტორი, რამაც გამოიწვია დისკრეციული უფლებამოსილების არასწორად გამოყენება.⁶⁴

შეიძლება ითქვას, რომ ორივე მხარის მოსაზრებას აქვს თავისი არგუმენტები და კონტრარგუმენტები, რომლებიც, უპირველესად, გამყარებულია ისტორიული საფუძვლებით. კენიის მთავრობისა და მოსამართლე უსაკას მოსაზრებები გამყარებულია როგორც რომის სტატუტით, ასევე შესაბამის დებულებებზე მუშაობის ისტორიით, რომელთა მთავარი ამოცანა სახელმწიფოთა სუვერენიტეტის დაცვა იყო.⁶⁵

სააპელაციო პალატის გადაწყვეტილებამ დაადგინა განსაკუთრებით მკაცრი და შეიძლება ითქვას, არარეალური მოთხოვნები წევრი სახელმწიფოების მიმართ, „იგივე ადამიანი/იგივე ქმედება“ ტესტის შემოღებით, რამაც, შესაძლოა, კომპლემენტარობის მიზნების საწინააღმდეგოდ იმოქმედოს.⁶⁶

60 იქვე.

61 The Appeals chamber Judgment, ICC-01/09-02/11, § 39.

62 იქვე, § 34.

63 იქვე, § 19.

64 იქვე, § 30.

65 Charles C. Jalloh, International Decision: Situation in the Republic of Kenya. No. ICC-01/09-02/11-274- Judgment on Kenya's Appeal of Decision Denying Admissibility. *American Journal of International Law*, Vol. 106 (January, 2012), 121.

66 Charles C. Jalloh, Kenya vs. the ICC Prosecutor, *Harvard International Law Journal*. Volume 32 (August, 2012), 278.

ამავდროულად, სასამართლოს მიერ ტესტის ამგვარად განმარტების პირობებში, ეროვნულ დონეზე მოქმედ პროკურორს, დისკრეციის შეზღუდული შესაძლებლობა რჩება. იმ გარემოების გათვალისწინებით, რომ სასამართლოს ამოცანაა, დაუსჯელი არ დარჩეს უმძიმესი დანაშაულების ჩამდენი პირები, მისი ინტერესი არ უნდა იყოს, კონკრეტულად, რა ბრალი და როგორი ფორმულირებით წაეყენება დანაშაულის ჩამდენს ადგილობრივ დონეზე, კონკრეტული ქმედების გამოძიებისას.⁶⁷

მიუხედავად იმისა, რომ დასახელებული ტესტი მოითხოვს, ეროვნულმა გამოძიებამ ყურადღება გაამახვილოს იმავე ეჭვმიტანილზე და მიახლოებით იმ დანაშაულზე, რომელზეც დევნას სასამართლო განახორციელებდა, მსგავსი მიდგომის პირობებში, ნაკლებ სავარაუდოა, ეროვნულ დონეზე პროკურორმა ეჭვმიტანილს ბრალს წაუყენოს უფრო რთულად დასამტკიცებელ საერთაშორისო დანაშაულში, როდესაც, მაგალითად, ადამიანურობის წინააღმდეგ დანაშაულის ნაცვლად, მას შეუძლია, პირი ბრალდებულად ცნოს განზრახ მკვლელობისთვის.⁶⁸

როგორც პროფესორი უილიამ შაბაში აღნიშნავს, დასაშვებობის შემოწმებისას მექანიკურად არ უნდა ხდებოდეს ადგილობრივ და საერთაშორისო დონეზე დანაშაულებზე ბრალის შედარება, იმის დასადგენად, განხორციელდა თუ არა პირდაპირ ან არაპირდაპირ სამართლებრივი დევნა რომის სტატუტში ასახული დანაშაულისთვის.⁶⁹

მისი აზრით, უკეთესი მიდგომა იქნებოდა დანაშაულების შედარებითი სიმძიმის შეფასება ეროვნულ და საერთაშორისო იურისდიქციებს შორის.⁷⁰

4 ღუსკვნა

მოცემული სტატიის მიზანს წარმოადგენდა, დაგვედგინა, თუ რა მნიშვნელოვანი განმარტებები გააკეთა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლომ „კენიის საქმეებში“ კომპლემენტარობის პრინციპთან მიმართებით. ეს იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც სასამართლოს წინასასამართლო და სააპელაციო პალატებს მოუწიათ, ემსჯელათ კომპლემენტარობის პრინციპზე, მის არსსა და მოქმედების ფარგლებზე.

საერთო ჯამში, უნდა ითქვას, რომ სასამართლოს წინასასამართლო და სააპელაციო პალატებმა თავიანთ გადაწყვეტილებებში საკმაოდ მაღალი სტანდარტები დაადგინეს. მეტიც, შესაძლებელია იმის თქმაც, რომ გარკვეულწილად, სასამართლო გასცდა მის შემავსებელ

67 იქვე, 279.

68 Jalloh, “International Decision: Situation in the Republic of Kenya”, 122.

69 Schabas, *An introduction to the International Criminal Court*, 182.

70 იქვე.

იურისდიქციის ფუნქციას და, ფაქტობრივად, ბრძოლა გამოუცხადა კენიის მთავრობას კონკრეტულ საქმეებზე იურისდიქციის მოსაპოვებლად. შესაბამისად, საკამათოა, რამდენად მართებულია სასამართლოს მხრიდან მსგავსი მიდგომა.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ვფიქრობ, უპრიანი იქნებოდა, „პოზიტიური“ კომპლემენტარობის ფარგლებში სასამართლოს ხელი შეეწყოს კენიაში მიმდინარე გამოძიებისთვის, დაკვირვებოდა პროცესს და მხოლოდ გარკვეული დროის შემდგომ, აუცილებლობის შემთხვევაში, ჩართულიყო პროცესებში. ფაქტია, რომ „კენიის საქმეებში“ სასამართლომ ბევრი მნიშვნელოვანი საკითხი განმარტა. თუმცა, ამავდროულად, წარმოიშვა სირთულეები და გაჩნდა კითხვის ნიშნები კომპლემენტარობის პრინციპის სამომავლოდ სწორად გამოყენებასთან დაკავშირებით.