



გამომცემლები

პროფ. დოქტორი, საპატიო
დოქტორი ჰაინერ ალვარტი
გერმანიის ფედერალური
სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, დოქტორი აქსელ
ბოეტციხერი
პროფ. დოქტორი, საპატიო
დოქტორი ოთარ გამყრელიძე
საქართველოს უზენაესი
სასამართლოს თავმჯდომარე,
პროფ. დოქტორი ნინო გვენეტაძე
გერმანიის ფედერალური
სასამართლოს ყოფილი ვიცე
პრეზიდენტი, დოქტორი
ბურკჰარდ იენკე
საქართველოს უზენაესი
სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, პროფ. დოქტორი
დავით სულაქველიძე
საქართველოს საკონსტიტუციო
სასამართლოს მოსამართლე,
პროფ. დოქტორი მერაბ ტურავა
პროფ. დოქტორი ედვარდ შრამი
პროფ. დოქტორი ბერნდ ჰაინრიხი
პროფ. დოქტორი მარტინ ჰეგერი

მთავარი რედაქტორი

ასისტენტი ანრი ოხანაშვილი
(თსუ), LL.M. (იენის ფრიდრიხ
შილერის უნივერსიტეტი)

შინაარსი

წინასიტყვაობა

1

სტატიები

ადვერსალური და ინკვიზიციური ელემენტები ევროპული სახელმწიფოების სისხლის სამართლის პროცესის კანონმდებლობაში, როგორც სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციის გამომწვევა

პროფესორი, სამართლის დოქ. *მარტინ ჰეგერი*, ბერლინის ჰუმბოლდტის
უნივერსიტეტი

3

შეჯიბრებითობის ქართული მოდელის ზოგიერთი ასპექტი

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *ირინა აქუზარდია*

11

არანამდვილი (უზარბისი) იარაღით განსორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის საკითხის ბარკვევისათვის სისხლის სამართალში

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ყოფილი მოსამართლე, პროფესორი,
სამართლის დოქ. *დავით სულაქველიძე*, თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტი

15

არასრულწლოვნის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენება ქართული სისხლის სამართლის მისეღვი

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *მორის შალიკაშვილი*,
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

23

გადაწყვეტილებების კომენტარები

სასამართლოს „კლასიკური“ გადაწყვეტილება: მართლწინააღმდეგოების შეგნება

გერმანიის ფედერალური სასამართლო (BGH), 1952 წლის 18 მარტის
გადაწყვეტილება – საქმის ნომერი GSSt 2/51, გამოქვეყნებულია:
BGHSt 2, 194 = BGH NJW 1952, 593

სამართლის რეფერენდარი *ფილიპ ვისმანი*, თიუბინგენის უნივერსიტეტი, სამ. მაგ.

28

სხვადასხვა

მეორე გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის პროცესის პრაქტიკა: ქართული სისხლის სამართლის პროცესის ინტერნაციონალიზაცია და ევროპეიზაცია, როგორც პრობლემა და ამოცანა

პროფესორი, სამართლის დოქ. *ედვარდ შრამი*, იენის-ფრიდრიხ-შილერის
უნივერსიტეტი / ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *გიორგი
თუმანიშვილი*, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი

36

ინფორმაცია სამეცნიერო კონფერენციის შესახებ თემატიკა: „ქართული ეკონომიკური სისხლის სამართლის ევროპეიზაცია“ 2016 წლის 4-5 ნოემბერი, თბილისი

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *ბაჩანა ჯიშკარიანი*,
საქართველოს უნივერსიტეტი

38



სარედაქციო კოლეჯია

პროფ. დოქ. საპატიო დოქ. ჰაინერ ალვარტი
ბრემენის მიწის სასამართლოს კოლეჯიის
თავმჯდომარე ყოფილი მოსამართლე, დოქ.
ბერნდ ასბროკი
ბრემენის რაიონული სასამართლოს
ვიცე-პრეზიდენტი ელენ ზესტი
გერმანიის ფედერალური სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, დოქ. აქსელ ბოეტტიხერი
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს
თავმჯდომარე, პროფ. დოქ. ნინო გვენეტაძე
ასოცირებული პროფ. დოქ. ირაკლი დვალიძე
პროფ. დოქ. მარტინ პაულ ვასმერი
ასოცირებული პროფ. დოქ. გიორგი თუმანიშვილი
LL.M. (ბერლინი)
გერმანიის ფედერალური სასამართლოს ყოფილი
ვიცე პრეზიდენტი, დოქ. ბურკჰარდ იენკე
ადვოკატი დავიდ კონრადი
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, პროფ. დოქ. თამარ ლალიაშვილი
ასისტენტი-პროფ. დოქ. ლავრენტი მაღლაკელიძე
პროფ. დოქ. ქეთევან მჭედლიშვილი-ჰედრიხი LL.M.
(ფრაიბურგი)
ასისტენტი ანრი ოხანაშვილი LL.M. (იენა)
დოქ. ანეკე პეტცე
დოქ. მარტინ პიაცენა
დოქ. ეროლ პოლრაიხი
სამეცნიერო რეფერენტი მაქს-პლანკის სახელობის
საზღვარგარეთისა და სართაშორისო სისხლის
სამართლის ინსტიტუტში, დოქ. იონა რინჩიანუ LL.M.
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, პროფ. დოქ. დავით სულაქველიძე
ტერეზა ტალჰამერი
საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს
მოსამართლე, პროფ. დოქ. მერაბ ტურავა
ასოცირებული პროფ. მორის შალიკაშვილი LL.M.
(ჰამბურგი)
პროფ. დოქ. ედვარდ შრამი
ასისტენტი-პროფ. დოქ. თემურ ცქიტიშვილი
ასისტენტი-პროფ. დოქ. ლევან ხარანაული
ასისტენტი მაკა ხოდელი LL.M. (ფრაიბურგი)
ასოცირებული პროფ. დოქ. ბაჩანა ჯიშკარიანი LL.M.
(მიუნხენი)
პროფ. დოქ. მარტინ ჰეგერი
პროფ. დოქ. ბერნდ ჰაინრიხი

ჟურნალის მეორე გამომცემის სამუშაო ჯგუფი

თარგმანი:
ასოცირებული პროფ., სამართლის დოქ. გიორგი
თუმანიშვილი LL.M. (ბერლინი)
დავით ჩიხლაძე LL.M. (ბერლინი)
სამართალმცოდნეობის კანდიდატი მარია ტურავა
(ბერლინი)
ანი ნასრაშვილი LL.M. (კიოლნი)
ასოცირებული პროფ., სამართლის დოქ. ბაჩანა
ჯიშკარიანი LL.M. (მიუნხენი)

სამეცნიერო რედაქტირება ქართულ ენაზე და თარგმანის კორექტირება:

ასისტენტი-პროფესორი, სამართლის დოქ. თემურ
ცქიტიშვილი
ლექტორი სისხლის სამართალში იზა კელენჯერიძე
ასოცირებული პროფ., სამართლის დოქ. ირაკლი
დვალიძე

სამეცნიერო რედაქტირება გერმანულ ენაზე და თარგმანის კორექტირება:

სამართლის დოქ. მარტინ პიაცენა
სამართალმცოდნეობის ასესორი მარია შუტცე
სამართალმცოდნეობის კანდიდატი სიარდ ზეეგერი

მეორე გამომცემზე პასუხისმგებელი პირი და საბოლოო რედაქციული კონტროლი:

ჟურნალის მთავარი რედაქტორი, ასისტენტი
ანრი ოხანაშვილი LL.M. (იენა)

ტექნიკური მხარდაჭერა: გვანცა მახათაძე

წინასიტყვაობა*

ძვირფასო მკითხველო,

მოხარულები ვართ, რომ თქვენს თვალწინ იშლება ქართულ-გერმანული სისხლის სამართლის ჟურნალის („DGStZ“) უკვე მეორე ელექტორული გამოცემა, რომლის ნაკითხვა და ჩამოტვირთვა ქართულ და გერმანულ ენებზე შეგიძლიათ უფასოდ, ნებისმიერ ადგილას ჩვენი ჟურნალის ელექტორული გვერდის – www.dgstz.de – მეშვეობით.

ჩვენი მიზანი, ხელი შევუწყოთ ქართულ-გერმანული ურთიერთთანამშრომლობის გაღრმავებას სისხლის სამართლის სფეროში, მხარი დაუჭიროთ სისხლის სამართლის მეცნიერებაში მიმდინარე გამოწვევებს, რომლებიც უკავშირდება საქართველოს ევროპულ და გერმანულ, შესაბამისად ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოების პროცესს და საბოლოოდ ქართული სისხლის სამართლის ევროპეიზაციას, ნათლად არის ასახული წინამდებარე გამოცემის შესაბამისი სტატიების შინაარსში.

ქართულ-გერმანულ მჭიდრო ორმხრივ სამეცნიერო თანამშრომლობასა და ქართული სისხლის სამართლის ევროპეიზაციისთვის ხელშეწყობას ადასტურებს ასევე ედვარდ შრამისა და გიორგი თუმანიშვილის მიერ ამ გამოცემაში გამოქვეყნებული ერთობლივი წერილი, რომელიც ჩვენს მკითხველს აწვდის ინფორმაციას სისხლის სამართლის პროცესში ქართულ-გერმანული ახალი, სამწლიანი პროექტის შესახებ.

რაც შეეხება ჩვენი ჟურნალის უშუალოდ მე-2 გამოცემის შინაარსს, იგი მთლიანობაში იძლევა ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის ზოგიერთი საკითხის შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში დანახვის შესაძლებლობას. ამის გამოვლინებაა მარტინ ჰეგერისა და ირინა აქუბარდიას სტატიები, რომლებიც მკითხველს, ერთი მხრივ, გერმანული და ევროპული და, მეორე მხრივ, ქართული პერსპექტივიდან სთავაზობენ სისხლის სამართლის პროცესში არსებული შეჯიბრებითი და ინკვიზიციური მოდელის ზოგიერთი ასპექტის შესახებ ანალიზს. როგორც ქართველი, ასევე, განსაკუთ-

რებით, გერმანულენოვანი მკითხველისთვის საინტერესო იქნება უზენაესი სასამართლოს ყოფილი მოსამართლის, დავით სულაქველიძის სტატია, რომელიც არანამდვილი (უფარგისი) იარაღით განხორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის საკითხის გარკვევასა და მის სისხლისსამართლებრივ კვალიფიკაციას ეხება. ამ გამოცემაში წარმოდგენილია ასევე მორის შალიკაშვილის სტატია, რომელშიც ავტორი მიმდინარე წელს ამოქმედებულ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსში აღკვეთის ღონისძიების სახით გათვალისწინებული წინასწარი პატიმრობის შეფარდების წინაპირობებს იხილავს.

წინამდებარე გამოცემაში, რუბრიკაში – „ისტორიულად მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებები“, გამოქვეყნებულია ასევე, ფილიპ ვისმანის კომენტარი გერმანიის ფედერალური სასამართლოს ერთ-ერთ „რევოლუციურ“ გადაწყვეტილებაზე, რომელიც ეხება სისხლისსამართლებრივად დოგმატურ საკითხს, როგორცაა მართლწინააღმდეგობის შეგნება სისხლისსამართლებრივი შეცდომის ჭრილში. ვინაიდან ასეთი შეცდომის საკითხები, როგორც ქართველი, ასევე გერმანელი იურისტებისთვის ყოველთვის ცხოველი კამათის საგანია, ვფიქრობთ, ამ სტატიისადმი მკითხველის ინტერესი დიდი იქნება. ჟურნალის გამოცემის ბოლო რუბრიკა ეთმობა ორ წერილს, რომლებიც ნათლად ადასტურებენ ქართულ-გერმანულ მჭიდრო სამომავლო ურთიერთთანამშრომლობას სისხლის სამართლის სფეროში. აქ საუბარია, ერთი მხრივ, ჩვენი ჟურნალის ერთ-ერთი გამოცემლის ედვარდ შრამისა და ჩვენი ჟურნალის სარედაქციო კოლეგიის ერთ-ერთი წევრის, გიორგი თუმანიშვილის თანახელმძღვანელობით ამოქმედებულ პროექტზე სისხლის სამართლის პროცესში. ეს პროექტი წარმოადგენს მეორე ქართულ-გერმანულ პროექტს სისხლის სამართალში, რომელიც „ფოლკსგაგენის ფონდის“ მხარდაჭერით დაფინანსდა. ამ პროექტის მიზანია ქართული სისხლის სამართლის პროცესის ინტერნაციონალიზაციისა და ევროპეიზაციის ხელშეწყობა. მეორე მხრივ კი, საქმე ეხება მიმდინარე წლის 4-5 ნოემბერს თბილისში დაგეგმილ ქართულ-გერმანულ სამეცნიერო კონფერენციას სისხლის სამართალში, რომლის ორგანიზატორებიც არიან მარტინ პაულ ვასმერი და

* წინასიტყვაობა ქართულად თარგმნა „DGStZ“-ის მთავარმა რედაქტორმა, ასისტენტმა ანრი ოხანაშვილმა (თსუ).

ბაჩანა ჯიშკარიანი. ამ კონფერენციაზე მოწვეული როგორც ქართველი, ასევე გერმანელი პროფესორები და პრაქტიკოსი იურისტები იმსჯელებენ ქართული ეკონომიკური სისტემის სამართლის ევროპეიზაციის საკითხზე. მონაწილეების უმრავლესობა, ამასთანავე, არიან „DGStZ“-ის წევრები.

ის, რომ ასეთი მნიშვნელოვანი პროექტების შესახებ ინფორმაცია პირველად ჩვენს ჟურნალში ქვეყნდება, არ არის შემთხვევითი, ვინაიდან, ჩვენი ჟურნალის მიზანია, ასევე, ინფორმაცია მიანდოს მკითხველს სისტემის სამართლის სფეროში მიმდინარე და სამომავლო ქართულ-გერმანული თანამშრომლობის შესახებ.

გვსურს, მკითხველს სიხარულით ვაცნობოთ, რომ „DGStZ“-ის შესახებ ინფორმაცია განთავსებულია ცნობილი გერმანული უნივერსიტეტის – იენის ფრიდრიხ შილერის უნივერსიტეტის საიტზე, კერძოდ, ჰაინერ ალვარტის ვებ-გვერდზე, რომელიც არის სისტემის სამართლისა და სისტემის სამართლის პროცესის მიმართულების ხელმძღვანელი. ჟურნალის შესახებ ინფორმაცია განთავსებულია ასევე ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საიტზე. აღნიშნულით დასტურდება ჩვენი ჟურნალის აქტუალურობა. აღსანიშნავია ისიც, რომ ჩვენი ჟურნალის სამუშაო ჯგუფს შეემატნენ ქართველი

და გერმანელი იურისტები, რაც უზრუნველყოფს ჟურნალის წარმატებულ ფუნქციონირებას.

და ბოლოს, ჩვენ, გამომცემლებს, გვსურს გულითადი მადლობა გადავუხადოთ ყველა იმ პირს, ვინც წვლილი შეიტანა მეორე გამოცემის გამოქვეყნებაში და რომლებიც სამომავლოდაც იქნებიან ამ პროცესში ჩართულნი. ამ გამოცემის სტატიების ავტორებთან და სარედაქციო ჯგუფთან ერთად, განსაკუთრებით მთარგმნელობით საქმიანობაში ჩართულ სამუშაო ჯგუფის წევრებთან და ჟურნალის მთავარ რედაქტორ ანრი ოხანაშვილთან ერთად, რომელმაც თავისი დაუღალავი შრომით შესაძლებელი გახადა მეორე გამოცემის გამოქვეყნება, განსაკუთრებულ აღნიშვნას იმსახურებს საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის გერმანული ფონდი („IRZ“), რომელიც პროექტის ფინანსურ მხარდაჭერას ახორციელებს. აღსანიშნავია ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დიდი მხარდაჭერა.

ყველას გიხდით დიდ მადლობას!

მადლობლები ვიქნებით მკითხველისგან მოწოდებული შემოთავაზებებისათვის.

ჟურნალის გამომცემლები

ადვერსალური და ინკვიზიციური ელემენტები ევროპული სახელმწიფოების სისხლის სამართლის პროცესის კანონმდებლობებში, როგორც სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციის გამომწვევა*

პროფესორი, სამართლის დოქ. *მარტინ ჰეგერი*, ბერლინის ჰუმბოლდტის უნივერსიტეტი

I. საკითხის დასმა

საქართველომ 1991 წელს სახელმწიფოებრივი დამოუკიდებლობის მოპოვებით შეძლო კვლავ თავად განესაზღვრა სისხლის სამართალი და სისხლის სამართლის პროცესი, რაც სახელმწიფოებრივი სუვერენულობის ცენტრალურ სფეროს მიეკუთვნება. მან შეძლო ამასთან, ისევ დაბრუნებოდა დასავლურ-ლიბერალურ სამართლებრივ ტრადიციას. მაგრამ, ვინაიდან აქაც – ისე როგორც სხვა პოსტ-საბჭოურ სახელმწიფოებში – მიზნად იყო დასახული ევროპის საბჭოს წევრობა და ამავდროულად ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციაზე მიერთება, სისხლის სამართლის პროცესის ყოველი რეფორმისას საქართველოს იმ ფორმით უნდა გაეთვალისწინებინა ადამიანის უფლებათა კონვენციის გარანტიები, რომლებიც უპირველეს ყოვლისა სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებში 1950 წლიდან არის შემონახული. გასულ წელს ძალში შევიდა ევროპის კავშირთან საქართველოს ასოცირების შეთანხმება. აღნიშნული უკავშირდება საქართველოს ნაციონალური სისხლის სამართლის ევროპის სამართლის მოთხოვნებთან მისადაგების ვალდებულებას.

შესაბამისად, ასევე სამხრეთ კავკასია კვლავ წარმოადგენს (დასავლეთ) ევროპული სამართლებრივი სივრცის ნაწილს. თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და სამართლის აღნიშნული სივრცე არის ამავდროულად სისხლის სამართლის ევროპეიზაციის ამოსავალი წერტილი, რაც 1999 წლის ამს-

ტერდამის ხელშეკრულების შემდეგ მნიშვნელოვნად „იკრებს ტემპს“.¹ თუმცა, ამასთან ევროპის კავშირის სახელმწიფოებში პირველი ათი წლის განმავლობაში საქმე ეხებოდა, უპირველეს ყოვლისა, მატერიალური სისხლის სამართლის ჰარმონიზაციას. მხოლოდ ათი წლის შემდეგ – ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლით – ევროპის კავშირის საქმიანობის წესზე ხელშეკრულების (TFEU = Treaty on the Functioning of the EU) 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებულ იქნა ევროპის კავშირის ფარგლებში ასევე სისხლის სამართლის პროცესის ჰარმონიზაციის შესაძლებლობა.² წინა პლანზე წამოიწია სისხლისსამართლებრივი გადანაცვლებების ურთიერთდიაგრების პრინციპმა,³ როგორც ეს თავდაპირველად ცამეტი წლის წინ ევროპული დაკავების ბრძანებით განხორციელდა და ახლა კი ევროპის კავშირის საქმიანობის წესზე ხელშეკრულების 82-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, სამართლებრივი საფუძველი ევროკავშირის ხელშეკრულებებში ჰპოვა.

ლისაბონის ხელშეკრულების ამოქმედებით ამის გარდა სავალდებულო იურიდიული ძალა შეიძინა ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიამ (GRCh) (ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი. აღნიშნული ვრცელდება – მიუხედავად ბრიტანეთისა და პოლონეთის მიერ გაცხადებული დათქმებისა – როგორც გაერთიანებაზე, ასევე ევროკავშირის სახელმწიფოთა დიდ უმრავლესობაზე, რომლებმაც, მაშასადამე, სამომავლოდ უნდა გაითვალისწინონ ევროკავშირის ძი-

* სტატია ეფუძნება მოხსენებას, რომელიც 2015 წლის 10 ოქტომბერს, თბილისში გამართულ სისხლის სამართლის პროფესორთა მე-2 გერმანულ-ქართულ კონფერენციაზე წავიკითხე.

სტატია ქართულად თარგმნა ჟურნალის სარედაქციო კოლეგიის წევრმა ასოცირებულმა პროფ. სამართლის დოქ. *გიორგი თუმანიშვილმა*.

¹ აღნიშნულის თაობაზე *Heger, Martin*, *Europäisches Straf- und Strafverfahrensrecht*, in: *Giegerich (Hrsg.), Herausforderungen und Perspektiven der EU*, 2012, S. 157 ff.

² შეად. მხოლოდ *Heger, Martin*, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsgodmatik (ZIS)* 2009, 406, 409.

³ აღნიშნულის თაობაზე *Gleiß, Sabine*, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)* 116 (2004), 353 ff.

რითად უფლებათა ქარტიის მოთხოვნები სისხლის სამართლის პროცესის სფეროში (რამდენადაც აღნიშნული სულ მცირე ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიის 51-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით კავშირის სამართლის იმპლემენტაციას ემსახურება) როგორც ევროკავშირის დირექტივების, ისე სხვა ეროვნული სამართლებრივი აქტების იმპლემენტაციისას.

მიუხედავად იმისა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია უკვე 60 წელზე მეტია რაც ეროვნული სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობებისთვის ევროპაში ასევე მნიშვნელოვან სახელმძღვანელო დებულებებს ითვალისწინებს⁴ და ამასთან უკანასკნელი ათწლეულია რაც ევროპის კავშირმა დაიწყო, უპირველეს ყოვლისა, სისხლის-სამართლებრივი გადანყვეტილების ურთიერთალიარების ხელშესაწყობად ასევე სისხლის სამართლის პროცესის კანონმდებლობის ევროპის ფარგლებში ჰარმონიზაცია, მაინც უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპაში დღემდე არ არსებობს სისხლის სამართლის პროცესის რაიმე ერთიანი მოდელი, და რომ მეტწილად არსებით სტრუქტურულ განსხვავებებს აქვთ ადგილი. კონტინენტური ევროპის მრავალი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პროცესი – და მათ შორის ასევე გერმანიის – ძნელად შედარებადია საერთო სამართლის სამართლებრივი ოჯახის სახელმწიფოთა, მაგალითად როგორც არის ინგლისის, სისხლის სამართლის პროცესს. რამდენადაც ჩემთვის არის ცნობილი, საქართველოს თავდაპირველად ჰქონდა კონტინენტურ-ევროპულ მოდელთან ახლოს მდგომი სისხლის სამართლის პროცესი, რომელიც უკანასკნელი წლებია რაც ამერიკულ ადვერსალურ მოდელთან მჭიდროდ დაკავშირებულმა სისხლის სამართლის პროცესმა ჩაანაცვლა.

სხვა მხრივ, უნდა აღინიშნოს, რომ სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაციამდეც, ევროპის ფარგლებში ახალ გამოწვევებთან გამკლავების ნაწილობრივ მსგავსი ფორმებია შერჩეული. სისხლის სამართლის პროცესთან დამოკიდებულებაში ამგვარი თანამედროვე პროცესუალური ფორმებია მაგალითისათვის პროცესის ისეთი არაფორმალური გზით დასრულება, როგორცაა პროცესის შეწყვეტა, დივერსია ან სისხლისსამართლებრივი დევნის მიზანშეუწონილობის მიზეზით ბრალდებაზე უარის

თქმა. ამ შემთხვევაში საქმე ეხება, როგორც წესი, მცირე მნიშვნელობის მქონე სისხლისსამართლებრივად დასჯად ქმედებებთან გამკლავებას. ისეთი სერიოზული დანაშაულების სისხლისსამართლებრივი დევნისას, როგორცაა ყაჩაღობა, დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობა და განზრახ მკვლელობა, ყველა ევროპულ ქვეყანაში, თავისთავად, გათვალისწინებულია საქმის სასამართლოში განხილვა გამამტყუნებელი ან გამამართლებელი ფორმალური გადანყვეტილების მიღებით. ამ შემთხვევაში სისხლის სამართლის პროცესის შეწყვეტის შესაძლებლობა არ არის პოლიციის ან პროკურატურის დისკრეციაში მოქცეული. შესაბამისად, როდესაც ხდება საერთო სამართლისა (*common law*) და კონტინენტური ევროპის (*civil law*) სამართლებრივი სისტემის სისხლის სამართლის საპროცესო მოდელების ერთმანეთთან შედარება, საქმე ეხება სულ მცირე სერიოზული დანაშაულების საქმეებზე სისხლის სამართალწარმოების შედარებას, სადაც აშკარად იკვეთება თითოული სისტემის პროცესუალური თავისებურებანი და ამის შედეგად, კიდევ უფრო მარტივდება აღნიშნული სისტემების ერთმანეთისგან გამიჯვნა.

II. სისხლის სამართლის პროცესის ადვერსალური და ინკვიზიციური მოდელები

თუკი შევადარებდით საერთო სამართლის სამართლებრივ სივრცეში მოქმედ სისხლის სამართლის პროცესის მოდელს კოდიფიცირებული სამართლის მქონე ქვეყნებში არსებულ პროცესის მოდელს, ინგლისურ სისხლის სამართლის პროცესს ეწოდება ადვერსალური, ხოლო კონტინენტურ-ევროპულს კი, ინკვიზიციური.⁵ ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ გერმანული სისხლის სამართლის პროცესის ინკვიზიციურ პროცესად დასახელებას, აღარ აქვს ბევრი საერთო იმ ე.წ. ინკვიზიციურ პროცესთან, როგორც ის მე-19 საუკუნის დასაწყისამდე კონტინენტური ევროპის სისხლის სამართლის პროცესის სახით დომინირებდა.⁶ ამის

⁴ ამის შესახებ საფუძვლიანად *Esser, Robert, Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht*, 2003.

⁵ შეად. *Hörmle, Tatjana, ZStW 117 (2005), 801 ff.*; *Heger, Martin, Strafprozessrecht*, 2013, Rn. 223 ff.

⁶ ამის თაობაზე *Schroeder, Friedrich-Christian/Verrel, Torsten, Strafprozessrecht*, 5. Aufl. 2011, Rn. 28 ff.

თვალსაჩინო მაგალითი იყო ესპანური ინკვიზიცია, როდესაც სისხლისსამართლებრივი დევნის ორგანო კათოლიკური ეკლესიის ინტერესებიდან გამომდინარე, იმდროინდელი სისხლისსამართლებრივი საშუალებებით ჯადოქრებსა და ერეტიკოსებს დევნიდა და საბოლოოდ ანადგურებდა. მაშინდელი ინკვიზიციური პროცესისთვის ყველა სახელმწიფოში იყო ზოგადად დამახასიათებელი ის, რომ მძიმე დანაშაულის ჩადენის შესახებ ეჭვის არსებობის შემთხვევაში მოსამართლე ცდილობდა თავად გამოეძია დანაშაული და ამის შემდეგ პროცესი საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე თავადვე წარმართა. ბუნებრივია, ძველი გაგებით ინკვიზიციურ პროცესში ბრალდებულს არ გააჩნდა გამართლების რაიმე შანსი, რამდენადაც მისი საქმის განმხილველი მოსამართლე მის მიერვე განხორციელებული წინასწარი გამოძიებიდან გამომდინარე უკვე დარწმუნებული იყო ბრალდებულის ბრალეულობაში.

დღევანდელი გადმოსახედიდან ადვერსალური და ინკვიზიციური პროცესები ერთმანეთისგან განსხვავდებიან ძირითადად ორი თვალსაზრისით: მოსამართლის დამოკიდებულებით პროცესის სხვა მონაწილეების მიმართ და სასამართლოში დასადგენი ქვეყნების გაგებით.⁷

უპირველეს ყოვლისა, ადვერსალურ პროცესებში პროცესის საგნის განსაზღვრის უფლებამოსილება გადასულია, ძირითადად, პროკურატურის, როგორც ბრალდების სამსახურის და დაცვის მხარის, შესაბამისად, ბრალდებულის ხელში; ინგლისურ ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოში მოსამართლეს კი უკავია არბიტრის როლი, რომელიც ზრუნავს იმაზე, რომ მხარეებმა სამართლებრივი⁸ დავის გადაწყვეტის წესები დაიცვან. ადვერსალური პროცესი ფუნქციონირებს ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს გარეშე, რომლის წარმოებაც მეტწილად მხარეების მოქმედებაზე დამოკიდებულია; მართალია, მოსამართლეს აკისრია პირის ბრალეულობისა და სასჯელის შესახებ საბოლოო გადაწყვეტილების დამოუკიდებლად მიღების ვალდებულება, თუმცა იგი მაინც მიმდინარე პროცესს თვალს ადევნებს როგორც დაინტერესებული დამკვირვებელი და მხარეთა მიერ გამოთქმული მოსაზრებების საფუძველზე ერთ-ერთი მხარის პოზიციას მიიჩნევს, როგორც დამაჯერებელს. სამართალწარმოების ასეთი

წესი გათვალისწინებულია გერმანულ სამოქალაქო პროცესში. სამოქალაქო პროცესში მოქმედი დისპოზიციურობის პრინციპის თანახმად, მხარეთა ამოცანას წარმოადგენს – სისხლის სამართლის პროცესში იქნებოდნენ ესენი ბრალდებისა და დაცვის მხარე – დავის საგნის განსაზღვრა და საკუთარი პოზიციების დასაცავად მტკიცებულებების წარმოდგენა; ამის შემდეგ მოსამართლეს უფლება აქვს მხარეთა მიერ წარდგენილი შუამდგომლობების ფარგლებში მიიღოს ერთ ერთი მხარის სასარგებლოდ გადაწყვეტილება.

შემდეგი რაც გასათვალისწინებელია, სისხლის სამართლის პროცესშიც დისპოზიციურობის პრინციპზე არჩევანის გაკეთებით, იცვლება პროცესის ფარგლებში დასადგენ ქვეყნებს შორის მოთხოვნა. მაშინ, როდესაც მოსამართლე მხარეთა პოზიციებით არის შეზღუდული და აფასებს მხოლოდ ბრალდებისა და დაცვის მხარის მიერ – მაგალითად, მონმეებისა და ექსპერტების ჯვარედინი დაკითხვის (cross examination) გზით – წარდგენილ მტკიცებულებებს, ისე რომ საკუთარი ინიციატივით მტკიცებულებების წარმოდგენის, მონმეთა და ექსპერტების დამოუკიდებლად დაკითხვის უფლებამოსილება არ გააჩნია, შებოჭილია იგი იმით, რასაც არცერთი მხარე სადაოდ არ ხდის. აღნიშნული ეხება მაგალითად ინგლისში ბრალდებულის მიერ ე.წ. ბრალის აღიარების (guilty plea) ინსტიტუტს;⁹ ბრალდებულის მიერ ბრალის აღიარების შემთხვევაში, მოსამართლე არ არის უფლებამოსილი არკვიოს აღიარების შინაარსობრივი სისწორე. მან ბრალდებულს უნდა დაუნიშნოს ბრალის აღიარებისთვის წინასწარ განსაზღვრული სასჯელი.

მაშინ, როდესაც ინკვიზიციური პროცესის მიზანი ობიექტური ქვეყნების დადგენაა,¹⁰ ადვერსალურ პროცესში ცენტრალური ადგილი უკავია ფორმალური ქვეყნების იმგვარად დადგენას, როგორც ამის საშუალებას მხარეთა მიერ სასამართლოში წარდგენილი ფაქტობრივი გარემოებები იძლევა.

⁹ შეად. *Hertel, Florian, Zeitschrift für das Juristische Studium (ZJS) 2010, 198 ff.*

¹⁰ გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 244-ე პარაგრაფის მე-2 აბზაცის შინაარსი სიტყვა-სიტყვით რომ გადმოვცეთ: „სასამართლო ვალდებულია ქვეყნების დასადგენად სამსახურებრივად მოიძიოს მტკიცებულებები ყველა იმ გარემოების შესახებ, რომლებიც მნიშვნელოვანია გადაწყვეტილების მისაღებად.“

⁷ შეად. *Hörnle, Tatjana, ZStW 117 (2005), 801 ff.*

⁸ ამის თაობაზე *Gerding, Marc, Trial by Jury, 2007.*

სინამდვილეში, პროცესის ამ მოდელებს შორის განსხვავება არც თუ ისე დიდია, როგორც ეს თეორიაშია წარმოდგენილი.¹¹ მართალია, ინკვიზიციური სისხლის სამართლის პროცესი მიმართულია სრულფასოვანი მატერიალური ქმედებების დადგენისაკენ, თუმცა, სამართლებრივ სახელმწიფოში აღნიშნული გარკვეული შეზღუდვების გარეშე ვერ განხორციელდება. ასე მაგალითად, თვითინკვირაციისაგან დაცვის პრინციპის პრინციპის (*nemo tenetur se ipsum accusare*) თანახმად, არავინაა ვალდებული დაიბრალოს დანაშაული;¹² შესაბამისად, ბრალდებულს უფლება აქვს სადაოდ გახადოს წარდგენილი ბრალდება მაშინაც კი, როდესაც იგი შინაარსობრივად უტყუარია. ასევე, მოწმებთან მიმართებაშიც არსებობს გარკვეული საზღვრები. გარკვეულ პირთა წრეს ბრალდებულთან პიროვნული სიახლოვის გამო – მაგ., მისი მეუღლე – ან მათი პროფესიული მდგომარეობიდან გამომდინარე – მაგ., სასულიერო პირი, ადვოკატი და ექიმი, გააჩნიათ ჩვენების მიცემაზე უარის თქმის უფლება, შესაბამისად, ისინი არ არიან ვალდებულები სასამართლოს წინაშე სააშკარაოზე გაიტანონ სიმართლე. ამის საპირისპიროდ, ასევე ადვერსალურ სისხლის სამართლის პროცესში, ბუნებრივია, სახელმწიფო ორგანოების ამოცანას წარმოადგენს – პოლიციის და პროკურატურის – დანაშაულის გამოძიება, ასე რომ, ასევე ინგლისშიც შეგვიძლია ვისაუბროთ მატერიალური ქმედებების დადგენაზე; სისხლის სამართლის პროცესში კი, და შესაბამისად, მოსამართლისათვის ქმედებების დადგენის ინტერესი იხვევს მხარეთა ხელში არსებული დისპოზიციურობის უფლებამოსილების უკან.

ამას ემატება ისიც, რომ მიუხედავად ერთი შეხედვით სისხლის სამართლის პროცესის მეტწილად ინკვიზიციური მოწყობისა, ამასობაში გერმანიაში ასევე ადვერსალურმა ელემენტებმა გარკვეული მნიშვნელობა შეიძინეს. თუმცა, დღემდე არ არსებობს იმის შესაძლებლობა, რომ ბრალდებულმა ბრალის აღიარებით თავიდან აირიდოს სასამართლო გამოძიება, როგორც ამის საშუალებას მაგალითად „guilty plea“ იძლევა. სხვა მხრივ, გერმანიაში

გასული ოცდაათი წელია იმატა პროცესის მონაწილეებს შორის შეთანხმების გზით – ე.წ. საპროცესო შეთანხმება (*Deals*) – სისხლის სამართლის პროცესზე ზემოქმედების მოხდენის შესაძლებლობამ. 2009 წელს გერმანელმა კანონმდებელმა მოახდინა ამგვარი შეთანხმებების კოდიფიცირება (სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 257C პარაგრაფი). მართალია, მან ვერბალურად დააფიქსირა, რომ საპროცესო შეთანხმების არსებობის შემთხვევაშიც სასამართლომ უნდა დაადგინოს მატერიალური ქმედებები. თუმცა, საპროცესო შეთანხმების ცენტრალურ ელემენტად გათვალისწინებულ იქნა ბრალდებულის მიერ ბრალის აღიარება, რამაც პროცესი უნდა შეამოკლოს და სასჯელი შეამციროს და რაც სასამართლოს ფაქტიურად დაუზოგავს საქმის გარემოებათა დადგენას. აქ კი ვლინდება მსგავსება „guilty plea“-სთან.¹³

III. სამართლიანი პროცესისა და თანასწორობის პრინციპი

თუკი ევროპულ დონეზე სისხლის სამართლის პროცესის სტრუქტურისთვის დადგენილ სტანდარტებს მივიღებდით მხედველობაში, მაშინ მათი ათვლის წერტილად უნდა მივიჩნიოთ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი. ერთი შეხვედრით შეუძლებელია მასში ადვერსალური ან ინკვიზიციური პროცესისკენ გადახრის დადგენა. ასევე სტრასბურგის სასამართლოს გადწყვეტილებებშიც გამუდმებით აღინიშნება, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია პროცესის არცერთ კონკრეტულ მოდელს არ მოიაზრებს.¹⁴

ადამიანის უფლებათა კონვენციის ძირითადი იდეა – ადამიანის უფლებების საერთაშორისო დაცვა – მდგომარეობს იმაში, რომ კონვენციით გარანტირებული იყოს ის უფლებები, რომლებიც ცალკეულ მოქალაქეებს სახელმწიფო ორგანოების მხიდან ძალაუფლების განხორციელებისგან დაიცავს. თუ როგორ ხორციელდება სახელმწიფოში სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის სფეროში სასამართლო ხელისუფლება, ამ შემთხვევაში დიდ როლს არ თამაშობს; სისხლის სამართლის პროცესი სახელმწიფო სუვერენულობის ნა-

¹¹ შეად. *Trüg, Gerson, Lösungskonvergenzen trotz Systemdivergenzen im deutschen und US-amerikanischen Strafverfahren*, 2003.

¹² შეად. მხოლოდ *Beulke, Werner, Strafprozessrecht*, 13. Aufl. 2016, Rn. 125.

¹³ შეად. *Hertel, Florian, ZJS 2010*, 198 ff.

¹⁴ EGMR, *Urt. v. 12.3.2003, Öcalan v. Türkei*, §166.

ნილია, შესაბამისად, ყოველ სუვერენულ სახელმწიფოს შეუძლია მოითხოვოს გარე მითითებების ზემოქმედების გარეშე ეროვნულ დონეზე სისხლის სამართლის პროცესის ძირითადი სტრუქტურების საკუთარი შეხედულებისამებრ განსაზღვრა. ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას შეეძლო და შეუძლია სახელმწიფოს სასამართლო ხელისუფლების განხორციელების მხოლოდ იმ საზღვრების დადგენა, რომლებიც მოქალაქის – იგულისხმება უპირველეს ყოვლისა ბრალდებული – ძირითადი უფლებების დაცვიდან მომდინარეობენ.

გამომდინარე აქედან, განსაკუთრებით კონვენციის მე-6 მუხლის მოთხოვნებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ მოქალაქეთა უფლებები დანაშაულის დასჯის სახელმწიფო უფლებამოსილების განხორციელების უკან არ დაიხევენ. თუკი დავაკვირდებით სისხლის სამართლის პროცესს ბრალდებულის სამართლებრივი მდგომარეობის დაცვის კუთხით და არ მივიღებთ მხედველობაში იმ გარემოებას, რომ გერმანულ სისხლის სამართლის პროცესში ასევე პროკურატურამაც აქტიურად უნდა მოიძიოს ყოველივე, რაც ბრალდებულს ამართლებს, ბუნებრივია საპროცესო გარანტიები იხრებიან ადვერსალური სისხლის სამართლის პროცესის მოდელისკენ.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის ბირთვის სამართლიანი პროცესის უზრუნველყოფა წარმოადგენს (fair trial).¹⁵ სამართლიანობის ვალდებულების ეს ცნება მოგვავაგონებს ინგლისში სპორტში მოქმედ თამაშის სამართლიანობის (fair play) მოთხოვნას. ისევე როგორც შეჯიბრში მონაწილე დაპირისპირებულ მხარეებს, სასამართლოში მხარეებს უნდა შეეძლოთ ბრძოლის გამართვა საკუთარი სიმართლის წარმოსაჩენად. მოსამართლე კი თვალყურს ადევნებს თამაშის წესების, ანუ პროცესის წესების დაცვას, საბოლოო შედეგის თაობაზე კი გადაწყვეტილებას იღებენ ნაფიცი მსაჯულები. სიმართლის დადგენისათვის სამართლიანი ბრძოლა მოიაზრებს იმასაც,

რომ ორივე მხარეს გააჩნდეს თანაბარი ინფორმაცია და შეეძლოთ თანაბარი პროცესუალური საშუალებებით სარგებლობა. იმის გამო, რომ ბრალდების სამსახურს განხორციელებული გამოძიების საფუძველზე გააჩნია ისეთი მონაცემები, რომლებსაც დაცვის მხარე ვერ მოიპოვებდა, სავალდებულოა ცალკეული მტკიცებულებების გახსნა, ანუ მონინაალმდეგე მხარისთვის დროულად შეტყობინება (ე.წ. disclosure). მტკიცებულება, რომლის გახსნაც არ მომხდარა, ვერ იქნება სასამართლოში წარდგენილი. ასევე პროცესშიც მხარეები მოქმედებენ მსგავსად, კერძოდ, როდესაც ბრალდება წარადგენს მონმეს, დაცვის მხარეს შეუძლია ეს უკანასკნელი ჯვარედინი დაკითხვის წესით (cross examination) დაკითხოს და პირიქით. ამდენად, საუბარია მხარეთა ხელთ არსებულ საშუალებათა თანასწორობაზე (equality of arms).

განსხვავებით ამისაგან, თუკი დავაკვირდებით გერმანულ სისხლის სამართლის პროცესს, ნათლად ჩანს, რომ ამ შემთხვევაში სრულიად სხვაა სისხლის სამართლის პროცესის ძირითადი იდეა. პროცესის მიზანი მდგომარეობს დანაშაულის დასჯის სახელმწიფოს უფლებამოსილების რეალიზაციაში, რისი წინაპირობაც გერმანული გადასახედიდან არის, უპირველეს ყოვლისა, მატერიალური ჭეშმარიტების დადგენა, რადგან ასეთი უფლებამოსილება შეიძლება არსებობდეს მხოლოდ დამნაშავე პირების მიმართ. თუკი გამოძიების სტადიაზე პროკურატურა აწარმოებს გამოძიებას, სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვის ეტაპზე მოსამართლე გვევლინება ძირითად ფიგურად. ძირითადად მოსამართლის ინიციატივით ხდება დასაკითხ მონმეთა სასამართლოში მოწვევა, რომელთაც მოსამართლე თავადვე კითხავს. პროკურატურას და დაცვას აქვთ მხოლოდ დამატებითი შეკითხვების დასმის უფლება. ბრალდებისა და დაცვის მხარეს აქვთ აგრეთვე ისეთი მოწმეების სასამართლოში გამოძახების თაობაზე შუამდგომლობის დაყენების უფლება, რომელთა გამოძახება სასამართლოს ინიციატივით არ მომხდარა, თუმცა, შუამდგომლობის დაკმაყოფილების თაობაზე გადაწყვეტილებას იღებს მაინც მოსამართლე. თუ მოსამართლე დააკმაყოფილებს შუამდგომლობას, მონმეს იგი თავადვე იძახებს. მიუხედავად იმისა, რომ თეორიულად ჯვარედინი დაკითხვის შესაძლებლობაც არსებობს, რეალურად მას პრაქტიკაში გამოყენება არ აქვს. გამოძიების პროცესიდან გამომდინარე პროკურატურის

¹⁵ საფუძვლიანად *Gaede, Karsten, Fairness als Teilhabe – Das Recht auf konkrete und wirksame Teilhabe durch Verteidigung gemäß Art. 6 EMRK, 2007*, და უფრო ადრე *Jahn, Matthias, ZStW 127 (2015), 549 ff.*, ასევე ყოვლისმომცველი კომენტარი *Peukert, Wolfgang*, in: *Frowein/Peukert, EMRK, 3. Aufl. 2009, Art. 6 Rn. 125 ff.* შეად. ასევე *Ambos, Kai, Internationales Strafrecht, 4. Aufl. 2015, § 10 Rn. 19 ff.*; *Satzger, Helmut, Internationales und Europäisches Strafrecht, 7. Aufl. 2016, § 11 Rn. 57 ff.*

მხარეს არსებული ინფორმაციული უპირატესობის დაბალანსების აუცილებლობა არ არსებობს, ვინაიდან მოსამართლე, რომელსაც მტკიცებულებების გამოკვლევაზე გააჩნია ბატონობა, მოქმედებს ნეიტრალური თვალთახედვით (და არა ბრალდების ან დაცვის ინტერესებით). მაშასადამე, ამგვარი პროცესის სპეციალური სამართლიანობა ვლინდება არა ანტაგონისტური მხარეებისთვის თანაბარი უფლებების მინიჭებაში, არამედ იმაში, რომ ბრალდებულისთვის ნარდგენილი ბრალდების თაობაზე გადანყვეტილებას იღებენ ერთმანეთის მიყოლებით ორი ერთმანეთისგან დამოუკიდებელი საჯარო ინსტიტუცია – დაცვის მხარის მიერ კონტროლირებად – დარეგულირებულ პროცესის ფარგლებში.

თუკი გერმანულ სისხლის სამართლის პროცესს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტში განმტკიცებული სამართლიანი პროცესის გარანტიის თვალთახედვიდან დავაკვირდებით, ნამდვილად არ მოგვხვდება თვალში ინგლისისთვის დამახასიათებელი, ორ გუნდს შორის – ბრალდებასა და დაცვას – არსებული სპორტული შეჯობის მსგავსი სურათი, თუმცა, გერმანიაში მსაჯული – სასამართლო – ახორციელებს არა მხოლოდ საპროცესო აქტივობების დიდ ნაწილს, ამის გარდა იგი იღებს გადანყვეტილებას სამართლებრივი დავის შედეგის თაობაზეც. პროცესის მონაწილეების დისკრეციაში ასევე არ არის მოქცეული ქვეყნის მთავარი ინტერესები. მასშტაბი ამ შემთხვევაში არის ძირითადად ობიექტური ქვეყნის ინტერესები და არა მხარეთა ისეთი ფორმით შეთანხმება, როგორცაა „guilty plea“.

შესაბამისად, პროცესის სამართლიანობისა და თანასწორობის პრინციპიდან გამომდინარე, გერმანული – და მასთან ერთად კონტინენტურ-ევროპული – სისხლის სამართლის პროცესის მოდელი დგას დიდი გამოწვევის წინაშე საერთო სამართლის ქვეყნებში მოქმედ საპროცესო მოდელთან შედარებით, რომელიც უკვე მრავალი ასწლეულის განმავლობაში ზემოხსენებულ პრინციპს ეფუძნება. სხვა მხრივ ინგლისური მოდელი აწყდება თავის საზღვრებს, როდესაც მაგალითად საქმე ეხება ისეთი თანამედროვე კრიმინალის ფორმების წინააღმდეგ ბრძოლას, როგორცაა ტერორიზმი, რამეთუ არავის არ სურს ამ შემთხვევაში სისხლის სამართლის პროცესის საწყის ეტაპზევე ბრალდებულსა და მის ადვოკატს გააცნოს ყველა მტკიცებულება. შესაბამისად, ასეთ პროცესში დღეს უკვე შესაძლებელია,

ტერორიზმთან ეფექტური ბრძოლის საქვეყნო ინტერესებიდან გამომდინარე, უარი ითქვას მტკიცებულებების გაცნობაზე.

ამასობაში გერმანიაში შეინიშნება ადვერსალური პროცესის მოდელის გარკვეული ნიშნები,¹⁶ თუმცა, ადგილი არ აქვს ინგლისურ მხარეთა სისხლის სამართლის პროცესის სტრუქტურას. ასე მაგალითად, ბრალდებულის აღიარება საპროცესო შეთანხმებისას (ე.წ. Deals) თამაშობს მნიშვნელოვან როლს. ისევე როგორც ინგლისურ სისხლის სამართლის პროცესში ბრალის აღიარებისას, გერმანიაშიც საპროცესო შეთანხმების დადების დროს, ბრალდებულს, რომელმაც დანაშაული აღიარა, შეუძლია იმედი ჰქონდეს ყოველთვის საგრძნობლად მსუბუქი სასჯელის დანიშვნის. თუმცა, გერმანელმა კანონმდებელმა საპროცესო შეთანხმების შესახებ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 257c პარაგრაფის საკანონმდებლო რეგულაციაში გაითვალისწინა ის, რომ მოსამართლეს აქვს ვალდებულება გადაამოწმოს ნებისმიერი აღიარებითი ჩვენების ნამდვილობა; ამაში ჰპოვებს ასევე თავის გამოვლინებას გერმანიაში გაბატონებული ობიექტური ქვეყნის ინტერესების დადგენის სასამართლოს ვალდებულება. თუმცა, პრაქტიკაში მხარეთა შორის დადებული საპროცესო შეთანხმების საფუძველზე დანაშაულის აღიარებას მივყავართ იქამდე, რომ სასამართლო აღიარებით ჩვენებას ყოველგვარი გადამოწმების გარეშე მიიჩნევს ქვეყნის ინტერესად და ასამართლებს ბრალდებულს მტკიცებულებების შემდგომი გამოკვლევის გარეშე.

IV. შედეგები სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაციისათვის

ევროპის კავშირში სისხლის სამართლის პროცესის ნაწილობრივმა ჰარმონიზაციამ ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტიდან გამომდინარე უნდა გაითვალისწინოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მოთხოვნები. აღნიშნული ეხება ასევე სამართლიანი პროცესის პრინციპს,

¹⁶ გასაჩივრების პროცესზე უფრო ახლოს Heger, Martin, Adversatorische Elemente des Revisionsverfahrens aus deutscher Sicht, in: F.-C. Schroeder/Kudratov (Hrsg.), Die strafprozessuale Hauptverhandlung zwischen inquisitorischem und adversatorischem Modell, 2014, 181 ff.

ვინაიდან ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიის 47-ე მუხლის მე-2 წინადადება ევროკავშირის სამართლის იმპლემენტაციისას (იხ. ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიის 51-ე მუხლის პირველი აბზაცი) – და ასევე წევრ სახელმწიფოებში სისხლის საპროცესო სამართლებრივი დირექტივების იმპლემენტაციისას – ითხოვს მინიმუმ სამართლიანი პროცესის უზრუნველყოფას და, შესაბამისად, უნდა გამოვიდეთ იქიდან, რომ აღნიშნული ცნება ისევე უნდა იქნეს განმარტებული, როგორც იგი განმარტება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით. შესაბამისად, ბრალდებისა და დაცვის მხარეთა თანასწორობის მოთხოვნა განმტკიცებულია ასევე ევროკავშირის სამართლითაც. ამდენად, ევროპის კავშირის საქმიანობის წესზე ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე დირექტივაში გაკეთდა დათქმა

- მტკიცებულებების დასაშვებობის ურთიერთალიარების შესახებ (a)
- ალკეული პირების უფლებების, განსაკუთრებით ბრალდებულის საპროცესო უფლებების შესახებ (b) ან
- დაზარალებულის უფლებების შესახებ (c)

სამართლიანი პროცესის უზრუნველსაყოფად, რომ წევრ სახელმწიფოებმა უნდა მოახდინონ აღნიშნული დათქმების იმპლემენტაცია.

კლასიკურ ადვერსალური სისხლის სამართლის პროცესის მოდელში მეტწილად საქმე ეხება ბრალდებისა და დაცვის მხარეს შორის ურთიერთობას, შესაბამისად, უკვე ფართოდ რეალიზებული მხარეთა თანასწორობიდან გამომდინარე, ბრალდებულის უფლებების გაფართოებამ არ უნდა გამოიწვიოს ამ მხრივ რაიმე ცვლილება.

აღნიშნული სიტუაცია რთულდება, თუ აქ დაზარალებულსაც მოვიაზრებთ. მართალია ბრალდებამ უმეტეს შემთხვევებში დაზარალებულის ინტერესებიც უნდა გაითვალისწინოს, თუმცა ეს მის ძირითად ამოცანას არ წარმოადგენს; ამის გამო ბოლო წლებში ევროკავშირის დონეზე მოხდა დაზარალებულის უფლებების გაზრდა. ამასთან კავშირშია იმის საფრთხე, რომ ბრალდებულს არა მხოლოდ პროკურატურა წაუყენებს ბრალას, არამედ ასევე დაუპირისპირდება მას დაზარალებულიც. ამის შედეგად იცვლება ადვერსალური პროცესისთვის დამახასიათებელი ბიპოლარული საბრძოლო პოზიცია.

ინკვიზიციურ პროცესის მოდელში ბრალდებისა და დაცვის თანასწორ მდგომარეობაში ჩაყენება შეუძლებელია, ვინაიდან პირველი მათგანი მოქმედებს როგორც ობიექტური ორგანო, როცა ბრალდებული მხოლოდ და მხოლოდ საკუთარ სუბიექტურ უფლებებს იცავს; ასევე დაზარალებულის პროცესში ფართო უფლებებით აღჭურვილ სუბიექტად ჩართვაც პრობლემურია, განსაკუთრებით როცა ამის შედეგად რთულდება საქმის გარემოებების დადგენა. გერმანიაში ამ დრომდე დაზარალებულის დაცვის კუთხით არსებულ კანონმდებლობას აღნიშნული არ გამოუწვევია; იზღუდება მხოლოდ კონტროლის უფლებები მოწმის დაკითხვისას საქვეყნო პროცესის დახურვის ფორმით ან საკასაციო ინსტანციაში განაჩენის გასაჩივრების შეზღუდვის ფორმით. იმის გამო, რომ ზევით ნახსენებ საპროცესო შეთანხმებისას დაზარალებული არ მონაწილეობს, აღნიშნული პრაქტიკა ინვესს დაზარალებულის უფლებების შეზღუდვასაც კი.

მტკიცებულებათა დასაშვებობა მათი ურთიერთალიარების საფუძველზე მტკიცებულებების მოპოვებისა და გამოყენების განსხვავებული წესების არსებობის გამო ყველა სახელმწიფოში წარმოადგენს სირთულეს;¹⁷ ადვერსალური და ინკვიზიციური პროცესის მოდელის მქონე სახელმწიფოებში ამ მხრივ თავს იჩენს კიდევ დამატებითი პრობლემები, თუ იმას წარმოვიდგინებთ მაგალითისთვის, რომ საფრანგეთში დასაშვები მოწმის ჩვენების ოქმი ურთიერთალიარების საფუძველზე წარდგენილ უნდა იქნეს ინგლისში მიმდინარე სისხლის სამართლის პროცესში.¹⁸ საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში მოქმედი მხარეთა ფართოდ აღიარებული ელემენტარული უფლება – როგორც ბრალდების, ისე დაცვის მხარის – დაკითხოს ჯვარედინი დაკითხვის წესით მოწინააღმდეგე მხარის მოწმე, წარდგენილი მოწმის ჩვენების ოქმის გამო განუხორციელებელი დარჩებოდა. სხვა მხრივ, ინკვიზიციური პროცესიც, როგორცაა გერმანული სისხლის სამართლის პროცესი, აღმოჩნდებოდა პრობლემის წინაშე, თუ როგორ უნდა მოიქცეს ინ-

¹⁷ ამის თაობაზე *Hecker, Bernd*, *Europäisches Strafrecht*, 5. Aufl. 2015, § 12 Rn. 51 ff.; *Heger, Martin*, *ZIS* 2007, 547 ff.; საფუძვლიანად *Gleß, Sabine*, *Beweisrechtsgrundsätze einer grenzüberschreitenden Strafverfolgung*, 2006.

¹⁸ შეად. *Gleß, Sabine*, *ZStW* 115 (2003), 131, 139 f.; *Radtke, Henning*, *Goldammer's Archiv für Strafrecht (GA)* 2004, 1, 18.

გლისში ბრალდებულის მიერ ბრალის აღიარების „guilty plea“ შემთხვევაში: მანაც უნდა პირდაპირ აღიაროს იგი, თუ უფლება აქვს – როგორც ბრალდებულის აღიარებითი ჩვენება – შინაარსობრივად შეაფასოს და საბოლოო გადაწყვეტილებაში აღიარების შინაარსი არ გაიზიაროს?

V. დასკვნა

სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაცია წარმოადგენს როგორც ადვერსალური, ისე ინკვიზიციური სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობისთვის გამოწვევას. განსაკუთრებული პრობლემები თავს იჩენს მტკიცებულებათა ურთიერთაღიარების საფუძველზე გაცვლისას. ამიტომ დღეს კიდევ უფრო საჭიროა სხვადასხვა ევროპული ქვეყნების სისხლის სამართლის ექსპერტებს შორის სამეცნიერო თანამშრომლობა, რომლებმაც, მიუხედავად საერთო სამართლებრივი ტრადიციებისა, განსხვავებული პროცესის მოდელები გამოსცადეს.

შეჯიბრებითობის ქართული მოდელის ზოგიერთი ასპექტი*

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. ირინა აქუბარდია

I. შესავალი

2009 წლის 9 ოქტომბერს მიღებულმა საქართველოს ახალმა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსმა¹, რომელიც 2010 წლის ოქტომბრიდან ამოქმედდა, მრავალი ნოვაცია შემოიტანა ქართული მართლმსაჯულების სისტემაში, რომელთა შორის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია შეჯიბრებითობის, იგივე მოსმენის უფლების სრულიად ახალი ფორმის დანერგვა სისხლის სამართლის პროცესში. შეჯიბრებითობის ე.წ. კლასიკური ტიპი ანგლო-ამერიკული სამართალწარმოებიდან იქნა გადმოღებული. ამასთან, ქართული მოდელი გარკვეული თავისებურებებით ხასიათდება. ჩვენ შევეხებით ამ თავისებურებების მხოლოდ ზოგიერთ ასპექტს.

II. შეჯიბრებითობის კლასიკური მოდელის ძირითადი ასპექტები

„მხარეთა თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპის ძირითად შინაარსს წარმოადგენს ბრალდებისა და დაცვის ფუნქციების გამოყოფა მართლმსაჯულების ფუნქციისაგან და მათი გამიჯვნა ერთმანეთისაგან, მხარეების აღჭურვა თანაბარი საპროცესო უფლებებით და სასამართლოს დომინირებული როლი გადაწყვეტილების მიღებაში.“²

„შეჯიბრებითობის ე.წ. კლასიკური მოდელი ეფუძნება იმ ამოსავალ დებულებას, რომ სისხლის სამართლის პროცესი არის სახელმწიფოსა

და სისხლის სამართლის პასუხისგებაში მიცემულ მოქალაქეს შორის დავა, რომელიც სასამართლოში ხორციელდება. ამგვარ დავაში ორივე მხარეს თანაბარი შესაძლებლობები აქვთ მინიჭებული.“³ „თანასწორობა გულისხმობს სამართალწარმოების მხარეებისათვის ერთნაირი საპროცესო უფლებების მინიჭებას.“⁴ სამართალწარმოება სამართლიანი იქნება მაშინ, როცა მოწინააღმდეგე მხარეები იქნებიან ერთნაირ „წონით კატეგორიაში“.

მართალია, შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში ფორმალურად მხარეები აღჭურვილნი არიან თანაბარი საპროცესო უფლებებით, მაგრამ ისმის კითხვა, თუ რამდენად არის შესაძლებელი სისხლის სამართლის პროცესში მხარეთა თანასწორობის უზრუნველყოფა. ამ კითხვაზე პასუხის გასაცემად აუცილებელია ჩამოვაცალიბოთ მხარეთა უპირატესობანი.

ბრალდების მხარის პრივილეგიას წარმოადგენს ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებათა განხორციელება, კონსტიტუციური უფლებების შემზღვეველი საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარება, მათ შორის გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევაში სასამართლოს განჩინების გარეშე, საბანკო ანგარიშების მონიტორინგი, კომპიუტერულ მონაცემთან დაკავშირებული საგამოძიებო მოქმედებების და ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარება. გარდა ამისა, ბრალდების მხარეს გააჩნია საკმარისი მატერიალურ-ტექნიკური ბაზა, ფინანსური და ადამიანური რესურსი მტკიცებულებების მოსაპოვებლად და ბრალდების დასამტკიცებლად.

დაცვის მხარის სპეციალურ უფლებებს კი მიეკუთვნება უდანაშაულობის პრეზუმფცია, ბრალდების შესახებ ინფორმირების უფლება, საკუთარი თავის წინააღმდეგ ჩვენების მიცემაზე უარის თქმის უფლება, დუმილის უფლება, პირადად და

* ეს სტატია წარმოადგენს მოხსენების გადამუშავებულ ვერსიას, რომელიც 2015 წლის 10 ოქტომბერს თბილისში გამართულ სისხლის სამართლის პროფესორთა მე-2 გერმანულ-ქართულ კონფერენციაზე – „სისხლის სამართლის მეცნიერება ერთიან ევროპაში“ – წავიკითხე.

¹ ტექსტში სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი შემოკლებულია როგორც სსსკ.

² აქუბარდია, ირინა, მხარეთა თანასწორობა და მოსამართლის როლი შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში, იხ. მზია ლეკვეიშვილის 85 წლის საიუბილეო კრებულში, 2014, გვ. 130.

³ გუცენკო, კონსტანტინე/გოლოვკო, ლეონიდე/ფილიმონოვი, ბორის, დასავლეთის სახელმწიფოთა სისხლის სამართლის პროცესი, 2007, გვ. 13

⁴ G. B. v France, ECtHR 02/ 10/ 2001, 58.

ადვოკატის დახმარებით თავის დაცვის უფლება, პარალელური გამოძიების ჩატარებისა და მტკიცებულებების მოპოვების უფლება, სასამართლო განხილვის დროს ბოლო რეპლიკით გამოსვლის უფლება, გასაჩივრების უფლება, ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში საუარესოდ შებრუნების დაუშვებლობა, მცდარი მსჯავრდებისათვის კომპენსაციის უფლება. ამკარაა, რომ დაცვის მხარის აღნიშნული უფლებები ვერ გადაწონის ბრალდების მხარის პრივილეგიებს, თუმცა მხარეთა ფორმალური თანასწორობის უზრუნველყოფისათვის მათი არსებობა აუცილებელია.

მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა ხორციელდება არამხოლოდ სასამართლო განხილვის ეტაპზე, არამედ გამოძიების სტადიაზეც. შეჯიბრებითი პროცესი სწორედ ამ ნიშნით განსხვავდება სამძებრო და შერეული პროცესისაგან.

III. მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა გამოძიების სტადიაზე

მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა მოქმედებს ინყებს სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისთანავე (სსსკ-ის მე-9 მუხლი). „მაგრამ არ მოქმედებს გამოძიების სტადიის იმ ნაწილზე, რომელიც ხორციელდება ერთი მხარის არსებობის პირობებში, სანამ გამოძიების ორგანოს მიერ არ იქნება იდენტიფიცირებული დაცვის მხარე და არ დაიწყება კონკრეტული პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნა.“⁵ ატარებენ რა გამოძიებას დამოუკიდებლად, მხარეები მოპოვებულ ინფორმაციას, მასალებს წინასასამართლო სხდომამდე 5 დღით ადრე ერთმანეთს და სასამართლოს წარუდგენენ.

საყურადღებოა, რომ ამერიკასა და ინგლისში მხარეები „არ არიან ვალდებულნი, ვიდრე საქმე არ გადაცემულა სასამართლოსათვის, თავიანთ საპროცესო მონიშნააღმდეგეებს გააცნონ მათ წინააღმდეგ შეკრებილი მასალა სრული მოცულობით.“⁶ საქართველოს მოქმედი სსსკ-ით კი პროცესის ნე-

ბისმიერ სტადიაზე დაცვის მხარე უფლებამოსილია გაეცნოს ბრალდების მხარის მიერ მოპოვებულ ინფორმაციას, რაც, თავის მხრივ, დაცვის მხარესაც ავალდებულებს მოთხოვნის შემთხვევაში ბრალდების მხარეს გადასცეს ის ინფორმაცია, რომლის მტკიცებულებად სასამართლოში წარდგენასაც ის აპირებს. აღნიშნული ნორმით მხარეთა თანასწორობა დაცულია.

როგორც აღინიშნა, ბრალდების მხარის თანაბრად, დაცვის მხარე უფლებამოსილია ჩაატაროს პარალელური გამოძიება. მხარეებს უფლება აქვთ საგამოძიებო მოქმედებათა ჩატარების გზით მოიპოვონ მტკიცებულებები. თუმცა, ყველა საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების უფლებამოსილება დაცვის მხარეს არ გააჩნია (მაგ. კომპიუტერულ მონაცემთან დაკავშირებული, ფარული საგამოძიებო მოქმედებები და ა.შ.). თანაც კანონით ნებადართული საგამოძიებო მოქმედების სრულად ჩატარება დაცვის მხარისათვის ცალკეულ შემთხვევებში პრობლემურია, მაგალითად, სსსკ-ის თანახმად, დაცვის მხარეს 2013 წლიდან უფლება აქვს მიმართოს სასამართლოს შუამდგომლობით კონსტიტუციური უფლებების შემზღვეველ საგამოძიებო მოქმედებათა ჩატარების თაობაზე ნებართვის გაცემის მოთხოვნით. მაგრამ, დაცვის მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე ამოღებული საგნის, ნივთის, ნივთიერების, აგრეთვე, ინფორმაციის შემცველი დოკუმენტის პირველადი გამოკვლევის უფლება აქვს ბრალდების მხარეს. სამართლიანობა მოითხოვს, რომ ამოღებული საგნის ან დოკუმენტის ბრალდების მხარის მიერ პირველადი გამოკვლევის პროცესს ესწრებოდეს დაცვის მხარეც და ამ პროცესში მისი თანამონაწილეობით მხარეთა თანასწორობა იყოს დაცული.

ისიც გასათვალისწინებელია, რომ საგამოძიებო მოქმედების ჩატარებას გარკვეული მატერიალური რესურსი და პროფესიული უნარ-ჩვევები სჭირდება, ამიტომ, აუცილებელია ფინანსური სახსრების მოძიება, ადვოკატთა კვალიფიკაციის გაზრდა, რათა მათ ბრალდების მხარის თანაბრად შეძლონ საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარება და საჭირო მტკიცებულებების მოპოვება.

⁵ იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2015, გვ. 84.

⁶ გუცენკო, კონსტანტინე/გოლოვკო, ლეონიდე/ფილიმონოვი, ბორის, დასავლეთის სახელმწიფოთა სისხლის სამართლის პროცესი, 2007, გვ. 14.

IV. მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა სასამართლოში

„ყველაზე უკეთ მხარეთა შეჯიბრებითობა სასამართლო განხილვის პროცესზე ვლინდება, ვინაიდან, შეჯიბრებითობა მოითხოვს, რომ მოსმენილ იქნას ორივე მხარის არგუმენტაცია და ორივე მხარეს ჰქონდეს შესაძლებლობა შესაბამისი კომენტარი გააკეთოს მეორე მხარის მიერ წამოყენებულ არგუმენტებსა და მტკიცებულებაზე იმის მიუხედავად, სასამართლო სხდომა ზეპირი ფორმით წარმართება თუ წერილობით“⁷.

დასაბუთება არ სჭირდება იმას, რომ მხარეების თანასწორობა შესაძლოა მიღწეულ იქნას მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ბრალდებულს ჰყავს ადვოკატი. ადვოკატთა როლის შესახებ გაეროს ძირითადი პრინციპების მე-6 პუნქტის თანახმად, პირს უფლება აქვს ჰყავდეს სამართალდარღვევის ხასიათის შესაბამისი გამოცდილების მქონე კომპეტენტური ადვოკატი, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს მისი ეფექტური იურიდიული დახმარება. საქართველოს მოქმედი საპროცესო კანონმდებლობით ადვოკატის პროცესში მონაწილეობა ყოველთვის არ არის სავალდებულო, რაც ნიშნავს იმას, რომ პროცესი შეიძლება წარმართოს ადვოკატის გარეშეც. ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ „მხარეთა თანასწორობის უზრუნველყოფის მიზნით ადვოკატის მონაწილეობა გამოძიების ეტაპიდან სავალდებულო უნდა იყოს ყველა კატეგორიის საქმეზე, რომლებშიც ბრალდებული თავს არ ცნობს დამნაშავედ, მით უმეტეს თუ იგი პატიმარია“⁸. მიმაჩნია, რომ ადვოკატის დახმარების უფლება ბრალდებულს გარანტირებული უნდა ჰქონდეს იმ დანაშაულის საქმეზე, სადაც სასჯელის სახით გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა, მით უფრო, კლასიკური ფორმის შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში, სადაც ბრალდებას შეუძლებელია მარტო ბრალდებული დაუპირისპირდეს კვალიფიციური, გამოცდილების მქონე ადვოკატის დახმარების გარეშე. სხვაგვარად, შეჯიბრებითობა არარეალისტური იქნება, რადგან

მხარეები ფორმალურადაც ვერ იქნებიან თანაბარ მდგომარეობაში.

1. მოსამართლის როლი შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში

კონტინენტურ სამართალწარმოებაში შეჯიბრებითობა გარკვეული თავისებურებებით ხასითდება. ანგლოამერიკული სამართლებრივი სისტემისაგან განსხვავებით სასამართლო არ განიხილება როგორც არბიტრი, როგორც პროცესის მთავარი „მენეჯერი“, არამედ აქტიურად მონაწილეობს მტკიცებულებათა გამოკვლევაში. ამასთან, მართალია, საქართველოს სსსკ ამკვიდრებს შეჯიბრებითობის ე.წ. კლასიკურ მოდელს, მაგრამ ამერიკის კანონმდებლობისაგან განსხვავებით (სადაც მოსამართლეს შეუძლია მოწმე გამოიძახოს თავისი ინიციატივით და მხარეთა თანხმობის გარეშე აწარმოოს მისი დაკითხვა), მოსამართლეს მხოლოდ მხარეებთან შეთანხმებით შეუძლია მოწმეს დაუსვას ე.წ. დამაზუსტებელი შეკითხვა, რაც მოსამართლის როლის დასუსტებაზე მეტყველებს.

2. მხარეთა თანასწორობა და შეჯიბრებითობა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოში

მხარეთა შეჯიბრებითობა, შეიძლება ითქვას, უფრო სრულად რეალიზებულია ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოში, თუმცა ნაფიც მსაჯულთა ინსტიტუტის ქართულ მოდელსაც ახასიათებს გარკვეული თავისებურებები. ცნობილია, რომ მსოფლიოს სამართლებრივ სივრცეში არსებობს ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს კლასიკური და შერეული მოდელი. კლასიკური მოდელი მოქმედებს საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში, სადაც მოსამართლეებსა და მსაჯულებს შორის ფუნქციები მკაცრადაა გამიჯნული და პირის ბრალეულობის საკითხს წყვეტენ ნაფიცი მსაჯულები, ხოლო მოსამართლე იხილავს მხოლოდ სამართლებრივ საკითხებს და განსაზღვრავს სასჯელს; შერეული მოდელი კი დამახასიათებელია კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნებისათვის, სადაც მოსამართლე და საზოგადოების წარმომადგენელი მსაჯულები ერთობლივად წყვეტენ

⁷ გროსტადი, ანნე/რუი, იონ პეტერ, „ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 და მე-6 მუხლების გამოყენება სისხლის სამართლის საქმეებზე“, 2012, გვ. 25.

⁸ მსხილაძე, ლილი, დაცვის მხარის როლი შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში, ჟურნალი ადვოკატი №3-4 (2014), 59, 62.

პირის ბრალეულობისა და სასჯელის შეფარდების საკითხებს.

საქართველოში ნაფიც მსაჯულთა ინსტიტუტის კლასიკური მოდელი დამკვიდრდა, მაგრამ ბოლომდე არა, რადგან სასჯელის დანიშვნის სხდომაზე შეიძლება ნაფიცი მსაჯულებიც მონაწილეობდნენ, თუ არცერთი მხარე არ განაცხადებს უარს და მათ მიერ გაცემული სასჯელის დამძიმების ან შემცირების რეკომენდაცია სულაც არ არის სარეკომენდაციო ხასიათის, არამედ სავალდებულოა მოსამართლისათვის.

3. შეჯიბრებითი პროცესის მიზანი

ფუნდამენტურ პრობლემას წარმოადგენს შეჯიბრებითი სამართალწარმოების მიზნის განსაზღვრა. შეჯიბრებითი პროცესის მიზანი ცალსახად არ არის ქვემარტების დადგენა, თუმცა სისხლის სამართლის პროცესი საერთოდ უარსაც არ ამბობს ქვემარტებაზე. „ქვემარტება სისხლის სამართლის პროცესში გამოიხატება უტყუარობაში, დამაჯერებლობაში, რომ რაღაც ფაქტი არსებობს ან არ არსებობს“ – წერდა ფრანგი მეცნიერი, სისხლის სამართლის პროცესის კლასიკოსი *ფოსტენ ელი*.⁹ მოსამართლემ განაჩენი უნდა გამოიტანოს გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით. „გონივრულ ეჭვს მიღმა“ – არსობრივად ეს არის მოთხოვნა უტყუარობის და არა ალბათობის. ამრიგად, უტყუარ ცოდნას აქვს ჩვენთვის ქვემარტების მნიშვნელობა, ამიტომ გამოიყენება ასეთი ცნებები – „შეფასება“ და „შინაგანი რწმენა“. „სწორედ პროცესუალური გადაწყვეტილების მიღების დროს მოსამართლის შინაგანი რწმენა, რომელიც მნიშვნელოვან მტკიცებულებების შეფასების შედეგად, სუბიექტურად ასახავს ქვემარტების დადგომის მომენტს“;¹⁰ მაგრამ რა სახის ქვემარტება უნდა დადგინდეს შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში? საქმის გარემოებების ყოველმხრივი, ობიექტური, სრულყოფილი გამოკვლევის მოთხოვნა – ეს ობიექტური ქვემარტების პრინციპის შინაარსია. ზოგიერთი ავტორის აზრით,

შეჯიბრებით სამართალწარმოებაში არ მოქმედებს პრინციპი – „ფაქტების დადგენა იმგვარად, როგორც მათ ჰქონდათ ადგილი,“ არამედ მოქმედებს „ბრალდების მტკიცების პრინციპი“. ვინაიდან, შეჯიბრებითი პროცესის ამოსავალი პრინციპია – მტკიცება და დარწმუნება, ამიტომ დგინდება არა „უხეში“ ფაქტის ქვემარტება, არამედ ე.წ. ფორმალურ-იურიდიული ქვემარტება. სისხლის სამართლის პროცესის მიზანი სამართლიანი მართლმსაჯულების უზრუნველყოფაა.

V. დასკვნა

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ შეჯიბრებითი პროცესი მხარეთა პროცესია. ამიტომ, რეალური შეჯიბრებითობის უზრუნველსაყოფად, აუცილებელია მხარეები იყვნენ ძლიერნი, რაც განსაკუთრებით დაცვის მხარეს ეხება. მხარეებისათვის საჭიროა კომპეტენციისა და კვალიფიკაციის მაღალი სტანდარტის არსებობა. ამასთან, აუცილებელია გაიზარდოს მოსამართლის როლი სისხლის სამართლის პროცესში, მოსამართლე გააჩნდეს აქტიური როლი მტკიცებულებათა გამოკვლევის ეტაპზე და სამართლიანი მართლმსაჯულების უზრუნველყოფის მიზნით შეძლოს გავლენის მოხდენა საქმის შედეგზე.

⁹ *Fosten, Heile, Traite de l instruction criminelle, ou Theorie du Code d instruction criminelle. En 3.Vol.V.I.Brutelles, 1863, p.5.*

¹⁰ *Смирнов, Александр/Калиновский, Константин, Уголовный процесс, 2008, ст. 66.*

არანამდვილი (უზარგისი) იარაღით განხორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის საკითხის ბარკვევისათვის სისხლის სამართალში*

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ყოფილი მოსამართლე, პროფესორი, სამართლის დოქ. დავით სულაქველიძე, თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტი

I. შესავალი

რამდენიმე წლის წინ, ქართულ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში განიხილებოდა სხვისი მოძრავი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით დაზარალებულზე იარაღის მაკეტით ანუ არანამდვილი იარაღით თავდასხმის კვალიფიკაციის საკითხი. თავდაპირველად, ქართულ სინამდვილეში ეს საკითხი სისხლის სამართლის პროფესორმა *ოთარ გამყრელიძე* დასვა განსახილველად და მან პრობლემის გადაწყვეტის საკუთარი ვერსიაც შესთავაზა ამ საკითხით დაინტერესებულ მკითხველს.¹ აღნიშნული პოზიცია მდგომარეობს შემდეგში: ავტორი მიიჩნევს, რომ უვარგისი იარაღით (იგივე იარაღის მაკეტით) თავდასხმა უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც ძარცვა და არა როგორც ყაჩაღობა. ცხადია, რომ ავტორი უდავოდ ითვალისწინებს შემდეგ გარემოებას: ყაჩაღობა შედეგარეშე დელიქტს წარმოადგენს და გულისხმობს სიცოცხლის ან ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობით ანდა ასეთი ძალადობის გამოყენების

მუქარით თავდასხმას დაზარალებულზე, ამ უკანასკნელის კუთვნილი ან მის მფლობელობაში არსებული მოძრავი ნივთის (მაგალითად, ქონების, თანხის) მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით (საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის² 179-ე მუხლის პირველი ნაწილი). მისგან განსხვავებით კი ძარცვა, ქართული კანონმდებლობის მიხედვით, წარმოადგენს შედეგიან დელიქტს, რომელიც ასევე მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით, სხვისი მოძრავი ნივთის (მაგალითად, ქონების, თანხის) აშკარა დაუფლებაში გამოიხატება (რითიც განსხვავდება იგი ქურდობისგანაც, რომელიც გულისხმობს სხვისი მოძრავი ნივთის ფარულად დაუფლებას მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით. იხ. სსკ-ის 177-ე მუხლის პირველი ნაწილი). თუმცა, ძარცვა ყაჩაღობისგან გამიჯნულია იმიტომაც, რომ ძარცვისას დამნაშავე დაზარალებულის მიმართ არ მიმართავს სიცოცხლის ან ჯანმრთელობისათვის საშიშ ძალადობას ანდა ასეთი ძალადობის გამოყენების მუქარას (სსკ-ის 178-ე მუხლი).

ოთარ გამყრელიძე თავის პოზიციას ასაბუთებს შემდეგი მოსაზრებით: ვინაიდან ყაჩაღობა, მისი ბუნებიდან გამომდინარე, არამართო საკუთრების უფლებას ხელყოფს, არამედ იმავდროულად წარმოადგენს დაზარალებულის სიცოცხლისა თუ ჯანმრთელობისათვის საშიშ ძალადობას ან ასეთი ძალადობის მუქარას, „არ შეიძლება ყაჩაღობად დაკვალიფიცირდეს ისეთი შემთხვევა, როცა თავდასხმა მოხდა უვარგისი იარაღით, რადგან ეს არ ქმნიდა საშიშროებას დაზარალებულის სიცოცხლის ან ჯანმრთელობისათვის“, რაც ყაჩაღობის აუცილებელ ნიშანს წარმოადგენს, რომ ასეთი თავდასხმისას საფრთხე მოჩვენებითია, თუმცა დაზარალებულს სუბიექტურად ძლიერი შიშის განცდა ეუფლება, რითიც სარგებლობს თავდამსხმელი და

* სტატიის ავტორის მიზანია არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით განხორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის საკითხის მხოლოდ ორ ასპექტთან კავშირში წარმოჩენა. კერძოდ, პრობლემატურ საკითხს წარმოადგენს, ერთი მხრივ, ასეთი სახის ძალადობის სისხლისსამართლებრივი კვალიფიკაცია და მეორე მხრივ, ასეთი სახის ძალადობის მოგერიების შედეგად მომგერიებლის ქმედების სამართლებრივი შეფასება. ჟურნალის სპეციფიკიდან გამომდინარე, ვინაიდან ავტორი შეზღუდულია გვერდების რაოდენობაში, ავტორს მიზანშეწონილად მიაჩნია, რომ წინამდებარე სტატიაში შემოიფარგლოს მხოლოდ იმ საკითხების განხილვით, რომელთა გარკვევაც აუცილებელია აქ აღნიშნული პრობლემატური საკითხების შემდგომ გადასაწყვეტად. პრობლემატური საკითხების განხილვა კი მოხდება ცალკე სტატიადა ამავე ჟურნალის მე-3 გამოცემაში, როგორც წინამდებარე სტატიის გაგრძელება.

¹ *გამყრელიძე, ოთარ*, უვარგისი იარაღით თავდასხმა სხვისი ქონების დაუფლებისათვის, ნიგნში: ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, 1998, გვ. 209-212.

² სისხლის სამართლის კოდექსი ტექსტში შემოკლებულია, როგორც სსკ.

ითვისებს მის ქონებას.³ *ოთარ გამყრელიძე* მოხმობილ ნაშრომშიც და შემდგომ პერიოდშიც, როდესაც ის საქართველოს მოქმედი სსკ-ის პროექტის მოსამზადებლად შექმნილი სახელმწიფო კომისიის წევრი იყო, აყენებდა წინადადებას იმის თაობაზე, რომ აღნიშნული კოდექსის კერძო ნაწილში შეეტანათ სპეციალური ნორმა შესაბამისი შემადგენლობით, რომლითაც სხვისი ქონების მისატაცებლად დაზარალებულზე არანამდვილი (უვარგისი) თავდასხმისათვის გათვალისწინებული იქნებოდა იმასთან შედარებით ნაკლები ზომის სასჯელი, რაც გათვალისწინებულია ყაჩაღობისათვის, და ბევრად უფრო გადიდებული სასჯელის ზომა, ვიდრე გათვალისწინებულია ძარცვისათვის. *ოთარ გამყრელიძის* აღნიშნული საკანონმდებლო წინადადება, სამწუხაროდ, არ იქნა გაზიარებული, ვფიქრობ, სრულიად არამართებულად და დაუსაბუთებლად.

მომდევნო პერიოდში, ხსენებული ავტორის ამგვარ პოზიციას სხვა ქართველ მეცნიერ – კრიმინალისტთა გამოხმაურება მოჰყვა, რომელთაგან ერთმა ნაწილმა მხარი დაუჭირა აღნიშნულ საკითხზე *ოთარ გამყრელიძის* მიერ გამოთქმულ მოსაზრებებს.⁴ თუმცა, არსებობს მათგან განსხვავებული პოზიციაც, რომლის მიხედვით, სხვისი ქონების დასაუფლებლად დაზარალებულზე უვარგისი იარაღით თავდასხმა მაინც ყაჩაღობად უნდა დაკვალიფიცირდეს, რადგან დამნაშავე ასეთ შემთხვევაში უვარგისი იარაღითაც წარმატებით ახერხებს დაზარალებულის ნების დათრგუნვასა და მისი მხრიდან წინააღმდეგობის განევის უნარის პარალიზებას, რაც შედეგობრივად არ განსხვავდება იმ შემთხვევისგან, როცა დამნაშავე ნამდვილი იარაღით მოქმედებდა.⁵

³ *გამყრელიძე, ოთარ*, უვარგისი იარაღით თავდასხმა სხვისი ქონების დაუფლებისათვის, წიგნში: ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, 1998, გვ. 211-212.

⁴ იხ. პროფესორი თამარ ებრაღიძის პოზიცია ამ საკითხზე, წიგნში: *გამყრელიძე, ოთარ/ტურავა, მერაბ/მამულაშვილი, გოჩა/ებრაღიძე თამარ/თოდუა, ნონა/ბაქანიძე, რუსუდანი*, სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი (ეკონომიკური დანაშაული), 2004, გვ. 84-91; აგრეთვე *კვარაცხელია, რამაზ*, საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული ზოგიერთი დანაშაულის კვალიფიკაცია, 2015, გვ. 132-143.

⁵ ამ მოსაზრების ავტორია პროფესორი *მზია ლეკვეიშვილი*, წიგნში: *ლეკვეიშვილი, მზია/ მამულაშვილი გოჩა/ თოდუა ნონა*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, 2014, 422; *მუჯანაძე, ზაურ*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, კომენტარები, 2000, გვ. 177.

ამ სტატიის ავტორის პოზიცია მოცემულ საკითხზე ასეთია: იმ პირობებში, როდესაც საქართველოს მოქმედი სსკ-ის კერძო ნაწილში დღემდე არ მოიპოვება სპეციალური ნორმა განსხვავებული სანქციით სხვისი ქონების დაუფლების მიზნით უვარგისი იარაღით თავდასხმის დასჯადობისათვის, ასეთი ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს ყაჩაღობად. საქმე ისაა, რომ სსკ-ის 179-ე მუხლის პირველი ნაწილი ყაჩაღობად მიიჩნევს სხვისი ქონების დასაუფლებლად დაზარალებულზე არამართო სიცოცხლის ან ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობით თავდასხმას, არამედ, ასევე, თავდასხმას ასეთი ძალადობის გამოყენების მუქარით. შეიძლება დაისვას კითხვა – ამ უკანასკნელ შემთხვევაში, ქმედების ყაჩაღობად კვალიფიკაციისთვის არის თუ არა აუცილებელი მუქარა იყოს რეალური, თავდასხმისას დამნაშავეს მიერ გამოყენებული იარაღის (აქ უნდა ვიგულისხმოთ როგორც ცეცხლსასროლი, ასევე ცივი იარაღი) ვარგისიანობის თვალსაზრისით? ვფიქრობ, რომ არა, რადგან სსკ-ში გათვალისწინებულია მუქარის, როგორც დამოუკიდებელი დანაშაულის დასჯადობა 151-ე მუხლში მოცემული მუქარის ზოგადი შემადგენლობის სახით. აღნიშნული სისხლისსამართლებრივი ნორმის მიხედვით, პირის დასჯისათვის სრულიად საკმარისია მის მიერ განხორციელებული მოკვლის ან სხეულის დაზიანების მუქარის გამო, დაზარალებულს გაუჩნდეს საფუძვლიანი შიში, მიუხედავად იმისა, მუქარა ობიექტურად მართლაც იყო თუ არა საფრთხის შემცველი ანდა მართლაც აპირებდა თუ არა მის რეალიზაციას დამმუქრებელი პირი. ამიტომ, ხსენებული სისხლისსამართლებრივი ნორმების შინაარსისა და დანიშნულების სისტემური განმარტებიდან გამომდინარე, ლოგიკურად, თუკი დასჯადია ასეთი მუქარა დამოუკიდებლად, მით უფრო გაუმართლებელია მუქარას მივანიჭოთ უფრო მეტი შინაარსობრივი დატვირთვა და მოთხოვნა ყაჩაღობისას, როდესაც დაზარალებული ფაქტობრივად ექსტრემალურ ვითარებაში იმყოფება და მოკლებულია შესაძლებლობას, არკვიოს – თავდამსხმელის მიერ მომარჯვებული იარაღი ნამდვილია თუ ყალბი (ცხადია, აქ მხედველობაში არ გვაქვს ისეთი შემთხვევა, როდესაც იარაღის სიყალბე იმდენად აშკარაა, რომ ამას ბავშვიც კი მიხვდება, თუნდაც მოულოდნელი თავდასხმით გამოწვეულ ექსტრემალურ პირობებში). აღსანიშნავია, რომ განხილულ საკითხთან დაკავშირებით ანალოგიური პოზიცია

უკავია ქართულ სასამართლო პრაქტიკასაც, რომელიც ყაჩაღობად თვლის დაზარალებულზე არამართო უვარგისი იარაღით თავდასხმას, არამედ ყაჩაღობად აღიარა ისეთი შემთხვევაც, როდესაც ღამის საათებში, ავტომანქანის უკანა სალონში მჯდარმა მგზავრმა ტაქსის მძღოლს უკანა სავარძლიდან ზურგზე თითი მიაბჯინა და მოკვლის მუქარით მისთვის თანხის გადაცემა მოსთხოვა, ხოლო მძღოლმა თითი იარაღად აღიქვა და დამორჩილდა მოძალადეს.

ამ ეტაპზე, დავკმაყოფილდები ყაჩაღობის ხსენებული შემთხვევის ასეთი მოკლე შეფასებით, რომელმაც წარმოშვა ინტერესი მასთან დაკავშირებული სხვა, უფრო სერიოზული საკითხის მიმართ, რომლის ანალიზს ეძღვნება სწორედ ამ ნაშრომში წარმოდგენილი შემდგომი კვლევა.

II. პრობლემის დასმა

ცნობილია, რომ არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით ყაჩაღური თავდასხმის კვალიფიკაციის საკითხში გერმანულ სისხლის სამართლის თეორიასა და სასამართლო პრაქტიკაში გაბატონებული პოზიციის თანახმად, ასეთი ქმედება უდავოდ ფასდება კვალიფიციურ ყაჩაღობად, ხოლო რუსულ (როგორც საბჭოთა, ისე პოსტსაბჭოთა პერიოდის) იურიდიულ ლიტერატურაში ავტორთა მიერ ურთიერსაწინააღმდეგო მოსაზრებებია გამოთქმული, რომელთაგან ზოგიერთის პოზიცია ნაწილობრივ ემთხვევა აღნიშნული პრობლემისადმი *ოთარ გამყრელიძის* მიდგომას, ხოლო, ავტორთა მეტი ნაწილი საწინააღმდეგო პოზიციას გამოხატავს.⁶

⁶ აქ მხედველობაში მაქვს პროფ. *ოთარ გამყრელიძის* და პროფ. რამაზ კვარაცხელიას დასახელებულ ნაშრომებში მოხმობილი რუსული ლიტერატურული წყაროები. ამიტომ, აქ ჩამოთვლილ რუსულ წყაროებს ვციტირებ ნიგნებიდან: *გამყრელიძე, ოთარ*, უვარგისი იარაღით თავდასხმა სხვისი ქონების დაუფლებისათვის, ნიგნში: ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, 1998, გვ. 210 და *კვარაცხელია, რამაზ*, საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული ზოგიერთი დანაშაულის კვალიფიკაცია, 2015, გვ. 131, 136-142, იხ.: საბჭოთა სისხლის სამართლის კურსი, ტომი 5, 1971, გვ. 335; საბჭოთა სისხლის სამართლის კურსი, ტომი 3, 1973, გვ. 797; რსფსრ-ს სისხლის სამართლის კოდექსის მეცნიერული კომენტარები, 1964, გვ. 217; *გაუხმანი ლ.*, ბრძოლა ძალადობრივ ხელყოფასთან, 1969, გვ. 37, 45; *კრივერი, გ.*, პასუხისმგებლობა ყაჩაღობისათვის. ჟურნალი საბჭოთა იუსტიცია, #13 1962, 152;

ამჯერად, აღნიშნულ შეხედულებები ამ ნაშრომში უფრო დეტალურად არ განიხილება, რადგან განვითარებული კვლევის ძირითად მიზანს არ წარმოადგენს მხოლოდ უვარგისი იარაღით ჩადენილი ყაჩაღობის კვალიფიკაციის პრობლემის განხილვა; მის მთავარ ამოცანას წარმოადგენს ბევრად უფრო ფართო, მრავალმხრივი და რთული პრობლემის განხილვა და მისი გადანყვეტის მეტნაკლებად დამუშავებული ვერსიის წარდგენა კვალიფიციური მკითხველისათვის. მხედველობაშია არანამდვილი (უვარგისი) ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღით განხორციელებული ძალადობის მოგერიებიდან წარმომდგარი შედეგების სისხლისსამართლებრივ კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული პრობლემური საკითხები. ამ პრობლემის თაობაზე გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში ცნობილი ავტორების მიერ გამოთქმული ძირითადი შეხედულებების გაცნობამ, კიდევ ერთხელ დამარწმუნა მისი დეტალურად შესწავლის აუცილებლობაში, რომელსაც ქართულ სინამდვილეში თითქმის არავინ შეხება, თუ მხედველობაში არ მივიღებთ პროფესორ *ოთარ გამყრელიძის* მიერ გამოქვეყნებულ ერთ-ერთ მოსაზრებას, რომლის მიმართაც ჩემი დამოკიდებულება ამავე ჟურნალის შემდგომ ნომერში გამოქვეყნებულ სტატიაში, როგორ წინამდებარე სტატიის გაგრძელება, იქნება წარმოდგენილი.

ყურადსაღებია ის გარემოება, რომ კოდექსის კერძო ნაწილში სხვადასხვა სახის, დაახლოებით სამოცზე მეტი ისეთი, ძალადობრივი ხასიათის მქონე დანაშაულებრივი ქმედების შემადგენლობაა გათვალისწინებული, რომელთა ჩადენა შესაძლებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებით. მათ შორისაა ზემოთ განხილული ყაჩაღობაც, რომლის ძირითადი შემადგენლობა, გათვალისწინებულია სსკ-ის 179-ე მუხლის პირველი ნაწილით და თავის თავში კანონზომიერად გულისხმობს მის ჩასადენად ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენების შესაძლებლობას, კერძოდ, ეს ნორმა განმარტავს: „ყაჩაღობა, ესე იგი თავდასხმა სხვისი მოძრავი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით, ჩადენილი სიცოცხლისათ-

ვლადიმროვი, ვ., პირადი ქონების გატაცების კვალიფიკაცია, 1974, გვ. 81, 197; *კოსტროვი, გ.*, ფსიქიკური ძალადობა ძარცვისა და ყაჩაღობისას. ჟურნალი საბჭოთა იუსტიცია, #11 1979, გვ. 10.

ვის ან ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობით ანდა ასეთი ძალადობის გამოყენების მუქარით“. საგულისხმოა, რომ აღნიშნული სისხლისსამართლებრივი ნორმისაგან განსხვავებით, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის სსკ-ის §249-ის (1) ნაწილი, მართალია, უთითებს ყაჩაღობისას სიცოცხლის ან ჯანმრთელობისათვის საშიშ ძალადობაზე, ასევე, ასეთი ხასიათის ძალადობის გამოყენების მუქარაზე, მაგრამ მასში არ გულისხმობს ამ დანაშაულის ჩადენის საშუალებად ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებას, რადგან, იმავე კოდექსის §250-ის (1) ნაწილის 1. პუნქტის a) ქვეპუნქტის თანახმად, მის ჩასადენად იარაღის ან სხვა საშიში საშუალების გამოყენება ყაჩაღობის დამამძიმებელ გარემოებად ითვლება.

აღნიშნული შემადგენლობის (ყაჩაღობა) მაგალითი იმის გამო მოვიყვანე, რომ ის ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის მოშველიებით რეალიზებადი ფიზიკური თუ ფსიქიკური ძალადობის გზით დანაშაულის განხორციელების ტიპურ შემთხვევას წარმოადგენს. გერმანულ კოდექსშიც, გარდა ყაჩაღობისა, დაახლოებით ისეთი 15 დანაშაულებრივი ქმედებაა გათვალისწინებული, რომელთა ჩადენისას შესაძლებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენება. თუმცა მათგან არცერთი არ არის ისეთი, რომლის ჩასადენად, კანონიდან გამომდინარე, აუცილებელია იყოს ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენება. რაც შეეხება საქართველოს სსკ, მის კერძო ნაწილში ორი ისეთი დანაშაული მოიპოვება, რომლის შესაბამისი ქმედების ძირითადი შემადგენლობის განსახორციელებლად აუცილებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენება. ზემოთ მითითებული სამოცზე მეტი დანაშაულებრივი ქმედების დანარჩენ შემთხვევებში, რომლებიც ქართულ კოდექსშია წარმოდგენილი და რომელთა ჩადენა შესაძლებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებით, ზოგიერთი მათგანის მხოლოდ კვალიფიციური შემადგენლობის აუცილებელი ელემენტია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენება, ისევე, როგორც ეს გვხვდება გერმანული კოდექსის კერძო ნაწილით გათვალისწინებულ ცალკეულ შემთხვევაში.

მოცემულ გარემოებაზე ყურადღება იმიტომ გავამახვილე, რომ იგი გარკვეულ როლს თამაშობს ამ სტატიაში კვლევის საგნად აღებული ძირითადი პრობლემიდან გამომდინარე მთავარი საკითხე-

ბის განხილვისა და გადაწყვეტის თვალსაზრისით, ხოლო ეს საკითხები მდგომარეობს შემდეგში: 1) პირის მიერ იმ ქმედებათა შემადგენლობის განხორციელება უვარგისი (არანამდვილი) იარაღით, რომელთა ჩადენა, მათი კანონისმიერი განსაზღვრების თანახმად, შესაძლებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღით, ყოველთვის გამოიწვევს (ან უნდა გამოიწვიოს) თუ არა ამ ქმედებათა სისხლისსამართლებრივი კვალიფიკაციის შეცვლას, თუ პირიქით – აღნიშნული გარემოება არცერთ შემთხვევაში არ გამოიწვევს (ან არ უნდა გამოიწვიოს) მათი კვალიფიკაციის შეცვლას; 2) როგორ სამართლებრივ შეფასებებსა და შედეგებს გამოიწვევს ზემოაღნიშნული შემადგენლობების არანამდვილი (უვარგისი) ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღით განხორციელებისას, მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის მიმართ დაზარალებულის მხრიდან განხორციელებული მოგერიებით მოძალადის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება ან სულაც მისი სიცოცხლის მოსპობა.

პრობლემის პირველი დასახელებული ასპექტი სასამართლო პრაქტიკისათვის, მისი მნიშვნელობის მიუხედავად, ფართოდ არ ყოფილა განხილული იურიდიულ ლიტერატურაში. როგორც ზემოთ ითქვა, ის მხოლოდ უვარგისი იარაღით ყაჩაღობის ჩადენასთან მიმართებით იქნა დასმული და განხილული. უვარგისი (არანამდვილი) ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის იმიტაციით განხორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის სხვა შემთხვევებზე იმსახურებს სათანადო ყურადღებას კვალიფიკაციის თვალსაზრისით და საკმარისი არ არის მისი განხილვა მხოლოდ ერთი კლასიკური დელიქტის – ყაჩაღობის მაგალითის ფარგლებში. საქმე ისაა, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობის კერძო ნაწილში არსებობს სხვა, ყაჩაღობაზე არანაკლებ საინტერესო და არანაკლებ მნიშვნელოვანი დელიქტებიც, რომლებიც შეიძლება ჩადენილ იქნეს არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით, თუმცა ისიც ცხადია, რომ ასეთ შემთხვევებში ტერმინი „იარაღი,“ უმეტესად მხოლოდ პირობითად შეიძლება იქნეს გამოყენებული.

III. ზოგიერთი კატეგორიის ისეთ ძალადობრივ ქმედებათა მოკლე მიმოხილვა, რომელთა ჩადენა შესაძლებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებით

საკითხში უკეთ გარკვევის თვალსაზრისით, მიზანშეწონილი იქნება მოვახდინოთ ზოგიერთ ისეთ ქმედებათა შემადგენლობების ერთგვარი კლასიფიკაცია, რომელთა განხორციელება შესაძლებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებით.⁷ პირველ რიგში, უნდა გამოიყოს ისეთი შემადგენლობები, რომლებშიც მითითებულია ზოგადად გამოძალვაზე ან იძულებაზე ამ უკანასკნელის კონკრეტული შინაარსის დაუზუსტებლად, რის გამოც ერთ-ერთ შესაძლებელ ვარიანტად შეიძლება ვიგულისხმოთ მათი განხორციელება ძალადობით ან ძალადობის მუქარით, მათ შორის ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებითაც. ასეთი შემადგენლობის მაგალითს წარმოადგენს: სსკ-ის 330⁴ მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობა, რომლითაც განსაზღვრულია ისეთი ქმედება, როგორცაა გამოძალვა ტერორისტული დანაშაულის ჩადენის მიზნით, ან საქართველოს სსკ-ის 134-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობა: გადასაწერად ან ექსპერიმენტისათვის ადამიანის იძულება მისი ორგანოს, ორგანოს ნაწილის ან ქსოვილის ალების მიზნით.

შემდეგ ჯგუფს აღნიშნულ კლასიფიკაციაში წარმოადგენს ის შემადგენლობები, რომლებშიც პირდაპირ არის მითითებული ზოგადად ძალადობაზე ან ძალადობის გამოყენების მუქარაზე, როგორც მოცემული დანაშაულის ჩადენის ხერხზე, ხოლო რიგ შემთხვევებში შემადგენლობებში დაზუსტებულია მათი შინაარსიც. პირველის მაგალითად შეიძლება განვიხილოთ: სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული შემადგენლობა, რომელშიც განსაზღვრულია ისეთი ქმედება, როგორ-

ცაა გაუპატიურება, ესე იგი სექსობრივი კავშირი ძალადობით ან ძალადობის მუქარით. როგორც ვხედავთ, აქ საუბარია ძალადობასა და მუქარაზე მხოლოდ ზოგადად, რომელშიც შეიძლება ვიგულისხმოთ სიცოცხლისა ან ჯანმრთელობისათვის როგორც არასაშიში, ასევე საშიში ძალადობა და მუქარა, მათ შორის, ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებითაც. მსგავს მაგალითს წარმოადგენს აგრეთვე სსკ-ის 166-ე მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობა, სადაც საუბარია პოლიტიკური, საზოგადოებრივი ან რელიგიური გაერთიანების საქმიანობისათვის უკანონოდ ხელის შეშლაზე ძალადობით ან ძალადობის მუქარით.

საქართველოს სსკ-ის კერძო ნაწილში არსებობს ისეთი შემადგენლობებიც, სადაც არა მხოლოდ მოხსენიებულია ძალადობა და ძალადობის მუქარა ზოგადად, არამედ დაკონკრეტებულია მათი შინაარსიც. მაგალითად, როგორც ვნახეთ, ასეთია: საქართველოს სსკ-ის 179-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ყაჩაღობის შემადგენლობა, სადაც საუბარია, სიცოცხლისათვის ან ჯანმრთელობისათვის საშიშ ძალადობაზე ან ასეთი ძალადობის გამოყენების მუქარაზე, როგორც ამ დანაშაულის ჩადენის ხერხზე. ასეთი შინაარსის ძალადობა ზოგჯერ წარმოგვიდგება ქმედების ძირითადი შემადგენლობის განმსაზღვრელ ნიშნად, მაგალითად, იმავე ყაჩაღობის შემადგენლობაში (საქართველოს სსკ-ის 179-ე მუხლის პირველი ნაწილი). მაგრამ, ზოგჯერ იგი გვევლინება ქმედების კვალიფიციური შემადგენლობის განმსაზღვრელ ნიშნად, დანაშაულის დამამძიმებელი გარემოების სახით. მაგალითად, ასეთია სსკ-ის 237-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტში მოცემული ქმედების შემადგენლობა: ცეცხლსასროლი იარაღის მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება მისაკუთრების მიზნით, ჩადენილი სიცოცხლისათვის ან ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობით ანდა ისეთი ძალადობის იმნუთიერი გამოყენების მუქარით.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, შეიძლება გამოიყოს კიდევ ერთი განსხვავებული ჯგუფი იმ შემადგენლობებისა, სადაც ძალადობა ან ძალადობის მუქარა უშუალოდ არ მოიხსენიება, ასევე არ მოიხსენიება ისეთი მოქმედებები, როგორცაა გამოძალვა და იძულება, მაგრამ მათში მითითებულია ქმედების განხორციელების სხვა ისეთ ხერხზე, რომელიც ლოგიკურად გულისხმობს ძალადობისა და მუქარის შესაძლებლობასაც, მათ შორის – ცეცხლსას-

⁷ აქ ავტორს მხედველობაში არ აქვს და ვერც ექნებოდა გაუფრთხილებლობით ჩადენილი დელიქტები, ასევე განზრახ მკვლელობისა და ჯანმრთელობის განზრახ დაზიანების უმართლობანი, რადგან ისინი არარელევანტურნი არიან კვლევის ძირითად პრობლემასთან მიმართებით. ყოველგვარ საღ ლოგიკას არის მოკლებული იმის დაშვება, რომ ადამიანი, რომელსაც სხვა ადამიანის მოკვლის ან მისი ჯანმრთელობის დაზიანების განზრახვა ამოძრავებს, საამისოდ შეგნებულად იყენებდეს არანამდვილ ან უვარგის იარაღსა თუ სხვა საშუალებას.

როლი ან ცივი იარაღის გამოყენებით. მაგალითად, ასეთია: სსკ-ის 329-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული შემადგენლობა – მიქვლად ხელში ჩაგდება ტერორისტული მიზნით; 363-ე მუხლის მეორე ნაწილით გათვალისწინებული შემადგენლობა – მოქალაქის პირადობის დამადასტურებელი მონუმენტის ან სხვა მნიშვნელოვანი პირადი დოკუმენტის გატაცება. მართალია, აქ დასახელებულ შემადგენლობებში მითითებული მოქმედებები, მიქვლად ხელში ჩაგდება და დოკუმენტის გატაცება, ისეთი ხასიათისაა, რომ სავსებით შესაძლებელია მათი განხორციელება სიცოცხლისა ან ჯანმრთელობისათვის არასაშიში ფიზიკური ძალადობის ან ფსიქიკური ძალადობის ანუ ძალადობის მუქარის გარეშე, მაგრამ არ არის გამორიცხული დანაშაულებრივი მიზნის მისაღწევად მათი ჩადენა სწორედ ამგვარი ძალადობის ან მუქარის გამოყენებით და, იმავდროულად, ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის მოშველიებითაც.

შემადგენლობათა ასეთ ჯგუფს შეიძლება მივაკუთვნოთ აგრეთვე სსკ-ის კერძო ნაწილით გათვალისწინებული ისეთი შემადგენლობებიც, რომელთაგან ერთი ნაწილი შესაბამისი დანაშაულის ჩადენის ხერხად მხოლოდ სიცოცხლის ან ჯანმრთელობის ხელყოფის ანდა ნივთის (ქონების) დაზიანება – განადგურების მუქარაზე უთითებს, ძალადობაზე ზოგადი მითითების ნაცვლად. ამასთან, მათი მსგავსი ისეთი შემადგენლობებიც არსებობს, სადაც მხოლოდ ზოგადად, მისი შინაარსის დაკონკრეტების გარეშე უთითებს კანონი ძალადობის მუქარაზე, თუმცა, მასში თავისუფლად შეიძლება ვიგულისხმოთ, პირველ რიგში, სწორედ სიცოცხლის ან ჯანმრთელობის წინააღმდეგ მიმართული ძალადობის, ასევე ქონების განადგურების მუქარაც. პირველის მაგალითს წარმოადგენს საქართველოს სსკ-ის 151-ე მუხლით გათვალისწინებული მუქარის შემადგენლობა, კერძოდ, სიცოცხლის მოსპობის, ჯანმრთელობის დაზიანების ან ქონების განადგურების მუქარა, ხოლო მეორის მაგალითია საქართველოს სსკ-ის 154-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული შემადგენლობა – ყურნალისტისათვის პროფესიულ საქმიანობაში უკანონოდ ხელის შეშლა, ჩადენილი ძალადობის მუქარით.

თუმცა, აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ამ შემადგენლობებისგან განსხვავებით, სსკ-ის კერძო ნაწილში არსებობს სხვა ისეთი შემადგენლობებიც, სადაც დანაშაულის ჩადენის ხერხად არა მუქარა-

ზე, არამედ მხოლოდ ძალადობით მის ჩადენაზეა მითითებული. მაგალითად, ასეთია საქართველოს სსკ-ის 227² მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ერთ-ერთი ალტერნატიული შემადგენლობა – სტაციონარულ პლატფორმაზე (ზღვის ფსკერზე დამაგრებული ნაგებობა) მყოფი პირის მიმართ განხორციელებული ძალადობა, რომელიც საშიშროებას უქმნის მის უსაფრთხოებას; ასეთივეა 333-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული შემდეგი შემადგენლობა – სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტება, ჩადენილი ძალადობით ან იარაღის გამოყენებით. ამ ქმედებათა მოცემული შემადგენლობების შინაარსობრივი დატვირთვა, სხვა შემთხვევებთან ერთად, მოიცავს ისეთ ძალადობასაც, რომელიც განზრახ უქმნის საფრთხეს ისეთ მნიშვნელოვან სამართლებრივ სიკეთეებს, როგორიცაა სიცოცხლე, ჯანმრთელობა და თავისუფლება.

ემსჯელობ რა, მოცემული კატეგორიის ქმედებების იმ შემადგენლობათა კლასიფიკაცია, რომლებიც უკავშირდება სიცოცხლის ან ჯანმრთელობისა თუ თავისუფლების ხელყოფის მიზნით ჩადენილ ძალადობას ან ძალადობის მუქარას, მათ შორის საამისო საშუალებად ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის შესაძლო გამოყენებას, აუცილებლად ცალკე უნდა გამოიყოს მათი კიდევ ერთი ჯგუფი, რომლებშიც პირდაპირ არის მითითებული დანაშაულის ჩადენის საშუალებად ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის, ანდა ზოგადად იარაღის გამოყენებაზე – როგორც ამ კონკრეტული შემადგენლობის აუცილებელ ნიშანზე. ამათგან მხოლოდ ორ შემთხვევაში წარმოადგენს იარაღზე მითითება ქმედების ძირითადი შემადგენლობის ნიშანს, ამასთან, ეს შემადგენლობები ალტერნატიული ხასიათისაა, რომელთა ერთ-ერთი ვარიანტი სწორედ იარაღს (ამ უკანასკნელის სახეების დაუზუსტებლად) ითვალისწინებს მის ნიშნად. უწინარესად, საუბარია საქართველოს სსკ-ის 225-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულ შემადგენლობაზე – „ჯგუფური მოქმედების ორგანიზება ან ხელმძღვანელობა, რასაც თან ახლავს... იარაღის გამოყენება, იარაღის გამოყენებით ხელისუფლების წარმომადგენლისათვის წინააღმდეგობის განწევა ანდა მასზე თავდასხმა“. აღნიშნულ მუხლს ერთვის შენიშვნა, რომელშიც მოცემულია ამ მუხლის მიზნებისათვის მასში მოხსენიებული ტერმინის – „იარაღის“ ფრიად ფართო განმარტება, ხოლო ეს განმარტება, გარდა

ცეცხლსასროლი და ცივი იარაღისა, იარაღად გულისხმობს აგრეთვე ბევრ სხვა ისეთ საშუალებას, რომელიც შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ცოცხალი ან სხვა ობიექტის დასაზიანებლად ან გასანადგურებლად.

განხილული ხასიათის შემადგენლობის კიდევ ერთ შემთხვევას წარმოადგენს საქართველოს სსკ-ის 323-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების ალტერნატიული შემადგენლობა, რომელიც ტერორისტული აქტის ერთ-ერთ სახედ განსაზღვრავს ისეთ ქმედებას, ორგანიზაცია იარაღის გამოყენება, რომელიც ქმნის სიცოცხლის მოსპობის ან სხვა მძიმე შედეგის განხორციელების საშიშროებას, ჩადენილი ტერორისტული მიზნით. როგორც ვხედავთ, იარაღის შინაარსი აქ დაზუსტებული არ არის და არც ამ მუხლზე დართულ შენიშვნაშია განმარტებული, მაგრამ ის აზრი, რომ მასში უნინარესად სწორედ ცეცხლსასროლი და ცივი იარაღი იგულისხმება, ვფიქრობ, სადავო არ არის.

საქართველოს სსკ-ის კერძო ნაწილის სხვა მუხლებში, სადაც იარაღზე, როგორც შესაბამისი დანაშაულის ჩადენის საშუალებაზე, პირდაპირ არის მითითებული, ეს უკანასკნელი წარმოადგენს არა ძირითადი შემადგენლობის ნიშანს, არამედ დანაშაულებრივი ქმედების კვალიფიციური შემადგენლობის დამაფუძნებელ აუცილებელ ნიშანს ანუ ამ დანაშაულის დამამძიმებელ გარემოებას. ასეთი შემადგენლობის მაგალითია: სსკ-ის 162-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტის ნორმა, რომელიც ქმედების შინაარსს ასე განსაზღვრავს – არჩევნებში ან რეფერენდუმში ნების განხორციელებისათვის ხელის შეშლა, ჩადენილი იარაღის გამოყენებით; საქართველოს სსკ-ის 239-ე მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობა – ხულიგნობა, ჩადენილი ცეცხლსასროლი იარაღის ან იარაღად სხვა საგნის გამოყენებით (აქ „სხვა საგანში“ უპირველეს ყოვლისა ცივი იარაღი უნდა ვიგულისხმოთ); საქართველოს სსკ-ის 333-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული შემდეგი შემადგენლობა – „სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტება იარაღის გამოყენებით“. ამ შემადგენლობაში იარაღად შეიძლება ვიგულისხმოთ მხოლოდ ის ცეცხლსასროლი და ცივი იარაღები, რომლებსაც იცნობს მოქმედი კანონმდებლობა, კერძოდ, საქართველოს კანონი „იარაღის შესახებ“.

IV. დასკვნა

ზემოაღნიშნული მიმოხილვის შემდეგ, კიდევ ერთხელ უნდა გაესვას ხაზი იმ გარემოებას, რომ აქ მსჯელობა შეიძლება იყოს მხოლოდ ისეთ ძალადობებზე ან ძალადობის მუქარაზე, რომლის უშუალო მიზანს არ წარმოადგენს ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა ან ჯანმრთელობის დაზიანება, ვინაიდან, ზემოთ მოცემულ კლასიფიკაციაში მოხვედრილი დელიქტების განხორციელებისას, დამნაშავე ძალადობასა და ძალადობის მუქარას, მათ შორის – ნამდვილი თუ არანამდვილი ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღის გამოყენებით, მხოლოდ და მხოლოდ მის მიერ დასახული სხვა მიზნის მიღწევის ხერხად და საშუალებად განიხილავს. დაზარალებულის ანდა სხვა პირის სიცოცხლის ან ჯანმრთელობის რეალური ხელყოფა მისთვის მხოლოდ სავარაუდოა, ისიც მხოლოდ ისეთ განსაკუთრებულ შემთხვევაში, თუკი მოვლენები მისთვის მოულოდნელი და სახიფათო მიმართულებით განვითარდა. პრობლემის არსიდან გამომდინარე, აქვე უნდა აღინიშნოს იმის თაობაზეც, რომ სუბიექტის მიერ დანაშაულებრივი მიზნის მისაღწევად არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით სარგებლობაზე საუბრისას, ძირითადად და აბსოლუტურად უმრავლეს შემთხვევაში, მხედველობაში შეიძლება იყოს მხოლოდ მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის გამოყენების მუქარა, მაგრამ არა რეალური ძალადობა, რაც მსგავსი იარაღით ფაქტობრივად შეუძლებელია. აღნიშნული საკითხის სწორედ ამგვარი გააზრების ლოგიკა იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ, წარმოდგენილი კლასიფიკაციის მიხედვით, თეორიულ დონეზე ამა თუ იმ ჯგუფში გაერთიანებულ ქმედებათა შემადგენლობებში მითითებული, სხვადასხვა ტიპის ძალადობა ან ძალადობის მუქარა დამნაშავეს მიერ მათი განხორციელებისათვის შეგნებულად არჩეული არანამდვილი (უვარგისი) იარაღის გამოყენებისა და ასეთი ძალადობის მოგერიებიდან გამომდინარე სამართლებრივი შედეგების კონტექსტში განვიხილოთ.

ამ ეტაპზე შემოვიფარგლები გამოსაკვლევი პრობლემის ჩრილში განსახილველ დელიქტებთან (რომელთა ჩადენა შესაძლებელია ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღით) მიმართებით საქართველოს სსკ-ის კერძო ნაწილში არსებულ მდგომარეობაზე, მკითხველის წინაშე წარმოდგენილი, მოკლე წინასწარი მიმოხილვით. მასში მოცემული მცირე ანა-

ლიზისა და განმარტებების აუცილებლობასა და საჭიროებას განაპირობებს ზემოაღნიშნული კლასიფიკაციის შედეგად შესაბამის ჯგუფში მოქცეული, ცეცხლსასროლი ან ცივი იარაღით ჩადენადი დელიქტების შემადგენლობების ის თავისებურებანი, რომლებიც მათ ახასიათებს და, ამ დელიქტების არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით განხორციელების შემთხვევაში, თავის გამოძახილს პოულობენ ასეთი ძალადობის კვალიფიკაციასა და მისი მოგერიების სამართლებრივ შედეგებში. რაც შეეხება არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით განხორციელებული სხვადასხვა ტიპის ძალადობის სისხლისამართლებრივი კვალიფიკაციისა და ასეთი ძალადობის მოგერიებიდან გამომდინარე, პრობლემური ხასიათის კონკრეტული სამართლებრივი საკითხების განხილვასა და მათი გადაწყვეტის ცდებს, ისინი შემდგომი კვლევისა და მათ შესახებ უფრო დეტალური მსჯელობის საგანს წარმოადგენს, რაც, როგორც უკვე აღვნიშნე სტატიის დასაწყისში, ამავე ჟურნალის შემდგომ გამოცემაში იქნება წარმოდგენილი.

არასრულწლოვნის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენება ქართული სისხლის სამართლის მიხედვით

ასოცირებული პროფესორი, სამართლი დოქ. *მორის შალიკაშვილი*, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

I. შესავალი

2015 წლის 12 ივნისს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი¹. ამკ-ის მნიშვნელობა მდგომარეობს შემდეგში: ამ კოდექსში ხაზი გაესვა არასრულწლოვანთა საუკეთესო ინტერესის პრიორიტეტულობას და აღდგენითი მართლმსაჯულების ღონისძიებების გამოყენების აუცილებლობას; განრიდება შესაძლებელი გახდა 21 წლამდე პირებისათვის და ა.შ. ამავდროულად, უკიდურეს ღონისძიებად, უკანასკნელ საშუალებად გამოცხადდა არასრულწლოვნის მიმართ პატიმრობის, თავისუფლების აღკვეთის გამოყენება.

ამკ-ის 64-ე მუხლი სწორედ არასრულწლოვანი ბრალდებულისათვის აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენების საკითხს ეხება. ამ ნორმის თანახმად, არასრულწლოვანს შეიძლება შეეფარდოს პატიმრობა, როგორც უკიდურესი ღონისძიება, თუ არსებობს შემდეგი გარემოებების ერთობლიობა: ა) სავარაუდოდ ჩადენილი დანაშაულისათვის სასჯელის სახით გათვალისწინებული თავისუფლების აღკვეთა; ბ) პატიმრობა ერთადერთი საშუალებაა, რომელიც უზრუნველყოფს, რომ თავიდან იქნეს აცილებული არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიმალვა, მის მიერ მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ან მტკიცებულებების მოპოვებისათვის ხელის შეშლა ან ახალი დანაშაულის ჩადენა; გ) მიზანი, რომელსაც არასრულწლოვანი ბრალდებულის პატიმრობა ემსახურება, აღემატება მისი თავისუფლების ინტერესს.

საინტერესოა, არასრულწლოვანის საუკეთესო ინტერესის ჩრჩილში პატიმრობის შეფარდების საკითხის განხილვა.

II. პატიმრობა, როგორც უკიდურესი ღონისძიება

გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის 37-ე მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტის მსგავსად, ამკ-ის 64 მუხლის პირველი ნაწილის ჩანაწერი, მიუთითებს, რომ არასრულწლოვანი ბრალდებულისათვის აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის გამოყენება შესაძლებელია მხოლოდ „უკიდურეს ზომად“ და თუ სხვა ალტერნატიული ღონისძიებების გამოყენება შეუძლებელია მოზარდის პიროვნების, მისი კრიმინალური ენერჯის გამო და ვერ უზრუნველყოფს მის სათანადო ქცევას.

საერთაშორისო სტანდარტებით არასრულწლოვნების მიმართ პატიმრობის (თავისუფლების აღკვეთის) გამოყენება აკრძალული არ არის, თუმცა იგი უნდა გამოიყენებოდეს, როგორც უკიდურესი საშუალება.²

1. აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის შეფარდების წინაპირობები

ა) დანაშაულისათვის თავისუფლების აღკვეთის გათვალისწინება

აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების ეს კრიტერიუმი გულისხმობს, რომ იმ დანაშაულისათვის, რომელიც არასრულწლოვანმა სავარაუდოდ ჩაიდინა, სისხლის სამართლის კოდექსი უნდა ითვალისწინებდეს თავისუფლების აღკვეთას. სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილში ცოცხა ისეთი მუხლი, რომელთა დარღვევისთვისაც კანონმდებელი არ ითვალისწინებს თავისუფლების აღკვეთას, ხოლო ისეთ მუხლებზე, რომლებზეც თავისუფლების აღკვეთა არ არის გათვალისწინებული, ხდება

¹ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი ტექსტში შემოკლებულია, როგორც ამკ.

² შალიკაშვილი, მორის/მიქანაძე, გივი, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება, სახელმძღვანელო, მეორე გამოცემა, 2016, გვ. 83.

განრიდების ან განრიდების და მედიაციის გამოყენება. გაუმართლებელია დანაშაულის სიმძიმის გამო არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიმალვის საფუძველის არგუმენტირებულობა,³ თუ კონკრეტული მტკიცებულებები არ არსებობს იმის თაობაზე, რომ მოზარდი, სასჯელის შიშის გამო დაემალება გამოძიებას (გავა ქვეყნიდან). ადამიანის უფლებათა სტრასბურგის სასამართლომ ცალსახად მიუთითა, რომ მხოლოდ იმ არგუმენტით პიროვნებისთვის პატიმრობის შეფარდება, რომ მან მძიმე ხასიათის დანაშაული ჩაიდინა, რომლისთვისაც მას თავისუფლების აღკვეთა შეიძლება მომავალში შეეფადროს, დაუშვებელია.⁴

ბ) არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიმალვა, მტკიცებულებების მოპოვებისათვის ხელის შეშლა

არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიმალვის საკითხის განხილვისას აუცილებელია მხედველობაში იქნეს მიღებული მოზარდების ქმედების ნაკლები კომპეტენცია (სანაცნობო, სამეგობრო წრე, რომელიც მას მიმალვაში დაეხმარება) და ფინანსური მდგომარეობა, რომელიც აუცილებელია მიმალვისათვის.⁵ გარდა ამისა, მოზარდს გარკვეული ღონისძიებები უნდა ჰქონდეს უკვე გატარებული მიმალვისათვის (მაგ., ფული ისესხა, პასპორტი გააკეთა, თვითმფრინავის ბილეთი იყიდა და ა.შ.), რაც დასტურდება შესაბამისი მტკიცებულებებით.⁶

უცხოელი მოზარდებისათვის, რომლებსაც არა აქვთ კონკრეტული საცხოვრებელი ადგილი/ოფიციალური მისამართი, პატიმრობის გამოყენება უფრო გამართლებულია, თუ გამოძიებით დამტკიცდა, რომ მის მიერ ქვეყნის დატოვების ალბათობა დიდია.⁷ განსხვავებული მიდგომე-

ბი გვაქვს ისეთი მოზარდის მიმართ, რომელიც უსახლკაროა. უსახლკარობა არ ნიშნავს დაპატიმრების საფუძველს. თუ გამოძიებელმა, სოციალურმა მუშაკმა ან სხვა პირმა იცის, რომ მიუხედავად მუდმივი საცხოვრებელი ადგილის არქონისა, მოზარდის პოვნა შესაძლებელია კონკრეტული ქალაქის კონკრეტულ უბანში, სადაც ის სისტემატურად იმყოფება და მისი ინფორმირება შესაძლებელია, ბრალდებულის მიმალვის საფრთხის გამოყენებით პირის პატიმრობაში აყვანა გაუმართლებელია.⁸

ამ მხრივ, საინტერესოა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლის – გიორგი მიროტაძის 2015 წლის 25 თებერვლის №1გ/178-15 განჩინება. მოცემულ განჩინებაში მოსამართლემ პირდაპირ მიუთითა, რომ „მიმალვის საფრთხე შეიძლება გონივრულად დადგინდეს ისეთ ფაქტორებზე მითითებით, როგორცაა ის, რომ პირს ადრეც უცდია კანონიერი სასჯელისათვის თავის არიდება, არსებობს მიმალვის გეგმის კონკრეტული ნიშნები ან სხვა გარემოებები და მხოლოდ მოსალოდნელი სასჯელის სიმკაცრეზე მითითება არ წარმოადგენს მიმალვის საფრთხის გამართლების საშუალებას.“

არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიერ მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ან მტკიცებულებების მოპოვებისათვის ხელის შეშლა გერმანულ პრაქტიკაში ყველაზე იშვიათი,⁹ ხოლო არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიმალვა კი ყველაზე ხშირი (2006 წელს 93%) პატიმრობის საფუძველია,¹⁰ ვინაიდან მოზარდები თავიანთი სოციალური მდგომარეობით და პიროვნული განვითარებით ზიანს ვერ აყენებენ მართლმსაჯულებას.

გ) არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიერ ახალი დანაშაულის ჩადენა

არასრულწლოვანთა დანაშაული ხასიათდება როგორც ნორმალური, ყველა დროში გავრცელებული (ubiquität) და ეპიზოდური.

³ Diemer, Herbert/Schatz, Holger/Sonnen, Bernd-Rüdeger, Jugendgerichtsgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2011, S. 564.

⁴ ხაინდრავა, ნინო/ბოხაშვილი, ბესარიონ/ხიდაშელი, თინათინ, წინასწარი პატიმრობის შეფარდებასთან დაკავშირებული ადამიანის უფლებათა სასამართლოს ანალიზი, 2010, გვ. 46.

⁵ Diemer, Herbert/Schatz, Holger/Sonnen, Bernd-Rüdeger, Jugendgerichtsgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2011, S. 564.

⁶ Diemer, Herbert/Schatz, Holger/Sonnen, Bernd-Rüdeger, Jugendgerichtsgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2011, S. 564.

⁷ Meier, Bernd-Dieter/Rössner, Dieter/Trüg, Gerson/Wulf, Rüdiger, Jugendgerichtsgesetz, Handkommentar, 2. Aufl. 2014, S. 706.

⁸ Meier, Bernd-Dieter/Rössner, Dieter/Trüg, Gerson/Wulf, Rüdiger, Jugendgerichtsgesetz, Handkommentar, 2. Aufl. 2014, S. 707.

⁹ Meier, Bernd-Dieter/Rössner, Dieter/Trüg, Gerson/Wulf, Rüdiger, Jugendgerichtsgesetz, Handkommentar, 2. Aufl. 2014, S. 710.

¹⁰ Ostendorf, Heribert, Jugendgerichtsgesetzkommentar, 8. Aufl. 2009, S. 426.

არასრულწლოვანთა დანაშაულის ეპიზოდურ-რი ხასიათი გულისხმობს, რომ მოზარდების დიდი ნაწილი პოლიციის, გამოძიების მიერ დანაშაულის გამოვლენის, გახსნის შემდეგ თავს ანებებს დანაშაულის ჩადენას.¹¹ შესაბამისად, ალბათობა იმის, რომ მოზარდმა, რომლის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნა ხორციელდება, კვლავ ჩაიდინოს დანაშაული შედარებით მცირეა. პატიმრობის გამოყენების დროს აუცილებელია არსებობდეს მოზარდის მიერ დანაშაულის ჩადენის, უკანონო საქმიანობის გაგრძელების რეალური საფრთხე.¹²

დ) არასრულწლოვნის ინტერესის

უპრატესობა

ამკ-ის 64-ე მუხლის ჩანაწერი – მიზანი, რომელსაც არასრულწლოვანი ბრალდებულის პატიმრობა ემსახურება, აღემატება მისი თავისუფლების ინტერესს – შესაძლებელია ორგვარად იქნეს გაგებულნი: 1) თანაფარდობის პრინციპის შესაბამისად, უნდა დადგინდეს, რომ არასრულწლოვანი ბრალდებულის პატიმრობა მოცემულ მომენტში უფრო დიდი უპირატესობით სარგებლობს თავად ბრალდებულისთვის, ვიდრე თავისუფლებაში მისი დარჩენა. აღნიშნული საკითხი ცოტა გაუგებარია, რადგან კანონმდებელი ცდილობს ერთმანეთს შეადაროს ადამიანისათვის მნიშვნელოვანი ორი ფასეულება/ღირებულება: პატიმრობა და თავისუფლება. რა თქმა უნდა, თავისუფლების პატიმრობასთან შედარება შეუძლებელია, ვინაიდან თავისუფლება არის ადამიანის მნიშვნელოვანი მდგომარეობა, რომელსაც იგი ყოველთვის ესწრაფვის;¹³ 2) პატიმრობამ არ უნდა გამოიწვიოს იმაზე მეტი ზიანი, რასაც შეეძლო მისთვის თავისუფლებაში ყოფნას გამოეწვია. ამ მხრივ უნდა აღინიშნოს, რომ პატიმრობა არის ისეთი შოკისმომგვრელი და თავზარდამცემი, რომ ყოველთვის უარყოფითად მოქმედებს მოზარდის ფსიქიკაზე.

მოზარდები მძიმედ განიცდიან მათთვის სანდო, ნაცნობი სოციალური გარემოსაგან მოწყვეტას.¹⁴ დაპატიმრება მძიმე დეპრესიას იწვევს მათში, რაც საკმაოდ უშლის ხელს მათ სულიერ განვითარებას (იწვევს გრძელვადიან სულიერ, სოციალურ და პიროვნულ პრობლემებს).¹⁵ მოზარდების სულიერი მდგომარეობის შესაბამისად მაღალია სუიციდის და აგრესიის რისკი.¹⁶

შესაბამისად, არ შეიძლება პატიმრობა არასრულწლოვანის ინტერესს ემსახურებოდეს გარდა გამონაკლისი შემთხვევებისა, რომელსაც მოსამართლის მხრიდან სათანადო შესწავლა და შეფასება სჭირდება.

2. არასრულწლოვანი ბრალდებულის ციხეში მოთავსება

მნიშვნელოვანია, რომ არასრულწლოვანი ბრალდებულის, რომელსაც აღკვეთის ღონისძიებად შერჩეული აქვს პატიმრობა, მოთავსდეს სრულწლოვანი ბრალდებულებისაგან და არასრულწლოვანი მსჯავრდებულებისაგან განცალკევებით. ზემოაღნიშნული აუცილებელია არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების განხორციელების საერთაშორისო სტანდარტის უზრუნველსაყოფად. ამკ-ის 79-ე მუხლი პირდაპირ მიუთითებს, რომ არასრულწლოვანი ბრალდებულის, რომლის მიმართაც აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობა იქნა გამოყენებული, თავსდება პატიმრობის დაწესებულების არასრულწლოვანთა განყოფილებაში.

როგორც გაეროს ბავშვთა უფლებათა კონვენციის 37-ე მუხლის გ) ქვეპუნქტი, ასევე „პეკინის წესების“ C-29 წესი, შესაძლებელს ხდიან არასრულწლოვანი და სრულწლოვანი პირების ერთად მოთავსებას, მაგრამ მხოლოდ ბავშვის ინტერესების გათ-

¹¹ შალიკაშვილი, მორის/მიქანაძე, გივი, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულება, სახელმძღვანელო, მეორე გამოცემა, 2016, გვ. 17.

¹² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 15 სექტემბრის გადაწყვეტილება #3/2/646, II-62.

¹³ გერმანიაში ციხიდან ისე გაქცევა, რასაც არ მოჰყოლია ვინმეს ან რაიმეს დაზიანება არ ითვლება აკრძალვად. გერმანიის სს კოდექსი არ სჯის ასეთი ქმედებისათვის პატიმარს, *Laubenthal, Klaus, Strafvollzug*, 6. Aufl. 2011, S. 445, 446.

¹⁴ *Diemer, Herbert/Schatz, Holger/Sonnen, Bernd-Rüdeger, Jugendgerichtsgesetz, Kommentar*, 6. Aufl. 2011, S. 562.

¹⁵ *Schaffstein, Friedrich/Beulke, Werner/Swoboda, Sabine, Jugendstrafrecht. Eine systematische Darstellung*, 15. Aufl. 2014, S. 585, 586; შალიკაშვილი, მორის/მიქანაძე, გივი/ხასია, მაია, სასჯელაღსრულების სამართალი, 2014, გვ. 473.

¹⁶ *Diemer, Herbert/Schatz, Holger/Sonnen, Bernd-Rüdeger, Jugendgerichtsgesetz, Kommentar*, 6. Aufl. 2011, S. 563; შალიკაშვილი, მორის, ძალადობის კრიმინოლოგია, 2012, გვ. 155.

ვალისწინებით, და თუ ეს სასარგებლო იქნება მისი განვითარებისათვის.¹⁷

არასრულწლოვანი და სრულწლოვანი ბრალდებულების განცალკევებით მოთავსება აუცილებელი პირობაა იმისათვის, რომ მოზარდზე უარყოფითი გავლენა არ იქონიოს სრულწლოვანმა „კრიმინალურმა ავტორიტეტმა“¹⁸ და არ მოხდეს მასში კრიმინალური მენტალობის ჩამოყალიბება და/ან გაძლიერება. მამრობითი სქესის არასრულწლოვანი და სრულწლოვანი პატიმრების ერთად მოთავსება სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში, *გუვეჩი (Okaty Guvec) თურქეთის წინააღმდეგ*,¹⁹ მიიჩნია ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მესამე მუხლის დარღვევად.

ამკ-ის 64-ე მუხლი არასრულწლოვანი ბრალდებულის პატიმრობის საერთო ვადად განსაზღვრავს 6 თვეს. ამავე 64-ე მუხლის თანახმად, წინასასამართლო სხდომამდე პატიმრობის საერთო ვადა არ უნდა აღემატებოდეს მისი დაკავებიდან 40 დღეს. ამ ვადის გასვლის შემდეგ არასრულწლოვანი ბრალდებული უნდა გათავისუფლდეს პატიმრობიდან. თუ აღნიშნულ ვადაში წინასასამართლო სხდომა ვერ ჩატარდა, გარდა ამისა, მოსამართლე ვალდებულია პირველივე წინასასამართლო სხდომაზე თავისი ინიციატივით განიხილოს პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხი, მიუხედავად იმისა, დააყენა თუ არა მხარემ შუამდგომლობა პატიმრობის შეცვლის ან გაუქმების შესახებ. ამის შემდეგ, მოსამართლე ვალდებულია თავისი ინიციატივით, ყოველ 20 დღეში ერთხელ მაინც განიხილოს პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხი. პატიმრობის გაგრძელების, შეცვლის ან გაუქმების საკითხის განხილვისას მტკიცების ტვირთი ბრალდების მხარეს ეკისრება.

პატიმრობაში მყოფი არასრულწლოვანი ბრალდებულისათვის გონივრულ ვადაში სასამართლოს გამართვის საკითხი ადამიანის უფლებათა სასამართლოს მიერ განხილულ საქმეზე მკაფიოდ

დადასტურდა. ადამიანის უფლებათა სასამართლომ საქმეში *ასენოვი ბულგარეთის წინააღმდეგ (Assenov v. Bulgaria 24760/94 28.10. 1998)* სახელმწიფოს მოუწოდა მეტი გულმოდგინებისაკენ არასრულწლოვნის გონივრულ ვადაში წარდგენის უზრუნველსაყოფად.²⁰

იმისათვის, რომ არასრულწლოვანი ბრალდებულის მიმართ არ დაირღვეს საერთაშორისო (ჰავანის ნესი 18) ნესები და უდანაშაულობის პრეზუმფცია, სახელმწიფო ვალდებულია:²¹ უზრუნველყოს არასრულწლოვანი ადვოკატთან რეგულარული შეხვედრებით; პატიმრობის მოხდის დროს ჰქონდეს ანაზღაურებადი სამუშაო, განათლების გაგრძელების ან პროფესიული განათლების მიღების შესაძლებლობა; ისარგებლოს მისთვის საჭირო ნივთებით დასვენების და რეკრეაციისათვის, თუ ეს არ ეწინააღმდეგება პატიმრობის მოხდას.

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ზემოაღნიშნულ №1გ/178-15 განჩინებაში, მოსამართლე მოუწოდებს სახელმწიფო მართლმსაჯულების ორგანოებს (სასამართლოს და პროკურატურას) პოზიტიური როლი ითამაშონ არასრულწლოვანი დამნაშავე პირების ხელახალი აღზრდის და მათი რესოციალიზაციის საკითხში. შესაბამისად, მოსამართლე მიროტაძე მნიშვნელოვანად მიიჩნევს, რომ არასრულწლოვნის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენება და მისი კონკრეტული ფორმის შერჩევა მოხდეს განსაკუთრებული სიფრთხილით. გამოყენებული იყოს არასრულწლოვნის პიროვნებისა და ჩადენილი ქმედების თანაზომიერი (პროპორციული) აღკვეთის ის ღონისძიება, რომელიც მომავალში სათანადოდ აღზრდისა და მისი (არასრულწლოვნის) საზოგადოების ღირსეულ წევრად ჩამოყალიბების შესაძლებლობას უზრუნველყოფს.

3. არასრულწლოვნის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიში

ამკ-ის 27-ე მუხლი კონკრეტულად არ უთითებს მოსამართლის მიერ აღკვეთის ღონისძიების

¹⁷ *ბოხაშვილი ირინე, ბენიძე მელიტონ*, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საკითხები, სამართლის ჟურნალი №2, 2009, 45, 46; *ჰამილტონი, ქეროლინ*, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საკანონმდებლო რეფორმის სახელმძღვანელო მითითებები, 2011, გვ. 80.

¹⁸ *Streng, Franz*, *Jugendstrafrecht*, 2. Aufl. 2008, S. 86, 248.

¹⁹ იხ. <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/497d817c2.pdf> (ჩამოტვირთვის თარიღია 19.07.2016).

²⁰ *მაკბრაიდი, ჯერემი*, დამიანის უფლებები და სისხლის სამართალი. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი, 2013, გვ. 282.

²¹ *ჰამილტონი, ქეროლინ*, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საკანონმდებლო რეფორმის სახელმძღვანელო მითითებები, 2011, გვ. 79.

შეფარდების დროს არასრულწლოვნის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის გაცნობის და გამოყენების აუცილებლობის თაობაზე, თუმცა ამავე მუხლის მე-8 ნაწილი პირდაპირ საუბრობს არასრულწლოვნის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის საჭიროებისამებრ გათვალისწინების თაობაზე. იმის გათვალისწინებით, რომ სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კონვენციის მე-5 მუხლის მესამე პუნქტის ერთმნიშვნელოვან მოთხოვნად მიიჩნია პატიმრობის შეფარდებისას ბრალდებულის ინდივიდუალური გარემოებების გათვალისწინების აუცილებლობა,²² ამკ-ის 27-ე მუხლის ჩანაწერი არასრულწლოვნის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშის საჭიროებისამებრ მოთხოვნის თაობაზე, დაბალი სტანდარტის მატარებლად შეიძლება ჩაითვალოს და საჭირო იყოს მხოლოდ მას შემდეგ პატიმრობის შეფარდების გადანყვეტილების მიღება, როდესაც მოსამართლე არასრულწლოვნის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიშს გაეცნობა. შესაბამისად, მოსამართლემ არა საჭიროებისამებრ, არამედ ყოველთვის უნდა მოითხოვოს არასრულწლოვნის ინდივიდუალური შეფასების ანგარიში, თუ არასრულწლოვნის მიმართ პატიმრობის შეფარდება არის მოთხოვნილი.

III. დასკვნა

ზოგადად, უნდა აღინიშნოს, რომ პატიმრობა/თავისუფლების აღკვეთა არასრულწლოვნის პიროვნებაზე უარყოფითად მოქმედებს და დაპატიმრებით გამოწვეული შოკი ხანგრძლივად აზიანებს მის ფსიქიკას.²³

აღკვეთის ღონისძიების სახით წინასწარი პატიმრობის გამოყენება დემოკრატიულ საზოგადოებაში შესაძლებელია, თუ არსებობს საფრთხე, რომ ბრალდებული შეიძლება მიიმალოს, განადგურდეს მტკიცებულებები (მოხდეს მონმეზე ზენოლა) და ახალი დანაშაული იქნეს ჩადენილი.²⁴ ამკ-ის 64-ე

მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტის ჩანაწერი „სავარაუდოდ ჩადენილი დანაშაულისათვის სასჯელის სახით გათვალისწინებული თავისუფლების აღკვეთა“ – უნდა შეფასდეს არასრულწლოვნის ქვეშეშარტი ინტერესის გათვალისწინების დაბალ სტანდარტად, რომელსაც არ იზიარებს ცივილიზებული, დემოკრატიული სამყარო.

პატიმრობის ღონისძიების გამოყენება უნდა მოხდეს, მხოლოდ უკიდურეს შემთხვევაში, ვინაიდან, ვერ გამოირიცხება როგორც სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან უფლებების ბოროტად გამოყენება,²⁵ ასევე მოზარდის დაპატიმრებით და შესაბამისად, მისი ციხეში ყოფნის პერიოდიდან წარმოშობილი პიროვნული პრობლემები.²⁶

²² *ხაინდრავა, ნათია/ბოხაშვილი, ბესარიონ/ხიდაშელი, თინათინ*, წინასწარი პატიმრობის შეფარდებასთან დაკავშირებული ადამიანის უფლებათა სასამართლოს ანალიზი, 2010, გვ. 67.

²³ *Schleicher, Hans*, Jugend- und Familienrecht, Ein Studienbuch, 14. Aufl. 2014, S. 142.

²⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 15 სექტემბრის გადანყვეტილება #3/2/646, II-53.

²⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 15 სექტემბრის გადანყვეტილება #3/2/646, II-4.

²⁶ *შალიკაშვილი, მორის*, ალტერნატიული სასჯელების კვლევა საქართველოში, მზია ლეკვეიშვილის 85 წლის საიუბილეო კრებული, 2014, გვ. 99.

სასამართლოს „კლასიკური“ გადაწყვეტილება: მართლწინააღმდეგობის შეზღუდვა

გერმანიის ფედერალური სასამართლო (BGH), 1952 წლის 18 მარტის
გადაწყვეტილება – საქმის ნომერი GSSt 2/51, გამოქვეყნებულია:
BGHSt 2, 194 = BGH NJW 1952, 593

სამართლის რეფერენდარი *ფილიპ ვისმანი*, სამ. მაგ.

გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის §240 მიხედვით, დამნაშავემ ამავე პარაგრაფის პირველი აბზაცით გათვალისწინებული დანაშაულის გარემოებები უნდა იცოდეს, რასაც მართლწინააღმდეგობა არ მიეკუთვნება. ამავე დროს მას გაცნობიერებული უნდა ჰქონდეს ან სინდისიდან გამომდინარე უნდა იცოდეს, რომ იგი იძულებით უმართლობას სჩადის (ოფიციალური პოზიცია).

ქმედების მართლწინააღმდეგობის შეგნების არარსებობა აკრძალვაში შეცდომას წარმოშობს, რომელიც არა განზრახვას, არამედ ბრალს გამორიცხავს უკიდურეს შემთხვევაში, თუ შეცდომის თავიდან აცილება დამნაშავესთვის შეუძლებელი იყო. აკრძალვაში შეცდომად კვალიფიკაციისთვის არ აქვს მნიშვნელობა იმას, უშვებდა თუ არა დამნაშავე სისხლისსამართლებრივი თუ არასისხლისსამართლებრივი ნორმების შესახებ შეცდომას (ავტორის პოზიცია).

I. საქმის მოცემულობა

წინამდებარე, უკვე არც ისე აქტუალური გადაწყვეტილებით გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ სამართლის განვითარების გზაზე საკვანძო, შეიძლება ითქვას, რევოლუციური გადაწყვეტილება მიიღო განზრახვისა და ბრალის თეორიის და ამით შეცდომის მოძღვრების შესახებ. გადაწყვეტილების ძირითადი არსი ჯერ კიდევ აქტუალურია, რადგანაც მასში მოცემული

* სტატია ქართულად თარგმნა ჟურნალის სამუშაო ჯგუფის წევრმა დავით ჩიხლაძემ.

** ავტორი არის თიუბინგენის ებერჰარდ კარლის სახელობის უნივერსიტეტის სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის პროცესისა და საავტორო სამართლის კათედრის პროფესორის დოქ. ბერნდ ჰაინრიხის დოქტორანტი და სამეცნიერო თანამშრომელი.

პრინციპები თანამედროვე სისხლის სამართლის დოგმატიკაში შეცდომის მოძღვრების ქვაკუთხედს წარმოადგენს. ამასთანავე, იგი ასახავს სისხლის სამართლის მეცნიერების ჯერ კიდევ სადავო საკითხს. ფედერალური სასამართლოს დიდი სენატის (სისხლის სამართლის საქმეებში) ეს **მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება** სისხლის სამართლის მეორე სენატის მიმართვის შედეგად იქნა მიღებული. სამართლებრივ დავას საფუძვლად უდევს საქმის შემდეგი გარემოება.

საქმეში ბრალი ედებოდა ადვოკატს, რომელიც მანდანტის სისხლისსამართლებრივ დაცვას ახორციელებდა, ისე რომ მასთან ჰონორარის შესახებ სპეციალური შეთანხმება არ ჰქონია გაფორმებული. საქმის პირველადი განხილვის შემდეგ შესვენებისას ბრალდებულმა ადვოკატმა მანდანტისგან ავანსის სახით 50 გერმანული მარკის გადახდა მოითხოვა და დაემუქრა მას, რომ აღნიშნული თანხის არგადახდის შემთხვევაში იგი დაცვას არ განახორციელებდა. ზენოლის პირობებში მანდანტმა შესაბამისი თანხა ისესხა. მომდევნო დღეს მან ბრალდებულს ბიუროში თანხა გადაუხადა, რის შემდეგაც ადვოკატი კვლავ დაემუქრა და აიძულა ხელი მოეწერა ჰონორარის შეთანხმებაზე 400 გერმანული მარკის გადახდის შესახებ (რითაც მან სტანდარტზე მეტი გადასახადის გადახდა მოითხოვა, რაც არსებითად დასაშვებია მაშინ, როცა ამის შესახებ სპეციალური შეთანხმება არსებობს). ბრალდებული, რომელიც საკუთარი ქმედებების კანონიერებაში დარწმუნებული იყო, ჰამბურგის მიწის სასამართლოს მიერ იძულების ორი შემთხვევის გამო გასამართლდა. ფედერალური სასამართლოს მეორე სისხლის სამართლის სენატი, რომელსაც საქმე შესამოწმებლად გადაეგზავნა, დაუკავშირდა დიდ სენატს, რათა მომხდარიყო შემდეგი სამართლებრივი საკითხების გარკვევა: გერმანიის სისხლის სამართ-

ლის კოდექსის¹ §240 მიხედვით, იძულების დროს მიეკუთვნება თუ არა ბრალს არა მარტო §240 მე-2 აბზაცით გათვალისწინებული გარემოებების ცოდნა, არამედ აგრეთვე შეგნება იმისა, რომ ქმედება არის მართლსაწინააღმდეგო? დადებითად პასუხის გაცემის შემთხვევაში უნდა დაისვას შემდეგი კითხვა, კერძოდ, არის თუ არა იძულების ჩამდენი პირის ბრალეული ქმედება მაშინაც სახეზე, თუ პირი მართლსაწინააღმდეგობასთან მიმართებაში გაუფრთხილებლობით უშვებდა შეცდომას.

ჰამბურგის უფლებამოსილმა მინის სასამართლომ, რომელიც ფედერალური სასამართლოს მიერ ციტირებული იქნა², თავის მხრივ გადაწყვეტილების დასასაბუთებლად განაცხადა, რომ თუ ბრალდებულს მისი ქმედების კანონიერება სჯეროდა, მაშინ ამ შემთხვევაში სახეზე გვაქვს **სისხლის სამართალში ირელევანტურ შეცდომასთან (unbeachtlicher Strafrechtsirrtum)**, რომელიც მისი ქმედების სამართლებრივ შეფასებას ეხება, რაც მას სრულად ჰქონდა გაცნობიერებული.

II. პრობლემატიკა და მოსაზრებები

დღევანდელი გადმოსახედიდან, სისხლის სამართლის მეორე სენატის მიერ ფორმულირებულ კითხვებში სისხლისსამართლებრივი დოგმატიკის რევოლუციის განზრახვაც კი შეიძლება დავინახოთ.³ გადაწყვეტილების გამოქვეყნებიდან მალევე *ველცელი* აღნიშნავდა: „ის [გადაწყვეტილება] არის ერთ-ერთი ძირითადი გადაწყვეტილება, რომლისთვისაც სასამართლო შეიძლება შეკრებილიყო. მის წინაშე რაიხის სასამართლოს დიდი გადაწყვეტილებებიც კი ფერმკრთალდება [...]“⁴ როგორც შემდგომში გამოჩნდა, *ველცელი* მართალი იყო – რადგანაც გადაწყვეტილებამ მოგვიანებით სისხლის სამართლის მთელ სისტემაზე ძირეული ზეგავლენა ნამდვილად მოახდინა. ის, რაც სასამართლოსადმი მიმართვაში გარეგნულად

იძულების სპეციფიკურ პრობლემად შეიძლება იქნეს მიჩნეული, სინამდვილეში დანაშაულის ყველა სუბიექტური ელემენტების მიმართებით უზენაესი სამოსამართლო განმარტების შესახებ მოთხოვნას წარმოადგენს. ამ სადავო საკითხის ჩარჩო კი არის შემონმება იმისა, უნდა დაისაჯოს თუ არა ბრალდებული ადვოკატი სისხლის სამართლის კოდექსის §240 მიხედვით იძულების გამო. იგი მანდანტს დაემუქრა ბოროტების მიყენებით (დაცვაზე უარის თქმა), რომლის განხორციელებაც მას შეეძლო. შედეგად, იძულების მსხვერპლი კაუზალურად მას თანხის გადახდაზე დათანხმდა – შესაბამისად სისხლის სამართლის კოდექსის §240 პირველი აბზაცის დანაშაულის შემადგენლობა აშკარად სახეზეა.⁵ საყოველთაოდ გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, §240 მოცემული სიტყვა „მართლსაწინააღმდეგო“ არ წარმოადგენს დანაშაულის შემადგენლობის ნიშანს, არამედ იგი მხოლოდ დეკლარატორული მითითებაა მართლსაწინააღმდეგობის ეტაპზე მართლსაწინააღმდეგობის სპეციალური შემონმების აუცილებლობაზე.⁶ ასე, რომ გარკვეული მიზნის მისაღწევად ზიანის მიყენების მუქარა კონკრეტულ შემთხვევაში გასაკიცხად უნდა ჩაითვალოს:⁷ დასახული მიზანი (ფულის გადახდა) გარეგნულად მუქარის საშუალებასთან შეუსაბამოა, რადგანაც მანდანტსა და პროცესის წარმომადგენელს შორის არსებული ნდობაზე დაფუძნებული ურთიერთობა ასეთი ქმედებით ნადგურდება. შედეგად §240 მე-

⁵ შეად. §240 StGB დანაშაულის შემადგენლობასთან მიმართებით *Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf-Hilgendorf, Strafrecht Besonderer Teil, 3. Auflage 2015, § 9 Rn. 46 ff.*; *Kleszczewski, Diethelm, Strafrecht Besonderer Teil, 2016, § 5 Rn. 16 ff.*; *Rengier, Rudolf, Strafrecht Besonderer Teil II, 17. Auflage 2016, Rn. 39 ff.*; *Wessels Johannes/Hettinger, Michael, Strafrecht Besonderer Teil I, 39. Auflage 2015, Rn. 401 ff.*

⁶ შეად. მაგალითად *Lackner/Kühl, StGB, 28. Auflage 2014, § 240 Rn. 25*; § 240 StGB პირველი აბზაცის ნორმა: „მართლსაწინააღმდეგოდ ძალადობის ან მუქარის გამოყენებით მნიშვნელოვან ზიანის გამოწვევით რაიმე ქმედების, თავისშეკავების თუ უმოქმედებისკენ იძულება, ისჯება ჯარიმით ან თავისუფლების აღკვეთით სამ წლამდე.“

⁷ შეად. კონკრეტულ შემთხვევაზე ძალზე დამოკიდებული ნიშანი სასამართლო პრაქტიკიდან უამრავი მაგალითით *Lackner/Kühl (Fn. 6), § 240 Rn. 17 ff.*; *Satzger/Schluckebier/Widmaier-Schluckebier, StGB, 2. Auflage 2014, § 240 Rn. 17 ff.*; *Schönke/Schröder-Eser/Eisele, 29. Auflage 2014, § 240 Rn. 15 ff.*; § 240 StGB მეორე აბზაცი: მართლსაწინააღმდეგოა ქმედება, თუ ძალის გამოყენება ან ზიანის მიყენების მუქარა მიზნის მისაღწევად გასაკიცხად უნდა შეფასდეს.“

¹ ტექსტში გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსი შემოკლებულია როგორც ცსსკ.

² BGHSt 2, 194 (195).

³ შეად. *Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil I, 4. Auflage 2006, § 21 Rn. 7* – „ისტორიული გარდატეხა“.

⁴ *Welzel, Hans, Juristen Zeitung (JZ) 1952, 340 (340).*

ორე აზრის მართლწინააღმდეგობის ეს ნიშანი სახეზეა.

კაზუსის განსაკუთრებული პრობლემა თავად „დამნაშავის შიგნითა“ და ის ქმედების „სუბიექტური მხარის“ განხილვის დროს დგინდება. იგი განზრახვისა და ბრალის ელემენტებისგან შედგება. სიტყვათა არაზუსტი ფორმულირება ამ ადგილას გამიზნულად ხდება – რადგანაც განხილული გადანყვეტილების შინაარსს მხოლოდ ცოტა რამ აქვს კონკრეტული შემთხვევის პრაქტიკაში გამოყენებასთან საერთო. უფრო მეტად საქმე ეხება მნიშვნელოვან კითხვას, თუ პრინციპულად როგორ უნდა იქნას გადაჭრილი „სამართლებრივი შეცდომა“, როგორც სისხლისსამართლებრივი ფენომენი. სწორედ ამიტომ ტერმინოლოგიასთან მიმართებით უკეთესია, თუ ამ ადგილას არ მოხდება მათი დადგენა და საუბარი იქნება უბრალოდ პრობლემების „სუბიექტურ მხარეში“ წარმოჩენაზე. წინამდებარე განაჩენში „სამართლებრივი შეცდომა“ როგორც **იძულების მართლწინააღმდეგობაში შეცდომა** ვლინდება. ამავე დროს საქმე არ ეხება ფაქტობრივი გარემოებების არარსებულ ან მცდარ წარმოდგენას, არამედ „სამართლის“ შესახებ „წმინდა“ შეცდომას. მოქმედ პირს მცდარი წარმოდგენა აქვს იმის შესახებ, თუ რა არის §240 მეორე აზრით გასაკიცხი და რა არა, რადგანაც ის თავისი ქმედებების „კანონიერებაშია“ დარწმუნებული. შეცდომის იმდროინდელი მოძღვრებისა და მაშინ მოქმედი სისხლის სამართლის გათვალისწინებით, მეორე სენატის კითხვებზე ყოველმხრივ დამაკმაყოფილებელი პასუხის პოვნა სასამართლოსთვის შეუძლებელი იყო. ამ საკითხთან დაკავშირებით ათწლეულების განმავლობაში აზრთა სხვადასხვაობა არსებობდა. ფედერალურმა სასამართლომ მოცემული გადანყვეტილებით პოლარიზებული საკითხები იმ დოგმატური კონსტრუქციის სასარგებლოდ გადანყვეტა, რომელიც დღესაც მოქმედებს გსსკ-ში.

თანამედროვე გაგების მიხედვით, წინამდებარე საკითხის განხილვისას მცდარი წარმოდგენის სისტემატიზაცია როგორც ქმედების შემადგენლობასთან დაკავშირებულ შეცდომად (გსსკ-ის §16) ან აკრძალვაში შეცდომად (გსსკ-ის §17) უნდა მოხდეს. ფაქტობრივი ხასიათის შეცდომა განზრახვას გამორიცხავს. შედეგად დანაშაულის შემადგენლობა სახეზე არაა. ამის საწინააღმდეგოდ, გსსკ-ის §17 პირველი წინადადების მიხედვით, აკრძალვაში შეცდომის დროს, როცა უმართლობის შეგნება არ

არსებობს, პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლება მხოლოდ მაშინ შეიძლება მოხდეს, თუ შეცდომის თავიდან აცილება შეუძლებელი იყო. თუ დამნაშავეს შეეძლო ქმედების უმართლობის შეცნობა, მაშინ გსსკ-ის §17 მეორე წინადადების მიხედვით შესაძლებელია სასჯელის ფაქულტატიური შემსუბუქება. 1952 წლიდან გერმანიაში გაბატონებულია დანაშაულის სისტემა, რომელიც ქმედების კაუზალური თეორიით არის განპირობებული და რომელსაც მეორე სენატის მიერ ფორმულირებული კითხვები, ასევე ამ კითხვებზე დიდი პალატის პასუხი ეყრდნობა.⁸ ამ გაბატონებული სისტემით დანაშაულის ყველა სუბიექტური ელემენტი (როგორც განზრახვა, ასევე უმართლობის შეგნება) ბრალის ეტაპზე იქნა გადაყვანილი და, შესაბამისად, ისინი ბრალის შემადგენელ ნაწილებად განიხილება.

ამ პროცესში ორი დოგმატური „ბანაკი“ შეურიგებლად უპირისპირდებოდა ერთმანეთს. პირველ ბანაკს **განზრახვის თეორიების** წარმომადგენლები შეადგენდნენ, რომლებიც უმართლობის შეგნებას განზრახვის ნაწილად განიხილავდნენ.⁹ ფედერალური სასამართლოს სიტყვებით რომ ითქვას, ეს მოსაზრება „მართლწინააღმდეგობის შეგნებას ფაქტობრივი გარემოებების ცოდნასთან თანაბრად მდგომ განზრახვის ელემენტად“¹⁰ მიიჩნევს. განზრახვითი ქმედება ამ შემთხვევაში ქმედების მართლწინააღმდეგობისადმი დამნაშავის შეგნებას მოითხოვს. აკრძალვაში შეცდომა, შესაბამისად, გამორიცხავს განზრახვას, ამით კი, გსსკ-ის §59 ნორმა [ძველი რედაქციით] აკრძალვაში შეცდომით ჩამდენი პირისათვის უშუალოდ მოქმედი იქნებოდა.¹¹ ამ მოსაზრებას ეწინააღმდეგებოდნენ **ბრალის თეორიების** წარმომადგენლები, რომელთა აზრითაც უმართლობის შეგნება, ზემოთ მოხსენიებული მო-

⁸ შეად. BGHSt 2, 194 (194, 211).

⁹ შეად. ამ თვალსაზრისთან დაკავშირებით *Binding, Karl, Die Normen und ihre Übertretung, Band II, 2. Auflage 1916, S. 935 ff.*; *Lange, Richard, JZ 1956, 519 (523)*; *Langer, Winrich, Das Sonderverbrechen, 1972, S. 323 ff., 356 f.*; *ders., Goldammer's Archiv für Strafrecht (GA) 1976, 193 (208)*; *Lang-Hinrichsen, Dietrich, Juristische Rundschau (JR) 1952, 184 (190)*; *Mezger, Edmund, Ein Lehrbuch, 3. Auflage 1949, S. 303 ff., 307 ff.*; *Schmidhäuser, Eberhard, StGB Allgemeiner Teil, 2. Auflage 1975, 10/28, 32 ff.*

¹⁰ BGHSt 2, 194 (204).

¹¹ შეად. ცნებებთან მიმართებით BGHSt 2, 194 (205 i.V.m. 197).

საზრებისგან განსხვავებით, განზრახვის ნაწილი კი არა, ბრალის დამოუკიდებელი ელემენტია.¹² სამართლებრივი შეცდომა ამ შემთხვევაში განზრახვას არ გამოორიცხავს. იგი დამოუკიდებელი და ამით განზრახვისგან თავისუფალი ბრალის ელემენტია, რომელიც **უმართლობის შეგნების** ფარგლებში აწვევებს შედეგებს. აქ უნდა განვასხვაოთ აკრძალვაში შეცდომა, რომლის თავიდან აცილება შეიძლება ან რომლის თავიდან აცილება შეუძლებელი იყო. უკანასკნელის შემთხვევაში სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა არ დგება, აცილებადი შეცდომის შემთხვევაში სასჯელის შემსუბუქება მხედველობაში შეიძლება იქნეს მიღებული. ადრე გაბატონებული განზრახვის თეორიები დღეს დამატებითი სისხლის სამართლის ფარგლებში და ბლანკეტური სისხლის სამართლის ნორმებთან მიმართებით უარყოფის ნაცვლად, ამ სფეროში გარკვეულ რენესანსსაც კი განიცდის.¹³

რაიხის სასამართლო¹⁴ როგორც განზრახვას, ასევე უმართლობის შეგნებას ბრალის ეტაპზე განიხილავდა. ბრალის შემონმების დროს იგი **ქმედების შეცდომასა და სამართლებრივ შეცდომას** ანსხვავებდა. სამართლებრივად მხოლოდ პირველი მათგანის დარეგულირება მოხდა მაშინდელ სისხლის სამართლის კოდექსის §59-ის ძველ რედაქციაში. ეს ნორმა სიტყვათწყობით დღევანდელ გსსკ-ის §16¹⁵

ემსგავსება. როგორც რაიხის, ასევე მოგვიანებით ფედერაციული სასამართლო, ამ საკითხს რაოდენობრივად საკმაოდ ბევრ გადაწყვეტილებაში განიხილავდა. სისხლის სამართლის კოდექსის §59 [ძველი რედაქციით], ისევე როგორც მისი თანამედროვე ვარიანტი §16 (გსსკ), იმ დანაშაულის გარემოებებს ეყრდნობა, რომლებიც კანონში მოცემულ ქმედების შემადგენლობას მიეკუთვნებოდნენ. ამით ნაგულისხმევი იყვნენ პირები, რომლებიც ფაქტობრივ შეცდომებს უშვებდნენ, რის გამოც ასეთი მცდარი „შესაბამისი დელიქტის განმსაზღვრელ“¹⁶ ფაქტებზე მიმართული წარმოდგენები რელევანტური იყო (**„error facti non nocet“**, შეცდომა ფაქტების შესახებ არ არის საზიანო).¹⁷ ამის საწინააღმდეგოდ, კანონი სამართლებრივი შეცდომების გადაჭრის საშუალებას არ შეიცავდა, რის გამოც რაიხის და ასევე ფედერალური სასამართლო თავდაპირველად „თითოეულ სამართლებრივ შეცდომას“¹⁸ აყალიბებდა. წინამდებარე საქმეში ფაქტობრივი გარემოებების შესახებ შეცდომა სახეზე არ იყო. შესაბამისად, სისხლის სამართლის კოდექსის §59 ძველი რედაქციით გამოყენება მხედველობაში ვერ იქნებოდა მიღებული. ამასთან, სამართლებრივი შეცდომის არსებობა ისევე იყო აღიარებული, როგორც მისი ფაქტობრივი გარემოებების შესახებ შეცდომისგან გამიჯვნის საჭიროება.¹⁹ რაიხის სასამართლო სამართლებრივი

¹² შეად. ამ თვალსაზრისთან დაკავშირებით *Welzel, Hans*, Schweizerische Juristen-Zeitung (SJZ) 1948, 368 (371); ders., JZ 1952, 596 (598); ders., JZ 1956, 238 (240 f.); ders., Das Deutsche Strafrecht, 11. Auflage 1969, S. 164 ff., 169; ამ პოზიციას ეთანხმება *Warda, Heinz-Günter*, S. 1 ff.; ders., JR 1950, 546 (547, 551).

¹³ შეად. *Tiedemann, Klaus*, Geerds-Festschrift 1995, 95 (104 ff.); იგივე პოზიციას ავრცელებს *Roxin, Claus*, Tiedemann-Festschrift 2008, S. 375 (378 f., 381); აგრეთვე *Heinrich, Bernd*, Roxin-Festschrift 2011, Band I, S. 449 (459 ff.); Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch (LK)-Vogel, 12. Auflage 2006 ff., § 16 Rn. 40.

¹⁴ შეად. მაგალითად Reichsgericht in Strafsachen (RGSt) 1, 368 (369); RGSt 2, 268 (269); RGSt 4, 233 (239); RGSt 8, 172 (173); RGSt 10, 234 (235 f.); RGSt 16, 83 (86 f.); RGSt 19, 253 (254); RGSt 40, 326; RGSt 42, 26 (27 f.); RGSt 72, 305 (309).

¹⁵ §59 StGB ძველი რედაქციით: „პირველიაზბაცია თუ პირმა დასჯადი ქმედების ჩადენის დროს დანაშაულის გარემოებების არსებობა არ იცოდა, რომელიც კანონის მიერ გათვალისწინებულ დანაშაულის შემადგენლობას მიეკუთვნება და დასჯადობას ამკაცრებს, მაშინ ეს გარემოებები მას არ უნდა შეერაცხოს. [მეორეაზბაცია] გაუფრთხილებლობით ჩადენილი ქმედებების დასჯის შემთხ-

ვევაში ეს ნორმა მხოლოდ მაშინ მოქმედებს, როცა თავად ფაქტის არცოდნა გაუფრთხილებლობით არ არის გამოწვეული“. შეად. რაიხის სასამართლოს სასამართლო პრაქტიკა ამ საკითხთან დაკავშირებით BGHSt 2, 194 (196 ff.); ასევე ისტორიული განვითარების შესახებ *Heinrich, Bernd*, Roxin-Festschrift 2011, Band I, S. 449 (449 ff.); LK-Vogel (Fn. 13), 12. Auflage, § 16 Rn. 1 ff.

¹⁶ LK-Vogel (Fn. 13), 12. Auflage, § 16 Rn. 1.

¹⁷ *Heinrich, Bernd*, Roxin-Festschrift 2011, Band I, S. 449 (450); LK-Vogel (Fn. 13), 12. Auflage, § 16 Rn. 1; ლათინურისტორიულ კონტექსტში არა-ზიანი მიმართულია დამნაშავის სიცოცხლეზე, ანუ შეცდომა აზიანებს დასჯადობას, მაგრამ არა დამნაშავეს, რომელსაც ამით თავის მართლება შეუძლია, რადგანაც იგი დასჯადობისგან თავისუფლდება.

¹⁸ შეად. BGHSt 2, 194 (197).

¹⁹ შეად. მხოლოდ RGSt 1, 368 (369); RGSt 2, 268 (269); ასევე ისტორიული რეზიუმე BGHSt 2, 194 (197 f.); აგრეთვე *Warda, Heinz-Günter*, JR 1950, 546 (547) – შენიშვნით, რომ „არარსებობს სისხლის სამართლის საქმეებზე რაიხის სასამართლოს არცერთი ტომი, რომლებშიც ერთდროულად რამოდენიმე გადაწყვეტილება სამართლებრივ შეცდომას არ ეხებოდეს“.

შეცდომის გადასაჭრელად სარგებლობდა ადრე არსებული პრინციპებით: „უბრალო“ სამართლებრივ შეცდომას, განსხვავებით „error facti“, არ უნდა გამოენივია პირის მდგომარეობის შემსუბუქება („error iuris nocet“, სამართლებრივი შეცდომა საზიანოა).²⁰ ეს მიდგომა დღევანდელი შეცდომის შესახებ მოძღვრებაშიც აისახება, რომლის მიხედვითაც აკრძალვაში შეცდომა განზრახვითი დანაშაულისთვის დასჯადობას გსსკ-ის §17-ის მიხედვით მხოლოდ მაშინ გამორიცხავს, თუ შეცდომა გარდაუვალი იყო.²¹ ეს მარტივი გამიჯვნა რაიხის სასამართლოს სამოსამართლო პრაქტიკაში აღარ გამოიყენებოდა და იგი დამატებითი მოსაზრებით იქნა შევსებული: შედეგად სასამართლო სამართლებრივი შეცდომის ფარგლებში ანსხვავებდა სისხლისსამართლებრივი ნორმის შესახებ სამართლებრივ შეცდომას, რომელიც დასჯადობისთვის ირელევანტური იყო („error iuris criminalis nocet“, სისხლის სამართლში შეცდომა საზიანოა)²² და განზრახვის გამომრიცხავ არასისხლისსამართლებრივ შეცდომას („error iuris non criminalis non nocet“):²³ რაიხის სასამართლო ნორმებს, რომლებიც სისხლის სამართალს არ განეკუთვნებოდნენ, მაგრამ მისგან მაინც იყვნენ გათვალისწინებული, განიხილავდა როგორც ფაქტებს, ისე რომ სისხლის სამართლის კოდექსის §59 (ძველი რედაქცია) გათვალისწინებული შეცდომა მათ მოიცავდა. გავრცელებული მოსაზრების მიხედვით, ასეთი მიდგომა „ახალი ნორმების შემოდენისა და ყველა ამ ნორმის ცოდნის შეუძლებლობის გამო კომპრომისად“²⁴ ფასდებოდა. შედეგად, უმართლო-

ბის შეგნების არქონა ყოველთვის განზრახვის გამომრიცხავს ინვევდა, თუ არცოდნა მიმართული იყო სამოქალაქო და ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ ნორმებზე (მაგალითად საპოლიციო სამართალი), რომლის გამოყენება სისხლის სამართლის მიერაც ხდებოდა.²⁵ თუ შეცდომა ეფუძნებოდა სისხლისსამართლებრივი ნორმების მცდარ შეფასებას, მაშინ მას დასჯადობაზე გავლენა არ გააჩნდა. ასეთი სამართლებრივი პრაქტიკიდან გამომდინარე ფედერალურ სასამართლოს პასუხი უნდა გაცეცა შემდეგ კითხვებზე: ცდებოდა ბრალდებული ადვოკატი სისხლისსამართლებრივი თუ არასისხლისსამართლებრივი ნორმის შესახებ?

III. გადანყვეტილების ძირითადი არსი

წინამდებარე გადანყვეტილებამ, როგორც უკვე აღინიშნა, არსებული სასამართლო პრაქტიკისთვის გადამწყვეტი როლი ითამაშა. ფედერალურმა სასამართლომ სისხლისსამართლებრივი და არასისხლისსამართლებრივი შეცდომებისადმი განსხვავებულ მიდგომაზე უარი თქვა (იხ. ქვემოთ 1.) და ე.წ. ბრალის თეორიების ბანაკს (2.) მიუერთდა. ამით სასამართლომ დღევანდელი საკანონმდებლო რეგულაციისათვის განმარტება შექმნა, რომელსაც ბრალის თეორია უდევს საფუძვლად და რომლის კოდიფიკაციაც, გსსკ-ის §16, §17 დღევანდელი რედაქციის სახით, მეორე სისხლის სამართლის რეფორმის შესახებ კანონმა მოახდინა.²⁶ შემდგომში შეჯამებულ იქნება გადანყვეტილების არსებითი საკითხები.

1. სამართლებრივი შეცდომების ერთიანი რეგულირება

ფედერალური სასამართლო ეთანხმება მიწის სასამართლოს, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის §240 მე-2 აბზაცის მართლწინააღმდეგობის დროს საქმე ეხება არა ქმედების შემადგენლობის ნიშანს,

²⁰ Heinrich, Bernd, Roxin-Festschrift 2011, Band I, S. 449 (450); LK-Vogel (Fn. 13), 12. Auflage, § 16 Rn. 3.

²¹ შეად. LK-Vogel (Fn. 13), 12. Auflage, § 16 Rn. 3.

²² შეად. მაგალითად RGSt 23, 374 (374 f.); RGSt 37, 389 (391); RGSt 52, 99 (100); RGSt 60, 423 (425); RGSt 67, 114 (115 f.); ამ სისტემატიზაციასთან დაკავშირებით ასევე Tiedemann, Klaus, Geerds-Festschrift 1995, S. 95 (98).

²³ შეად. მაგალითად RGSt 4, 233 (239); RGSt 10, 234 (235 f.); RGSt 42, 26 (27); RGSt 72, 305 (309); აგრეთვე ლიტერატურიდან რაიხის სამოსამართლო პრაქტიკის შესახებ, განსაკუთრებით Schlüchter, Ellen, Irrtum über normative Tatbestandsmerkmale im Strafrecht, 1983, S. 38 ff.; ასევე Heinrich, Bernd, Roxin-Festschrift 2011, Band I, S. 449 (450); Kuhlen, Lothar, Die Unterscheidung von vorsatzausschließendem und nichtvorsatzausschließendem Irrtum, 1987, S. 122 ff.; LK-Vogel (Fn. 13), 12. Auflage, § 16 Rn. 5 ff.; Roxin, Claus, (Fn. 3), § 21 Rn. 5.

²⁴ Tiedemann, Klaus, Geerds-Festschrift 1995, S. 95 (98).

²⁵ შეად. მაგალითად, განსაკუთრებით თვალსაჩინო კაზუსები RGSt 4, 233 (239); RGSt 19, 209 (211); RGSt 49, 140 (143).

²⁶ ძალაში შესულია 1.1.1975, BGBl. 1973 I, S. 909; გამოქვეყნდა 4.7.1969, BGBl. 1969 I, S. 717.

არამედ „დანაშაულის საყოველთაო ნიშანს“, რომელიც „ქმედების შემადგენლობის გარეთ“ იმყოფება და „იძულებითი ქმედების გარეგანი [...] მართლწინააღმდეგობის ერთეულს წარმოადგენს. იძულებითი ქმედების დანაშაულის გარემოებები კი მხოლოდ §240 პირველ აბზაცში არის განსაზღვრული“.²⁷ ამასთან სასამართლო ადგენს, რომ ზემოთ ჩამოყალიბებული რაიხის სამოსამართლო პრაქტიკის მიხედვით უმნიშვნელო *error iuris criminalis* სახეზეა,²⁸ რათა შემდგომში ამ მოძღვრების საფუძვლიანი განხილვა მოხდეს (და მასთან საბოლოოდ დამშვიდობება).

დიდი სენატი ისტორიული წყაროების შეფასების საფუძველზე ადგენს, რომ „წინადადება, რომ სისხლის სამართლის კანონის შესახებ შეცდომა ირელევანტურია და შესაბამისად მართლწინააღმდეგობის შეგნება დასჯადობის წინაპირობად არ შეიძლება იქნას მოთხოვნილი“, შეესაბამება „მოსაზრებას, რომელიც გერმანულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობას საფუძვლად უდევს“.²⁹ ამის შემდეგ იგი მიმართავს რაიხის სამოსამართლო კანონმდებლობის კრიტიკოსებს, რომელთა თავდაპირველი წინააღმდეგობა „ერთხმად უარყოფაში“³⁰ გადაიზარდა და უერთდება მათ, რითაც იგი გავრცელებულ უზენაეს სამოსამართლო პრაქტიკას დიამეტრალურად უპირისპირდება. არაბრალეულ – შიდასისხლისსამართლებრივი – აკრძალვაში შეცდომის დროს ეს მოძღვრება „სასჯელის ხელშეუხებელი პრინციპის დარღვევას გულისხმობს, კერძოდ, ის რომ ბრალი სასჯელის წინაპირობაა“.³¹ მიუხედავად ამისა, მოსაზრებას: „[სისხლისსამართლებრივი] აკრძალვის შესახებ არაბრალეული შეცდომა არ არის შესაძლებელი“, „მე-19 საუკუნის მეორე ნახევრის პოლიტიკურად და სოციალურად სტაბილურ დროში“ „გარკვეული გამართლება“ გააჩნდა.³² მაგრამ, იმ დროში, როცა „სახელმწიფოებრივი და სოციალური ცხოვრების მონყობა ირყევა და იცვლება“, იგი რეალობას აღარ შეესაბამება.³³ ის, **თუ რა არის სამართალი და რა უმართლობა, აღარ არის**

თავისთავად გასაგები – ამით კი ჩნდება „შესაძლებლობა აკრძალვაში შეცდომის და სახელდობრ, აგრეთვე არაბრალეულობის“.³⁴ ფედერალური სასამართლო პირდაპირ აღიარებს, რომ რაიხის სასამართლოს პრაქტიკას ხშირად დამაკმაყოფილებელი შედეგები მოჰქონდა. ეს უპირველეს ყოვლისა „უნდა უმადლოდეს იმ გარემოებას, რომ ყოველი განსხვავების [სისხლისსამართლებრივ და არასისხლისსამართლებრივ შეცდომებს შორის] ლოგიკური განუხორციელებლობა უფლებას იძლეოდა, გადაწყვეტილების მიღება სამართლის ინტუიციის დახმარებით მომხდარიყო და სამართლებრივი ნორმის სისხლისსამართლებრივი თუ არასისხლისსამართლებრივი ბუნების დასაბუთება, იყო თუ არა შეცდომა რელევანტური, ინტუიციის მიხედვით დადგენილიყო“.³⁵ შესაბამისად, ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება მიზანმიმართულად უარის თქმაა კაზუსტურად აგებულ სამართლის პრაქტიკაზე. რაიხის სასამართლოს გადაწყვეტილებები „არცთუ იშვიათად“ ყოფილა „თვითნებობის განცდისგან“ თავისუფალი.³⁶ წინამდებარე გადაწყვეტილებით სასამართლო ამ პრაქტიკას უპირისპირდება და არსებული დოგმატიკის საწინააღმდეგოდ ამ ორი განსტოებიდან პირველ მოსაზრებას უჭერს მხარს.

2. გადაწყვეტილება ბრალის თეორიის სასარგებლოდ³⁷

ფედერალური სასამართლო განიხილავს საკითხს, თუ როგორ უნდა მოხდეს აკრძალვაში შეცდომის სისხლის სამართლის დოგმატიკაში ინტეგრაცია, რომელიც ერთიანად უნდა განიხილებოდეს. ამ მიზნისათვის დიდ სენატს უნდა მიეღო გადაწყვეტილება განზრახვისა და ბრალის თეორიების შესახებ. გადაწყვეტილების მიღება

²⁷ BGHSt 2, 194 (195 f.).

²⁸ BGHSt 2, 194 (196 ff.).

²⁹ BGHSt 2, 194 (199).

³⁰ BGHSt 2, 194 (200); შეად. აგრეთვე ისტორიული მიმოხილვა *Roxin, Claus*, (Fn. 3), § 21 Rn. 6 ff.

³¹ BGHSt 2, 194 (202).

³² BGHSt 2, 194 (202).

³³ BGHSt 2, 194 (202).

³⁴ BGHSt 2, 194 (202).

³⁵ BGHSt 2, 194 (203).

³⁶ შეად. BGHSt 2, 194 (203).

³⁷ უზენაესი ფედერალური სასამართლო, ისევე იურიდიული ლიტერატურა გადაწყვეტილებაში საუბრობს „ბრალის თეორიაზე“ და განზრახვის თეორიაზე – ორივე ბანაკში არსებული უამრავი განსხვავებული მოსაზრების გამო სწორი იქნებოდა გვესაუბრა „ბრალის თეორიებზე“ და „განზრახვის თეორიებზე“, შეად. *Langer, Winrich*, GA 1976, 193 (208 f.); ასევე *Heinrich, Bernd*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Auflage 2014, Rn. 1129 ff.

ბრალის თეორიის და ამით „თანამედროვე“ მოსაზრების სასარგებლოდ მოხდა. სასამართლო დიდი წინააღმდეგობის გზას ირჩევს, რომლის დროსაც იგი ძირითადად პრაქტიკაზე ორიენტირებულად ახდენს არგუმენტაციას: ბრალის თეორია აკრძალვაში ბრალეული შეცდომის განხილვისას თავიდან იცილებს იმ უარყოფით შედეგებს, რომლებიც განზრახვის თეორიის გამოყენების დროს სახეზე იქნებოდა. ასე რომ, დასჯადობა ამ შემთხვევაში მხოლოდ ბრალის თეორიის გამოყენებით არის შესაძლებელი. განზრახვის თეორიის დროს კი, იგი გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის შემადგენლობის არსებობაზე არის დამოკიდებული.³⁸ აქ, სასამართლო, განზრახვის თეორიის მიმართ კრიტიკის არსს აყალიბებს: „მხოლოდ განზრახვითი დანაშაულების დიდი რაოდენობის ჩადენის დროს ეს კრიმინალურ-პოლიტიკურად მაქსიმალურად არასასურველ შედეგს იწვევს და საგნობრივად არაგამართლებულად ზღუდავს დასჯადობას“.³⁹ ბრალის თეორია კი დასჯადობის გამონაკლისებს არ ტოვებს: „მოსამართლეს არ სჭირდება იმ პირის თავისუფლებაში დატოვება, რომელიც სასჯელის ღირსია. კანონმდებელი არ არის იძულებული, გაუფრთხილებლობით დანაშაულთა კრებითი შემადგენლობა შექმნას“.⁴⁰ განზრახვის თეორიის უპირატესობას ფედერალური სასამართლო აკრძალვაში შეცდომასა და ფაქტობრივ შეცდომას შორის არასასურველი განსხვავების უარის თქმის შესაძლებლობაში ხედავს, რადგანაც „შეცდომის ორივე ფორმა სისხლის სამართლის კოდექსის §59 მიხედვით [ძველი რედაქციით] ერთნაირად განიხილება და შესაბამისად, „გაუფრთხილებელი“ აკრძალვაში შეცდომის დროს მხოლოდ გაუფრთხილებელი ქმედების გამო ისჯება იმავე ხარისხით, როგორც გაუფრთხილებლობით დანაშაულის გარემოებების მცდარი შეფასების შემთხვევაში.⁴¹ სასამართლოს მოსაზრებით, ამ უპირატესობას არ შეუძლია განზრახვის თეორიის ნაკლოვანებები გააქარწყლოს. დასახელებულ საკითხებთან ერთად ბრალის თეორია გვთავაზობს შესაძლებლობას, „სასჯელი ბრალის არსებული ხარისხის მიხედვით შეცვალაოთ ისე, რომ მოსამართლემ ცალკეულ

შემთხვევაში აკრძალვაში შეცდომა ბრალის შემამსუბუქებელ გარემოებად ჩათვალოს“.⁴² გარდა ამისა, „პროფესიონალი“ დამნაშავე ან ის, ვინც რწმენის ზეგავლენით მოქმედებს და თავისი ქმედების მართლწინააღმდეგობას ველარ აღიქვამს, შეიძლება დაისაჯოს როგორც განზრახვით ჩადენილი დანაშაულისთვის. მისი ბრალი მდგომარეობს იმაში, რომ „ის საკუთარ ღირებულებებს შეგნებულად საზოგადოებრივზე მაღლა განზრახ აყენებს [...] „პროფესიონალ“ დამნაშავეს კრიმინალური ცხოვრების გამო დაკარგული აქვს მორალური ღირებულებების შეგნების უნარი და სინდისი, რომ მიხვდეს რა არის უმართლობა“.⁴³ განზრახვის თეორიით ასეთი დასჯადობა გამორიცხული იქნებოდა, მანამ სანამ ბრალდებული შეძლებს დაამტკიცოს, რომ მას ქმედების მართლწინააღმდეგობის შესახებ მცდარი წარმოდგენა ჰქონდა. წინამდებარე საქმეში იგივე შემთხვევა არ არის სახეზე, მიუხედავად ამისა, სასამართლომ თავი შეიკავა ამომწურავად გაეცა პასუხი ამ კითხვაზე და თავი შეიზღუდა მის წინაშე არსებული საკითხების განხილვით.

საბოლოოდ ფედერალური სასამართლო აკრძალვაში შეცდომის თავიდან აცილების შესაძლებლობის საკითხს შედარებით მოკლედ განიხილავს. დიდი სენატი მიუთითებს სასამართლოებს იმაზე, რაც დღეს გსსკ-ის §17 არის მოწესრიგებული: „ბრალეულმა შეცდომამ აკრძალვაში შესაძლებელია ბრალის ხარისხის შემცირება გამოიწვიოს, მაგრამ ამავე დროს არაა აუცილებელი იგი ყველა შემთხვევაში შემსუბუქდეს. მხოლოდ იმ კონკრეტულ შემთხვევაში, როცა შეცდომა ბრალეულობას ნამდვილად ამსუბუქებს, შესაძლებელია სასჯელის შემსუბუქება“.⁴⁴ გადაწყვეტილება ამის შესახებ უნდა მიიღოს მოსამართლემ, რომელიც „ბრალეული აკრძალვაში შეცდომის განსაკუთრებით მსუბუქ შემთხვევებშიც კი“ მზად უნდა იყოს, „პირი ბრალის შესაბამისად დასაჯოს“.⁴⁵ სასამართლო განიხილავს აგრეთვე საკითხს, „სასჯელის ზომის შემსუბუქება მთლიანად მოსამართლის დისკრეციას უნდა დაექვემდებაროს“ თუ „სასჯელის ჩარჩოები თითოეული ქმედებისთვის უნდა იქნას გადაწყვეტილი“.⁴⁶ გა-

³⁸ BGHSt 2, 194 (208).

³⁹ BGHSt 2, 194 (207).

⁴⁰ BGHSt 2, 194 (208).

⁴¹ BGHSt 2, 194 (205).

⁴² BGHSt 2, 194 (208).

⁴³ BGHSt 2, 194 (208 f.).

⁴⁴ BGHSt 2, 194 (209).

⁴⁵ BGHSt 2, 194 (210).

⁴⁶ BGHSt 2, 194 (210).

დანყვეტილება მოსამართლის ფართო დისკრეციის სასარგებლოდ იქნა მიღებული.

გამამართლებელი გარემოების ფაქტობრივი წინაპირობების არსებობის შესახებ შეცდომა დღესდღეობით **ქმედების ნებადართულობასთან დაკავშირებულ შეცდომად** განიხილება. ამავე დროს იგი მჭიდროდ არის დაკავშირებული ბრალისა და განზრახვის თეორიებთან.⁴⁷ სასამართლო ამ საკითხს მოკლედ განიხილავს, რათა დაადგინოს: „წინამდებარე შემთხვევა არ იძლევა საფუძველს ამ საკითხთან დაკავშირებით პოზიციის დასაფიქსირებლად“.⁴⁸ ამავე დროს, დიდ სენატს არ აბრკოლებს, რომ დაადგინოს გამამართლებელი გარემოებების შესახებ შეცდომის სულ მცირე სიახლოვე სისხლის სამართლის კოდექსის §59 (ძველი რედაქციით) გათვალისწინებულ ფაქტობრივ შეცდომასთან: მართალია, იმ მოსაზრებას, რომ აქ ადგილი აქვს აკრძალვაში შეცდომას, ჰყავს მხარდამჭერები, თუმცა, მიუხედავად ამისა, სახეზეა სიტუაცია, როდესაც „განსხვავებით აქამდე განხილულ აკრძალვაში შეცდომისგან, პირი, ამ შემთხვევაში, საქმის ფაქტობრივ გარემოებებს თავდაპირველად წარმოიდგენს და ამ ფაქტობრივი წარმოდგენის საფუძველზე უკვე მას გააჩნია ამ წარმოდგენების მორალურობაზე დაფიქრების შესაძლებლობა“.⁴⁹

IV. გადაწყვეტილების შედეგები

არ იქნება გადაჭარბებული, თუ განხილული გადაწყვეტილების რევოლუციურობის შესახებ, დასკვნის სახით, კიდევ ერთხელ ხაზს გავუსვამთ. ყველა სამართლებრივი შეცდომის ერთიანად გადაწყვეტიდა და ბრალის თეორიის სასარგებლოდ განზრახვის თეორიასთან გამომშვიდობებით, დიდმა სენატმა სისხლის სამართლის კოდექსისთვის ჩამოაყალიბა ისეთი პოზიცია, რომელიც სისხლის სამართლის დიდი რეფორმის განხორციელების შედეგად, მეორე სისხლის სამართლებრივი რეფორმის შესახებ კანონით, ოცი წლის შემდეგ უნდა შესულიყო ძალაში.⁵⁰ ფედერალური სასამართლოს 1952

წლის 18 მარტის გადაწყვეტილებაში განხილული ყველა საკითხი – როგორც „ერთიანი“ აკრძალვაში შეცდომა და უმართლობის შეგნების არქონა, ასევე გადაწყვეტილება უმართლობის შეგნების ბრალის ფარგლებში განხილვის შესახებ – შემდგომში სისხლის სამართლის კოდექსის ნაწილი გახდა (შეად. გსსკ-ის §17 – „თუ პირს [...] არ გააჩნია შეგნება იმისა, რომ უმართლობას სჩადის, იგი მოქმედებს ბრალის გარეშე [...]). იმდროინდელი სამართლებრივი პრაქტიკის საწინააღმდეგოდ თანამედროვე სამართალში განზრახვა აღარ არის ბრალის ნაწილი, არამედ წარმოდგენილია, ფინალური ქმედების მოძღვრების გავლენის შედეგად, სამსაფეხურიან დელიქტის სისტემაში, ქმედების შემადგენლობის, მართლწინააღმდეგობისა და ბრალის სახით. იგი ასახავს ქმედების ობიექტურად განხორციელებული უმართლობის ქმედების შემადგენლობის სუბიექტურ ნაწილს. დღევანდელი §16 გათვალისწინებული ფაქტობრივი შეცდომა, რომელიც კოდექსის §59 ძველი რედაქციით, როგორც „ფაქტების შეცდომა“ ბრალს გამოორიცხავდა, დღესაც მოქმედებს როგორც განზრახვის გამომრიცხველი გარემოება და შესაბამისად, დანაშაულის შემადგენლობის უმართლობას გამოორიცხავს. მაშასადამე, წინამდებარე გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის დოგმატიკაში წარმოადგენს არა მხოლოდ „უბრალო“ წვლილს „ჩვეულებრივი“ სამოსამართლო სამართლის განვითარებაში. ფედერალურმა სასამართლომ ამ გზაზე ფაქტობრივად შექმნა ლოგიკური სისტემა, რომელიც მოგვიანებით „კანონი გახდა“. იგი დღეს §16, §17 ორ შესაძლებლობას გვთავაზობს, რომელთა დახმარებით, ერთი მხრივ, ფაქტობრივი შეცდომის დროს და, მეორე მხრივ, „სამართლის“ შესახებ შეცდომისას ლოგიკური შედეგები მიიღწევა. ამ ფონზე უფრო საეჭვოდ ჩანს სისხლის სამართლის ზოგ ნაწილში „განზრახვის თეორიების რენესანსის შესახებ“ არსებული ტენდენციები, რადგანაც გამოწვევის გაზრდით სისტემის დამაჯერებლობა აუცილებლად მცირდება. კონკრეტულად საუბარია იმ მისწრაფებებზე, რომლის მიხედვითაც დამატებით სისხლის სამართალში და განსაკუთრებულად ბლანკეტური სისხლისსამართლებრივი კანონების დროს ცდილობენ, განზრახვის თეორიების სისხლის სამართლის სისტემაში „უკანა კარებით“ იმპლემენტაციას.

⁴⁷ შეად. დანვრილებით *Heinrich, Bernd*, (Fn. 37), Rn. 1123 ff.

⁴⁸ BGHSt 2, 194 (211).

⁴⁹ BGHSt 2, 194 (211).

⁵⁰ ძალაში შესულია 1.1.1975, *Das Bundesgesetzblatt* (BGBl.) I 1973, S. 909.

მეორე გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის პროექტის პრეზენტაცია: ქართული სისხლის სამართლის პროცესის ინტერნაციონალიზაცია და ევროპეიზაცია, როგორც პრობლემა და ამოცანა*

პროფესორი, სამართლის დოქ. **ედვარდ შრამი**, იენის-ფრიდრიხ-შილერის უნივერსიტეტი / ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. **გიორგი თუმანიშვილი**, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

ნარმატებული განაცხადი მეორე გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის პროექტის ფოლკსვაგენის ფონდის მიერ მხარდაჭერასთან დაკავშირებით.

1. მიზანი აღნიშნული სამსლიანი პროექტის, რომელიც განხორციელდება 2016 წლიდან სავარაუდოდ 2019 წლამდე, არის საერთაშორისო და ევროპული სისხლის სამართლის პროცესის სფეროში მოღვაწე ქართველი ახალგაზრდა სამართალმცოდნეების მხარდაჭერა. პროექტი ეხება საქართველოში სამართალმცოდნეობის სწავლების სამივე დონეს (სტუდენტები, დოქტორანტები და სამართლის დოქტორები) და მან ასევე უნდა შეიტანოს წვლილი სისხლის სამართლის დისკურსის გაფართოებასა და გაღრმავებაში. აღნიშნული კვლევითი პროექტის მრავლისმომცველი თემატიკა შემუშავებულ იქნა 2015 წელს თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტში გამართული შეხვედრა-სემინარის ფარგლებში, სადაც გერმანული მხრიდან მონაწილეობას იღებდნენ პროფ. დოქ. საპატიო დოქ. ჰაინერ ალვარტი და პროფ. დოქ. ედვარდ შრამი. აღნიშნულ შეხვედრა-სემინარზე მეორე სისხლის სამართლის პროექტის კონცეფცია განვითარდა ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი თუმანიშვილთან, პროფ. დოქ. მერაბ ტურავასთან, ასოც. პროფ. დოქ. ბაჩანა ჯიშკარიანთან და სხვა ქართველ სამართალმცოდნეებთან, მოსამართლეებთან და პროკურორებთან ხანგრძლივ საუბრებსა და დისკუსიებში.

ამის გარდა, პროექტი უზრუნველყოფს პირველი გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის პროექტით თბილისის უმაღლესი რანგის უნივერსიტეტებში, კერძოდ, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტში კვლევის, სწავლებისა და გამოც-

დის სფეროში ჩამოყალიბებული სტრუქტურების მდგრადობას. ხსენებული პირველი პროექტის ფარგლებში, რომელიც ასევე ფოლკსვაგენის ფონდის მიერ იქნა მხარდაჭერილი, 2006-2013 წლებში inter alia შემუშავდა ქართული სისხლის სამართლის სახელმძღვანელო და აგრეთვე თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე სისხლის სამართლის სწავლების თანამედროვე კურიკულუმი.

მეორე პროექტი თემატურად განისაზღვრება ახალი, ყველა მონაწილისათვის საერთო კვლევითი ჩარჩოებით: პირველ გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის პროექტს, რომელიც მიმართული იყო მატერიალურ სისხლის სამართალში „სისხლის სამართლის თეორიაზე“, მეორე პროექტით მოყვება ამჯერად ლოგიკური გადასვლა „სისხლის სამართლის პროცესის თეორიასა და პრაქტიკაზე“ ქართული სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით. ვინაიდან, თემატურად საქმე ეხება ქართულ სისხლის სამართლის პროცესს, განხილული იქნება ის მრავალმხრივი და განსხვავებული გავლენები, რომლებიც მომდინარეობენ ანგლო-ამერიკული, კონტინენტურ-ევროპული, ტრადიციული ქართული და საბჭოური სისხლის სამართლის პროცესის კულტურიდან. ამავდროულად, ცენტრალურ ადგილს დაიკავებს ქართული სისხლის სამართლის პროცესის ინტერნაციონალიზაცია და განსაკუთრებით ევროპეიზაცია ანმყოსა და მომავალში, ასევე ცოტა ხნის წინ საქართველოსთან გაფორმებული ასოცირების შეთანხმების შეფასება.

2. პროგრამა შედგება სამ საფეხურად სტრუქტურირებული სტუდენტური და კურსდამთავრებულების პროგრამისაგან, რომელიც ეხება ახალგაზრდა სამართალმცოდნეების სამივე დონეს და მიმართულია როგორც სტუდენტებსა და დოქტორანტებზე, ასევე სამართლის დოქტორებზე, რომლებიც შემდგომ კვლევას ახორციელებენ, რო-

* ტექსტი ქართულად თარგმნა ჟურნალის სარედაქციო კოლეგიის წევრმა ასოცირებულმა პროფ. სამართლის დოქ. გიორგი თუმანიშვილმა.

გორც ასოცირებული პროფესორები ან ასისტენტები.

ა) სადოქტორო სწავლების დონეზე 2016 წლის შემოდგომით სადოქტორო კვლევის მხარდასაჭერად გაიცემა სამწლიანი სადოქტორო სტიპენდია ოთხ საუკეთესო განმცხადებელზე თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტიდან და საქართველოში არსებული სხვა მაღალი აკადემიური რანგის უნივერსიტეტებიდან. გაიცემა ასევე ოთხი სტიპენდია ქართველი დოქტორანტების ნახევარი წლით გერმანულ უნივერსიტეტებში კვლევითი საქმიანობისთვის.

ბ) სტუდენტების დონეზე 2017 წლის ზაფხულში მოეწყობა საზაფხულო სკოლა ბათუმში სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაციისა და ინტერნაციონალიზაციის შესახებ, რომელიც მიმართულია ქართველ სტუდენტებსა და დოქტორანტებზე.

გ) სისხლის სამართლის მიმართულებით დოქტორანტების დონეზე შემუშავდება ინტერნაციონალიზებულ (ქართულ) სისხლის სამართლის პროცესში ფუნდამენტური კრებული, მეცნიერების თანამედროვე მდგომარეობის, პრაქტიკისა და სამართლებრივი პოლიტიკის განვითარების ასახვით, როგორც ქართველი სამართალმცოდნეების, სამართლის დოქტორების და დოქტორანტების და ასევე მონაწილე გერმანელი სისხლის სამართლის მეცნიერების ერთობლივი შრომის შედეგი. კრებულის შემუშავება დაგეგმილია 2019 წლის გაზაფხულ/ზაფხულში.

3. დოქტორანტები, სტიპენდიანტები, სამართლის დოქტორები, პროექტის ხელმძღვანელები და ასევე პროექტის პარტნიორები გამართავენ სამუშაო შეხვედრებს თბილისში (2016 წლის სექტემბერი), იენაში/ბერლინში (2017 წლის თებერვალი) და ტიუბინგენში (2018 წლის გაზაფხულზე); ასევე საზაფხულო სკოლის ფორმატში (2017 წელს) და იმსჯელებენ საერთაშორისო სისხლის სამართლისა და ევროპული სისხლის სამართლის პრობლემებზე. აღნიშნულ ღონისძიებებში მონაწილეობას მიიღებენ აგრეთვე სტუდენტები და ახალგაზრდა მეცნიერები პროექტში მონაწილე გერმანული უნივერსიტეტებიდან. სამეცნიერო მოსაზრებათა ინტენსიური ურთიერთგაცვლა პროექტის ფარგლებში უნდა განხორციელდეს შემდეგნაირად: დოქტორანტების საზაფხულო სკოლისა და კრებულის თემატიკა ყოველმხრივ იქნება შედარებული და გამოკვლევულ იქნება შედარებით-სამართლებრივად.

როგორც პროექტის პარტნიორები, მონაწილეობას იღებენ პროფ. დოქ. ბერნდ ჰაინრიხი (ტიუბინგენის უნივერსიტეტი) და პროფ. დოქ. მარტინ ჰეგერი (ბერლინის ჰუმბოლტის უნივერსიტეტი). ამით, პროექტი ამავდროულად წვლილს შეიტანს გერმანული და ქართული უნივერსიტეტების ინტერნაციონალიზაციაში მონაწილე უნივერსიტეტების (თბილისი, იენა, ტიუბინგენი და ბერლინის ჰუმბოლტის უნივერსიტეტი) მჭიდრო ურთიერთკოოპერაციის სახით. ამასთან ერთად, პროფ. დოქ. საპატო დოქ. ჰაინერ ალვარტი და პროფ. დოქ. მერაბ ტურავა მხარს დაუჭერენ პროექტს, როგორც ექსპერტები და გამოცდილი მრჩეველები.

4. პროექტი ფოლკსვაგენის ფონდის (ჰანოვერი) მიერ ფინანსდება 250.000 ევროთი „ევროპა და ორიენტი – შუაზღა/კავკასია მეცნიერების ფოკუსში“ საგრანტო ინიციატივის ფარგლებში. საგრანტო განაცხადი ერთობლივად წარადგინა პროფ. დოქ. ედვარდ შრამმა, რომელიც პროექტს უხელმძღვანელებს გერმანიაში და იენის უნივერსიტეტის მეშვეობით განკარგავს საგრანტო თანხას და ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი თუმანიშვილმა, რომელიც უხელმძღვანელებს და ორგანიზირებას გაუწევს პროექტს საქართველოში.

ინფორმაცია სამეცნიერო კონფერენციის შესახებ თემაზე:

„ქართული ეკონომიკური სისტემის სამართლის ევროპეიზაცია“ 2016 წლის 4-5 ნოემბერი, თბილისი

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *ბაჩანა ჯიშკარიანი*, საქართველოს უნივერსიტეტი

ნაციონალური სისტემის სამართლის ევროპეიზაცია რამდენიმე ხანია ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში აქტუალურ და საკამათო თემას წარმოადგენს. მიუხედავად პრობლემებისა და სირთულეებისა, უნდა აღინიშნოს, რომ წევრი სახელმწიფოების სისტემის სამართლებრივი სისტემების ევროპეიზაცია (თითქმის) შეუჩერებლად მიმდინარეობს. დამოუკიდებლობის გამოცხადების დღიდანვე, საქართველო ცდილობს დაუახლოვდეს ამ გაერთიანებას. ეს დაახლოვება ეხება მთელ სამართლებრივ სისტემას, მათ შორის სისტემის სამართალსაც. საქართველომ ხელი მოაწერა როგორც ასოცირების, ასევე თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ შეთანხმებას, რაც ორმხრივად ბაზრების გახსნასა და საქონლის თუ კაპიტალის მოძრაობის ინტენსივირებას გამოიწვევს. ვინაიდან ეკონომიკა სწორედ რომ ევროკავშირის ერთ-ერთი ფუნდამენტია, შესაბამისად, ეს პროცესი ქართული ეკონომიკური სისტემის სამართლის ევროპეიზაციასაც გულისხმობს. 2016 წლის 4-5 ნოემბერს, საქართველოს უნივერსიტეტში, საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის გერმანული ფონდის ფინანსური მხარდაჭერით გაიმართება ქართულ-გერმანული კონფერენცია, რომელზეც ქართული და გერმანული მხრიდან განხილული იქნება, თაღლითობის, ადამიანთ ვაჭრობის, კორუფციის, ტერორიზმის დაფინანსების, ფულის გათეთრებისა თუ სხვა საკითხები. ექსპერტების სახით გერმანიიდან მოწვეული იქნებიან მეცნიერები მიუნხენის, კიოლის, თიუბინგენის თუ სხვა უნივერსიტეტებიდან. ქართული მხრიდან ჩართულები იქნებიან როგორც პროფესორები და მოსამართლეები, ასევე პროკურატურისა თუ იუსტიციის სამინისტროს წარმომადგენლები. შეხვედრის მიზანია არსებულ პრობლემებსა და მათი გადაჭრის გზებზე საუბარი. კონფერენცია ჩატარდება საქართველოს უნივერსიტეტთან არსებული ქართული, გერმანული და საერთაშორისო სისტემის სამართლის ინსტიტუტი-

სა (ხელმძღვანელი ასოც. პროფ. დოქ. *ბაჩანა ჯიშკარიანი*, LL.M.) და კიოლის უნივერსიტეტის სისტემის სამართლისა და სისტემის სამართლის პროცესის ინსტიტუტის (დირექტორი პროფ. დოქ. *მარტინ პაულ ვასმერი*) ურთიერთთანამშრომლობის ფარგლებში.