

**ანრი ოხანაშვილი: „ორგანიზატორული ამსრულებლისა და ორგანიზატორის დასჯადობა გერმანიასა და საქართველოში“\***

ბადენ-ბადენი, 2021, Nomos, Schriften zum Internationalen und Europäischen Strafrecht (58-ე ტომი), ISBN: 978-3-8487-7756-3, 444 გვერდი, 116 ევრო

სამართლის დოქტორი *მარტინ პიაცენა*, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

ორგანიზაციული ბატონობის საფუძველზე შუალობითი ამსრულებლობა გერმანიაში ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის შესახებ მოძღვრების ყველაზე ინტენსიურად განხილვად პრობლემებს მიეკუთვნება. ქართული სისხლის სამართალი, დამხმარისა და წამქეზებლის ფიგურასთან ერთად, იცნობს თანამონაწილეობის მესამე ფორმას ორგანიზატორის სახით, რომელიც სათავეს საბჭოთა დროიდან იღებს, მისი მნიშვნელობა და არსებობის მართებულობა კი დღეს განსაკუთრებით საკამათოა. *ობანაშვილის* დისერტაციის მთავარი სათქმელის მიზანი არ არის მხოლოდ სხვადასხვა დოგმატურ დასაბუთებასთან დაპირისპირება, არამედ ავტორის განზრახვა უფრო მეტად ორგანიზატორული ამსრულებლისა და ორგანიზატორის (როგორც თანამონაწილეობის ფორმის) სამართლებრივი ფიგურების ერთმანეთთან შეპირისპირებისკენ არის მიმართული, რომელთა საერთო საფუძველს ის შუალობით ამსრულებლობაში ხედავს (გვ. 18). აქედან გამომდინარე, ნაშრომი სამ ძირითად ნაწილად იყოფა, სადაც თითოეული სამართლებრივი ფიგურის დეტალურ ანალიზს (A და B ნაწილები) შედეგების სამართლებრივი შედარება (ნაწილი C) მოჰყვება.

დისერტაციის პირველ ნაწილში (გვ. 21 და მომდევნო გვერდები) შეჯამებულია *როქსინის* მიერ შემუშავებული ორგანიზატორული ამსრულებლის სამართლებრივი ფიგურა. ავტორი დაწვრილებით მიჰყვება იმის კვალს, თუ აიხმანისა და სტაშინსკის ცნობილმა პროცესებმა წინა საუკუნეში როგორ მისცა ბიძგი ორგანიზაციული ბატონობის კონცეფციის განვითარებას გერმანიაში, – ჯერ კიდევ მანამ, სანამ მისი შემადგენელი ისეთი ცალკეული

ელემენტები შემუშავდებოდა, როგორებიც არის „უკან მდგომი დამნაშავეს მიერ ბრძანების გაცემის უფლებამოსილება“, „ამსრულებელთა ჩანაცვლება“ და „სამართლის მიღმა მდგომი ძალაუფლების აპარატი“ (გვ. 37 და მომდევნო გვერდები). ამასთანავე, გასათვალისწინებელია „ამსრულებლის მიერ დანაშაულებრივი ქმედების განხორციელების არსებითად მომატებული მზაობა“ (გვ. 45 და მომდევნო გვერდები). მიუხედავად იმისა, რომ კვლევა სახელმწიფო და არასახელმწიფო ორგანიზაციულ აპარატზე არის კონცენტრირებული და ორგანიზაციული ბატონობის საკითხის კომერციულ სანარმოებზე გავრცელების თემას შეგნებულად არ ეხება (გვ. 20 და მომდევნო გვერდები), ეს საკითხი *როქსინის* მოსაზრების გაზიარებით შემდგომ მაინც უარყოფილია (გვ. 40 და მომდევნო გვერდები).

შემდგომ წარმოდგენილი გერმანიის ფედერალური სასამართლოს სათანადო პრაქტიკის ანალიზი ქართველი მკითხველისათვის განსაკუთრებით ნაყოფიერი იქნება, რადგან ამ გზით ნათელი გახდება არა მხოლოდ ორგანიზაციული ბატონობის ფარგლები, არამედ მისი ისტორიული კონტექსტიც, კერძოდ, გდრ-ის სამხედრო ძალაუფლების აპარატის მიერ შიდაგერმანულ საზღვარზე ჩადენილი მკვლელობების 1990-იან წლებში სამართლებრივად განახლების საკითხი. ამის შემდეგ *ობანაშვილი* თანამიმდევრულად ყურადღებას ამახვილებს გერმანიის ფედერალური სასამართლოს 1994 წლის გადაწყვეტილებაზე (რომელიც აღმოსავლეთ გერმანიის ეროვნული თავდაცვის საბჭოს წევრების წინააღმდეგ იქნა გამოტანილი (BGHSt 40, 218)) და იგი ანალიზის შედეგად იზიარებს იმ მოსაზრებას, რომლის თანახმადაც, ზემოხსენებული გადაწყვეტილება სასამართლო პრაქტიკის მიერ ორგანიზა-

\* რეცენზია გერმანულიდან თარგმნა ჟურნალის სამუშაო ჯგუფის წევრმა, აზა მორგოშიამ.

ციული ბატონობის აღიარებად არის შეფასებული (გვ. 70). ნაშრომში ასევე დაწვრილებით არის აღწერილი პერუს უზენაესი სასამართლოს საერთაშორისოდ აღიარებული 2009 წლის განაჩენი პერუს ყოფილი პრეზიდენტის, ალბერტო ფუჯიმორის, წინააღმდეგ (გვ. 100 და მომდევნო გვერდები), რათა უკეთ იქნეს ნაჩვენები ორგანიზაციული ბატონობის ტრანსნაციონალური აღქმა და მნიშვნელობა. მიუხედავად იმისა, რომ ავტორი ორგანიზაციული ბატონობის კონცეფციის მაფიის მსგავს და ტერორისტულ სტრუქტურებზე გამოყენებისგან თავის შეკავებას გერმანიის ფედერალურ სასამართლოსთან მიმართებით აკრიტიკებს (გვ. 115, 302-303), ის სასამართლოს სათანადო პრაქტიკას, როგორც „ძირითადად მართებულს“, მაინც ამგვარად აფასებს (გვ. 114).

დისერტაციის პირველი თავის მთავარი და ამავდროულად ყველაზე მოცულობითი ნაწილია ორგანიზაციული ბატონობის შესახებ სხვადასხვა სამეცნიერო მსჯელობის ერთმანეთთან შეპირისპირება (გვ. 116 და მომდევნო გვერდები). დასაწყისში განხილულია თითოეული წინაპირობა, მათ შორის, განსაკუთრებით საკამათო ნიშნების – „სამართლის მიღმა მდგომი ძალაუფლების აპარატისა“ და „ამსრულებელთა ჩანაცვლებადობის“ – მხარდასაჭერი და საწინააღმდეგო არგუმენტები. ამასთანავე, ორგანიზაციული ბატონობა გამოკვლეულია პირადი პასუხისმგებლობის პრინციპთან შესაბამისობის თვალსაზრისით და გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 25-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მეორე ალტერნატივის ტექსტის ფორმულირების მიხედვით (გვ. 200 და მომდევნო გვერდები). ამომწურავი განხილვის შედეგად კი *ობანაშვილი* ასკვნის, რომ ორგანიზაციული ბატონობა შუალობითი ამსრულებლობის გამოვლინების „მესამე“, „სრულფასოვანი“ ფორმაა (გვ. 227, 304). ძალაუფლების აპარატის მეშვეობით დანაშაულის ჩადენა შეესაბამება არა მხოლოდ კანონის ტექსტს (გვ. 228, 202), არამედ როქსინისიული გაგებით – შუალობითი ამსრულებლობისათვის დამახასიათებელ ნებელობით ბატონობასაც (გვ. 228-229). ამავე დროს, სამართლებრივ სახელმწიფოში არ რჩება კანონს მიღმა მოქმედი სახელმწიფო ძალაუფლების აპარატის არსებობისთვის სივრცე. ამიტომ ამ სამართლებრივი ფიგურის გამოყენების არეალად განისაზღვრება მაფიის მსგავსი და ტერორისტული ორგანიზაციები (გვ. 186-187; 302-303).

ანალიზი მთავრდება ძალაუფლების აპარატის მეშვეობით შუალობითი ამსრულებლობის სხვადასხვა დასაბუთების დაწვრილებითი მიმოხილვით, რომელიც წარმოდგენილია ანგარიშგასანევი დაყოფით, ორგანიზაციულ ბატონობასთან ახლოს მდგომი („მოდულიციონებული დასაბუთება“, გვ. 229 და შემდგომი გვერდები) და მისგან განსხვავებული მიდგომები („კონკურენტული დასაბუთებები“, გვ. 248 და შემდგომი გვერდები). ბოლოს კი შეფასებულია ორგანიზაციული ამსრულებლის, როგორც თანამსრულებლის ან წამქეზებლის, დასჯადობა (გვ. 281 და მომდევნო გვერდები), ხოლო ეს დაშვება, როგორც შეუსაბამო და შეუთავსებელი, უარყოფილია (გვ. 301). შედეგად, მკითხველისთვის შეთავაზებულია ორგანიზაციული ძალაუფლების აპარატის მართვის უკან მდგომი დამნაშავის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესახებ მსჯელობის ერთიანი შეჯამება.

ნაშრომის მეორე მოცულობითი ნაწილი ეხება ორგანიზატორის, როგორც თანამონაწილის, ფიგურას ქართულ სისხლის სამართალში (გვ. 305 და მომდევნო გვერდები). ორგანიზაციული ბატონობის გამოკვლევის მსგავსად, აქაც განხილულია ამ სამართლებრივი ფიგურის წარმოშობის, კონცეფციისა და მისთვის დამახასიათებელი ნიშნების ძირითადი საკითხები და სათანადო სასამართლო პრაქტიკა. თუმცა ამ ყველაფერს წინ უძღვის შესავალი ქართული სისხლის სამართლით გათვალისწინებული ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის სისტემაში (გვ. 305 და მომდევნო გვერდები). მცირე ისტორიული მონახაზის შემდეგ, რომელშიც *ობანაშვილი* მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის წარმოშობას აღწერს როგორც 1991 წელს საბჭოთა კავშირისგან საქართველოს დამოუკიდებლობის აღდგენის შედეგს, ის მიმოიხილავს ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის შესახებ მოძღვრების 1960-იანი წლებიდან დღევანდელ მდგომარეობამდე განვითარებას. ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის ფორმების პარალელურად მოკლედ არის მიმოხილული ე. წ. ჯგუფური დანაშაული და საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ორგანიზაციული დანაშაულები. ავტორი ამ ეტაპზევე მიანიშნებს ორგანიზატორის ფიგურის „სამგანზომილებიან მნიშვნელობაზე“, რომლის მიხედვითაც, იგი შეიძლება იყოს არა მხოლოდ თანამონაწილე, არამედ ასევე ორგანიზაციული ჯგუფის შემქმნელი, ხელმძღვანელი ან ისეთი

დანაშაულის ამსრულებელი, რომლის შემადგენლობაც შესაძლოა ორგანიზატორულ საქმიანობაში გამოიხატოს (გვ. 322). ამგვარად, ეს შესავალი ნაწილი მომდევნო მსჯელობის აღსაქმელად არა მხოლოდ მნიშვნელოვან საფუძველს ქმნის, არამედ დაინტერესებულ საერთაშორისო მკითხველს განსაკუთრებით სთავაზობს ზუსტ ხედვასაც ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის მოძღვრებზე, აგრეთვე ქვეყნის ახალგაზრდა ისტორიის კონტექსტში, ზოგადად, ქართულ სისხლის სამართალსა და მის განვითარებაზე.

ორგანიზატორის სამართლებრივი ფიგურის შესახებ არსებითი მსჯელობა მისი წარმოშობის მოკლე მიმოხილვით იწყება (გვ. 333 და მომდევნო გვერდები). *ოხანაშვილის* მიხედვით, მისი საწყისები – ჯერ კიდევ საბჭოთა კავშირის ადრეულ პერიოდთან, ხოლო მისი ფორმირება მაშინდელი კანონმდებლის პოლიტიკურ-იდეოლოგიურ შეხედულებებთან არის არსებითად დაკავშირებული. ამ გზით ნაჩვენებია, რომ თავდაპირველად ეს სამართლებრივი ფიგურა ახალგაზრდა საბჭოთა კავშირის ხელში პოლიტიკური სისხლის სამართლის ინსტრუმენტი იყო და, უპირველეს ყოვლისა, ე. წ. ანტისაბჭოური ქმედებების თავიდან აცილების მიზანს ემსახურებოდა. ვინაიდან ორგანიზატორს ამ კონტექსტში მთავარი ფუნქცია მიენიჭა, მისი კრიმინალურ-პოლიტიკური დასაბუთება საზოგადოებისთვის განსაკუთრებულ საშიშროებაში გამოიხატა. ამგვარი დასაბუთება დღესაც მოქმედია, თუმცა მისი პრაქტიკული მნიშვნელობა პოლიტიკური კონტექსტიდან ორგანიზებულ დანაშაულზე იქნა გადატანილი. *ოხანაშვილი* შესავლის გაკეთებისთანავე აღიარებს იმ შეუსაბამობას, რომელიც არსებობს, ერთი მხრივ, ორგანიზატორის ამსრულებლის მსგავსად ან მასზე უფრო მკაცრად დასჯადობასა და მის კრიმინალურ-პოლიტიკურ დასაბუთებას და, მეორე მხრივ, მისი თანამონაწილეობის ერთ-ერთ სახედ განსაზღვრას შორის. თუმცა ორგანიზატორის ფიგურის საკანონმდებლო წარმოშობის დროისთვის დამკვიდრებული და ინტენსიურად გამოყენებადი ფორმალურ-ობიექტური გამიჯვნის შედეგად (რომლის მიხედვითაც, ამსრულებლობა მხოლოდ საკუთარი ხელით, ფიზიკური ქმედების განხორციელებას გულისხმობდა) რელევანტური იყო ორგანიზატორის მხოლოდ თანამონაწილეობის ერთ-ერთ სახედ დამკვიდრება. *ავტორის* აზრით, ორგანიზატორის ფიგურის თანამონაწილეობის

ერთ-ერთ სახედ განსაზღვრა დღევანდელი გადმოსახედიდან არასწორია და ქართველი კანონმდებელი ამ მხრივ მცდარ გზას ადგას (გვ. 336 და მომდევნო გვერდები).

უკვე ცალსახად ამოცნობადი კრიტიკა მიემართება ამ სამართლებრივი ფიგურის დეტალურ დოგმატურ შეფასებას, რომელიც არა მხოლოდ ორგანიზატორის თანამონაწილეობის სახედ განსაზღვრას, არამედ მისი არსებობის მართებულობასაც ეხება (გვ. 383 და მომდევნო გვერდები). აქ უპირველესად განხილულია ორგანიზატორის ფიგურის გამოვლინების ოთხი ფორმის (დანაშაულის ჩადენის მოწყობა ან მისი ხელმძღვანელობა, ასევე, ორგანიზაციული ჯგუფის შექმნა ან ხელმძღვანელობა) თითოეული ობიექტური ნიშანი, აგრეთვე, სუბიექტური ნიშანობები. შედეგად, *ოხანაშვილი* თვალსაჩინოს ხდის კონკრეტული ნორმების შეუთავსებლობას, რაც ორგანიზატორის ფიგურის ფრაგმენტაციას იწვევს გამოვლინების სხვადასხვა ფორმაში (გვ. 378, 409).

განსაკუთრებით გამოკვეთილია ის გადაფარვები, რომლებიც არსებობს დანაშაულის ჩადენის მოწყობ ორგანიზატორსა და ქართული სისხლის სამართლით გათვალისწინებულ დანაშაულის მომზადების დასჯადობას შორის და დანაშაულის ჩადენისას თანამონაწილეობის სხვა სახეებს, ნამქვებელსა და დამხმარეს შორის (გვ. 351, 378-379, 409-410). ამასთანავე, უარყოფილია ისეთი განსაზღვრებები, როგორებიც არის „ცენტრალური ფიგურა“ და „მოვლენების ბატონი“, რადგან ეს ამსრულებლობასთან ზღვარს აბუნდოვანებს (გვ. 379-380). *ოხანაშვილი* უარყოფს ამ საკითხთან დაკავშირებულ პრეზუმფციას, რომელიც დამნაშავისგან განსხვავებით, ორგანიზატორის უფრო მაღალ საშიშროებაზე მიანიშნებს, არ იზიარებს მას როგორც მოძველებულს და, ამის ნაცვლად, საკითხის ქმედებაზე ბატონობის თეორიის კრიტიკიუმებზე დაყრდნობით გადანყვეტაზე მიუთითებს (გვ. 380).

დანაშაულის ჩადენის ხელმძღვანელი ორგანიზატორისთვის წარმოდგენილია თანამსრულებლობის ფორმა ქმედებაზე მისი ფუნქციური ბატონობის გათვალისწინებით, ხოლო ამ მოსაზრების მხარდასაჭერ არგუმენტად წარმოდგენილია ყოფილი საბჭოთა კავშირის რესპუბლიკებისა და მაშინდელი ე. წ. აღმოსავლეთის ბლოკის ქვეყნების სისხლის სამართლის განვითარება (გვ. 381-382, 410). ორგანიზატორის ისეთი ქმედებები, რომლებიც ორგანიზაციული ჯგუფის შექმნას ან მის

ხელმძღვანელობას გულისხმობს, წარმოდგენილია დანაშაულის მომზადების დასჯადობის ზოგადი ნესითა და ორგანიზატორის დასჯადობის ალტერნატიული შესაძლებლობებით. შედეგად, ორგანიზატორის ფიგურის მომწესრიგებელი ნორმის (როგორც არასაჭიროდ მიჩნეული ნორმის) უბრალოდ ამოღების ნაცვლად, უპირატესობა მიენიჭა სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილში სპეციალური შემადგენლობის *de lege ferenda* დამატებას (გვ. 364, 374, 383, 410-411). ამ მიზნით ავტორი უთითებს, მათ შორის, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებულ რამდენიმე ისეთ დანაშაულზე, რომელთა შემადგენლობის მიხედვით, კონკრეტული ჯგუფებისა და ფორმირებების შექმნა და ხელმძღვანელობა ასევე დასჯადია (გვ. 363, 373).

ანალიზის შედეგად წარმოდგენილია დასკვნა, რომ ორგანიზატორი მისთვის მიკუთვნებული ინდივიდუალური ნიშნებით არ ხასიათდება, არამედ ის თანამონაწილეობის სხვა სახეებისგან აღებული ელემენტების გაერთიანების გზით არის შექმნილი და ამიტომ მისი სხვა ფიგურებისგან გამიჯვნა თითქმის შეუძლებელია. შედეგად, ასევე შეუძლებელია, მისი, როგორც თანამონაწილეობის დამოუკიდებელი ფორმის, დოგმატური დასაბუთება და ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის მოძღვრებაში მისი, როგორც უნივერსალური ინსტიტუტის, გამართლება (გვ. 384 და მომდევნო გვერდები, 404-405). ამის დასადასტურებლად კი მოტანილია უზენაესი სასამართლოს ოთხი გადაწყვეტილება, რომლებშიც განხილული იყო ორგანიზატორის ფიგურა, როგორც თანამონაწილეობის ერთ-ერთი სახე (გვ. 388 და მომდევნო გვერდები). *ობანაშვილი* ორგანიზატორის რამდენიმე ალტერნატივასთან გადაფარვისა და დანაშაულში მონაწილეობის სხვა ფორმებისგან გამიჯვნის სირთულეების თვალსაზრისით თვალსაჩინოს ხდის გადაწყვეტილებათა დასაბუთების ხარვეზიანობას, ხოლო მის მიერ ამ კუთხით გამოთქმულ კრიტიკას დადასტურებულად მიიჩნევს. აღნიშნული გადაწყვეტილებებში არ არსებობს არც ორგანიზატორის ფიგურის მისაღებად საკმარისი და ადეკვატური დასაბუთება და არც მისი თანამონაწილეობის მხედველობაში მისაღები სხვა ფორმებისგან მკაფიო გამიჯვნა. აქედან გამომდინარე, დასაშვებია იმის ვარაუდი, რომ ორგანიზატორის ფიგურა, როგორც თანამონაწილეობის ერთ-ერთი სახე, პრაქტიკაში ხშირად თვითნებუ-

რად იქნება გამოყენებული, რისთვისაც ავტორი განმსაზღვრელ ტერმინ „რეზინის ფიგურასაც“ იყენებს (გვ. 404, 409, 411).

ნაშრომის ორ ამომწურავ ანალიტიკურ ნაწილს მოჰყვება მესამე ნაწილი, რომელშიც ერთმანეთთან შედარებულია ორგანიზატორული ამსრულებლის „გერმანული“ სამართლებრივი ფიგურა და ორგანიზატორის „ქართული“ სამართლებრივი ფიგურა (გვ. 412 და მომდევნო გვერდები). შერჩეული მაჩვენებლებიდან გამომდინარე (განვითარების საფუძველი და სისხლის სამართლის დოგმატური ასპექტები), ეს შედარება არ არის მხოლოდ ყოველივე ზემოაღნიშნულის შეჯამება, არამედ ის ასევე ემსახურება ორ სამართლებრივ ფიგურას შორის ყველაზე მნიშვნელოვანი განსხვავებებისა და მცირე მსგავსებების გამოვლენას. ნათლად არის ნაჩვენები, რომ ორგანიზატორული ამსრულებელი და ორგანიზატორი სრულიად სხვადასხვაგვარად დასაბუთებული, გამართლებული და ჩამოყალიბებული ორი სამართლებრივი ფიგურაა.

დისერტაციაში უმთავრესად გაგრძელებულია დღესდღეობით არსებული მსჯელობა ორგანიზაციული ბატონობის შესახებ. ამ საკითხთან მიმართებით ნაშრომში აქტუალური და დაწვრილებითი მიმოხილვა არის წარმოდგენილი, ხოლო დოგმატური დასაბუთების შედეგად ორგანიზატორული ამსრულებლის სამართლებრივი ფიგურის აღიარებით ამ ფიგურის მომხრეთა წრე კიდევ ერთი ხმით იზრდება. ამასთანავე, ნაშრომი, საქართველოში კანონით განსაზღვრული ორგანიზატორის ფიგურის როგორც თანამონაწილეობის ერთ-ერთი სახის დეტალურ ანალიზსა და თანამონაწილეობის ქართული მოძღვრების საინტერესო ხედვებთან ერთად, მკითხველს, უპირველეს ყოვლისა, აწვდის მოცულობით ინფორმაციას ამ სამართლებრივი ფიგურის საფუძვლისა და ისტორიული კონტექსტის შესახებ. ნათლად არის ასევე წარმოჩენილი ის შეუსაბამობები, რომლებიც დღემდე შენარჩუნებული საბჭოთა სამართლებრივი ტრადიციისა და 1990-იან წლებში კონტინენტური ევროპის გაგებით მოდერნიზებული სისხლის სამართლის კოდექსის (რომელიც, ამ მხრივ, ჯერ კიდევ ახალგაზრდაა) ერთმანეთთან შეჯახებით არის გამოწვეული. *ობანაშვილის* მიდგომის თანახმად, თანამონაწილეობის ამ ფორმაზე უარის თქმა და მისი ნაწილობრივ ახლებური მონესრიგება გონივრულია და დამაჯერებლად დასაბუთებულია. დასაშვებია იმის ვარაუდიც, რომ

ნაშრომმა კონკრეტული თემის მიღმა შესაძლოა ბიძგი მისცეს ქართული სისხლის სამართლის სხვა სფეროებში მსგავსი შეუსაბამობების იდენტიფიცირებასაც. ნებისმიერ შემთხვევაში რჩება იმის იმედი, რომ სარეფორმო წინადადებებს მეცნიერებასა და პრაქტიკაში სათანადო ყურადღება მიექცევა, რაც საქართველოში ორგანიზატორის ფიგურის, როგორც თანამონაწილეობის ფორმის, შესახებ მსჯელობას შეუწყობს ხელს.