



გამომცემლები

პროფ. დოქტორი, საპატიო
დოქტორი ჰაინერ ალვარტი
გერმანიის ფედერალური
სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, დოქტორი
აქსელ ბოეტციხერი
პროფ. დოქტორი, საპატიო
დოქტორი ოთარ გამყრელიძე
საქართველოს უზენაესი
სასამართლოს ყოფილი
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 თავმჯდომარე,
პროფ. დოქ. მერაბ ტურავა
პროფ. დოქტორი ედვარდ შრამი
პროფ. დოქტორი ბერნდ ჰაინრიხი
პროფ. დოქტორი მარტინ ჰეგერი

მთავარი რედაქტორი

ასისტენტი, სამართლის დოქ.
ანრი ოხანაშვილი (თსუ),
LL.M. (იენა)

DEUTSCHE STIFTUNG FÜR
INTERNATIONALE RECHTLICHE
ZUSAMMENARBEIT E.V.



Bundesministerium
der Justiz und
für Verbraucherschutz

შინაარსი

წინასიტყვაობა

12

სტატიები

„ბოლო ცალი“ – კომპანიის თანამშრომლის მიერ ფასდაკლებასთან დაკავშირებული თაღლითობის ჩადენა

პროფესორი, სამართლის დოქ. *იორგ აიზელე*, თიუბინგენის
ებერჰარდ-კარლის უნივერსიტეტი

14

დანაშაულის ამსრულებლის error in persona-ს გავლენა ნამძევაზე

პროფესორი, სამართლის დოქ. *ბერნდ ჰეკერი*, თიუბინგენის
ებერჰარდ-კარლის უნივერსიტეტი

21

მისაკუთრების მიზნის დადგენის პრობლემა სატრანსპორტო საშუალების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულში (სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი)

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *ლაფრენტი მალაქელიძე*,
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი,
თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე

27

დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება დამამძიმებელ გარემოებაში განზრახ მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობის დროს

პროფესორი, სამართლის დოქ. *ვოლფგანგ მიტში*,
პოტსდამის უნივერსიტეტი

33

საზოგადოებრივი საზიზროების ცნების ფუნქციები ქართულ სისხლის სამართალში

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ.
ქეთევან მჭედლიშვილი-ჰედრიხი LL.M. (ფრაიბურგი),
საქართველოს უნივერსიტეტი

46

სასჯელის და სისხლის სამართლის პოლიტიკა

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *მორის შალიკაშვილი*
LL.M. (ჰამბურგი), ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის
სახელმწიფო უნივერსიტეტი

52



სარედაქციო კოლეჯია

პროფ. დოქ. საპატიო დოქ. ჰაინერ ალვარტი
ბრემენის მიწის სასამართლოს კოლეგიის თავმჯდომარე
ყოფილი მოსამართლე, დოქ.
ბერნდ ასბროკი
ბრემენის რაიონული სასამართლოს
ვიცე-პრეზიდენტი ელენ ზესტი
გერმანიის ფედერალური სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, დოქ. აქსელ ბოეტტიხერი
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ყოფილი
თავმჯდომარე, პროფ. დოქტორი 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. ლაფრენტი მაღლაკელიძე
პროფ. დოქ. ქეთევან მჭედლიშვილი-ჭედრიხი LL.M.
(ფრაიბურგი)
ასისტენტი, სამართლის დოქ. ანრი ოხანაშვილი LL.M.
(იენა)
დოქ. ანეკე პეტცუმე
დოქ. მარტინ პიაცენა
დოქ. ეროლ პოლრაიხი
სამეცნიერო რეფერენტი მაქს-პლანკის სახელობის
დანაშაულის, უსაფრთხოებისა და სამართლის
შესწავლის ინსტიტუტში, დოქ. იოანა რინჩიანუ LL.M.
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ყოფილი
მოსამართლე, პროფ. დოქ. დავით სულაქველიძე
ტერეზა ტალჰამერი
საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს
თავმჯდომარე, 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-პროფ. დოქ. მაკა ხოდელი LL.M. (ფრაიბურგი)
ასოცირებული პროფ. დოქ. ბაჩანა ჯიშკარიანი LL.M.
(მიუნხენი)
პროფ. დოქ. მარტინ ჰეგერი
პროფ. დოქ. ბერნდ ჰაინრიხი

ჟურნალის 2022 წლის მეორე გამოცემის სამუშაო ჯგუფი

თარგმანი:

აზა მორგოშია LL.M. (კიოლნი), ჟურნალის სამუშაო
ჯგუფის წევრი
მარიკა ტურავა LL.M. (ჩიკაგო), ჟურნალის სამუშაო
ჯგუფის წევრი
თამარ შავგულიძე LL.M. (პასაუ), ჟურნალის სამუშაო
ჯგუფის წევრი

სამეცნიერო რედაქტირება ქართულ ენაზე და თარგმანის კორექტირება:

ლევან კასრაძე LL.M. (ოსლო), ჟურნალის სამუშაო
ჯგუფის წევრი

სამეცნიერო რედაქტირება გერმანულ ენაზე და თარგმანის კორექტირება:

სამართლის დოქ. მარტინ პიაცენა, ჟურნალის
სამუშაო ჯგუფის წევრი

2022 წლის მეორე გამოცემაზე პასუხისმგებელი პირი და საბოლოო რედაქციული კონტროლი:

ჟურნალის მთავარი რედაქტორი, სამართლის დოქ.
ანრი ოხანაშვილი LL.M. (იენა), ასისტენტი (თსუ),
საქართველოს პარლამენტის იურიდიულ საკითხთა
კომიტეტის თავმჯდომარე

ტექნიკური მხარდაჭერა: გვანცა მახათაძე

წინასიტყვაობა*

6 წლის წინ გერმანულ-ქართულმა სისხლის სამართლის ჟურნალმა დღის სინათლე იხილა მედია სამყაროში და მას შემდეგ განუწყვეტილად ამდირებს გერმანულ- და ქართულენოვან სისხლის სამართლის მეცნიერებას. უნივერსალური ხელმისაწვდომობის თვალსაზრისით ეს ელექტრონული ჟურნალი ვირტუალურია და, შესაბამისად, პოტენციურად იმყოფება მსოფლიოს ნებისმიერ ადგილას: საკმარისია ვებგვერდზე გადასვლა. ბერნდ ჰაინრიხი ამ პროექტის ერთ-ერთი შემქმნელი და მისი დიდი ხნის თანამებრძოლია. ბერლინში ყოფნის თორმეტი წლის შემდეგ, რომელთა განმავლობაშიც ის ჰუმბოლდტის უნივერსიტეტის პროფესორი იყო (2003-2015), მან თუბინგენში თან წაიღო სისხლის სამართლის ქართველ მეცნიერებთან იენაში დაწყებული მჭიდრო პროფესიული თანამშრომლობა. ამგვარად, სისხლის სამართლის სფეროში გერმანულ-ქართული თანამშრომლობა აღმოსავლეთ და დასავლეთ გერმანიიდან გავრცელდა და შენარჩუნდა კიდევ სამხრეთგერმანულ სივრცეში. ბერნდ ჰაინრიხმა 60 წლის იუბილეს 2022 წლის 1 ივნისს აღნიშნა.

მას შემდეგ, რაც გასულ წელს ჰაინერ ალვარტის 70 წლის იუბილესადმი მიძღვნილი გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალის სპეციალური გამოცემა მეტად დადებითად იქნა მიღებული, რედაქტორები შეთანხმდნენ, რომ ამ წლის მე-2-მე-4 გამოცემების სტატიებისთვის მიემართათ სისხლის სამართლის იმ მეცნიერთათვის, რომლებიც ბოლო წლებში ბერნდ ჰაინრიხთან მუშაობდნენ არა მხოლოდ გერმანულ-ქართულ, არამედ სხვა პროექტების ფარგლებშიც. ალვარტისადმი მიძღვნილი ორი სპეციალური გამოცემისგან განსხვავებით, ჩვენი უმთავრესი მიზანი არ არის, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალის კონკრეტული გამოცემა მიუძღვნათ ბატონ ჰაინრიხს; უმეტესწილად ჩვენი სურვილია, მისი იუბილეს ეს მრგვალი თარიღი მივიღოთ, როგორც შთაგონება, რათა წლის ამ გამოცემებში ძირითადი ყურადღება სწორედ მის მიერ წარმოდგენილ და

გერმანულ-ქართულ თანამშრომლობაში წამოჭრილ თემებს დავუთმოთ.

ბერნდ ჰაინრიხის კვლევის სფერო მოიცავს თითქმის „სრულ სისხლის სამართლის მეცნიერებას“. აქედან გამომდინარე, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალის წლევანდელი გამოცემებიც საინტერესო სისხლისსამართლებრივი თემების მრავალფეროვან სპექტრს შეეხება. წლევანდელი აქცენტი იუბილარის საქმიანობაზე არ უკავშირდება მხოლოდ თემატურ მიმართულებას; ბერნდ ჰაინრიხი (ისე, როგორც სხვები რედაქტორთა წრიდან) მხარს უჭერს (სისხლის)სამართლებრივი თანამშრომლობის ორმხრივ პროექტს. ამ ჟურნალის მეშვეობით წარმოებული ინსტიტუციონალიზებული დიალოგი გერმანულ და ქართულ (სისხლის) სამართლის მეცნიერებას შორის სამაგალითოა სისხლის სამართლის არაერთი გერმანელი და ქართველი მეცნიერისათვის, რომელთაც სურთ, დამყარდეს მეცნიერული კავშირები დასავლეთსა და აღმოსავლეთს შორის და ამ გზით საქართველო კიდევ უფრო მეტად დაახლოვდეს ევროკავშირთან.

უკრაინაში მიმდინარე საზარელი ომი ცალსახად აჩვენებს, რომ ყოფილ საბჭოთა ქვეყნებს, რომლებმაც სამი ათწლეულის წინ საბოლოოდ აღიგინეს დამოუკიდებლობა და, მეტიც, ასოცირების ხელშეკრულების მეშვეობით მჭიდრო კავშირებს ექებენ ევროპასთან, ევროკავშირსა და ნატოში წარმატებულ განწევრიანებამდე ნებისმიერ დროს ემუქრებათ რუსეთის გაფართოების ფანტაზიები. ამის მიზეზი (როგორც ბოლო დროს გერმანიაში შეინიშნება) მათ შორის, ის არის, რომ ყოფილი ე. წ. „აღმოსავლეთ ბლოკის“ სახელმწიფოები, როგორც არის, მაგალითად, უკრაინა რუსეთის დასავლეთით, ხშირად სათანადოდ არ აღიქმებოდნენ მათი დამოუკიდებელი ისტორიული და სამართლებრივ-კულტურული განვითარების გადმოსახედიდან. ორმხრივი პროექტები აძლიერებენ ურთიერთაღქმას და პატივისცემას მონაწილე პარტნიორ სახელმწიფოებს შორის და იძლევიან ინფორმაციას ამ სახელმწიფოების ტრადიციებისა და გამოცდილების შესახებ. ეს ხელს უწყობს იმას, რომ გერმანიაში, მაგალითად, არა მხოლოდ რუსეთს, არამედ ცენტრალური და აღმოსავლეთ ევროპის სხვა ქვეყნებს (რომელთაგან ზოგიერთს რუსული

* წინასიტყვაობა გერმანულიდან თარგმნა ჟურნალის სამუშაო ჯგუფის წევრმა, აზა მორგოშიამ.

ექსპანსიონიზმი ემუქრება) სათანადოდ აღიქვამენ მათი ისტორიული მდგომარეობის გათვალისწინებით. ამრიგად, როგორც ბერლინის სისხლის სამართლისა და საერთაშორისო სამართლის ლექტორმა, ფრანც ლისტმა, 1918 წლის ზაფხულში, პირველი მსოფლიო ომის დასრულებამდე ცოტა ხნით ადრე, გერმანიის იმპერიისათვის მოხსენებაში განმარტა, თუ რატომ უნდა ყოფილიყო მაშინდელი მეფის რუსეთის იმპერიისგან გამოყოფილი საქართველო დამოუკიდებელ სახელმწიფოდ კვლავ აღიარებული, ასევე, დღევანდელი ორმხრივი პროექტები, რომლებთან კავშირშიც სამაგალითოდ აქ ბერნდ ჰაინრიხი უნდა იყოს ნახსენები, გერმანულ მხარეს ყოველ ჯერზე განსაკუთრებით უჩვენებს, თუ რა დამოუკიდებელი ტრადიცია და აქტუალური მნიშვნელობა აქვს საქართველოს, როგორც სუვერენულ სახელმწიფოს.

ამ თვალსაზრისით, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალის 2022 წელი, რომელიც ამ გამოცემით იწყება, მათ შორის, განსაკუთრებით ემსახურება ბერნდ ჰაინრიხის წვლილის დაფასებას ამ ჟურნალის წარმატებასა და მისი დამსახურებისათვის არაერთ გერმანულ-ქართულ პროექტში, რომლებიც ხელს უწყობენ გერმანულ და ქართველ იურისტებს სამომავლოდ მეორე ქვეყნის უკეთ გაცნობაში.

გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალის გამომცემლები ვსარგებლობთ შემთხვევით და ბერნდ ჰაინრიხს ვუხდით დიდ მადლობას ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის თანამშრომლობის სფეროში განეული ღვაწლისთვის, ხოლო 60 წლის იუბილესთან დაკავშირებით ვუსურვებთ მას ბედნიერებას, ჯანმრთელობასა და უწყვეტი შემოქმედებითობის ძალას.

გამომცემელთა სახელით:
პროფესორი, სამართლის დოქ. **მარტინ ჰეგერი**
და პროფესორი, სამართლის დოქ. **ედვარდ შრამი**

„ბოლო ცალი“ – კომპანიის თანამშრომლის მიერ ფასდაკლებასთან დაკავშირებული თაღლითობის ჩაღენა*

პროფესორი, სამართლის დოქ. **იორგ აიზელე**, თიუბინგენის ებერჰარდ-კარლის უნივერსიტეტი

I. შესავალი

ავტორს დიდი ხნის სამეცნიერო და მეგობრული ურთიერთობა აქვს იუბილართან, მათი სამეცნიერო გზები კი რამდენჯერმე გადაიკვეთა. 1995 წელს იუბილარმა ავტორი პროფესორ *ულრიხ ვებერის* ასისტენტის პოზიციაზე დაასაქმა. 2003 წელს, როდესაც იუბილარი კონსტანცის უნივერსიტეტიდან ბერლინის ჰუმბოლდტის უნივერსიტეტში გადავიდა, ავტორმა ის კონსტანცის უნივერსიტეტის პროფესორის ვაკანტურ თანამდებობაზე ჩაანაცვლა. ავტორი თავის მშობლიურ უნივერსიტეტში, თიუბინგენში, პროფესორ დოქ. *ულრიხ ვებერის* ყოფილ კათედრაზე როდესაც დააბრუნეს, ორი წლის შემდეგ (2015 წელს) იუბილარი, თავის მხრივ, მას იქ გააყვია. სწორედ ამ პერიოდში იუბილარმა ამ სტატიის ავტორი საქართველოსთან თანამშრომლობის საქმიანობაში „ჩააბა“. ამდენად, გასაკვირი არ არის, რომ ჩვენს სამეცნიერო შემოქმედებაში გზები მნიშვნელოვნად იკვეთებოდეს. ამდენად, ვიმედოვნებ, ეს სტატია იუბილარის ინტერესის სფეროში მოექცევა.

II. მაღაზიის ვიტრინაში გამოფენილი პროდუქციის ფასდაკლების მნიშვნელობა და მასთან დაკავშირებული პრობლემები

წარმოებამ პანდემიის გამო მნიშვნელოვანი დანაკარგები განიცადა. შეფერხებები არსებობდა პროდუქციის მიწოდების პროცესშიც. აღნიშნული დანაკარგები და შეფერხებები ელექტრონული მონაცემების შემთხვევაში, სხვა პრობლემებთან ერთად, მიკროჩიპების ნაკლებობამაც განაპირობა.

* სტატია გერმანულიდან თარგმნა ჟურნალის სამუშაო ჯგუფის წევრმა, *მარიკა ტურავამ*.

ბა, რომლებიც ელექტრონული მონაცემების შეუცვლელი კომპონენტია. ელექტრონული ტექნიკის მაღაზიებში შესულ ადამიანებს ხვდებოდათ თითქმის სრულად ცარიელი თაროები, როგორც კომპიუტერული ტექნიკის, ისე ჭურჭლის სარეცხი მანქანებისა და სხვა სარეცხი მანქანების განყოფილებებში. ამ ფონზე „ნადირობა“ დაიწყო ვიტრინებში გამოფენილ პროდუქტებზე, რომლებიც შეუფუთავ მდგომარეობაშიც კი იოლად იყიდებოდა. ამის გამო, ამ მდგომარეობაში გამოფენილ ნივთებს ხშირად ფასი არ აკლდებოდა. რიგ შემთხვევებში აკრძალულიც კი იყო მათზე ფასდაკლების გავრცელება. ამიტომ ისმება შეკითხვა: შეიძლება თუ არა, რომ ასეთი კომპანიის თანამშრომელს, განსაკუთრებით სპეციალიზებული განყოფილების თანამშრომელს, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისროს, თუ ის ფასდაკლებით მაინც ასარგებლებს მომხმარებელს. სწორედ ეს საკითხი იქნება ამ სტატიაში გამოკვლეული, ხოლო ამ კონკრეტული მაგალითიდან მომდინარე მოსაზრება შესაძლოა მარტივად შემდგომი განზოგადების საგანი გახდეს.

III. თაღლითობისთვის დადგენილი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 263-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მიხედვით

ზემოაღნიშნულ შემთხვევასთან მიმართებით, პირველ რიგში, განხილული უნდა იქნეს თაღლითობის დანაშაული გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის¹ 263-ე პარაგრაფის მიხედვით. ვინაიდან ამგვარ შემთხვევებში ფასდაკლების საკითხი კომპანიის თანამშრომლის მიერ არის ინიცირებული,

¹ შემდგომ შემოკლებული, როგორც გსსკ.

რომელიც იმ დროს ამოქმედდება, როცა ფასდაკლებული საქონლის სალაროსთან წარდგენისას თანხის გადახდა განხორციელდება, ასეთი ქმედება ვერ გამოიწვევს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას ე. წ. კომპიუტერული თაღლითობისათვის, რადგან ეს არ არის კომპიუტერთან დაკავშირებული პროცესი.

1. მოტყუების ქმედებასა და მის გამო წარმოშობილ შეცდომასთან დაკავშირებული საკითხი

პრაქტიკაში სავარაუდოდ ყველაზე მნიშვნელოვანია ისეთი შემთხვევა, როდესაც გაყიდვების ის თანამშრომელი, რომელსაც არ აქვს ფასდაკლების უფლება, ხელით მინანქრით ამცირებს საქონლის ფასს ან ამობეჭდილ ქვითარზე აჩვენებს შემცირებულ ფასს, კერძოდ, ახდენს საქონლის ფასის „შემცირებისკენ“ შესწორებას.

ფასდაკლებას შინაარსობრივად მარტივად შეუძლია პირის შეცდომაში შეყვანა და მოტყუება. ამას იწვევს ის გარემოება, რომ ფასდაკლებული საქონელი შეიცავს არა მხოლოდ პირდაპირ გამოხატულ ტყუილს ფასის თაობაზე, არამედ კონკლუდენტურ განაცხადსაც იმის შესახებ, რომ ნასყიდობის ფასი უფლებამოსილმა პირმა დაადგინა, კერძოდ, კონკლუდენტურ განაცხადს იმის შესახებ, რომ ნასყიდობის ფასის დადგენა რაიმე სახის მანიპულაციას არ ეფუძნებოდა. ხელშეკრულების დადების შეთავაზება კონკლუდენტურად მოიცავს განაცხადს იმის თაობაზე, რომ ხელშეკრულების საგნის მანიპულაცია საკუთარი თავისთვის სარგებლის მისაღებად არ განხორციელდება.² მოტყუ-

² მანიპულაციებთან დაკავშირებით იხ. RGSt (გერმანიის რაიხის უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმეზე) 29, 369 (370); RGSt 59, 311 (312); BGHSt (გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის საქმეზე) 54, 69 (121); Eisele, Jörg, Strafrecht Besonderer Teil II, 6. Aufl. 2021, Rn. 531 ff.; Arzt, Gunther/Weber, Ulrich/Heinrich, Bernd/Hilgendorf, Eric, Strafrecht Besonderer Teil, 4. Aufl. 2021, § 20 Rn. 37; Tiedemann, Klaus, in: Lauffhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Leipziger Kommentar zum StGB, Band 9 (Teil 1), 12. Aufl. 2012, § 263 Rn. 37; Perron, Walter, in: Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 16d; Walter, Tonio, Jupitersymphonie und Schlagerparade – Examensklausur Strafrecht, Jura (Juristische Ausbildung) 2002, 415 (420).

ების ქმედება და, შესაბამისად, თაღლითობა, შეიძლება ვლინდებოდეს, მაგალითად, იმ შემთხვევაში, როდესაც მანიპულირება (ზემოქმედება) პროდუქტის ფასის მაჩვენებელ ეტიკეტზე ხორციელდება,³ რაც თანამშრომლის მიერ ფასის მანიპულირებას შეიძლება შეეძაროს. ზემოთხსენებულ შემთხვევებში ფასის შესახებ განცხადება არ შეესაბამება სინამდვილეს ნასყიდობის ფასის შემცირების გამო, რაც წარმოადგენს შრომითი ხელშეკრულებით და, შესაბამისად, კომპანიისა და დასაქმებულის შიდა ურთიერთობით დაუშვებელი ქმედებას.

გასათვალისწინებელია, რომ თაღლითობისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრება არ გამოირიცხება მხოლოდ იმის გამო, რომ თანხის სალაროსთან გადახდისას საქონელს ან ქვითარს წარადგენს მომხმარებელი და არა თავად თანამშრომელი. პირიქით, კლიენტი, რომელიც სალაროსთან ფასდაკლებული საქონლით მიდის და თანამშრომლის შიდაორგანიზაციული უფლებამოსილების არარსებობის შესახებ არ არის ინფორმირებული, გსსკ-ის 25-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მეორე ვარიანტის შესაბამისად უნდა კლასიფიცირდეს როგორც შუალობითი ამსრულებლის „ცოცხალი იარაღი“, რომელიც მოტყუების განზრახვით თავად არ მოქმედებს და კეთილსინდისიერია.⁴

ამრიგად, შეიძლება ითქვას, რომ ზემოაღნიშნულ შემთხვევაში ვლინდება სალაროში მომსახურე თანამშრომლის შეცდომაში შეყვანა პროდუქტის დადგენილი ფასის თაობაზე. ამ დროს აუცილებელი არ არის, ფასდაკლების განმხორციელებელი

³ OLG Hamm NJW (Neue Juristische Wochenschrift) 1968, 1985; OLG Düsseldorf NJW 1982, 2268; Tiedemann, Klaus, in: Lauffhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Leipziger Kommentar zum StGB, Band 9 (Teil 1), 12. Aufl. 2012, § 263 Rn. 23; Perron, Walter, in: Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 12.

⁴ ხელშეკრულების დადებისას შუალობითი ამსრულებლობის შესაძლო არსებობასთან დაკავშირებით იხ. Perron, Walter, in: Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 180; Tiedemann, Klaus, in: Lauffhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Leipziger Kommentar zum StGB, Band 9 (Teil 1), 12. Aufl. 2012, § 263 Rn. 284; იხ. აგრეთვე BGH NSTZ (Neue Zeitschrift für Strafrecht) 1994, 35; განზრახვის გარეშე მოქმედ „ცოცხალ იარაღთან“ დაკავშირებით იხ. Eisele, Jörg, in: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele (Hrsg.), Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl. 2021, § 25 Rn. 120 ff.; Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 1249 ff.

თანამშრომლის განაცხადი ზედმინეწით გაიაზროს სალაროს თანამშრომელმა, არამედ, არსებული პრაქტიკული გამოცდილებიდან გამომდინარე, საკმარისია იმის გაცნობიერება, რომ დადგენილ ფასთან, კერძოდ, ფასდაკლებასთან, დაკავშირებით „ყველაფერი რიგზეა“.⁵

2. ქონების განკარგვასა და ქონებრივ ზიანთან დაკავშირებული საკითხი

სალაროში მომსახურე თანამშრომლის შესაბამის შეცდომასთან მიზეზობრივად დაკავშირებულია ქონების შემამცირებელი განკარგვა. ეს ვითარება არ იცვლება არც იმ შემთხვევაში, თუ იყიდება უფრო დიდი ზომის საქონელი და გადახდის შემდეგ იგი ჯერ საქონლის მიმღებ სათანადო პუნქტში უნდა გადაიგზავნოს.

აქ მთავარია იმ საკითხის გარკვევა, საბოლოოდ წარმოიშვა თუ არა ქონებრივი ზიანი. ქონებრივი ზიანის გამოანგარიშება გსსკ-ის 263-ე პარაგრაფის მიხედვით ხორციელდება ობიექტურად ინდივიდუალური შეფასების მეთოდის საფუძველზე, სრული სალდირების პრინციპის მიხედვით (*Prinzip der Gesamtsaldierung*). ქონების განკარგვამდე და ქონების განკარგვის შემდეგ არსებული ქონებრივი მდგომარეობის შედარების გზით უნდა განისაზღვროს, ვლინდება თუ არა ისეთი უარყოფითი ქონებრივი სხვაობა, რომელიც ეკონომიკური თვალსაზრისით სრულად ვერ კომპენსირდება იმ აქტივების შემოდინებით, რომლებიც ქონების განკარგვასთან პირდაპირ არის დაკავშირებული.⁶ შექენილი საქონლის ეკონომიკური ღირებულების განსაზღვრისას

რელევანტურია არა წარმოების ღირებულება, არამედ გასაყიდი ფასი, რომელიც ჩვეულებრივ დადგენილია კონკრეტულ ბაზარზე, შესაბამისი გაყიდვების საფეხურზე.⁷ აქედან გამომდინარე, ფასდაკლების შემთხვევაში ქონებრივი ზარალი შეიძლება გამოიხატოს ფიქსირებულ ფასსა და მომხმარებლის მიერ რეალურად გადახდილ ფასს შორის სხვაობაში.

შემდეგ განხილული უნდა იქნეს ე. წ. ფასდაკლების თაღლითობის ძირითადი მახასიათებლები. გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს აზრით, ფასდაკლების თაღლითურად მიღება ან ფასდაკლებით სარგებლობის შესაძლებლობის სხვისთვის მიცემა თავისთავად არ იწვევს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, ვინაიდან თაღლითობის შემადგენლობა არ იცავს ქონების მოსალოდნელი ზრდის უბრალოდ არდადგომისგან.⁸ გერმანიის ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ ეს საკითხი მოკლედ შემდეგნაირად შეაჯამა:⁹ „ვინაიდან ფასდაკლება, ზოგადად, ამცირებს მხოლოდ ტრანზაქციიდან მისაღები მოგების მარჟას, ფასდაკლებით სარგებლობის შესაძლებლობის პირისთვის მიცემა ჩვეულებრივ მხოლოდ ქონების შემცირებულ გაზრდას იწვევს. ქონების გაზრდის პროცესის უბრალო შეფერხება კი არ გულისხმობს თაღლითობას გსსკ-ის 263-ე მუხლის გაგებით [...]. სხვა მოცემულობა წარმოიშობა იმ შემთხვევაში, თუ ქონების ზრდის არგანხორციელება დაკავშირებულია არა მხოლოდ ქონების ფაქტობრივი შექენის ან მოგების პერსპექტივასთან, არამედ ის აგრეთვე შემცირებულია იმგვარად, რომ მას სამენარმეო ბრუნვაში ეკონომიკური მნიშვნელობა ენიჭება იმიტომ, რომ არსებობს ქონებრივი აქტივების გაზრდის მოლოდინი [...]. ასეთ შემთხვევაში ქონებრივ აქტივად იქცევა თავად სამენარმეო შესაძლებლო-

⁵ BGHSt 24, 386 (389); BGHSt 51, 165 (174); *Eisele, Jörg*, Besonderer Teil II, 6. Aufl. 2021, Rn. 543; *Arzt, Gunther/Weber, Ulrich/Heinrich, Bernd/Hilgendorf, Eric*, Strafrecht Besonderer Teil, 4. Aufl. 2021, § 20 Rn. 54; *Perron, Walter*, in: *Schönke/Schröder (Hrsg.)*, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 39.

⁶ იხ. გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები: BGHSt 16, 221; BGHSt 34, 199 (203); BGHSt 58, 102 (111); BGHSt 58, 205 (208); იხ. აგრეთვე *Eisele, Jörg*, Strafrecht Besonderer Teil II, 6. Aufl. 2021, Rn. 574; *Fischer, Thomas*, Strafrecht, 69. Aufl. 2022, § 263 Rn. 110; *Arzt, Gunther/Weber, Ulrich/Heinrich, Bernd/Hilgendorf, Eric*, Strafrecht Besonderer Teil, 4. Aufl. 2021, § 20 Rn. 89 f.; *Tiedemann, Klaus*, in: *Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.)*, Leipziger Kommentar zum StGB, Band 9 (Teil 1), 12. Aufl. 2012, § 263 Rn. 161.

⁷ BGH NStZ 1991, 488 f.; BGH NJW 2004, 2603 (2604); *Fischer, Thomas*, Strafrecht, 69. Aufl. 2022, § 263 Rn. 122.

⁸ ფასდაკლების თაღლითობის წინაპირობებთან დაკავშირებით იხ. BGH MDR (Monatsschrift für Deutsches Recht), 1981, 100; BGH NStZ 1991, 488 f.; BGH NJW 1993, 2992 f.; BGH NJW 2004, 2603 (2604); OLG Stuttgart NStZ-RR (NStZ-Rechtsprechungsreport) 2007, 347 f.; KG wistra (Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht), 2005, 38; იხ. აგრეთვე *Dannecker, Gerhard*, in: *Graf/Jäger/Wittig (Hrsg.)*, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. 2017, § 263 Rn. 403 ff.

⁹ BGH NJW 2004, 2603 (2604).

ბა, რომელიც შემდეგ უკვე მოტყუების ქმედებით ხელიყოფა, რაშიც გამოიხატება სწორედ ქონებრივი ზიანი გსკ-ის 263-ე პარაგრაფის გაგებით.¹⁰ ამრიგად, დაზუსტების სახით მხედველობაში არის მისაღები შემდეგი: „აღნიშნულ შემთხვევებში შეიძლება გათვალისწინებულ იქნეს მოგების მხოლოდ ის მოლოდინი, რომელიც სავარაუდოდ რეალიზდებოდა, საქონელი სხვაგვარად რომ გაყიდულიყო.“¹¹

დაკმაყოფილებულია თუ არა აღნიშნული მოთხოვნები, კერძოდ, არსებობს თუ არა საქონლის ხელახლა გაყიდვის აუცილებელი ალბათობა, საბოლოო ჯამში ინდივიდუალური შეფასების საკითხია. ამასთან დაკავშირებით შეიძლება მოხმობილ იქნეს შემდეგი მოსაზრებები, რომლებიც ფასდაკლების თაღლითობის საკითხებთან მიმართებით გამოთქმულ იქნა შემდეგ სასამართლო გადაწყვეტილებებში:

გსკ-ის 263-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული თაღლითობა ერთ-ერთი გადაწყვეტილებით (BGH MDR 1981, 100)¹² დადასტურდა საქმეზე, რომელშიც მწარმოებელმა ბრალდებულს წამლები 50%-იანი ფასდაკლებით მხოლოდ მათი ექსპორტის მიზნით მიჰყიდა; თუმცა ეს წამლები ბრალდებულმა ქვეყნის შიგნით მიჰყიდა საბითუმო მოვაჭრეებს. ამ საქმეზე გერმანიის ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ მწარმოებელს შეეძლო, აღნიშნული წამლები ჩვეულებრივ ფასად საბითუმო მოვაჭრეებისთვის სხვა გზითაც მიეყიდა. ეს მოსაზრება, სხვა გარემოებებთან ერთად, ბაზრის მოუქნელობითაც დასაბუთდა, ვინაიდან მომხმარებლები საბოლოოდ ასეთ პროდუქტებზე არიან დამოკიდებული.

ქონებრივი ზიანის უარყოფა სხვა გადაწყვეტილებებში განპირობებული იყო შესაბამის საქმეთა

თავისებურებებით, რომლებიც ქვემოთ იქნება განხილული:

ერთ-ერთ საქმეში (BGH NStZ 1991, 488 f.) ბრალდებულმა მანქანის საბურავების შექმნისას საბურავების მწარმოებლისგან მიიღეს დიდი ფასდაკლება მხოლოდ იმის გამო, რომ ბრალდებულმა ყალბი დოკუმენტების წარდგენით საბურავების მწარმოებელი მოატყუეს, რომ მანქანის საბურავების ექსპორტს ბრაზილიაში განახორციელებდნენ, ხოლო მწარმოებელს იმედი ჰქონდა, რომ ამის შედეგად ახალ ბაზარზე დაიმკვიდრებდა თავს. თუმცა ბრალდებულები თავიდანვე აპირებდნენ, ხელშეკრულების დარღვევით, საბურავების გაყიდვას ადგილობრივ ბაზარზე და მეზობელ ქვეყნებში. ამ შემთხვევაში ქონებრივი ზიანი ბაზრის მდგომარეობის გათვალისწინებით უარყოფილ იქნა. გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლო დაეჭვდა, რომ ამ საბურავების გაყიდვა სხვაგანაც უპრობლემოდ შეიძლებოდა, რადგან „დანაშაულის ჩადენის დროს საბურავების ბაზარი გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკასა და მეზობელ ქვეყნებში გადატვირთული იყო,¹³ საბურავების მწარმოებლებს შორის ძლიერი კონკურენცია არსებობდა და, შესაბამისად, კომპანია ისედაც იძულებული იყო, ჭარბი პროდუქცია სპეციალური ფასდაკლებით გაეყიდა.“ ამასთანავე, „მოვაჭრეებს შეეძლოთ, ხელსაყრელი საექსპორტო პირობებით მიწოდებული საბურავების ნაწილი შიდა ბაზარზედაც გაეყიდათ, თუკი „მარკეტინგი გაუხმაურებლად განხორციელდებოდა“.

სხვა გადაწყვეტილება (BGH NJW 2004, 2603) მოიცავდა შემთხვევას, რომელშიც ავტომობილების მწარმოებელმა ბრალდებული ასარგებლა ავტომობილებზე უფრო დიდი ფასდაკლებით, ვიდრე ეს სხვა დროს ჩვეულებრივ ინდივიდუალური მომხმარებლებისთვის ხდებოდა. ამასთანავე, ბრალდებულმა იკისრა ვალდებულება, რომ შექმნილ მანქანებს 6 თვის ვადის გასვლამდე არ გაყიდდა; თუმცა ბოლოს ბრალდებულმა მანქანები ამ ვალდებულების დარღვევით ვადაზე ადრე გაყიდა. საწყობის მარაგიდან გამოტანილი იყო აღნიშნული მანქანების მხოლოდ ერთი მესამედი, ხოლო დანარჩენი მანქანები ინდივიდუალური შეკვეთით დამზადებულ ძვირადღირებულ ავტომობილებს განეკუთვნებოდა, რომლებიც დამატებითი მონეობილობებით იყო აღ-

¹⁰ იხ. აგრეთვე BGH NStZ 1991, 488 f.; BGH NJW 1993, 2992 (2993); BGH NStZ 2012, 628; OLG Stuttgart NStZ-RR 2007, 347 f.; KG wistra 2005, 37 (38); შეად. აგრეთვე Fischer, Thomas, Strafgesetzbuch, 69. Aufl. 2022, § 263 Rn. 122.

¹¹ იხ. BGH NStZ 1991, 488 f.; კონკრეტულად ფასდაკლების თაღლითობისას ქონების გაზრდის ალბათობის დადგენის აუცილებლობასთან დაკავშირებით იხ. BGH NJW 1993, 2992 (2993); BGH NJW 2004, 2603 (2604); იხ. აგრეთვე Dannecker, Gerhard, in: Graf/Jäger/Wittig (Hrsg.), Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. 2017, § 263 Rn. 403.

¹² BGH NJW 1993, 2992 f.; მსგავსად გადაწყვეტილებაში AG Dieburg, Urteil vom 14. Juli 2016 – 40 Cs 600 Js 17509/14 – (juris).

¹³ ამის მსგავსად საქმეში KG wistra 2005, 38.

ჭურვილი და შორეულ აღმოსავლეთში გასაყიდად იყო გამიზნული. გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლო აღნიშნულ გადანყვეტილებაში სრული სალდირების პრინციპზე უთითებს. ამასთანავე, სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს იმ გარემოებაზე, რომ თუ მანქანები სხვაგან გაიყიდებოდა, მწარმოებელს შესაძლოა წარმოშობადა ისეთი ხარჯები, რომლებიც ფასდაკლებას დააბალანსებდა: „ვინაიდან თაღლითობისას ზიანის დასადგენად მთლიანი ქონებრივი აქტივების ერთმანეთთან შედარება აუცილებელი წინაპირობაა [...], გასათვალისწინებელია, მათ შორის, დამატებითი ხარჯები, რომლებიც გაყიდვის შემდგომ ეტაპზე (რეკლამის ხარჯები, საქონლის მალაზიაში შენახვის გაზრდილი ხარჯები, მისი დისტრიბუციის ხარჯები) არის განეული. გასათვალისწინებელია ის გარემოებაც, რომ მანქანები, რომლებიც ინდივიდუალური შეკვეთით დამზადდა, მცირე ფასდაკლებითაც კი, მარტივად არ ექვემდებარებოდა გაყიდვას, რადგან „ამგვარი მაღალი ფასის მქონე მანქანების მომხმარებელთა წრე შეზღუდულია.“

ზემოაღნიშნული გადანყვეტილებებიდან აჩვენებს, რომ საბოლოოდ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა შეფასდეს, შესაძლებელია თუ არა პროდუქტის ფასდაკლების ფასზე მაღალი ფასით გაყიდვა. ამ მიდგომას განსაკუთრებით ამყარებს პროდუქტზე მუდმივი მოთხოვნისა და „მოუქნელი ბაზრის მდგომარეობის“ გარემოება.¹⁴ ამ ასპექტების მხედველობაში მიღების შემთხვევაში ქონებრივი ზიანის არსებობა მაღაზიის ვიტრინაში გამოფენილ პროდუქციასთან მიმართებით შეიძლება ნავარაუდევ იქნეს პანდემიისას წარმოშობილი ბაზრის დეფიციტის დროს, რადგან, ადრე მიღებული სასამართლო გადანყვეტილებებისგან განსხვავებით, ამ დროს საქმე ეხება არა დიდი ოდენობით საქონლის საბითუმო გაყიდვას, არამედ ცალკეული ნივთების გაყიდვას. თუკი მანქანის საბურავების ან ინდივიდუალურად აღჭურვილი ძვირადღირებული მანქანების დიდი რაოდენობით გაყიდვა ბუნდოვანი შეიძლება იყოს, ეს ბუნდოვანება არ ვლინდება ცალკეული კომპიუტერების, სარეცხი მანქანებისა და ჭურჭლის სარეცხი მანქანების გაყიდვისას. ამ შემთხვევაში იკვეთება არა ბუნდოვანი მოლოდინი, არამედ არსებობს იმის საკმარისი ალბათობა,

რომ ამგვარი მონყობილობები შეთავაზებულ ფასად შეიძლება ვიტრინაში გამოფენილ ნივთადაც კი გაიყიდოს, ყოველ შემთხვევაში მაშინ, როცა მას არ აქვს მნიშვნელოვანი ცვეთის ან დაზიანების ნიშნები. აშკარაა, რომ ტექნიკის ის მოდელი, რომელიც სრულად გაიყიდა, ისეთი დიდი პოპულარობით სარგებლობს, რომ საბოლოოდ მხოლოდ ბოლო ერთი საჩვენებელი ეგზემპლარი დაარჩა ხელმისაწვდომი; ამიტომ ამ კონკრეტულ პროდუქტზე მუდმივი მოთხოვნა იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მყიდველებს მის ნაცვლად იმავე ან სხვა მწარმოებლის სხვა მოდელების არჩევა შეუძლიათ. BGH NJW 2004, 2603 გადანყვეტილებისგან განსხვავებით შეიძლება ითქვას, რომ თუ გაყიდვის მხოლოდ ერთი ეტაპი არსებობს (კერძოდ, გაყიდვა საცალო მაღაზიაში), აუცილებელია არ არის, მთლიან სალდირებაში (ბალანსში) ძვირადღირებული გაყიდვების სხვა არხები იყოს ჩართული. თუკი გაყიდვის ამგვარი ალბათობა საკმარისად არ მიიჩნეოდა, საბოლოოდ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან უნდა გათავისუფლებულიყო მალფუჭებადი პროდუქტების მოხმარების ვადის გასვლამდე ცოტა ხნით ადრე საცალო ვაჭრობაში მათი მოტყუებით მოპოვების ქმედების ჩამდენიც, რადგან არასოდეს შეიძლება იმის სრულად გამორიცხვა, რომ პროდუქციის გაყიდვა საბოლოოდ წარუმატებელი იქნება და იგი ვერ გაიყიდება.

აღნიშნული მიდგომის საწინააღმდეგო მოსაზრებები საბოლოოდ უშედეგოა. უპირველეს ყოვლისა, გასათვალისწინებელია, რომ ვიტრინაში გამოფენილი ნივთები, მათ შორის, კომპიუტერული და ელექტრონული ტექნიკის სექტორში, ზოგადად ფასდაკლებით რომ უნდა გაიყიდოს, ასეთი პრინციპი არ არსებობს. განსაკუთრებით პოპულარული მონყობილობების შემთხვევაში მოთხოვნა „ბოლო ცალზე“ შესაძლოა იმდენად დიდი იყოს, რომ შესაძლებელია მისი რეგულარულ ფასად შეუფერხებლად გაყიდვა და სინამდვილეში იგი პრაქტიკაში ხშირად ასეთ ფასადაც იყიდება. სისხლის სამართლის კონკრეტულ შემთხვევებში ფასი იმ პირობა რომ შეამცირა, რომელსაც არ ჰქონდა ამის უფლებამოსილება, ეს ფაქტიც მიუთითებს იმაზე, რომ ნივთის რეგულარულ ფასად გაყიდვით გამოანგარიშება (კალკულაცია) ეკონომიკური თვალსაზრისით ხორციელდება.

მხედველობაში მისაღები რჩება შეკითხვა: უპირისპირდება თუ არა აღნიშნულ მოსაზრებას ის

¹⁴ BGH MDR 1981, 100; KG wistra 2005, 38; Fischer, Thomas, Strafgesetzbuch, 69. Aufl. 2022, § 263 Rn. 122.

ფაქტი, რომ ფასები, განსაკუთრებით კი ონლაინ ვაჭრობაში, ხანდახან მკვეთრად იცვლება ისე, რომ იგივე მონოპოლიზაცია შესაძლოა უფრო დაბალ ფასდაც იქნეს მოძიებული. ამ მხრივ აღსანიშნავია, რომ ონლაინ ვაჭრობაში დაბალი ფასის არსებობა არ გამოიწვევს ქონებრივ ზიანს, რადგან იმ ვარაუდის დაშვებით, რომ ელექტრონული მონოპოლიზაციის გაყიდვა მხოლოდ ონლაინ, დაბალ ფასში არის შესაძლებელი, გამოდის, რომ სპეციალიზებული სტაციონარული საცალო მოვაჭრეები ვერანაირ მონოპოლიზაციას ვეღარ ყიდნიან, რაც რეალობას არ შეესაბამება. პირიქით, მომხმარებლები რეგულარულად მიდიან მაღაზიაში რჩევების მისაღებად, ხოლო რჩევის მიღების შემდეგ ხშირად სურთ არა დამატებითი ონლაინ შეკვეთის განხორციელება, არამედ შესაბამისი მონოპოლიზაციის იქვე დაუყოვნებლივ შექმნა („თან ნაღება“).

ამ შემთხვევის ფასდაკლების თაღლითობასთან გარკვეული მსგავსების მიუხედავად, საბოლოოდ უნდა ითქვას, რომ აღნიშნულ შემთხვევაში ფასდაკლების თაღლითობა „რეალურად“ საერთოდ არ ვლინდება. უფრო ზუსტად რომ ითქვას, აქ საკითხი არ დგას ისე, რომ თითქოს მომხმარებელი კომპანიას ატყუებს და უფლებამოსილი თანამშრომლისგან შეგნებულად იღებს ფასდაკლებას. ამ დროს ვლინდება შიდაორგანიზაციული მოტყუების ქმედება ფასდაკლებით სარგებლობის შესაძლებლობის სხვა პირისთვის მიცემის უფლებამოსილებასთან დაკავშირებით. ამდენად, ზემოაღნიშნული სასამართლო გადაწყვეტილებისგან განსხვავებით, აქ მოტყუების ქმედება ეხება არა ფასდაკლებით სარგებლობის შესაძლებლობის სხვა პირისთვის მიცემის პირობებს ან პროდუქტის შემდგომ გამოყენებას, არამედ ნასყიდობის ფასის ნამდვილად დენობას. ბოლოს უნდა ითქვას, რომ აქ საქმე იმ შემთხვევების მსგავსად უნდა განიხილებოდეს, როდესაც გამყიდველი (მესამე მხარის გამდიდრების განზრახვით) ან მომხმარებელი (თვითგამდიდრების განზრახვით) ცვლის ან მანიპულირებს პროდუქტის ფასების ეტიკეტებზე იმისათვის, რომ ნივთი უფრო დაბალ ფასად იქნეს შექმნილი. თუმცა ასეთ შემთხვევაშიც სავარაუდებელია, რომ პასუხისმგებლობის დაკისრება თაღლითობისთვის განხორციელდება.¹⁵

3. სუბიექტური შემადგენლობის საკითხი

სუბიექტური თვალსაზრისით საჭიროა, კომპანიის თანამშრომლის მხრიდან მისი განზრახვა და გამდიდრების მიზანი არსებობდეს. პირველ რიგში, საკმარისია ევენტუალური განზრახვა, რომელიც ასევე უნდა ეხებოდეს მოტყუების ქმედებასა და ქონებრივ ზიანს. ამისათვის აუცილებელია და საკმარისია, რომ ბრალდებულმა ძირითადი ფაქტობრივი გარემოებები გაიაზროს;¹⁶ კერძოდ, თანამშრომელმა უნდა იცოდეს, რომ მას არ აქვს ფასდაკლების განხორციელების უფლება, არაზუსტი ფასი კი გაცხადებულია იმ მომენტიდან, როდესაც პროდუქტის ან ქვითრის სალაროსთან წარდგენა ხდება.

გამდიდრების მიზნის დასადგენად საჭიროა, დამნაშავეს ჰქონდეს იმის მიზანმიმართული განზრახვა (პირველი ხარისხის განზრახვა, *dolus directus*), რომ უკანონოდ გამდიდრდეს თვითონ ან უკანონოდ გაამდიდროს სხვა. გამდიდრების განზრახვას არ გამოიწვევს ის გარემოება, რომ დამნაშავეს ერთდროულად სხვადასხვა მიზანი აქვს. პირველ რიგში, საკმარისია ის ფაქტი, რომ დამნაშავე მიზნად ისახავს მატერიალური სარგებლის სხვა მიზნის მისაღწევ საშუალებად გამოყენებას ანუ როდესაც ქონებრივი სარგებლის უზრუნველყოფა დამნაშავეს შუალედური მიზანია.¹⁷ საკმარისია ის ფაქტი, რომ კომპანიის თანამშრომელი მოქმედებს მხოლოდ იმ განზრახვით, რომ მყიდველს ფასდაკლების გზით ფულადი უპირატესობა მიანიჭოს და, ამდენად, მას აქვს მესამე პირის გამდიდრების განზრახვა. ის ამით მიზნად ისახავდა თუ არა სხვა ისეთი (საბოლოო) მიზნების მიღწევას, როგორებიც არის წარმატებული გამყიდველის სტატუსის მოპოვება ან საკომისიოს არაპირდაპირ მიღება, უმნიშვნელოა. ამასთანავე, ასეთ შემთხვევაში

Saan/ Tiedemann (Hrsg.), Leipziger Kommentar zum StGB, Band 9 (Teil 1), 12. Aufl. 2012, § 263 Rn. 23; *Perron, Walter*, in: *Schönke/Schröder (Hrsg.)*, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 12.

¹⁶ BGH NStZ 2003, 264; *Fischer, Thomas, Strafgesetzbuch*, 69. Aufl. 2022, § 263 Rn. 181; *Perron, Walter*, in: *Schönke/Schröder (Hrsg.)*, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 165.

¹⁷ BGHSt 16, 1; *Fischer, Thomas, Strafgesetzbuch*, 69. Aufl. 2022, § 263 Rn. 190; *Perron, Walter*, in: *Schönke/Schröder (Hrsg.)*, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 176; *Tiedemann, Klaus*, in: *Laufhütte/Rissing-van Saan/ Tiedemann (Hrsg.)*, Leipziger Kommentar zum StGB, Band 9 (Teil 1), 12. Aufl. 2012, § 263 Rn. 250 ff.

¹⁵ OLG Hamm NJW 1968, 1985; OLG Düsseldorf NJW 1982, 2268; *Tiedemann, Klaus*, in: *Laufhütte/Rissing-van*

ვლინდება ქონებრივ ზიანსა და მიზნად დასახულ გამდიდრებას შორის აუცილებელი მატერიალური ერთგვაროვნება,¹⁸ რადგან მომხმარებლისთვის ფასის შემცირება უშუალოდ ქონებრივი ზიანის მეორე მხარეა. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მომხმარებლისთვის მომსახურების განწევსას კომპანიის თანამშრომელი გაყიდვებში მონაწილეობისთვის საკომისიოს იღებს, ეს არ არის საკომისიო აგენტის თაღლითობის შემთხვევა,¹⁹ რადგან ზიანი თავიდანვე წარმოეშობა არა მომხმარებელს, არამედ კომპანიას. გამყიდველის მხრიდან ამას შეიძლება დაემატოს საკომისიოს მოთხოვნის გზით საკუთარი თავისთვის სარგებლის მომტანი თაღლითობა, თუ ის არარსებულ საკომისიოს მოთხოვნაზე პრეტენზიას განაცხადებს, მიუხედავად იმისა, რომ ფასდაკლებისას ასეთი მოთხოვნა სახელშეკრულებო მოვალეობის დარღვევის გამო არ არსებობს.²⁰

მესამე პირის გამდიდრების განზრახვა არ შეიძლება უარყოფილ იქნეს იმ შემთხვევაში, როდესაც ელექტრონული მონეობილობების ონლაინ მაღაზიაში უფრო იაფად შეძენა შესაძლებელია. ზემოთ როგორც უკვე განიმარტა, ონლაინ ვაჭრობა არ არის სათანადო (შესაფერისი) შედარების ინდიკატორი, რადგან საცალო მაღაზიაში მომხმარებელი ხშირად კონსულტაციის მისაღებად მიდის. მას უმეტესწილად სურს, რომ სასურველი მონეობილობა დაუყონებლივ „თან ნაილოს“ და, ამასთანავე, დაფინანსების შესაძლებლობების შესახებ ინფორმაცია იქვე, მაღაზიაში მიიღოს. ბოლოს, გამდიდრების მიზნის არსებობა არ არის დამოკიდებული იმ გარემოებაზე, შეიძლება თუ არა კონკრეტული

პროდუქტის უფრო დაბალ ფასად სხვაგან შეძენა, რადგან მომხმარებელს ეს წმინდა ჰიპოთეტური გზა არ გაუვლია და, შესაბამისად, არ ჰქონია ამგვარი შესყიდვის კონკრეტული მოსაზრება. წინააღმდეგ შემთხვევაში თაღლითობა ყოველთვის უნდა გამოირიცხებოდეს მოტყუების ისეთი ქმედების ჩადენისას, რომელიც ამცირებს ნასყიდობის ფასს, თუკი ნივთის უფრო დაბალ ფასად სხვაგან შეძენა შესაძლებელია.

IV. დასკვნა

ზემოაღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, განსახილველი საქმის გარემოებები აკმაყოფილებს გსსკ-ის 263-ე პარაგრაფის მოთხოვნებს. ამის დასადასტურებლად შეიძლება შემდეგი „ტესტიც“ იქნეს გამოყენებული: თუ კლიენტი თავად მოახდენდა ფასის მანიპულირებას და ამის შედეგად ნასყიდობის უფრო ხელსაყრელ ფასს მიიღებდა, ეს ქმედება ასევე მიაღწევდა თაღლითობის დანაშაულს. იმ შემთხვევებში, თუ ფასდაკლება ციფრულად ხორციელდება, ქონებრივ ზიანთან, განზრახვასა და გამდიდრების მიზანთან დაკავშირებით გსსკ-ის 263-ე პარაგრაფისთვის მოქმედი მსჯელობები გსსკ-ის 263a პარაგრაფის მიმართაც, ბუნებრივია, ვრცელდება, მიუხედავად იმისა, დაკმაყოფილებულია თუ არა გსსკ-ის 263a პარაგრაფის სხვა მოთხოვნები, კერძოდ, ვლინდება თუ არა ზიანი, რომელიც უშუალოდ მონაცემთა დამუშავების ოპერაციიდან მომდინარეობს.²¹

¹⁸ BGHSt 6, 115 (116); BGHSt 34, 379 (391); BGHSt 49, 17 (23); BGHSt 60, 1 (13); *Rengier, Rudolf*, Besonderer Teil 1, 23. Aufl. 2021, § 13 Rn. 246; *Perron, Walter*, in: *Schönke/Schröder (Hrsg.)*, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 168.

¹⁹ ამასთან დაკავშირებით იხ. OLG Düsseldorf NJW 1974, 1833 (1834); *Achenbach*, Jura 1984, 605f.; *Eisele, Jörg*, Strafrecht Besonderer Teil II, 6. Aufl. 2021, Rn. 639 f.; *Arzt, Gunther/Weber, Ulrich/Heinrich, Bernd/Hilgendorf, Eric*, Strafrecht Besonderer Teil, 4. Aufl. 2021, § 20 Rn. 129 f.; *Perron, Walter*, in: *Schönke/Schröder (Hrsg.)*, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 169.

²⁰ ამასთან დაკავშირებით იხ. საკომისიო აგენტის თაღლითობის კლასიკური შემთხვევები BGHSt 21, 384; OLG Celle NJW 1959, 399; *Maurach, Reinhart/Schroeder, Friedrich-Chr./Maiwald, Manfred/Hoyer, Andreas/Momsen, Carsten*, Strafrecht Besonderer Teil 1, 11. Aufl. 2019, § 41 Rn. 141; *Perron, Walter*, in: *Schönke/Schröder (Hrsg.)*, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 169.

²¹ *Fischer, Thomas*, Strafgesetzbuch, 69. Aufl. 2022, § 263a Rn. 20.

დანაშაულის ამსრულებლის error in persona-ს ბავლენა წამყვანებზე*

პროფესორი, სამართლის დოქ. ბერნდ ჰეკერი, თიუბინგენის ებერჰარდ-კარლის უნივერსიტეტი

I. შესავალი

ბერნდ ჰაინრიხის მიერ სისხლის სამართლის ზოგად ნაწილში შექმნილი ნაშრომი¹ გამორჩეულია იმით, რომ სამართლის ამ დარგის ყველა დეტალი მასში დიდაქტიკურად ბრწყინვალედ არის წარმოდგენილი. იგი არასდროს ტოვებს მკითხველს სიცხადის გარეშე იმის თაობაზე, თუ სისხლის სამართლის დოგმატური ანალიზის საფუძველზე რომელ შემოთავაზებულ ამოხსნას მიიჩნევს დამაჯერებლად. მას შემდეგ, რაც 2005 წელს მისი წიგნი პირველი გამოცემისთანავე ჩემთვის შეუცვლელი დამხმარე გახდა, შემიძლია განვაცხადო, რომ სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის მთავარ პრობლემათა შეფასებისას ჩვენ თითქმის ყოველთვის ერთნაირ მიდგომას ვიზიარებთ. ჩემთვის ძვირფასი თიუბინგენური კოლეგა, ბერნდ ჰაინრიხი, ბუნებრივია, საინტერესოდ მიიჩნევს, როდესაც მის შინაარსობრივად მუდამ დასაბუთებულ სწავლებათაგან ერთ-ერთ იმ მცირედს ამოვარჩევ, რომელზეც მისგან განსხვავებული მოსაზრება მაქვს. ჩვენ შორის არსებული აზრთა სხვადასხვაობა დაკავშირებულია შემთხვევასთან, რომელიც პროუსიის უმაღლესი ტრიბუნალის მიერ 1859 წელს განხილული „Rose-Rosahl“² საქმიდან მოყოლებული ხშირად და სადავოდ განიხილება და ეხება ამსრულებლის error in persona-ს წამყვანებზე გავლენის საკითხს. წარმოდგენილ სამართლებრივ პრობლემას ბერნდ ჰაინრიხი აანალიზებს იმ ინსტრუქციულ შემთხვევაზე დაყრდნობით, რომელიც გერმანიის ფედერალური სასამართლოს მიერ 1990 წელს განხილულ „მამულის მემკვიდრის საქმეში“ („Hoferbenfall“)³ განმეორდა:⁴

* სტატია გერმანულიდან თარგმნა ჟურნალის სამუშაო ჯგუფის წევრმა, თამარ შავგულიძემ.

¹ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019.

² Goldammer's Archiv für Strafrecht 7 (1859), 322.

³ BGHSt. 37, 214.

⁴ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1307.

მამა (V) განიზრახავს თავისი შვილის, E-ს მკვლელობას, რა მიზნითაც დაიქირავეს B-ს და მიაწვდის მას უზუსტეს მითითებებს E-ს გარეგნობისა და ჩვევების თაობაზე. ამასთანავე, იგი B-ს გადასცემს E-ს ფოტოს, რათა B-თვის E გარკვევით იდენტიფიცირებადი იყოს. შეთანხმებისამებრ, დანაშაულის ჩადენის საღამოს B დამალულია თავლაში, რათა ესროლოს E-ს, რომელიც, როგორც წესი, პოლიეთილენის პარკით ხელში ჩნდება. დათქმულ დროს იღება თავლის კარი და იქ შედის მეზობელი (N), რომელიც აღნაგობით, სხეულის ზომითა და გარეგნობით E-ს მსგავსად გამოიყურება და რომელსაც ხელთ უპყრია პოლიეთილენის პარკი. ამის შემდეგ B ესვრის N-ს იმ რწმენით, რომ ის E არის.

II. ბერნდ ჰაინრიხის მიერ შემოთავაზებული ამოხსნა

1. უმნიშვნელობის თეორიის უარყოფა

პირველ რიგში, მართებულად არის დადგენილი, რომ B-მ მზაკვრობითა და ანგარებით, დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის (§211, გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსი⁵) შედეგად დანაშაული ჩაიდინა. მართალია, B-მ შეცდომა დაუშვა მსხვერპლის, N-ის პიროვნებაში, თუმცა პიროვნების ცვლილება განეკუთვნება მხოლოდ უმნიშვნელო error in persona-ს, რომელიც გავლენას არ ახდენს B-ს მკვლელობის განზრახვაზე.⁶ შემდგომ ბერნდ ჰაინრიხი მსჯელობს აღნიშნული შემთხვევის მთავარ პრობლემაზე და, შესაბამისად, ისმება შეკითხვა: ჩაიდინა თუ არა V-მ დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობაში დახმარებისთვის (§§211, 26 გსსკ) დანაშაული. იგი უარყოფს პროუსიის უმაღ-

⁵ შემდგომ შემოკლებულია, როგორც გსსკ.

⁶ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1307.

ლესი ტრიბუნალისა და ლიტერატურის ერთი ნაწილის მიერ ჩამოყალიბებულ *უმნიშვნელობის თეორიას*, რომლის თანახმადაც, ამსრულებლისთვის უმნიშვნელო *error in persona*, ზოგადად, წამქეზებლისთვისაც უმნიშვნელოა.⁷ ამ თეორიის წარმომადგენლები ასაბუთებენ, რომ წამქეზებლობის ძირითად დანაშაულთან აქცესორული კავშირიდან გამომდინარე, წამქეზებელი „დამნაშავის მსგავსად“ (იხ. §26 გსსკ-ის სიტყვები) უნდა დაისაჯოს. ამავე დროს, უსამართლო იქნებოდა, წამქეზებელი, რომელმაც ამსრულებელი სხვა ადამიანის მკვლელობაში დაარწმუნა, ამსრულებელთან შედარებით პრივილეგირებულ მდგომარეობაში აღმოჩნდეს.

2. არსებითობისა და ინდივიდუალიზაციის თეორიების უარყოფა

ამასთანავე, ბერნდ ჰაინრიხი უარყოფს გერმანიის ფედერალური სასამართლოს მიერ „მამულის მემკვიდრის საქმეში“ („Hoferbenfall“)⁸ წარმოდგენილ *არსებითობის თეორიას*, რომლის თანახმადაც, მსხვერპლის იდენტობაში ამსრულებლის შეცდომა, როგორც წესი, ასევე უმნიშვნელო უნდა იყოს წამქეზებლისათვის, თუ მომხდარი დანაშაულის განვითარება ზოგადი ცხოვრებისეული გამოცდილების ფარგლებში განჭვრეტადია და არ არის საგამონაკლისო შემთხვევა (მაგალითად, ამსრულებლის ექსცესის ან წამქეზებლის წარმოდგენიდან არსებითი გადახრის შემთხვევა).⁹

ბოლოს ბერნდ ჰაინრიხი ასევე აღნიშნავს, რომ წამოჭრილი სამართლებრივი პრობლემის ადეკვატურად გადაჭრა არსებითობის თეორიასთან მეტწილად თანმხვედრი *ინდივიდუალიზაციის თეორიით* ვერ მოხდება.¹⁰ აღნიშნული მოძღვრების მიხედვით, ამსრულებლის *error in persona* წამქეზებლის განზრახვაზე არ ზემოქმედებს, როდესაც წამქეზებელი მას, როგორც წესი, მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციას მიაწოდებს. აქედან გამომდინარე, წამქეზებელ-

მა იმავე სახით უნდა ატაროს პიროვნების შეცვლის რისკი, როგორც ამსრულებელმა.

3. Aberratio-ictus-ის თეორიის გამოყენება

ბერნდ ჰაინრიხი არის ლიტერატურის ფართო ნაწილში გავრცელებული *Aberratio-ictus-ის* იმ თეორიის თვალსაჩინო წარმომადგენელი, რომლის თანახმადაც, ამსრულებლისთვის პიროვნების შეცვლა წამქეზებლის პერსპექტივიდან „აცდენილი ისარია“.¹¹ ამსრულებელმა მექანიკური საშუალება გაგზავნა, რომელიც წარუმატებელი აღმოჩნდა, თუ „ადამიანური საშუალება“ გამოიყენა, რომელიც დანაშაულის განხორციელებისას მსხვერპლში ცდება, ამათ შორის განსხვავება არ უნდა არსებობდეს. თავდაპირველ შემთხვევაში ბერნდ ჰაინრიხი ლოგიკურად ეთანხმება V-ს დასჯადობას დანაშაულთა ერთობლიობით – E-ს დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობაში ნაქეზებისა (§§30 I, 211 გსსკ) და N-ის გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობისთვის (§222 გსსკ). ავტორთა ნაწილის მოსაზრებას, რომლის მიხედვითაც, V-ს დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის მცდელობაში ნაქეზებისთვის (§§211, 22, 23 I, 26 გსსკ) უნდა დაეკისროს სასჯელი, იგი მართებული დასაბუთებით უარყოფს, რადგან B-ს მიერ რეალურად სასურველი მსხვერპლის, E-ს, მკვლელობის მცდელობა არ მომხდარა.¹² „შეცდომითი მსხვერპლის“ დამთავრებული მკვლელობისას, მასთან ერთად „ნამდვილი მსხვერპლის“ მკვლელობის მცდელობა არ ვლინდება, ვინაიდან დანაშაულის ჩადენის დროს ამსრულებლის განზრახვა მის თვალწინ მყოფი პიროვნების (ამ შემთხვევაში, N-ის) მკვლელობაში კონკრეტობდა.

III. მსჯელობა

1. სიტყვასიტყვითი არგუმენტაცია

წამოჭრილი სამართლებრივი პრობლემის გადასაჭრელად §26 გსსკ-ის ტექსტზე უბრალო მითითე-

⁷ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1308 დამატებითი მითითებებით.

⁸ BGHSt. 37, 214.

⁹ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1309 დამატებითი მითითებებით.

¹⁰ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1310 დამატებითი მითითებებით.

¹¹ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1311 დამატებითი მითითებებით.

¹² Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1311 დამატებითი მითითებებით.

ბა მყარ დასაბუთებას არ იძლევა, რადგან კანონის-მიერი დანაშაულის იმის შესახებ, რომ ნამქეზებელი „*დამნაშაულის მსგავსად*“ უნდა დაისაჯოს, მხოლოდ იმას გულისხმობს, რომ ნამქეზებლისთვის იმავე სასჯელით დამუქრება ხდება, რომლითაც – მისგან ნამქეზებული ამსრულებლისთვის. თუმცა ნამქეზებული დაისჯება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამისთვის დადგენილი ფაქტობრივი შემადგენლობის წინაპირობები კონკრეტულ ინდივიდუალურ შემთხვევაში შესრულდება. ობიექტური თვალსაზრისით ეს გულისხმობს სხვა პირის განზრახი და მართლსაწინააღმდეგო ძირითადი დანაშაულის ჩადენაში დაყოლიებას (აქცესორობის პრინციპი). სუბიექტური თვალსაზრისით კი აუცილებელია, რომ ნამქეზებლის განზრახვა ძირითადი დანაშაულის დამთავრებას მოიცავდეს; თუმცა ეს უკვე საეჭვოა იმ შემთხვევაში, როდესაც ნამქეზებული ამსრულებლის მიერ განხორციელებული დანაშაული პიროვნების ცვლილების საფუძველზე ნამქეზებლის ფაქტობრივ წარმოდგენას სცილდება. აქედან მომდინარე შეკითხვა *ბერნდ ჰაინრიხმა* სწორად გააანალიზა და იგი განიხილა როგორც დანაშაულის სუბიექტურ მხარესთან დაკავშირებული ნამქეზებლის განზრახვის პრობლემა.

2. არსებითობისა და ინდივიდუალიზაციის კრიტერიუმები

ბერნდ ჰაინრიხი არსებითობის თეორიას იმ საფუძველით ეწინააღმდეგება, რომ „არსებითობის“ კრიტერიუმი, რომელსაც მისი მომხრეები მიზეზობრიობის შესახებ წარმოდგენების გადახრისას იყენებენ, მეტისმეტად განუსაზღვრელია და მხოლოდ თვითნებურ შეფასებებს იწვევს.¹³ განუსაზღვრელობის ხარვეზი თანაბრად ეხება „არსებითობის“ კონკრეტიზაციისთვის გამოყენებულ „მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციის“ კრიტერიუმსაც, განსაკუთრებით იმ პირობებში, როდესაც ამ თეორიის მიმდევრები ვერ დაასახელებენ შემთხვევას, რომელშიც ნამქეზებელი მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციას თავად ახდენს და, აქედან გამომდინარე, შესაბამისი შეცდომა საყურადღებოა („არსებითობის“ მნიშვნელობით).¹⁴ ამასთანავე, საკითხავია ის მოთხოვნები, რომლებიც ამგვარი ინდივიდუალიზაციისთვის არის განკუთვნილი. შესაბამისად, თავდაპირველ შემთხვევაში გაურკვეველი რჩება, V-მ მოახდინა E-ს ინდივიდუალიზაცია, როდესაც მან B-ს E-ს ფოტოები და მისი ჩვენების შესახებ ზედმინენით ზუსტი შეტყობინება გადასცა, თუ – დანაშაულის ადგილას შესაბამის დროს გამოჩენილი N-ის ინდივიდუალიზაცია.¹⁵

ბერნდ ჰაინრიხის მიერ არსებითობისა და ინდივიდუალიზაციის კრიტერიუმების თაობაზე (რომლებიც მიზეზობრიობის შესახებ წარმოდგენების გადახრისას „არსებითობის“ კონკრეტიზაციისთვის გამოიყენება) გამოთქმული კრიტიკა სავსებით ლოგიკურია, თუ მისი განხორციელება შეფასების მოქნილი მასშტაბით განხორციელდება. თუ მოხდება იმის დაშვება, რომ, პირველ რიგში, კონკრეტული ინდივიდუალური შემთხვევის ყველა გარემოების მიმოხილვის საფუძველზე აუცილებელია, გამოკვლეულ იქნეს, თუ რა ფარგლები დაუტოვა მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციისთვის ნამქეზებელმა ამსრულებელს ან რამდენად გამორიცხა ნამქეზებელმა ცვლილების რისკები,¹⁶ ამის შედეგად ინდივიდუალიზაციის კრიტერიუმი დაკარგავს თავის ნიშნებს და კარს გაუხსნის სამართლის თვითნებურ გამოყენებას. თუმცა *ბერნდ ჰაინრიხის* ამ მიმართულებით სწორი კრიტიკა ვეღარ იქნება გამართლებული, თუ მოხდება იმის ლოგიკურად დაშვება, რომ ამსრულებლის მსხვერპლის იდენტობაში შეცდომა ნამქეზებლისთვის არა მხოლოდ *რეგულარული*, არამედ *არაარსებითი* და, შესაბამისად, მის განზრახვაზე ზემოქმედების არმქონე, *მიზეზობრიობის განვითარების შესახებ წარმოდგენიდან გადახრაა*. ამის მიუხედავად, დასადგენი „ზომა“, რომელიც ამსრუ-

¹³ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1309.*

¹⁴ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1310.*

¹⁵ „მამულის მემკვიდრის საქმეში“ („Hoferben-Fall“, BGHSt. 37, 214) გერმანიის ფედერალური სასამართლო ეთანხმება ამსრულებლის მიერ შემდგომში მოკლული მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციას. *Maurach, Reinhart/Gössel, Karl Heinz/Zipf, Heinz, Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2, 7. Aufl. 1989, §51 Rn. 57*-ში ფიქრობენ ამსრულებლის მიერ მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციაზე იმ ფარგლებში, რომელიც დავალების შესაბამისად მოკვლას ითვალისწინებდა.

¹⁶ ამდენად, ნაწილი, რომელიც მთლიანს წარმოადგენს (pars pro toto) *Rengier, Rudolf, Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl., 2021, §45 Rn. 58* დამატებითი მითითებებით.

¹³ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1309.*

¹⁴ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1310.*

¹⁵ „მამულის მემკვიდრის საქმეში“ („Hoferben-Fall“, BGHSt. 37, 214) გერმანიის ფედერალური სასამართლო ეთანხმება ამსრულებლის მიერ შემდგომში მოკლული მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციას. *Maurach, Reinhart/Gössel, Karl Heinz/Zipf, Heinz, Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2, 7. Aufl. 1989, §51 Rn. 57*-ში ფიქრობენ ამსრულებლის მიერ მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციაზე იმ ფარგლებში, რომელიც დავალების შესაბამისად მოკვლას ითვალისწინებდა.

¹⁶ ამდენად, ნაწილი, რომელიც მთლიანს წარმოადგენს (pars pro toto) *Rengier, Rudolf, Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl., 2021, §45 Rn. 58* დამატებითი მითითებებით.

ლებელს ინდივიდუალიზაციის ამოცანად დარჩა, საერთოდ არ არის მნიშვნელოვანი. ამსრულებლის მიერ ჩადენილი ქმედების ზოგადი შერაცხვა უკვე იქიდან გამომდინარეობს, რომ (და არა რამდენად) ნამქეზებელი ამსრულებელს მსხვერპლის ინდივიდუალიზაციას მიახლოებს. ექსცესის შემთხვევები, რომლებშიც ამსრულებელი განზრახ უხვევს ნამქეზებლის ინსტრუქციებიდან,¹⁷ ფაქტობრივად, არ აყალიბებს ნამქეზებლის განზრახვასთან დაკავშირებული წესიდან ნამდვილ გამოწვევას, რადგან თუ დამნაშავე ჩაიდენს ექსცესს და არა ნამქეზებლისგან დავალებულ ქმედებას, ნამქეზებლის სისხლისამართლებრივი პასუხისმგებლობა მხოლოდ მისი განზრახვის არქონის გამო არ გამოირიცხება. უფრო ზუსტად, ექსცესის შემთხვევაში უკვე აღარ არსებობს სხვა პირისთვის ობიექტურად შერაცხვადი ნამქეზების ქმედება, რადგან ექსცესური ქმედების ჩასადენად დამნაშავე არ ყოფილა ვინმეს მიერ §26 გსსკ-ის მნიშვნელობით „დაყოლიებული“.

3. ობიექტური შერაცხვის მოძღვრება

ჩემ მიერ გამოთქმული, უმნიშვნელობის თეორიასთან შედეგით (და არა დასაბუთებით) თანმხვედრი მოსაზრება, ზუსტად შეესაბამება ობიექტური შერაცხვის მოძღვრებას, რომლის თანახმადაც, ის, ვინც თავისი ქმედებით სამართლებრივად დასაძრახი რისკი შექმნა, კონკრეტული სახით უნდა შეერაცხოს ამ რისკის რეალიზება – კონკრეტულ ფორმაში მის მიერ მიზეზობრივად წარმოქმნილი ქმედების შედეგი, როგორც „მისი ნამოქმედარი“.¹⁸ „კლასიკური“ *Aberatio-ictus*-ის შემთხვევაში¹⁹ თავდასხმის მონაკვეთში ამსრულებლის მკვლელობის განზრახვა კონკრეტიზდება შეგრძნებით (როგორც წესი, ვიზუალური კონტაქტით) აღქმულ მსხვერპლზე. თუ ამსრულებელი აცდენს სამიზნე მსხვერპლს და მის ნაცვლად შემთხვევით მოხვდება მესამე პირს, ხდება წარმოდგენილი მიზეზობრივი კავშირის განვითარებიდან არსებითი გადახრა, რაც

Aberatio-ictus-ის წესების თანახმად უნდა იქნეს განხილული. თუმცა ამ საგულისხმო შემთხვევაში სამართლებრივი რელევანტურობის თვალსაზრისით განსხვავებული მდგომარეობაა. ნამქეზების არსი იმაშია, რომ ნამქეზებელი ძირითადი დანაშაულის კონკრეტულ განხორციელებასა და მიმდინარეობას ყოველთვის დანაშაულის განმახორციელებელ ამსრულებელს მიახლოებს (სხვა შემთხვევაში, ის იქნებოდა არა სხვის დანაშაულში თანამონაწილე, არამედ თავად ამსრულებელი). მიუხედავად ამისა, დანაშაულის ჩასადენად განკუთვნილი ამსრულებელი არ არის „მექანიკური მონყობილობა“, არამედ ის არის ადამიანი, რომელიც დანაშაულის დროს, მისი მგრძნობელობითი აღქმის საფუძველზე აყალიბებს კონკრეტული მოცემულობის შესახებ საკუთარ სურათს. რამდენადაც „შეცდომა ადამიანურია“, იმდენად ობიექტურად ყოველთვის პროგნოზირებადია, რომ ამსრულებელმა მსხვერპლის იდენტიფიცირებისას შეცდომა დაუშვას. ნამქეზებელს შეუძლია ეცადოს, შეძლებისდაგვარად ზუსტი მითითებების მეშვეობით მინიმუმადე შეამციროს ნამქეზების ქმედებაში არსებული გარდაუვალი ცვლილების რისკი, კერძოდ, როგორც ეს თავდაპირველ შემთხვევაში არის წარმოდგენილი. თუმცა საბოლოოდ, მას მხოლოდ შეუძლია იმედოვნოს, რომ ამსრულებელი ობიექტის ინდივიდუალიზაციის თაობაზე დასახულ ამოცანას სწორად შეასრულებს და „სწორ“ მსხვერპლს მოკლავს; მიუხედავად ამისა, ნამქეზებელს არ შეუძლია სრულად გამორიცხოს ამსრულებლის მიერ პიროვნების შეცვლის დაშვების რისკი. აქედან გამომდინარე, შერაცხვის ზოგადი მოძღვრების ფონზე ლოგიკური და თანამიმდევრულია, რომ შეცვლის რისკი, ზოგადად, ნამქეზებელმა ატაროს და როდესაც ამსრულებელი „არასწორ“ პირს კლავს, ნამქეზებელი დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობაში დამთავრებული ნამქეზებისთვის დაისაჯოს.²⁰

4. დისტანციური შემთხვევები

ჩემი შეხედულება, რომლის თანახმადაც, უმნიშვნელობის თეორიისეული ამოხსნა შედეგთან მიმართებით ინდივიდუალიზაციის თეორიაზე დაყ-

¹⁷ დაუშვავთ, რომ *B* ესვრის თავლაში გამოჩენილ *F*-ს, რათა თავიდან მოიშოროს დანაშაულის შესაძლო მოწმე.

¹⁸ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 243 ff.*

¹⁹ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 1105 ff.* დამატებითი მითითებებით.

²⁰ *Gropp, Walter/Sinn, Arndt, Strafrecht Allgemeiner Teil, 5. Aufl., 2020, §13 Rn. 178.*

რდნობით დასტურდება, ამავდროულად ჰარმონიზებულია გერმანიის ფედერალური სასამართლოს მიერ დისტანციური შემთხვევების თაობაზე (განსაკუთრებით, სანამლავისა და აფეთქების შემთხვევების თაობაზე) გამოთქმულ შეფასებასთან. ამსრულებელი *T F*-ის ავტომობილზე როდესაც ავტომატურ ბომბს მოათავსებს იმ მოლოდინით, რომ *F* გასაღების გამოყენებისას აფეთქების შედეგად დაილუპება, *T* პასუხს აგებს დამთავრებული მკვლელობის დელიქტისთვის იმ შემთხვევაშიც, თუ *F*-ის ნაცვლად სხვა პირი გამოიყენებს გასაღებს და დაილუპება.²¹ დისტანციურ შემთხვევებში გამოვლენილი შეფასება ასევე თანაბრად ვრცელდება ნაქეზებული ამსრულებლის მიერ ობიექტის შეცვლის შემთხვევებზეც. ორივე შემთხვევაში ამსრულებელმა ან ნამქეზებელმა დანაშაული იმგვარად დაგეგმა, რომ სხვა პირიც (როგორც ფაქტობრივი სამიზნე ობიექტი) შეიძლებოდა მოხვედრილიყო მათ მიერ შექმნილი საფრთხის მოქმედების არეალში და, ამდენად, თავდასხმის მსხვერპლი შეიძლებოდა გამხდარიყო. ორივე შემთხვევაში მოკლულ პირთან მიმართებით ფაქტობრივი შემადგენლობის შესაბამისი შედეგი ფაქტობრივი სამიზნე ობიექტისთვის განკუთვნილი პროცესით რეალიზდება.

5. „სისხლის გუბის (Blutbad) არგუმენტი“

შემოთავაზებული ამოხსნის საპირისპიროდ, კერძოდ, ის რომ ნამქეზებელი იმ შემთხვევებშიც ძირითად დანაშაულში დასრულებული ნაქეზებისთვის უნდა დაისაჯოს, როდესაც ამსრულებელმა პიროვნების ცვლილება დაუშვა, *ბერნდ ჰაინრიხი* მიუთითებს შემდეგ წინააღმდეგობაზე: ამსრულებელი თავის შეცდომას როდესაც შეამჩნევს და შემდეგ „სწორ“ მსხვერპლს მოკლავს, ამ დროს ნამქეზებელი დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის ორმაგი ნაქეზებისთვის უნდა დაისაჯოს,²² იმის მიუხედავად, რომ მისი განზრახვა ორ მკვლელო-

ბას არ ითვალისწინებდა. აღნიშნული ნამდვილად სწორია, თუმცა ამასთანავე შეიძლება შეასუსტოს ის წინააღმდეგობა, რომელიც „სისხლისღვრის არგუმენტად“ არის მოხსენიებული. იმ შემთხვევაში, როდესაც ამსრულებლის მიერ ჩადენილი პირველი დანაშაული ნამქეზებლისთვის ცვლილების რისკის ტარების გათვალისწინებით ნამქეზებელს, როგორც საკუთარ ნამქეზებლობით ქმედებად, შეერაცხება, მეორე დანაშაულთან დაკავშირებით მისი მკვლელობის განზრახვა იმისგან დამოუკიდებლად არის ამონურული, თუ ვისკენაა ის მიმართული.²³

6. ამსრულებლის მიერ ნამქეზებლის სამართლებრივი სიკეთის შემთხვევითი ხელყოფა

წარმოვიდგინოთ, რომ ნამქეზებელი თავად გახდეს ამსრულებლის error in persona-ს მსხვერპლი, თუ საწყის შემთხვევას შემდეგნაირად შევცვლით: *V* პოლიეთილენის პარკით ხელში შედის თავლაში. *B* იმ რწმენით, რომ მის წინ *E* არის, მკვლელობის განზრახვით ესვრის *V*-ს. *ბერნდ ჰაინრიხი* ფიქრობს, რომ მის მიერ უარყოფილი მოძღვრებების მიხედვით „აბსურდული შედეგები“ დადგებოდა, რადგან თუ *V* დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის თავდასხმას გადაურჩა, საკუთარი თავის დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის მცდელობაში ნაქეზებისთვის (§§211, 22, 23 I, 26 გსსკ) უნდა დასჯილიყო.²⁴ ამგვარი შედეგი მართლაც აბსურდული იქნებოდა, თუმცა ეს არამართებულია. მართალია, ამსრულებელმა *B*-მ *V*-ს მისამართით გასროლის შედეგად დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის მცდელობა ჩაიდინა (§211, 22, 23 I გსსკ), მაგრამ *V*-ს მიერ შუალობითად, *B*-ს მეშვეობით საკუთარ სიცოცხლეზე განხორციელებული თავდასხმა *V*-ის პიროვნებაში არ ქმნის უმართლობას, რადგან მკვლელობის დელიქტი მხოლოდ „სხვის“ მკვლელობას გულისხმობს. აქედან გამომდინარე, წარმოუდგენელია საკუთარ სამართლებრივ სიკეთეზე შუალობითი თავდასხმის მიზეზით

²¹ BGH NSTz (Neue Zeitschrift für Strafrecht) 1989, 294; თუმცა, განსხვავებულად არის *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil*, 6. Aufl., 2019, Rn. 1112, რომელიც ასევე „ავტომატური ბომბის შემთხვევაში“ aberratio ictus-ს ეთანხმება.

²² *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil*, 6. Aufl., 2019, Rn. 1308 f.

²³ *Rengier, Rudolf, Strafrecht Allgemeiner Teil*, 13. Aufl., 2021, §45 Rn. 61.

²⁴ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil*, 6. Aufl., 2019, Rn. 1308.

ნამქეზების დასჯადობა.²⁵ თუმცა, *V* უნდა დაისჯოს დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის ნაქეზების მცდელობისთვის (§§30 I, 211 გსსკ), რადგან მან განზრახ დაიყოლია *B*, მზაკვრულად მოეკლა სხვა ადამიანი.

7. კრიმინალურ-პოლიტიკური

ასპექტი: სისხლისსამართლებრივი

პასუხისმგებლობის ხარვეზების აცილება

Aberratio-ictus-ის თეორიამ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ხარვეზები უნდა შეავსოს იმ შემთხვევაში, როდესაც კანონი დანაშაულის (*Verbrechen* §30 გსსკ) ნაქეზების მცდელობისთვის ან გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის ჩადენისთვის (§15 გსსკ) დასჯადობას არ ადგენს. ამის საილუსტრაციოდ მოყვანილია შემდეგი მაგალითი:

A ჰპირდება *B*-ს გასამრჯელოს, თუ იგი *F*-ის ავტომობილს დააზიანებს. ღამით *B* ურტყამს საქარე მინას იმ რწმენით, რომ ეს *F*-ის ავტომობილია, თუმცა აღმოჩნდება, რომ მინა *D*-ს კუთვნილი ავტომობილისაა.

B-მ ნივთის დაზიანებით დანაშაული ჩაიდინა (§303 I გსსკ), ობიექტის შეცვლა (*error in obiecto*) კი არ ახდენს გავლენას მის განზრახვაზე, დააზიანოს სხვისი ნივთი. *Aberratio-ictus*-ის თეორიის თანახმად, *B*-ს მიერ ჩადენილი დანაშაულის ხასიათის გათვალისწინებით, ნივთის დაზიანების ნაქეზება არ არის დასჯადი (შდრ. §12 I, 30 I გსსკ). *A*-ს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა *D*-ს ავტომობილის გაუფრთხილებლობით დაზიანებისთვის გამოირიცხება, რადგან გსსკ მხოლოდ ნივთის განზრახ დაზიანებისთვის ითვალისწინებს სასჯელს.

ამის საპირისპიროდ, ჩემი მოსაზრებით, *A*-ს ჩვეულებრივ უნდა შეერაცხოს ამსრულებლის მიერ დაშვებული ობიექტის ცვლილების რისკი. ამსრულებლის მხრიდან ობიექტის შეცვლის რისკი თან ახლავს ნაქეზების ყოველ ქმედებას და, აქედან გამომდინარე, მოცულია ნამქეზების განზრახვით, ხოლო დელიქტიდან წარმომდგარი ფაქტობრივი ზიანი (*Verletzungserfolg*) ნამქეზებისათვის ასევე

მეტად არასასურველი იქნება. ამრიგად, *A*-ს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისრება ნივთის დაზიანების ნაქეზებისათვის (§303, 26 გსსკ). ეს კი იმ შემთხვევაშიც ხდება, როდესაც *A*-მ *B*-ს ზუსტი ინფორმაცია მიაწოდა *F*-ის ავტომობილის მარკის, გარე იერსახის, სარეგისტრაციო ნომრისა და ადგილმდებარეობის თაობაზე. მართალია, ეს არ ცვლის დარჩენილი რისკის განგრძობადობას, რომელიც შეიძლება მინიმუმამდე შემცირდეს, თუმცა ბოლომდე ვერასდროს გამოირიცხება, რომ *B* ობიექტთან დაკავშირებით მისთვის დაკისრებულ ინდივიდუალიზაციას ვერ შეძლებს და იგი „არასწორ“ ავტომობილს დააზიანებს.

IV. შეჯამება

ბუნებრივია, ბერნდ ჰაინრიხს შეუძლია, ჩემ მიერ გამოთქმულ არგუმენტს ერთი ძლიერი კონტრარგუმენტი მაინც შეუპირისპიროს. ჩვეულებრივ, ამოხსნის „სწორად“ მიჩნევა დამოკიდებულია იმ დოგმატურ წინაპირობებზე, რომელთა საფუძველზეც შესაბამისი შემთხვევის სისხლისსამართლებრივი შეფასება ხდება. შეფასებით მიმართულებებზე კი, ცხადია, კამათი შესაძლებელია.

ძვირფასო ბერნდ, გულითადად გილოცავ მრგვალ საიუბილეო თარიღს! გისურვებ ჯანმრთელობასა და უწყვეტი შემოქმედების ძალას.

²⁵ Heine, Günter/Weißer, Bettina, in: Schönke, Adolf/Schröder, Horst, StGB, 30. Aufl., 2019, §26 Rn. 27 დამატებითი მითითებებით.

მისაკუთრების მიზნის დადგენის პრობლემა სატრანსპორტო საშუალების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულში (სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი)

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. **ლავერენტი მალაქელიძე**, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე

I. შესავალი

მისაკუთრების მიზნის არსებობის დადგენა ერთ-ერთი აუცილებელი კომპონენტია ე. წ. დაუფლებით დანაშაულებში (ქურდობა, ძარცვა, ყაჩაღობა). განსაკუთრებით აქტუალური კი ეს საკითხი სისხლის სამართლის დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში გახდა მას შემდეგ, რაც 2007 წლის 28 ივნისს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის შემადგენლობამ გააკეთა მნიშვნელოვანი განმარტება იმ დროს მოქმედ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში¹ არსებულ 184-ე მუხლთან მიმართებით, რომელიც დაკავშირებული იყო მისაკუთრების მიზნის გარეშე ავტომობილის ან სხვა მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების მართლსაწინააღმდეგო დაუფლებასთან.

დიდი პალატის აღნიშნულ გადაწყვეტილებას წინ უძღოდა საკანონმდებლო ცვლილება სსკ-ში, რომლის თანახმადაც, 2007 წლის 23 მაისის კანონით სსკ-დან ამოღებული იქნა 184-ე მუხლი. ცვლილების განხორციელებამდე აღნიშნული მუხლის პირველი ნაწილი კი ჩამოყალიბებული იყო შემდეგი შინაარსით: „ავტომობილის ან სხვა სატრანსპორტო საშუალების მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება დროებითი სარგებლობის მიზნით.“ ავტომობილის ან სხვა სატრანსპორტო საშუალების მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება მისაკუთრების მიზნის გარეშე იძლეოდა სსკ-ის 184-ე მუხლის შემადგენლობის ნიშნებს, ხოლო თუკი ქმედების ჩამდენს ასეთი მიზანი ამოძრავებდა, მაშინ კვალიფიკაცია უნდა მომხდარიყო გატაცების ხერხის მიხედვით, საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა შესაბამისი მუხლებით.

თავიდანვე უნდა აღინიშნოს, რომ სსკ-დან 184-ე მუხლის ამოღება თავის დროზე სრულიად

მოულოდნელი და გაუმართლებელი იყო. მიზეზი, თუ რამ განაპირობა ამ ნორმის სსკ-დან ამოღება და რა მიზანს ემსახურებოდა კანონმდებლის ასეთი გადაწყვეტილება, სიღრმისეულ ანალიზს საჭიროებს. აქედან გამომდინარე, ამ სტატიაში სასამართლოს გადაწყვეტილებების საფუძველზე განხილული იქნება სსკ-ის 184-ე მუხლის შინაარსი როგორც ისტორიული ანალიზის, ისე ამ ნორმის სამართლებრივი ანალიზის თვალსაზრისით.

II. 2000 წლის 1 ივნისამდე მოქმედი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის საკანონმდებლო მონესრიგება

2000 წლის 1 ივნისამდე მოქმედი 1960 წლის საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის სისხლის სამართლის კოდექსის 243-ე მუხლი ითვალისწინებდა პასუხისმგებლობას „დროებითი გამოყენების მიზნით“ სატრანსპორტო საშუალების გატაცებისათვის. თუმცა 1991 წლის 30 იანვარს ამ ნორმაში შევიდა ცვლილება, რის შედეგადაც კანონმდებელმა აღნიშნული მიზანი 243-ე მუხლიდან ამოიღო.² ამის შემდგომ სსკ-ის 243-ე მუხლის პირველი ნაწილი შემდეგი რედაქციით ჩამოყალიბდა: „სატრანსპორტო საშუალებათა, ესე იგი ყველა სახის ავტომობილის, ტრაქტორის და სხვა თვითმავალი მანქანის, ტრამვაი-ტროლეიბუსის, აგრეთვე მოტოციკლის და სხვა მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების გატაცება.“

აღნიშნული ცვლილებით პირი პასუხს აგებდა ავტომობილის გატაცებისათვის. ამ გარემოებამ კი, თავის მხრივ, იმდროინდელ სასამართლო პრაქტიკ-

¹ შემდგომ შემოკლებული როგორც სსკ.

² გამყრელიძე, ოთარ, ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, 1998, გვ. 225.

კაში სადავო საკითხი წარმოშვა; კერძოდ, საკანონმდებლო ცვლილებამდე ავტომობილის გატაცება მისაკუთრების მიზნით კვალიფიცირდებოდა ქურდობის, ძარცვის ან ყაჩაღობის მუხლებით. ზემოაღნიშნული ცვლილების შემდეგ კი აუცილებელი გახდა, ასეთი კვალიფიკაცია 243-ე მუხლით განხორციელებულიყო. დავის საგნად იქცა, საჭირო იყო თუ არა ამ შემთხვევის, სსკ-ის 243-ე მუხლთან ერთად, სხვა მუხლებითაც კვალიფიკაცია.

ამ კითხვაზე პირდაპირი პასუხი გასცა საქართველოს რესპუბლიკის უზენაესი სასამართლოს პლენუმმა დადგენილებით,³ რომლის თანახმადაც, სატრანსპორტო საშუალების მითვისების მიზნით გატაცების დროს ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით უნდა დაკვალიფიცირებულიყო, სახელდობრ, როგორც სსკ-ის 243-ე მუხლით, ისე სახელმწიფო ან მოქალაქეთა პირადი ქონების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის შესაბამისი ნორმით.⁴

უზენაესი სასამართლოს პლენუმის ზემოხსენებული დადგენილება მოგვიანებით კრიტიკის ობიექტი გახდა; კერძოდ, ცალკეული ქართველი მეცნიერები მიუთითებდნენ, რომ ავტომობილის გატაცება მითვისების მიზნით არ შეიძლებოდა დანაშაულთა ერთობლიობით განხილულიყო, ვინაიდან სატრანსპორტო საშუალების გატაცება მითვისების მიზნით ქონების დატაცების (სსკ-ის 96¹ მუხლი) სპეციალურ შემადგენლობას განეკუთვნებოდა. ამ შემთხვევაში კი ნორმათა კოლიზიის დროს უპირატესობა სწორედ სპეციალურ შემადგენლობას უნდა მინიჭებოდა; შესაბამისად, დამატებითი კვალიფიკაცია სსკ-ის 96¹ მუხლით საჭირო აღარ იყო.⁵ მართლაც, ეს მიდგომა თავის დროზე გაუგებრობის გამო წარმოიშვა და ამიტომ ხსენებული მოქმედების დანაშაულთა ერთობლიობით დაკვალიფიცირება გაუმართლებელი და დაუსაბუთებელი იყო.

³ იხ. საქართველოს რესპუბლიკის უზენაესი სასამართლოს პლენუმის 1992 წლის 29 აპრილის დადგენილება, მითითებულია წიგნიდან: *გამყრელიძე, ოთარ*, ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, 1998, გვ. 225.

⁴ საქართველოს რესპუბლიკის უზენაესი სასამართლოს პლენუმის 1992 წლის 29 აპრილის დადგენილება, მითითებულია წიგნიდან: *გამყრელიძე, ოთარ*, ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, 1998, გვ. 225; იხ. აგრეთვე მართლმსაჯულების მაცნე, 1993, N1, გვ.15-16.

⁵ იხ. *გამყრელიძე, ოთარ*, ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, 1998, გვ. 226.

III. 2000 წლის 1 ივნისის შემდგომ მოქმედი სისხლის სამართლის კანონმდებლობა

საქართველოს სისხლის სამართლის მოქმედი კოდექსი ითვალისწინებდა სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას ავტომობილის ან სხვა მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების მართლსაწინააღმდეგო დაუფლებისათვის მისაკუთრების მიზნის გარეშე, ვიდრე 2007 წლის 23 მაისის კანონით სსკ-დან 184-ე მუხლი არ იქნა ამოღებული. აღნიშნული ნორმის შინაარსი კი შემდეგი ფორმულირებით ჩამოყალიბდა: „ავტომობილის ან სხვა მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება დროებითი გამოყენების მიზნით.“

სსკ-ის 184-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ძირითად ობიექტს – საკუთრებითი ურთიერთობა, ხოლო დამატებით ობიექტს ადამიანის სიცოცხლე და ჯანმრთელობა განეკუთვნებოდა.⁶ მართალია, იგი ობიექტური შემადგენლობის მხრივ უმნიშვნელოდ განსხვავდებოდა საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული სხვა დანაშაულებისაგან,⁷ მაგრამ ძირითადი განმასხვავებელი ნიშანი სწორედ სუბიექტურ შემადგენლობაში ვლინდებოდა.

მართლაც, დაუფლებითი დანაშაულების (ქურდობის, ძარცვის, ყაჩაღობის) სუბიექტურ შემადგენლობაში პირის მამოძრავებელი მოტივი, როგორც წესი, არის ანგარება. მიზანთან დაკავშირებით კი გასათვალისწინებელია, რომ აღნიშნულ დანაშაულთა სუბიექტური შემადგენლობის აუცილებელი ნიშანი სპეციალური მიზანი – სხვისი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანია.⁸

⁶ იხ. *ლეკვეიშვილი, მზია/მამულაშვილი, გოჩა*, პასუხისმგებლობა ეკონომიკური დანაშაულისათვის (კომენტარი), 1999, გვ. 55; *ებრაღიძე, თამარ*, წიგნი: *გამყრელიძე, ოთარ* (რედ.), სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, ეკონომიკური დანაშაული, 2004, გვ. 198-199.

⁷ შეად. *თოდუა, ნონა*, ქმედების კრიმინალიზაცია – დეკრიმინალიზაციის საკითხები საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, წიგნი: *თოდუა, ნონა* (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, 2016, გვ. 110.

⁸ იქვე; აგრეთვე შეად. *წერეთელი, თინათინ*, სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, 2007, გვ. 110-111; *წერეთელი, თინათინ*, სისხლის სამართლის პრობლემები, მე-3 ტომი, 2013, გვ. 166-167; *უგრეხელიძე, მინდია*, ბრალი საფრთხის დელიქტებში, 1982, გვ. 19-23; *ტურავა, მერაბ*, სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-9

ამდენად, საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები არის მიზნით დეტერმინირებული დელიქტები. ეს კი იმას გულისხმობს, რომ თუკი პირი, რომელიც მართალია, სხვის ნივთს დაუფულა, მაგრამ არ ჰქონია მისი მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი, არ ვლინდება დაუფლებითი დელიქტი. მაგალითად, აღნიშნული პოზიციის საილუსტრაციოდ სასამართლო პრაქტიკიდან შესაძლებელია ერთ-ერთი შემთხვევის დასახელება:

გორის რაიონული სასამართლოს 2014 წლის 31 იანვრის განაჩენით ო.ბ.-ი ცნობილი იქნა დამნაშავედ ძარცვის ჩადენისათვის (სსკ-ის 178-ე მუხლი). ო. ბ.-ის მიერ ჩადენილი დანაშაული კი გამოიხატა შემდეგში: 2012 წლის 1 ოქტომბერს, იმ დროს, როდესაც ჟურნალისტები და ოპერატორები ცდილობდნენ არჩევნებისას განვითარებული მოვლენების გადაღებას, კადრში მოხვდა ო.ბ.-ც, რაზედაც მან და მისმა თანმხლებმა პირებმა სიტყვიერი შეურაცხყოფა მიაყენეს ჟურნალისტებს და მიუთითებდნენ, რომ აღარ გადაეღოთ ისინი ვიდეოკამერით. მას შემდეგ, რაც ოპერატორმა მაინც გააგრძელა მათი გადაღება, ბრალდებულმა გადაწყვიტა, ოპერატორისთვის კამერა წაერთმია, რათა მისი გადაღება შეეჩერებინა და, ამასთანავე, აინტერესებდა, ხომ არ იყო მისი მონაწილეობით რაიმე ინციდენტი ვიდეოკამერაში დაფიქსირებული. ამ მიზნით, მან ოპერატორს წაართვა კამერა და გაიქცა. მას შემდეგ კი, რაც მან ვიდეოკამერით აღებჭაფილი მასალა დაათვალიერა, რომელიც მისთვის საინტერესო არ აღმოჩნდა, მეორე დღეს ის ჟურნალისტს დაუბრუნა.⁹

ზემოთ როგორც აღინიშნა, პირველი ინსტანციის სასამართლომ აღნიშნული ქმედება ძარცვად შეაფასა. სააპელაციო სასამართლომ ეს კვალიფიკაცია შეცვალა და ო. ბ.-ს ქმედება დააკვალიფიცირა როგორც ჟურნალისტისთვის პროფესიულ საქმიანობაში უკანონოდ ხელის შეშლა,¹⁰ ვინაიდან

გამოცემა, 2013, გვ. 127-129; *თოდუა, ნონა*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი პირველი, მე-7 გამოცემა, 2019, გვ. 465.

⁹ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 12 ივნისის N7აპ-15 გადაწყვეტილება.

¹⁰ თუმცა სასამართლო ამ შემთხვევაში გასცდა ბრალდების ფარგლებს, რაზედაც ყურადღება გაამახვილა უზენაესმა სასამართლომ; ამის შესახებ იხ. აგრეთვე *მალლა-კელიძე, ლავრენტი*, ბრალდების უცვლელი პრინციპის გაგება ქართული და ადამიანის უფლებათა დაცვის

მოცემულ შემთხვევაში სასამართლომ მიიჩნია, რომ მსჯავრდებულს არ ჰქონდა სხვისი მოძრავი ნივთის მისაკუთრების მიზანი. ძარცვის შემადგენლობის არსებობა გამორიცხა უზენაესმა სასამართლომაც.¹¹

სამივე ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, რომელიც ეხება მისაკუთრების მიზნის დადგენის აუცილებლობას ე. წ. დაუფლებით დანაშაულებში, სწორი და დასაბუთებულია. უდავოა, რომ მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი დაკავშირებულია საკუთრების უფლებასთან, რაც ნივთის მფლობელობას, სარგებლობასა და განკარგვას გულისხმობს. მფლობელობისა და სარგებლობის უფლება შეიძლება ჰქონდეს ნივთის არამესაკუთრესაც, თუმცა ნივთის განკარგვის უფლება (ე. ი. ნივთის იურიდიული ბედის გადაწყვეტა) გაცილებით მეტია.¹² აქედან გამომდინარე, მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი გულისხმობს პირის მიზანს, უკანონოდ ფლობდეს, სარგებლობდეს და განკარგავდეს დაუფლებულ ნივთს, როგორც საკუთარს.

სატრანსპორტო საშუალების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულში მისაკუთრების მიზნის დადგენის პრობლემასთან დაკავშირებით გასათვალისწინებელია, რომ, ზემოთ როგორც აღინიშნა, სსკ-ში 2007 წლის 23 მაისის საკანონმდებლო ცვლილების შეტანის შედეგად, სსკ-დან 184-ე მუხლი ამოღებულ იქნა. ამ გარემოებამ კი სასამართლო პრაქტიკაში ახალი რეალობა წარმოშვა; კერძოდ, დღის წესრიგში დადგა იმ პირთა პასუხისმგებლობის საკითხის გადაწყვეტა, რომლებიც უკვე მსჯავრდებული იყო აღნიშნული მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენისათვის. საკანონმდებლო ცვლილების

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, DGStZ (გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი), 3/2017, 75-79.

¹¹ ანალოგიური მსჯელობა განავითარა ასევე უზენაესმა სასამართლომ სისხლის სამართლის ერთ-ერთ საქმეზედაც, სადაც ბრალდებულს სახელმწიფო ბრალდება ედავებოდა ტყავის ჟილეტის გატაცების საკითხში. მისაკუთრების მიზნის არარსებობის გამო, საკასაციო პალატამ ძარცვის შემადგენლობა გადააკვალიფიცირა იძულებაცხე (სსკ-ის 150-ე მუხლი); ამის შესახებ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 28 აპრილის N391აპ-14 გადაწყვეტილება.

¹² შეად. *თოდუა, ნონა*, ქმედების კრიმინალიზაცია – დეკრიმინალიზაციის საკითხები საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, წიგნი: *თოდუა, ნონა* (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, 2016, გვ. 111.

შედეგად გაჩნდა კითხვები: ეს პრობლემა უკავშირდებოდა თუ არა სისხლის სამართლის საგარანტიო ფუნქციას, უფრო ზუსტად, კანონის უკუძალის შემთხვევას. ამ ეჭვს აძლიერებდა კანონპროექტის განმარტებითი ბარათის შინაარსიც, რომლის თანახმადაც, კანონპროექტის მიღების მიზანი იყო სწორედ ამ მუხლით გათვალისწინებული ქმედების დეკრიმინალიზაცია,¹³ რაც ავტომატურად იწვევდა იმ პირთა მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტას ან იმ მსჯავრდებულთა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლებას, რომლებიც სწორედ აღნიშნული მუხლით დადგენილი დანაშაულის ჩადენისათვის იყვნენ სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაში მიცემული. თუმცა ეს სხვაგვარად მოხდა, რაზედაც უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის 2007 წლის 28 ივნისის გადაწყვეტილება მიუთითებს.

IV. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის 2007 წლის 28 ივნისის გადაწყვეტილება

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატამ ერთ-ერთ საქმეზე შემდეგი განმარტება გააკეთა: „ის ფაქტი, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის 184-ე მუხლის დისპოზიციაში არ არის მოცემული მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი, არ ნიშნავს იმას, რომ დამნაშავეს მიერ ამ მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენის დროს არ არსებობს ამ ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების განზრახვა დროებით, რა დროსაც დამნაშავე, თავისი შეხედულებით, მხოლოდ დროებით, ანგარებითი მოტივით თავის სასარგებლოდ გამოიყენებს სხვის საკუთრებას – ავტოტრანსპორტს, რადგან მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრება ნიშნავს იმას, რომ დამნაშავეს ეძლევა შესაძლებლობა, ფლობდეს და განკარგოს სხვისი ქონება, როგორც საკუთარი.“¹⁴

¹³ შეად. თოდუა, ნონა, ქმედების კრიმინალიზაცია – დეკრიმინალიზაციის საკითხები საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, წიგნში: თოდუა, ნონა (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, 2016, გვ. 113.

¹⁴ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის 2007 წლის 28 ივნისის გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის N1042აპ საქმეზე.

ამდენად, დიდმა პალატამ აღნიშნული განმარტებით, შემოიღო ნივთის მართლსაწინააღმდეგოდ დროებით მისაკუთრების ცნება,¹⁵ რაც ცალსახად არასწორია. „მისაკუთრება“, როგორც ასეთი, „დროებით“ არ არსებობს.¹⁶ განზრახვა არ შეიძლება იყოს დროებითი ან მუდმივი. უფრო კონკრეტულად, თუკი პირი განიზრახავს რაიმე მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენას, ეს განზრახვა შეიძლება არსებობდეს მანამ, ვიდრე არ ჩაიდენს ამ ქმედებას, ან არ გადაიფიქრებს მის განხორციელებას.¹⁷ აქედან გამომდინარე, მისაკუთრების მიზანში არ იგულისხმება ისეთი შემთხვევა, როდესაც პირს სურს ამ ნივთის დროებითი გამოყენება, შემდეგ კი მისი კვლავ მისაკუთრისთვის დაბრუნება.

დაუსაბუთებელია ასევე დიდი პალატის განმარტება იმის შესახებ, რომ თითქოს „კანონმდებელმა სისხლის სამართლის კოდექსიდან ამოიღო რა სისხლის სამართლის კოდექსის 184-ე მუხლი, ამით უარი თქვა, დამნაშავეს განზრახვიდან გამომდინარე ავტომანქანის გატაცების შემთხვევაში, მისი სპეციალური მუხლით დასჯაზე და ერთ სიბრტყეში, კერძოდ, გატაცების ხერხის მიხედვით, საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა შესაბამის მუხლებში მოაქცია ავტომანქანისა და სხვა მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება როგორც დროებითი გამოყენების, ასევე სხვა ფორმით მისი გამოყენების მიზნით.“

პალატა ამ მხრივ, არასწორი გზით შეეცადა, შეეცხო ის საკანონმდებლო ხარვეზი, რაც სსკ-დან ზემოაღნიშნული მუხლის ამოღებამ გამოიწვია. ეჭვგარეშეა, რომ სსკ-დან 184-ე მუხლის ამოღება ამ ქმედების დეკრიმინალიზაციას ნიშნავს, ვინაიდან აღნიშნული მუხლი, როგორც ისტორიულად, ისე თავად კანონმდებლის მიზნიდან გამომდინარე, არასოდეს ყოფილა საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დაუფლებითი დანაშაულების კერძო

¹⁵ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის 2007 წლის 28 ივნისის გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის N1042აპ საქმეზე.

¹⁶ შეად. ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართალი, დანაშაულის მოძღვრება, 2011, გვ. 131.

¹⁷ შეად. თოდუა, ნონა, ქმედების კრიმინალიზაცია – დეკრიმინალიზაციის საკითხები საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, წიგნში: თოდუა, ნონა (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, 2016, გვ. 113.

შემთხვევა. დაუფლებითი დანაშაულები მიზნით დაფუძნებული, კერძოდ, გამიზნვითი დელიქტებია, ხოლო სსკ-ის 184-ე მუხლი ამ მიზანს ცალსახად გამორიცხავდა.¹⁸

V. საერთო სასამართლოების პრაქტიკა დიდი პალატის გადაწყვეტილების შემდეგ

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის 2007 წლის 28 ივნისის გადაწყვეტილების შემდეგ საერთო სასამართლოების პრაქტიკა, განსაკუთრებით კი ბოლო პერიოდში, შეიძლება ითქვას, რომ შეიცვალა. ამ მხრივ საინტერესოა თბილისის საქალაქო სასამართლოს მიერ 2019 წლის 25 იანვარს გამოტანილი გადაწყვეტილება.¹⁹ საქმის მასალების მიხედვით, ი.ბ.-ს ბრალი წარედგინა ქურდობის ჩადენისათვის (სსკ-ის 177-ე მუხლი); კერძოდ, ბრალდებულმა ი.ბ. 2017 წლის 26 აგვისტოს, ღამის საათებში ქ. თბილისში, სოფელ დილომში, მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით დაუფულა მ.გ.-ს კუთვნილ ავტომობილს, რის შედეგადაც მას 12 000 ლარის ოდენობის (დიდი ოდენობით) მატერიალური ზიანი მიაყენა.

საქმის არსებითი განხილვის დროს დადგინდა, რომ ბრალდებულმა ქ. თბილისში, დიდ დილომში მდებარე „ტოიოტას“ ცენტრის მიმდებარე ტერიტორიაზე შენიშნა „ISUZU“-ს მარკის, თეთრი ფერის გასაყიდი ავტომობილი. მან ავტომობილის სალონში, რომელიც არ იყო ჩაკეტილი, იპოვა გასაღები. ბრალდებულმა მეპატრონისგან დაუკითხავად, დაქოქა მანქანა, ჩაისვა თავისი მეგობარი და მასთან ერთად გაემართა მანქანის შესამონმებლად. გზად, ე. წ. „მალაკნების“ მოედანზე მათ ავტომობილი გაუჩერდათ, მისი დაქოქვა ვერ შეძლეს და, შესაბამისად, ვერც სადგომზე დააბრუნეს, რის გამოც ზემოაღნიშნული პირები ამ ფაქტის შესახებ განცხადებისა და დახმარების მიღების მიზნით პოლიციაში გამოცხადდნენ.

¹⁸ შეად. თოდუა, ნონა, ქმედების კრიმინალიზაცია – დეკრიმინალიზაციის საკითხები საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, წიგნში: თოდუა, ნონა (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, 2016, გვ. 118.

¹⁹ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2019 წლის 25 იანვრის N 1/63-18 გადაწყვეტილება.

სასამართლომ მხარეთა მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებები შეაფასა და მივიდა დასკვნამდე, რომ ბრალდებულ ი.ბ.-ს ქურდობა არ ჩაუდგინა. სასამართლომ მიიჩნია, რომ სახელმწიფო ბრალდების მიერ წარმოდგენილი ინფორმაცია მართლაც შეიცავდა საკმარის ფაქტებს, იმაში დასარწმუნებლად, რომ ი.ბ. 2017 წლის 26 აგვისტოს დაუფულა მ.გ.-ის კუთვნილ „ISUZU“-ს მარკის ავტომობილს. თუმცა, ამავე დროს, სასამართლომ მიიჩნია, რომ ი.ბ.-ის მიერ ჩადენილი ზემოაღნიშნული ქმედების ანგარებითი მოტივი, სხვისი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების სურვილი, იმავე მტკიცებულებებზე დაყრდნობით ვერ იქნა დადგენილი, რის გამოც, ბრალდებული ი.ბ.-ის მიმართ სასამართლომ გამამართლებელი განაჩენი გამოიტანა.

აღნიშნული განაჩენი გასაჩივრდა სააპელაციო სასამართლოში, რომელმაც უცვლელად დატოვა პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება.²⁰ ამასთანავე, სააპელაციო სასამართლომ მიუთითა შემდეგი: „ქურდობის შემადგენლობა სახეზეა, როდესაც ხდება მოძრავი ნივთის დაუფლება ფარულად და ქმედების ჩამდენს ამოძრავებს ნივთის მართლსაწინააღმდეგოდ მისაკუთრების მიზანი, რაშიც მოიაზრება ნივთის მფლობელობა, სარგებლობა და განკარგვა. ამდენად, ნივთის მართლსაწინააღმდეგო დაუფლების დროს პირის მიზანია იგი განკარგოს თავისი შეხედულებისამებრ.“²¹

სასამართლოს პალატის განმარტებით, ქურდობის შემთხვევაში, „მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნის არსებობა დადასტურებულია იმ შემთხვევაში, როდესაც პირმა უკანონოდ მოისურვა სხვისი მატერიალური სიკეთის საკუთარი მიზნებისა და შეხედულებისამებრ გამოყენება და განკარგვა, მიუხედავად იმისა, ჰქონდა თუ არა მას სურვილი საბოლოოდ მის საკუთრებაში დარჩენილიყო აღნიშნული ქონება. თუმცა, ყველა შემთხვევაში დანაშაულის სუბიექტური მხარის ერთ-ერთი აუცილებელი ნიშანია პირის ანგარებითი მოტივი, რაშიც იგულისხმება ქმედების ჩადენა იმ მიზნითა და მოტივით, როდესაც პირს სურს მიიღოს ნებისმიერი სახის მატერიალური გამორჩენა, ფული,

²⁰ იხ. იმავე საქმეზე თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2019 წლის 10 ივნისის N13/341-19 გადაწყვეტილება.

²¹ იხ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2019 წლის 10 ივნისის N13/341-19 გადაწყვეტილება.

ქონება ან/და თავის სასარგებლოდ გამოიყენოს სხვისი საკუთრება. მოცემულ შემთხვევაში კი ნარმოდგენილი მტკიცებულებების ურთიერთანაღიზიდან გამომდინარე ფაქტია, რომ ი.ხ. არ აპირებდა დაუფლებული ავტომობილით არც მატერიალური გამორჩენის მიღებას და არც ამ ნივთის თავის სასარგებლოდ განკარგვას. აღნიშნული კი გამორიცხავს მის ქმედებაში მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნის და თავის მხრივ, ქურდობის შემადგენლობის არსებობას²². ამდენად, სააპელაციო სასამართლომ მთლიანად გაიზიარა ქვემდგომი ინსტანციის სასამართლოს დასაბუთება მისაკუთრების მიზანთან დაკავშირებით და, შესაბამისად, უცვლელად დატოვა ბრალდებულის მიმართ გამოტანილი გამამართლებელი განაჩენი.

აღნიშნული გადაწყვეტილება არ შეცვლილა უზენაეს სასამართლოშიც.²³ საკასაციო პალატამ მიუთითა, რომ სამართლებრივი შეფასებისას აუცილებელია, დადგინდეს ქურდობის სუბიექტური შემადგენლობის სავალდებულო ნიშანი, კერძოდ, სხვისი ქონების მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი. ამ შემთხვევაში, სასამართლოს აზრით, გამართლებულის ქმედებაში მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნის არსებობა ბრალდების მხარის მიერ წარდგენილი და სასამართლო სხდომაზე გამოკვლეული მტკიცებულებებით უტყუარად არ დასტურდებოდა.²⁴

VI. დასკვნა

ცალსახა და ერთმნიშვნელოვანია, რომ თავის დროზე სსკ-დან 184-ე მუხლის²⁵ ამოღება გაუმართლებელი და დაუსაბუთებელი იყო. ბოლოდროინდელი სასამართლო პრაქტიკა, როგორც აღმოჩნდა, არ იზიარებს ამ საკითხთან დაკავშირებით დიდი პალატის მიერ გაკეთებულ განმარტებას და საჭიროდ მიიჩნევს მისაკუთრების მიზნის არსებობის სატრანსპორტო საშუალების წინააღმდეგ მიმართულ ე. წ. დაუფლებით დანაშაულებში დადგენას.

არავითარ ეჭვს არ უნდა იწვევდეს ის, რომ სხვისი ავტომობილის ან სხვა მექანიკური საშუალების მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება, თუნდაც დროებითი გამოყენების მიზნით, სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას იმსახურებს. ამ მხრივ კი, ყველაზე მართებული გამოსავალია სსკ-დან ამოღებული ნორმის დაბრუნება ან ახალი სპეციალური ნორმის მიღება, რომელიც, მიზნის მიუხედავად, მოიცავს ავტომობილის ან სხვა მექანიკური საშუალების დაუფლების ყველა შემთხვევას და მოახდენს ასეთი ქმედების კრიმინალიზაციას.²⁶

²² იხ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2019 წლის 10 ივნისის N1ბ/341-19 გადაწყვეტილება.

²³ ამავე საქმეზე იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 23 იანვრის N616აპ-19 გადაწყვეტილება.

²⁴ აღსანიშნავია, რომ უზენაესი სასამართლოს მიერ ამ გადაწყვეტილების გამოტანამდე უფრო ადრე, 2013 წლის 25 ოქტომბერს, უზენაესმა სასამართლომ მისაკუთრების მიზნის დადგენის აუცილებლობა ასევე საჭიროდ ჩათვალა სისხლის სამართლის ერთ-ერთ საქმეზე გადაწყვეტილების მიღებისას, სადაც გამოვლინდა ავტომობილის დროებითი გამოყენების მიზნით დაუფლების ფაქტი. უზენაესმა სასამართლომ იმ მოტივით, რომ მსჯავრდებულების განზრახვაში არ იკვეთებოდა ავტომობილის მისაკუთრების მიზანი, არ დააკმაყოფილა პროკურორის საჩივარი და მსჯავრდებულების ქმედება თვითნებობად დააკვალიფიცირა (სსკ-ის 360-ე მუხლი); დანვრლებით იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 25 ოქტომბრის N123აპ-13 გადაწყვეტილება; შეად. აგრეთვე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 18 ივლისის N99აპ-18 გადაწყვეტილებას.

²⁵ ნიშანდობლივია, რომ სსკ-ის 184-ე მუხლის ანალოგიურ დეფინიციას ითვალისწინებს გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 248b პარაგრაფიც.

²⁶ ამ პოზიციას იზიარებს აგრეთვე არაერთი ქართველი მეცნიერი; ამის შესახებ იხ. ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართალი, დანაშაულის მოძღვრება, 2011, გვ. 132; გამყრელიძე, თეარ, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, 2008, გვ. 146-149; თოდუა, ნონა, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი პირველი, მე-7 გამოცემა, 2019, გვ. 465-466.

დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება დამამძიმებელ გარემოებაში განზრახ მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობის დროს*

პროფესორი, სამართლის დოქ. *ვოლფგანგ მიტში*, პოტსდამის უნივერსიტეტი

I. შესავალი

ბუნებრივია, რომ ბერნდ ჰაინრიხის, როგორც სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის სახელმძღვანელოს ავტორის, ყურადღების არეალში გამუდმებით ექცევა ხელშეშლილი მცდელობის საკითხი.¹ აქედან გამომდინარე, მისი ინტერესის ობიექტი შესაძლოა გახდეს თემა, რომელიც ხელშეშლილ მცდელობასა და დანაშაულის სპეციალურ შემადგენლობას (კერძოდ, მაკვალიფიცირებული ნიშნების შემცველი ქმედების შემადგენლობის განხორციელების მცდელობას) ერთმანეთთან აკავშირებს. განზრახ მკვლელობის (Totschlag, გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის² 212-ე პარაგრაფი) მაკვალიფიცირებული შემადგენლობა, სისხლის სამართლის მეცნიერთა ცალსახა შეხედულებით, არის განზრახ მკვლელობა დამამძიმებელ გარემოებაში (Mord, გსსკ-ის 211-ე პარაგრაფი).³ შესაბამისად, ამ სტატიაში ყურადღება დაეთმობა მკვლელობის სწორედ ამ შემადგენლობას. სათანადო ინფორმაციასა და ანალიზზე დაყრდნობით შესაძლებელი გახდება ხელშეშლილი მცდელობის საკითხზე კონკრეტული დასკვნის, მათ შორის, ისეთი დანაშაულების მაკვალიფიცირებული შემადგენლობების მიმართ გამოტანა, როგორებიც არის, მაგალითად, როგორცაა ქურდობა ბინაში უკანონო შეღწევით (გსსკ-ის 242-ე პარაგრაფი, 244-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მესამე ნომერი, 22-ე პარაგრაფი).

* სტატია გერმანულიდან თარგმნა ჟურნალის სამუშაო ჯგუფის წევრმა, აზა მორგოშიამ.

¹ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 770 ff.

² შემდგომ შემოკლებულია როგორც გსსკ.

³ Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd, Strafrecht Besonderer Teil, 2020, Rn. 6.

II. ხელშეშლილი მცდელობის შესახებ ზოგადი ანალიზი

1. ცნება

გსსკ არ იცნობს ტერმინს „ხელშეშლილი მცდელობა“.⁴ თუმცა, სასამართლო პრაქტიკასა და ლიტერატურაში ეს ცნება დიდი ხანია, დამკვიდრდა. სისხლის სამართლის სისტემაში მისი ადგილი დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღებასთან არის დაკავშირებული (გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფი). ერთხმად გაზიარებული მოსაზრების თანახმად, მცდელობა იმ შემთხვევაში არის ხელშეშლილი, როდესაც დამნაშავე ფიქრობს (შესაძლოა, შეცდომით⁵), რომ მას განზრახული დანაშაულის დამთავრება აღარ შეუძლია.⁶ ხშირად ამ განმარტებაში, მათ შორის, ბერნდ ჰაინრიხთანაც,⁷ სიტყვა „დამთავრება“ შეცვლილია სიტყვით „შედეგი“.⁸ ეს გასაგებია, რადგან დანაშაულის ფაქტობრივად დაუმთავრებლობის უმნიშვნელოვანესი საფუძველი სწორედ დანაშაულის შემადგენლობით გათვალისწინებული შედეგის არარსებობაა.⁹ თუმცა ობიექტური შემადგენლობის ფრაგმენტულობამ, რომელიც დანაშა-

⁴ Kühl, Kristian, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 16 Rn. 9.

⁵ Murmann, Uwe, in: Leipziger Kommentar zum StGB, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 79.

⁶ Hilgendorf, Eric/Valerius, Brian, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 2015, § 10 Rn. 72; Murmann, Uwe, in: Leipziger Kommentar zum, StGB, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 77; Zieschang, Frank, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2020, Rn. 536.

⁷ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 770.

⁸ Jäger, Christian, Examens-Repetitorium Strafrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl. 2021, Rn. 437; Wessels, Johannes/Beulke, Werner/Satzger, Helmut, Strafrecht Allgemeiner Teil, 51. Aufl. 2021, Rn. 1010.

⁹ Mitsch, Wolfgang, Strafrecht in der Examensklausur, 2022, § 6 Rn. 2.

ულის მცდელობას დანაშაულის დასრულებისგან განასხვავებს, შესაძლოა გავლენა იქონიოს დანაშაულის შემადგენლობის სხვა ნიშნებზედაც¹⁰, მაგალითად, დამნაშავესთვის დამახასიათებელი, კანონით გათვალისწინებული ისეთი ნიშნის არარსებობა, რომელიც გარანტიის ფუნქციას წარმოშობდა შერეული უმოქმედობის დელიქტებში (გსსკ-ის მე-13 პარაგრაფი).¹¹ ამ მცირე განმარტებას ქვემოთ კვლავ დაეთმობა ყურადღება. ზოგიერთი ავტორი ხელშეშლილ მცდელობას არსებითად ფართოდ განმარტავს: „მცდელობა ხელშეშლილია იმ შემთხვევაში, როდესაც დამნაშავე აცნობიერებს ან სულ მცირე, ვარაუდობს, რომ კონკრეტული დანაშაულის¹² ფარგლებში მისი მიზანი ან „ქმედების კონკრეტული მიზანი“ („konkrete Handlungsziel“)¹³ მიუღწეველი გახდა; დამნაშავე აცნობიერებს, რომ „მისი ქმედების სისხლისსამართლებრივად რელევანტური მიზანი ხელიდან გაშვებულია“¹⁴ ველარ მიიღწევა. ნებისმიერ შემთხვევაში, მიზანი შეიძლება ისეთი რამ იყოს, რაც დანაშაულის შემადგენელ ნიშნებს მიღმა არსებობს,¹⁵ მაგალითად, თაღლითობის დროს სასურველი მატერიალური სარგებლის მიღება¹⁶ ან ნებისმიერი დანაშაულის შემთხვევაში – დაზარალებულისთვის „ჭკუის სწავლება“.¹⁷ აღნიშნულ საკითხზე ქვემოთაც იქნება საუბარი.

2. თავსებადობა გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფთან

ის, თუ რა სახის სისხლისსამართლებრივი მნიშვნელობა აქვს „ხელშეშლილობის“ ფაქტობრივ ფენომენს, საკამათოა. სადავო საკითხი ეხება გაბატონებული მოსაზრებით დამკვიდრებულ მის დამოუკიდებელ დოგმატიკურ მნიშვნელობას, რომელიც დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების გამომრიცხველი საფუძველია. უმეტესწილად მიიჩნევა, რომ ხელშეშლილი მცდელობის დროს თავიდანვე გამოორიცხულია პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლება დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების საფუძველზე.¹⁸ სხვა სიტყვებით, რომ ითქვას: გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის ფარგლები არ ვრცელდება ხელშეშლილ მცდელობაზე. დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება გამოორიცხება არა იმიტომ, რომ გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის რომელიმე ნიშანი არ ვლინდება, არამედ იმიტომ, რომ გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის ფარგლები არ მოიცავს ხელშეშლილ მცდელობას (ხელშეშლილ მცდელობაზე ხელის აღების შეუძლებლობა¹⁹). მეთოდურად ეს გულისხმობს, რომ გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფით გათვალისწინებულ საკანონმდებლო ნიშნებთან ხელშეშლილი მცდელობის სუბსუმცია ვერ მოხდება, რადგან თავიდანვე გასაგებია, რომ ეს ნორმა ვერ იქნება გამოყენებული. იმის დადგენა, ხელშეშლილია თუ არა მცდელობა, წინ უძღვის გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის შემოწმებას. ისეთ ნიშნებს, როგორებიც არის „დანაშაულებრივი ქმედების გაგრძელებაზე ხელის აღება“ ან „ნებაყოფლობითობა“, ნორმის პრაქტიკაში გამოყენებული აფასებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც წინასწარ დადგინდა, რომ მცდელობა ხელშეშლილი არ ყოფილა.²⁰ საპირისპირო მოსაზრების თანახმად, რომელსაც სტატიის

¹⁰ ეს შესაძლოა ეხებოდეს მართლწინააღმდეგობის საკითხს, შდრ. *Mitsch, Wolfgang*, *Strafrecht in der Examenklausur*, § 6 Rn. 10.

¹¹ *Mitsch, Wolfgang*, in *Kindhäuser-Festschrift*, 2019, S. 293, 301.

¹² *Roxin, Claus*, *Strafrecht Allgemeiner Teil II*, 2003, § 30 Rn. 77.

¹³ *Freund, Georg/Rostalski, Frauke*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Aufl. 2019, § 9 Rn. 25; *Bosch, Nikolaus*, in *Schönke, Adolf/Schröder, Horst*, *StGB*, 30. Aufl. 2019, § 24 Rn. 9.

¹⁴ *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 71.

¹⁵ ამის საპირისპიროდ, „ქმედების შემადგენლობის მიზანზე“ დაფუძნებული მოსაზრება იხ. *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 79.

¹⁶ *Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd*, *Strafrecht Besonderer Teil*, 2020, Rn. 1400.

¹⁷ BGHSt 39, 221 ff., ამ გადაწყვეტილების თანახმად, მკვლელობის მცდელობა ხელშეშლილად მიიჩნევა იმიტომ, რომ დამნაშავემ „ჭკუის სწავლების“ მიზანს მკვლელობის გარეშეც მიაღწია.

¹⁸ *Heinrich, Bernd*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 6. Aufl. 2019, Rn. 775; *Hilgendorf, Eric/Valerius, Brian*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Aufl. 2015, § 10 Rn. 71; *Kühl, Kristian*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8. Aufl. 2017, § 16 Rn. 10; *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 71.

¹⁹ *Freund, Georg/Rostalski, Frauke*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Aufl. 2019, § 9 Rn. 22; *Roxin, Claus*, *Strafrecht Allgemeiner Teil II*, 2003, § 30 Rn. 33 ff., განსაკუთრებით 77-ე და მომდევნო გვერდები: დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების შეუძლებლობა.

²⁰ ფორმულირების შემოთავაზება იხ. *Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Auflage, 2020, Rn. 509.

ავტორიც იზიარებს,²¹ ხელშეშლილობის შემთხვევაშიც კი არსებობს მცდელობა, რომელსაც დამნაშავის ქმედებები შესაძლოა იმგვარად დაუკავშირდეს, რომ საბოლოოდ დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღებად შეფასდეს;²² მაგალითად, შესაძლოა, დანაშაულებრივი ქმედების შეწყვეტა უმოქმედობაში (მოქმედების არ გაგრძელებაში) გამოიხატოს და შეფასდეს, როგორც დაუმთავრებელ მცდელობაზე²³ ნებაყოფლობით ხელის აღება. მას აქვს თუ არა ეს თვისება და შეუძლია თუ არა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამორიცხვა, დამოკიდებულია გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის პირველი წინადადების პირველი ვარიანტით გათვალისწინებული ნიშნების განხორციელებაზე, რაც აუცილებლად უნდა დადასტურდეს.²⁴ ისეთი სათანადო სამართლებრივი მოწესრიგების არსებობის გარეშე (მაგალითად, გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის შემდეგნაირად განვრცობა: „მანამ, სანამ მცდელობა ხელშეშლილი არ არის, დანაშაულის მცდელობისთვის არ დაისჯება ის, ვინც [...]“), რომელიც დაადგენდა, რომ ხელშეშლილი მცდელობა იმთავითვე გამოირიცხება გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფით მოცული სფეროსგან, ზემოხსენებული მეთოდი უალტერნატივოა.

III. დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობა

1. ცნება

ზემოთქმულიდან გამომდინარე, დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობა არის ისეთი დაუმთავრებელი დანაშაული, როდესაც „ნებაყოფლობით ხელის აღების ჰორიზონტის“²⁵ სტადიაზე მყოფი დამნაშავე მიიჩნევს, რომ მას

აღარ შეუძლია, დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის შემადგენლობა სრულად განახორციელოს. გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, მაკვალიფიცირებელ გარემოებაში მკვლელობის ამგვარ მცდელობაზე დამნაშავე ვეღარ აიღებს ხელს იმგვარად, რომ ამას მისი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლება მოჰყვეს, რადგან გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფი არ ვრცელდება ხელშეშლილ მცდელობაზე. სანინააღმდეგო მოსაზრებაც ამგვარი დასკვნის გაკეთებას იწვევს, სადაც მხოლოდ დასაბუთება არის სხვაგვარი (მაგალითად, დანაშაულზე ხელის აღება არ ყოფილა ნებაყოფლობითი).²⁶ თუმცა, საკითხავია, ასეთი დასკვნა ნებისმიერ შემთხვევაში სწორია თუ არა. განზრახ მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობის გამოვლინების სხვადასხვა ფორმა არსებობს, რომლებიც ერთმანეთისგან განსხვავებულ შეფასებებს საჭიროებს (იხ. ქვემოთ, მე-2 ქვეთავი). განსხვავდებიან სავარაუდოდ სასამართლოს განწყვეტილებებიც (იხ. ქვემოთ, მე-3 ქვეთავი).

2. გამოვლინების ფორმები

ა) ხელშეშლილი მცდელობა დანაშაულის ძირითადი შემადგენლობის საფეხურზე

დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის მცდელობა ხელშეშლილია იმ შემთხვევაში, როდესაც დამნაშავე მიიჩნევს, რომ ვეღარ შეძლებს მარტივი მკვლელობის (გსსკ-ის 212-ე პარაგრაფი) შემადგენლობის განხორციელებას. ეს არის შემთხვევა, როდესაც მკვლელობის შემადგენლობით გათვალისწინებული შედეგის მიღწევა შეუძლებელია და დამნაშავემ იცის ამის შესახებ ან დამნაშავე შეცდომით აღიქვამს დანაშაულის დამთავრების ფაქტობრივად არარსებულ შეუძლებლობას. ხელშეშლილი მცდელობის მაგალითია დამნაშავის მიერ იარაღიდან ბოლო ტყვიის გასროლა, რომელიც მსხვერპლს სცდება. მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობა იმავდროულად არის დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობა. დამნაშავეს როდესაც განზრახული აქვს, კონკრეტული ადამიანის ვერაგულად (heimtückisch) მოკვლა და დანაშაულის მცდელობის ეტაპზე შეიტყობს, რომ ეს ადამიანი უკვე გარდაიცვალა, ხელშეშლი-

²¹ Baumann, Jürgen/Weber, Ulrich/Mitsch, Wolfgang/Eiselle, Jörg, Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl. 2021, § 23 Rn. 18.

²² Maurach, Reinhart/Gössel, Karl Heinz/Zipf, Heinz, Strafrecht Allgemeiner Teil 2, 8. Aufl. 2014, § 41 Rn. 58 ff.

²³ იხ. Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 780.

²⁴ Frister, Helmut, Strafrecht Allgemeiner Teil, 9. Aufl. 2020, 24/20.

²⁵ იხ. Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 824.

²⁶ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 775.

ლად მიიჩნევა არა მხოლოდ მარტივი მკვლევლობის მცდელობა (გსსკ-ის 212-ე და 22-ე პარაგრაფები), არამედ ასევე მკვლევლობის მცდელობა დამამძიმებელ გარემოებაში (გსსკ-ის 211-ე და 22-ე პარაგრაფები).

უდავოა, რომ მცდელობა არ არის ხელშეშლილი, როდესაც დამნაშავეს პირველი წარუმატებელი თავდასხმის შემდეგ „კაპარჭი კვლავ დარჩება ისრები“, კერძოდ, განზრახული შედეგის მიღწევა ქმედების განმეორებით კვლავ შეუძლია.²⁷ თუ „ერთიანი შეფასების თეორიის“ (“Gesamtbetrachtungslehre”)²⁸ ამგვარი მიდგომის მართებულობა აღიარებულია, ხელშეშლილ მცდელობად არ ჩაითვლება ისეთი შემთხვევა, როდესაც მსხვერპლი მასზე დანით განხორციელებულ თავდასხმას წარმატებით აიცილებს თავიდან, თუმცა დამნაშავეს კვლავ რჩება შესაძლებლობა, გაიმეოროს თავდასხმა.²⁹ ამასთანავე, მცდელობა ვერ ჩაითვლება ხელშეშლილად იმ შემთხვევაშიც, როდესაც დამნაშავე ხელიდან გაუშვებს მსხვერპლს, თუმცა რჩება შესაძლებლობა, მოკლას სხვა: T იარაღიდან ესვრის A-ს, თუმცა ააცილებს და A გაქცევას მოახერხებს. B იქვე იმყოფება და T-ს შეუძლია იარაღიდან მას ესროლოს, მაგრამ თავს შეიკავებს. A-ს მკვლევლობის მცდელობა ხელშეშლილია, თუმცა, დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელება B-ს მოკვლით შესაძლებელია. T-ს თავიდანვე რომ ჰქონოდა განზრახული, მოეკლა მხოლოდ A და სხვა არავინ, B-ს წარმატებული მკვლევლობის შესაძლებლობა არაფერს შეცვლიდა და მისი ქმედება ხელშეშლილ მცდელობად შეფასდებოდა. თუმცა, თუ T-ს განზრახვა ნებისმიერი ადამიანის მოკვლა იქნებოდა, განსხვავებული განაჩენი დადგებოდა. ლიტერატურაში აღიარებულია, რომ „შეცდომა პიროვნებაში“ („error in persona“) ხელშეშლილი მცდელობის ერთ-ერთი გამოვლინებაა. ის ზემოხსენებული შემთხვევისგან იმით განსხვავდება, რომ დამნაშავეს პირველი ხელშეშლილი მცდელობის შემდეგაც შეუძლია მოკლას

ადამიანი: T იარაღიდან ესვრის X-ს, რომელიც შეცდომით ჰგონია, რომ მისი საშინელი მეგობარი Y-ია, რომლის მოკვლაც სურდა. ტყვია X-ს ასცდება, ხოლო T X-ის ნამდვილ ვინაობას გააცნობიერებს და, შესაბამისად, უარს იტყვის იარაღიდან ხელმეორედ ესროლოს მას. გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, ამ შემთხვევაში სახეზეა დანაშაული, რომელმაც აზრი დაკარგა. ამიტომ დამნაშავეს მცდელობა ხელშეშლილად უნდა ჩაითვალოს.³⁰

ბ) ხელშეშლილი მცდელობა დამამძიმებელი გარემოების საფეხურზე

ბ.ა) მკვლევლობის დამამძიმებელი გარემოების განუხორციელებლობა

მაკვალიფიცირებელ გარემოებებში ჩადენილი დანაშაულის დასჯადობისთვის აუცილებელია, რომ ასეთი გარემოება ვლინდებოდეს, მაგალითად, დამამძიმებელ გარემოებაში ჩადენილი მკვლევლობის შემთხვევაში; მკვლევლობის ძირითად შემადგენლობასთან ერთად, მინიმუმ ერთი დამამძიმებელი გარემოება მაინც უნდა იკვეთებოდეს.³¹ შესაბამისად, ამგვარი დანაშაულის დაუმთავრებლობა იმაში გამოიხატება, რომ სულ მცირე დანაშაულის შემადგენლობის ერთი დამამძიმებელი გარემოებაც არ არის შესრულებული. სავსებით შესაძლებელია, ამგვარ შემთხვევას მარტივი შემადგენლობის დამთავრებული დანაშაული (მაგალითად, მარტივი მკვლევლობა) ედოს საფუძვლად.³² დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლევლობის მცდელობის რეალური მაგალითები რთული საილუსტრაციოა, თუმცა ფანტაზიის მეშვეობით შესაძლებელია „სახელმძღვანელო შემთხვევის“ მოფიქრება: T-ს სურს, O მოკლას სისასტიკით. ამ მიზნით ის ჩაკეტავს მას სარდაფში, რათა O შიშშილითა და წყურვილით დაიღუპოს. ათი დღის შემდეგ O დაიღუპება. თუმცა აღმოჩნდება, რომ სინამდვილეში ის, T-გან შეუმჩნეველად, უგო-

²⁷ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 818 ff.

²⁸ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 821; Hilgendorf, Eric/Valerius, Brian, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 2015, § 10 Rn. 80; Murmann, Uwe, in: Leipziger Kommentar zum StGB, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 90.

²⁹ Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 778.

³⁰ Kühl, Kristian, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 16 Rn. 15; Murmann, Uwe, in: Leipziger Kommentar zum StGB, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 125; კრიტიკული მოსაზრება იხ. Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 777; ამ შემთხვევაში „ნებაყოფლობითობის“, როგორც დანაშაულზე ხელის აღების ნიშნის, შესახებ მსჯელობა იხ. Mitsch, Wolfgang, Strafrecht in der Examensklausur, § 6 Rn. 53.

³¹ Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd, Strafrecht Besonderer Teil, 2020, Rn. 26.

³² Schneider, Helmut, in: Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 211 Rn. 278.

ნოდ იყო და არც შიმშილი უგრძნია და არც წყურვილი. ამგვარად, მისი გარდაცვალების პროცესი ობიექტურად სასტიკი არ ყოფილა.³³ მოცემულ შემთხვევაში ჯერ კიდევ ცოცხალი მსხვერპლი მესამე პირს რომ გაეთავისუფლებინა, დანაშაულის ძირითადი შემადგენლობა დაუმთავრებელი იქნებოდა, ხოლო დამამძიმებელი გარემოება – შეუსრულებელი. დამნაშავის მცდელობა ჯერ კიდევ ძირითადი დანაშაულის საფეხურზე იქნა ხელშეშლილი. საინტერესო იქნებოდა, რომ მსხვერპლი უშუალოდ დამნაშავეს გაეთავისუფლებინა: თუ დამნაშავე ჯერ კიდევ ცოცხალ მსხვერპლს გადაარჩენდა მას შემდეგ, რაც შეამჩნევდა მის უგონო მდგომარეობას და გააცნობიერებდა, რომ შიმშილის ან წყურვილის შედეგად სიკვდილის დადგომამდე მსხვერპლი ვერ გამოფხიზლდებოდა, მისი ქმედება მკვლელობის ძირითადი შემადგენლობის მცდელობის ეტაპზე ხელშეშლილად არ მიიჩნეოდა, დამამძიმებელი გარემოების ეტაპზე კი ხელშეშლილი იქნებოდა. ამ შემთხვევაში დამნაშავის გადმოსახედიდან, მკვლელობის ძირითადი შემადგენლობის ბოლომდე მიყვანა შესაძლებელი იყო, თუმცა დამამძიმებელი გარემოება არ ვლინდებოდა, რადგან სისასტიკე, როგორც მაკვალიფიცირებული გარემოება, უგონო მსხვერპლის მიმართ ვერ იქნებოდა გამოყენებული. ეს განსაკუთრებული შემთხვევა ქვემოთ განიხილება, დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების საკითხზე მსჯელობისას (იხ. ქვემოთ, მე-3 თავის „ბ“ ქვეთავი).

გსსკ-ის 211-ე პარაგრაფის მეორე აბზაცით განსაზღვრულ („მეორე ჯგუფის“) მაკვალიფიცირებელ გარემოებებთან მიმართებით დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობა თეორიულად მისადაგებადია; მაგალითად, მკვლელობის მცდელობის ეტაპზე დამნაშავე შეიტყობს, რომ მისი მოლოდინისგან განსხვავებით, მსხვერპლი სულაც არ არის გულუბრყვილო (*arglos*).³⁴ შესაბამისად, ის მიიჩნევს, რომ შეუძლებელია, ბოლომდე მიიყვანოს ვერაგული მკვლელობა. ამის საპირისპიროდ, მკვლელობის მარტივი შემადგენლობის მცდელობა არ მიიჩნევა ხელშეშლილად. თუ დამნაშავეს სურს, ასაფეთქებელი ნივთიერება

გამოიყენოს ავტობუსში, მაგრამ დაადგენს, რომ, მისი მოლოდინისგან განსხვავებით, ტრანსპორტში მხოლოდ მძღოლია და იქ არცერთი მგზავრი არ იმყოფება, მიიჩნევა, რომ მკვლელობის მცდელობა ისეთი საშუალებით, რომელიც განზრახ უქმნის საფრთხეს სხვათა სიცოცხლეს, ხელშეშლილია.³⁵ თუმცა დამნაშავეს კვლავ რჩება შესაძლებლობა, დანაშაული მარტივი მკვლელობის სახით ბოლომდე მიიყვანოს.

სამსჯელოა, რამდენად დასაშვებია მკვლელობის მცდელობა ხელშეშლილი იყოს იმ შემთხვევაში, როდესაც საქმე მკვლელობის (გსსკ-ის 211-ე პარაგრაფი) პირველი და მესამე ჯგუფის დამამძიმებელ გარემოებებს ეხება; მაგალითად, შესაძლებელია, რომ დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელების დროს დამნაშავეს ანგარება გაუქრეს, რადგან გააცნობიეროს, რომ გამდიდრების მიზანი მკვლელობის მეშვეობით უკვე ვეღარ მიიღწევა: მოკვლის განზრახვით ძმისშვილი სცემს მამაკაცს, რომელიც შეცდომით თავისი მდიდარი ბიძა ჰგონია, რათა, როგორც ერთადერთმა მემკვიდრემ, ბიძის სიკვდილის შემდეგ მისი ქონება მიისაკუთროს.³⁶ შესაძლოა, დამნაშავემ ანგარების მოტივი დაკარგოს, თუ შეამჩნევს, რომ კაცი, რომელსაც ის ურტყამს, ბიძამისი არ არის. მიუხედავად იმისა, რომ სასურველი სიკეთის ფაქტობრივად მიღწევა ობიექტური შემადგენლობის ნიშანს არ განეკუთვნება, მის განხორციელებაზე არის დამოკიდებული დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის ბოლომდე მიყვანა.³⁷ ნებისმიერ შემთხვევაში ანგარებით მოტივირებული მკვლელობა უფრო მეტს ნიშნავს, ვიდრე მკვლელობის აქტის თანმდევი მიზნის ან მოტივაციის არსებობა. ანგარება გულისხმობს დამნაშავის წარმოდგენას, რომ სასურველი მატერიალური სიკეთე მკვლელობის მეშვეობით არის მიღწევადი. თუ დამნაშავის გადმოსახედიდან, საშუალებასა და მიზანს შორის კავშირი დაიკარგა, მის წარმოდგენაში შეუძლებელი გახდება მკვლელობა ანგარების მოტივით. მკაცრად შეფასების შემთხვევაშიც კი, თუ, დანაშაულის ბოლომდე მიყვანის შეუძლებ-

³⁵ Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd, *Strafrecht Besonderer Teil*, 2020, Rn. 59.

³⁶ Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd, *Strafrecht Besonderer Teil*, 2020, Rn. 35.

³⁷ აგებულების სქემა შდრ. Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd, *Strafrecht Besonderer Teil*, 2020, Rn. 26.

³³ Schneider, Helmut, in: *Münchener Kommentar zum StGB*, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 211 Rn. 137.

³⁴ Eisele, Jörg/Heinrich, Bernd, *Strafrecht Besonderer Teil*, 2020, Rn. 43.

ლობის მიუხედავად, მცდელობა ხელშეშლილად არ მიიჩნევა, გაბატონებული მოსაზრება მას მაინც ხელშეშლილად შეაფასებს იმ საფუძვლით, რომ დანაშაულის ბოლომდე მიყვანამ აზრი დაკარგა.³⁸

მესამე ჯგუფში შემავალი, დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის მცდელობის მაგალითია შემდეგი შემთხვევა: დამნაშავეს სურს, მოკლას სავარაუდო მონმე ადრე ჩადენილი დანაშაულის დაფარვის მიზნით. განზრახვის სისრულეში მოყვანამდე ის აღმოაჩენს, რომ მისი წინარე ქმედება დანაშაული არ არის ან მისი მსხვერპლი სულაც არ არის დანაშაულის მონმე. ამ შემთხვევაშიც შესაძლებელია, რომ დამნაშავეს ქმედება ხელშეშლილ მცდელობად შეფასდეს, სულ მცირე, იმის გამო, რომ დანაშაულის ბოლომდე მიყვანამ, კერძოდ, მსხვერპლის მოკვლამ, აზრი დაკარგა.

ბ.ბ) მკვლელობა რამდენიმე დამამძიმებელი ნიშნით

დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების პრობლემა არ იჩენს თავს ისეთ შემთხვევაში, როდესაც დამნაშავეს თავიდანვე სხვა მაკვალიფიცირებელი ნიშანიც ამოძრავებდა და, მისი გადმოსახედიდან, დანაშაულის განხორციელება ჯერაც შესაძლებელია; მაგალითად, თუ დამნაშავეს არა მხოლოდ ვერაგული მკვლელობა ჰქონდა მიზნად დასახული, არამედ ანგარებითაც ან სხვა ქვენა გრძნობითაც მოქმედებდა, მკვლელობის მცდელობა უპირობოდ ხელშეშლილად არ მიიჩნევა, თუ დამნაშავე მცდელობის ეტაპზევე გააცნობიერებს ან შეცდომით იფიქრებს, რომ ვერაგული მკვლელობა აღარ არის შესაძლებელი. იმ დრომდე, ვიდრე ანგარება ან სხვა მსგავსი ქვენა გრძნობა ვლინდება, შესაძლებელია, მკვლელობა დამამძიმებელ გარემოებებში ბოლომდე იქნეს მიყვანილი.

ბ.გ) დამამძიმებელი გარემოების ცვლილება

ერთიანი შეფასებისა და დამკვიდრებული შეხედულების თანახმად, პირველი თავდასხმის წარუმატებლობის მიუხედავად, მკვლელობის მცდელობა არ მიიჩნევა ხელშეშლილად, ვიდრე დამნაშავე (მართებულად ან მცდარად) ფიქრობს, რომ დანაშაულებრივი შედეგის მისაღწევად ვარგისი ქმედების განმეორების შესაძლებლობა აქვს („დრო-

ებით ხელშეშლილი მცდელობა“³⁹). ამ პროცესში გასათვალისწინებელია დანაშაულის ჩადენის საშუალებისა და მეთოდის ცვლილება.⁴⁰ თუ ბოლო ტყვიის აცილების შემდეგ დამნაშავეს შეუძლია, რომ მსხვერპლი დაახრჩოს ან მას ავტომობილით გადაუაროს, დამნაშავე არა ხელშეშლილი, არამედ ისეთი მცდელობის სტადიაზე იმყოფება, როდესაც დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება ჯერ კიდევ შესაძლებელია.⁴¹ აქედან გამომდინარე, სამსჯელოა, შესაძლებელია თუ არა, ერთი დამამძიმებელი გარემოების განუხორციელებლობისთვის იმის შეპირისპირება, რომ დამნაშავე სხვა დამამძიმებელ გარემოებაში ჩაიდენს მკვლელობას; მაგალითად, დამნაშავე მას შემდეგ, რაც შეიტყობს, რომ მისი მსხვერპლი გულუბრყვილო არ არის და მის ვერაგულად მოკვლას ველარ შეძლებს, გადანყვეტს, რომ ის განსაკუთრებული სისასტიკით მოკლას. თუ დამნაშავე ამ გზით აირიდებს ხელშეშლილ მცდელობას და მოიპოვებს შესაძლებლობას, დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების საფუძველზე გათავისუფლდეს პასუხისმგებლობისაგან, მას უნდა ურჩიონ, სისხლის სამართლის საქმეზე ის მაინც დაასაბუთოს, რომ ვიდრე ის დანაშაულის ბოლომდე მიყვანაზე ნებაყოფლობით და საბოლოოდ აიღებდა ხელს, მას მკვლელობის განსაკუთრებული სისასტიკით ჩადენის ალტერნატივა ჰქონდა. დამნაშავესთვის უფრო მარტივი იქნებოდა თავის დაცვა იმ დაშვებით (მართებული ან მცდარი დაშვებით), რომ მას მსხვერპლის ვერაგულად და სასტიკი მეთოდით მკვლელობა თავიდანვე ჰქონდა განზრახული. ასეთ შემთხვევაში დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის ხელშეშლილი მცდელობის საკითხი თავიდანვე არ დადგება დღის წესრიგში (იხილეთ ზემოთ, „ბ.ბ“ ქვეთავი).

გ) ექსკუსი: ხელშეშლილი მცდელობა სასჯელის შეფარდების ეტაპზე

განსხვავება დამამძიმებელ გარემოებაში ჩადენილ მკვლელობასა და მარტივი მკვლელობის მიმართ შემთხვევას შორის (გსსკ-ის 212-ე პარაგრაფის

³⁸ *Murmann, Uwe*, in: Leipziger Kommentar zum StGB, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 122.

³⁹ *Murmann, Uwe*, JuS (Juristische Schulung) 2021, 3895 (387).

⁴⁰ *Heinrich, Bernd*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 825.

⁴¹ სხვა მაგალითები იხ. *Murmann, Uwe*, in: Leipziger Kommentar zum StGB, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 112.

მეორე აბზაცი) შესაძლოა ძალიან მცირე იყოს. სასამართლო პრაქტიკაზე დაყრდნობით, სხვათა სიცოცხლისთვის საფრთხის შემქმნელი საშუალებით მკვლელობისა და „უბრალო მრავალგზისი მკვლელობის“ ერთმანეთისგან გამიჯვნისას შემთხვევის დაკვალიფიცირება, როგორც წესი, გსსკ-ის 212-ე აბზაცის მეორე ნაწილით ხდება;⁴² მაგალითად, დამნაშავემ განიზრახა ასაფეთქებელი მოწყობილობის გამოყენებით მოკლას 100 ადამიანი ან მოკლას 1 ადამიანი, მაგრამ, იმავდროულად, დანარჩენი 99 ადამიანის სიკვდილის შესაძლებლობასაც ითვალისწინებს. პირველი მაგალითია მარტივი მკვლელობა, ხოლო მეორე მაგალითია დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის შემადგენლობა. ასეთი მოსაზრება უდავოდ სუსტი არგუმენტია,⁴³ თუმცა ასეთ დანაშაულში მსჯავრდებულს ნებისმიერ შემთხვევაში, დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის მსგავსად, გსსკ-ის 212-ე პარაგრაფის მეორე აბზაცის შესაბამისად სასჯელის სახით უფადო თავისუფლების აღკვეთა უნდა შეეფარდოს.

„უბრალო მრავალგზისი მკვლელობის“ აღიარების საფუძველზე, რომელიც დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის „სხვათა სიცოცხლისთვის საფრთხის შექმნის“ კრიტერიუმს არ აკმაყოფილებს, „სასჯელის ეტაპზე ხელშეშლილი მცდელობა“ შესაძლოა შემდეგნაირად იყოს გაგებული: დამნაშავეს აქვს დანაშაულის ჩადენის განზრახვა დაახლოებით 70 მგზავრის მიმართ, რომლებიც, მისი აზრით, ავტობუსში იმყოფებიან. თუმცა ავტობუსის აფეთქების მცდელობის ეტაპზე დამნაშავე გაარკვევს, რომ, მძღოლის გარდა, ავტობუსში არავინ იმყოფება. დამნაშავეს რჩება შესაძლებლობა, ბოლომდე მიიყვანოს მარტივი მკვლელობა, მაგრამ მისი დანაშაული ვეღარ იქნება მკვლელობის მძიმე შემთხვევა, რომელიც გსსკ-ის 212-ე პარაგრაფის მეორე აბზაცის შესაბამისად სასჯელის სახით უფადო თავისუფლების აღკვეთას ითვალისწინებს. გსსკ-ის 212-ე პარაგრაფის მეორე აბზაცის დამაფუძნებელი ფაქტობრივი გარემოებები ამ შემთხვევაში არ არის დანაშაულის შემადგენლობისთვის მართებული. მათზე არ არის დამოკიდებული, დანაშაული არის თუ არა დამთავრებული

მკვლელობა. შესაბამისად, ის ფაქტი, რომ მკვლელობის ბოლომდე მიყვანა სასჯელის დამამძიმებელი გარემოებების ფარგლებში ვერ მოხერხდა, მცდელობას ხელშეშლილად ვერ გადააქცევს. ეს დასკვნა მართებული იქნება, ვიდრე ხელშეშლილი მცდელობის ცნება ვინც არ იქნება განმარტებული და ის მხოლოდ დანაშაულის შემადგენლობის ბოლომდე მიყვანის შეუძლებლობით არ შემოიფარგლება.

დ) დანაშაულის დამთავრება, შედეგი, მიზანი და არსი

ხელშეშლილი მცდელობის შეფასებები, როგორც ზემოთ აღინიშნა, სხვადასხვაგვარია. თუმცა ცნების განმარტება ემყარება საერთო საფუძველს, კერძოდ, დამნაშავის შეხედულებას, რამდენად შესაძლებლად მიიჩნევს ის სისხლისსამართლებრივად შესაფერისი შედეგის მიღწევას. ის, თუ როდის არის ეს შედეგი მიუღწეველი, განსხვავებულად აღინიშნება: დანაშაულის დამთავრება, შედეგის გამოწვევა, მიზნის მიღწევა. ამას ემატება ისიც, რომ ხელშეშლილი მცდელობის კლასიკურ მაგალითებთან ერთად, ამ ცნებაში მოიაზრება ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც დანაშაულის ბოლომდე მიყვანა შესაძლებელია, თუმცა, დამნაშავის გადმოსახედიდან, ქმედების გაგრძელება აზრს კარგავს. დამამძიმებელი გარემოების შეუსრულებლობის გამო ხელშეშლილად გადაქცეული მკვლელობის მცდელობის კონტექსტში ამგვარი, ერთი შეხედვით არაარსებითი, ტერმინოლოგიური განსხვავებები სათანადოდ უნდა იქნეს შეფასებული. დამნაშავეს როდესაც შეუძლია მოკლას მსხვერპლი, მაგრამ არა დამამძიმებელ გარემოებაში, არაზუსტი იქნებოდა ასეთი შემთხვევა შეფასებულიყო, თითქოს დამნაშავეს შედეგის გამოწვევა ან მიზნის მიღწევა არ შეუძლია. ამის საპირისპიროდ, ცალსახად სწორი იქნებოდა შეფასება: შეუძლებელია მკვლელობის ჩადენა დამამძიმებელ გარემოებაში. აზრი აქვს თუ არა დანაშაულის გაგრძელებას, ამ საკითხთან დაკავშირებით შესაძლოა, საინტერესო იყოს საპირისპირო მიმართულებით განვითარებული მოსაზრებაც: მცდელობა ხელშეშლილია არა იმიტომ, რომ დანაშაულის ბოლომდე მიყვანის შესაძლებლობამ აზრი დაკარგა, არამედ, პირიქით, მცდელობა ხელშეშლილი არ არის იმიტომ, რომ დანაშაულის ძირითადი შემადგენლობის განხორციელება (მაკვალიფიცირებელი გარემოების არარსებობის მიუხე-

⁴² *Schneider, Helmut*, in: Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 212 Rn. 113.

⁴³ *Mitsch, Wolfgang*, JA (Juristische Arbeitsblätter) 2021, 726 ff.

დავად) კვლავ გონივრულია. ამ საკითხს ქვემოთ დაეთმობა ყურადღება.

3. დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება

გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღება შეუძლებელია იმ შემთხვევაში, როდესაც მისი მცდელობა ხელშეშლილია. ზემოთ იქნა აღნიშნული, რომ მცდელობის წარუმატებლობის (ხელშეშლილობის) საფუძველი შესაძლოა არსებობდეს როგორც ძირითადი დანაშაულის შემადგენლობის, მაგალითად, მარტივი მკვლელობის, საფეხურზე, ისე მისი დამამძიმებელი გარემოებების საფეხურზედაც. შესაბამისად, მცდელობის ეტაპზე ნებაყოფლობით ხელის აღების შესახებ მსჯელობა შეიძლება ორი მიმართულებით განვითარდეს.

ა) დანაშაულის ძირითადი შემადგენლობის ხელშეშლილი მცდელობა

იმ შემთხვევაში, როდესაც მცდელობა ხელშეშლილი ხდება იმ მიზეზით, რომელზედაც მკვლელობის ძირითადი შემადგენლობის (გსსკ-ის 212-ე პარაგრაფი) ბოლომდე მიყვანა არის დამოკიდებული, დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღების შესაძლებლობა გამოირიცხებულია; მაგალითად, თუ დამნაშავე მცდელობის ეტაპზე გააცნობიერებს, რომ მსხვერპლი თავდასხმამდე გარდაცვლილი იყო, დანაშაულის ბოლომდე მიყვანა შეუძლებელი იქნება. გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მეორე წინადადების თანახმად, მცდელობის ეტაპზე სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა შესაძლოა გამოირიცხოს დამნაშავის მიერ განუღმამა იმ მნიშვნელოვანმა ძალისხმევამაც, რომელიც შედეგის თავიდან აცილებისკენ არის მიმართული. თუმცა ამის წინაპირობა შემდეგი გარემოებაა: დამნაშავეს დანაშაულის ბოლომდე მიყვანა ჯერ კიდევ შესაძლებლად უნდა მიაჩნდეს. თუ დანაშაულის ადგილზე სხვა ადამიანიც იმყოფება, რომლის მოკვლა შეუძლია დამნაშავეს, ერთიანი შეფასების თეორიის შედეგად იკვეთება მოსაზრება, რომ ამ ადამიანის მოკვლაზე უარის თქმა უფარგის მცდელობაზე ხელის აღებად უნდა შეფასდეს, ვინაიდან მსხვერპლი უკვე გარდაცვლილი იყო. ეს მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი, რადგან მესამე პირის მკვლელობის მცდელობა არა იგივე,

არამედ სხვა დანაშაული იქნებოდა. ის, თუ როგორ იმოქმედებს დამნაშავე მესამე პირის მიმართ, ვერანაირ ზეგავლენას ვერ მოახდენს პირველი მსხვერპლის მიმართ მის მიერ განხორციელებული ქმედების სისხლისსამართლებრივ შეფასებაზე. დამნაშავეს ორივე ადამიანი რომ მოეკლა, იარსებებდა ორი დამთავრებული მკვლელობა, რომლებიც ჯამში დანაშაულთა ერთობლიობას ქმნიან (გსსკ-ის 53-ე პარაგრაფი). პირველი მსხვერპლის განზრახ მკვლელობის შემდეგ დამნაშავეს მეორე ადამიანის მოკვლაზე რომ ნებაყოფლობით ხელი აელო და ამ ნაწილში გათავისუფლებულიყო სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან, ამას მის მიერ განხორციელებული პირველი მკვლელობის მიმართ შემამსუბუქებელი ეფექტი ვერ ექნებოდა. აქ ცალსახად მნიშვნელოვანია ის გარემოებაც, რომ ეს დანაშაულები უზენაეს სამართლებრივ სიკეთეებს ეხება და დაზარალებულს (მკვლელობის შემთხვევაში, მის ნათესავებს) უფლება აქვთ, სისხლის სამართლის საქმეზე შეიტანონ საჩივარი (გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 395-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მეორე პუნქტი და მეორე აბზაცის პირველი პუნქტი). საკითხი სხვისი ნივთის დაზიანებას რომ ეხებოდეს (გსსკ-ის 303-ე პარაგრაფი), შესაძლებელი იქნებოდა იმაზე მსჯელობა, პირველი ნივთის დაზიანების შემდეგ მეორე ნივთის დაზიანებაზე ხელის აღება მიიჩნეოდა თუ არა საბოლოოდ დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღებად: T ქვას ესვრის მაღაზიის ვიტრინას, მაგრამ ააცილებს. ცოტა ხანში ამ ვიტრინას სხვა ჩაამსხვრევს (რომელიც თანაამსრულებელი არ არის). T-ს შეუძლია, იქვე მდებარე მაღაზიის ვიტრინა ჩაამსხვრიოს, თუმცა უარს იტყვის ამ განზრახვაზე. ამ შემთხვევაში ორი საკითხი იკვეთება, რომელთა საბოლოოდ გადაჭრაც აქ ვერ მოხერხდება: ათავისუფლებს თუ არა მეორე მაღაზიის ვიტრინის ჩამსხვრევაზე უარის თქმა დამნაშავეს პირველი ვიტრინის ჩამსხვრევის მცდელობის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან და დამოკიდებულია თუ არა ამ კითხვაზე დადებითი პასუხი იმ გარემოებაზე, საერთო მესაკუთრე ჰყავს თუ არა ორივე მაღაზიას. საერთო მესაკუთრის შემთხვევაში შესაძლებელი იქნებოდა დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების „საერთო ზეგავლენაზე“ საუბარი. თუმცა მკვლელობის ან ჯანმრთელობის დაზიანების შემთხვევაში ამგვარი მსჯელობა ფაქტობრივად შეუძლებელია. ორ ადამიანზე რო-

დესაც არის საუბარი, საქმე ყოველთვის ორ სხვა-დასხვა სამართლებრივ სიკეთეს ეხება.

ბ) დამამძიმებელი გარემოების ხელშეშლილი მცდელობა

ეს სტატია დოგმატიკურ სიახლეს ეხება ისეთ შემთხვევათა კონტექსტში, როდესაც დამნაშავე მას შემდეგ აიღებს მკვლელობის მცდელობაზე ხელს, რაც, თუნდაც შეცდომით, იფიქრებს, რომ მიუხედავად მკვლელობის ძირითადი შემადგენლობის ბოლომდე მიყვანის შესაძლებლობისა, ველარ მოახერხებს დამამძიმებელი გარემოების განხორციელებას. ლიტერატურაში ამ საკითხთან დაკავშირებით არ არსებობს ამომწურავი და სისტემური განმარტებები. სტატიის თემატიკასთან ყველაზე მეტად დაკავშირებულია ლაიფციგის კომენტარიდან ორი მონაკვეთი: (1) დამნაშავეს განზრახული ჰქონდა, მსხვერპლი ფარულად, სანამლავის გამოყენებით მოეკლა, მაგრამ ის ამას ველარ შეძლებს. ამის სანაცვლოდ, მას შეუძლია მსხვერპლს დანით მიაყენოს ჭრილობა და ამგვარად გამოასაღმოს სიცოცხლეს.⁴⁴ (2) დამნაშავეს განზრახული აქვს ყაჩაღობა; ჯერ კიდევ მცდელობის ეტაპზე, ვიდრე ის ძალადობას უშუალოდ მიმართავდა, მსხვერპლმა გონება დაკარგა; შესაბამისად, მისი ნივთის მისაკუთრებისათვის ძალადობის გამოყენება დამნაშავეს აღარ დასჭირდა.⁴⁵ უვე მურმანი (*Uwe Murmann*) ორივე შემთხვევას (დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობისა და ყაჩაღობის შემთხვევებს) ხელშეშლილ მცდელობად აფასებს. ყაჩაღობის მაგალითში ძალადობის გამოყენება სრულად უსარგებლო გახდა, სწორედ ამიტომ დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელებაზე ნებაყოფლობით უარის თქმა შეუძლებელი იქნებოდა. იმის თაობაზე, რომ დანის გამოყენებით მკვლელობაზე ან სხვისი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრებაზე უარის თქმა შესაძლოა დანაშაულზე „ნაწილობრივ ხელის აღება“ იყოს, ავტორი არაფერს ამბობს. მკვლელობის მაგალითში საინტერესოა ერთი დეტალი: „დამნაშავეს განზრახული ჰქონდა, მსხვერპლი ფარულად მოეკლა“.⁴⁶ განსხვავებული იქნებოდა თუ

არა შეფასება, დამნაშავესთვის მნიშვნელობა რომ არ ჰქონოდა, მსხვერპლს ფარულად, სანამლავის გამოყენებით მოკლავდა თუ სხვა რაიმე ხელსაწყო ან საშუალების გამოყენებით (თუმცა საბოლოოდ არა – ვერაგულად)?

ზემოაღნიშნულიდან როგორც ჩანს, გსსკ-ის 211-ე პარაგრაფის მე-2 აბზაცის მეორე ჯგუფში მოქცეული დამამძიმებელი გარემოებები თემის საილუსტრაციოდ საუკეთესოდ გამოსადეგია: მცდელობის ეტაპზე დამნაშავე გაცნობიერებს, რომ მართალია, მას შეუძლია მოკლას მსხვერპლი, მაგრამ არა – ვერაგულად, სისასტიკით ან ისეთი საშუალებით, რომელიც საფრთხეს უქმნის სხვათა სიცოცხლეს. სინანულის ან მსხვერპლის მიმართ სიბრალულის გამო, ის უარს იტყვის მკვლელობის საბოლოო აქტის განხორციელებაზე. ეს შემთხვევა არის დანაშაულის დაუმთავრებელ მცდელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღება (გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის პირველი წინადადება, პირველი ვარიანტი). თუ ამ ეტაპისთვის დამნაშავემ (ნამდვილად ან მისი აზრით) მსხვერპლს სიცოცხლისთვის საშიში დაზიანება მიაყენა, მაგრამ იგი მსხვერპლის სიკვდილის თავიდან ასაცილებლად სათანადო საშუალებებს გამოიყენებს, იარსებებს დანაშაულის დამთავრებულ მცდელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღება (გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფის პირველი წინადადება, მეორე ვარიანტი). ამ საკითხთან მიმართებით ხელშეშლილი მცდელობის დამოუკიდებელი მნიშვნელობის დოქტრინის მიმდევრებმა შესაძლოა შემდეგი კონტრარგუმენტები დაასახელონ: დამნაშავეს არ შეუძლია ვერაგული, სასტიკი ან სხვათა სიცოცხლისთვის საფრთხის შემცველი საშუალებით მკვლელობაზე ხელის აღება; დამნაშავეს აღარ შეუძლია ხელი შეუშალოს ზემოაღნიშნულ დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობას; შესაბამისად, მკვლელობის მცდელობა ხელშეშლილია, დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება კი – გამორიცხული, მიუხედავად იმისა, რომ მსხვერპლის სიკვდილი სწორედ დამნაშავეს ქმედებიდან გამომდინარე არ დამდგარა.

გაბატონებული მოსაზრების მხარდამჭერებთან კამათისას თავს იჩენს მსჯელობისთვის აუცილებელი მასალის ნაკლებობა, რადგან აქ მიმოხილულ განსაკუთრებულ შემთხვევებთან მიმართებით საკმაო მოსაზრებები არ არსებობს. შესაბამისად, დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების დასაშვებობასთან მიმართებით მხოლოდ ვარაუდების

⁴⁴ *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 109.

⁴⁵ *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 126.

⁴⁶ გამახვილებულია ყურადღება.

გამოთქმა არის შესაძლებელი. ის, ვინც ხელშეშლილი მცდელობის განმარტებისას ყურადღებას უმთავრესად დანაშაულის დამთავრების შეუძლებლობაზე ამახვილებს, ახლოსაც არ არის ისეთი მცდელობის დადასტურებასთან, რომელზე ხელის ალებაც შეუძლებელია. დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის მცდელობის ეტაპზე დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის ალების შემთხვევებისთვის რაიმე განსაკუთრებული დოგმები არ არსებობს. ბევრად მოქნილად შეიძლება შემთხვევის შეფასება, როდესაც ყურადღება გამახვილებულია არა დანაშაულის დამთავრების შეუძლებლობაზე, არამედ შედეგის დადგომის შეუძლებლობაზე (იხილეთ ზემოთ, II.1 ქვეთავი). მსხვერპლის სიკვდილის, როგორც მკვლელობის მთავარი მნიშვნელობის შედეგის გამოწვევა, დამნაშავეს კვლავ შეუძლია. იმ გარემოებას, რომ დანაშაული ვერაგულად, სისასტიკით ან სხვათა სიცოცხლისთვის საფრთხის შემცველი საშუალებით ვერ ხორციელდება, არაფერი აქვს საერთო დანაშაულის „შედეგთან“. შესაბამისად, ამაზე კამათი და, შედეგად, ხელშეშლილი მცდელობის უარყოფა ყოველთვის შესაძლებელია. იგივე შეიძლება ითქვას მათზე, ვინც ხელშეშლილი მცდელობის მთავარ მნიშვნელობას დამნაშავეს მიერ დასახულ მიზანში ხედავს. ის, რომ დამნაშავეს მიზანი შესაძლოა მსხვერპლის ვერაგულად, სისასტიკით ან სხვათა სიცოცხლისთვის საფრთხის შემცველი საშუალებით მოკვლა იყოს, აბსოლუტურად დასაშვებია. სადისტისთვის ალბათ მნიშვნელობა არ აქვს, ბოლოს მისი მსხვერპლი დაიღუპება თუ წამებას გადაურჩება. მისთვის მთავარია, მსხვერპლი აწამოს, ნახოს მისი ტანჯვა და თავისი გარყვნილი მისწრაფებები დაიკმაყოფილოს. ის, რომ დამნაშავეს ვერაგული, სასტიკი და სხვათა სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საშუალებით მკვლელობის მიმართ პირველი ხარისხის პირდაპირი განზრახვა უნდა ამოძრავებდეს, ასევე ზოგადი წინაპირობაა.⁴⁷ თუ დამნაშავე ამას ვერ შეძლებს, მისი დანაშაულის მიზანი განუხორციელებელი დარჩება, მიუხედავად იმისა, რომ მას მკვლელობის ძირითადი შემადგენლობით გათვალისწინებული შედეგის მიღწევა ჯერ კიდევ შეუძლია. თუმცა ის დამნაშავე, რომელსაც კონკრეტული მსხვერპლის მოკვლა სურს, ხოლო სხვათა სიცოცხლისთვის შესაძლო საფრთხის შექ-

მნას მხოლოდ მისი ქმედების უსიამოვნო თანმდევ შედეგად მიიჩნევს, ამ შედეგის დადგომას გულგრილად ეკიდება და მიზნად ნამდვილად არ აქვს დასახული უკონტროლო მომაკვდინებელი ძალის გამოყენებით განუსაზღვრელი პირთა წრის განადგურება. ხელშეშლილი მცდელობის იმ განმარტების მომხრეებმა, რომლებიც ამ ცნების ძირითად მნიშვნელობას მიზნის მიღწევის წარუმატებლობაში ხედავენ, ასეთი შემთხვევა არ უნდა მოიყვანონ მაგალითად. თუმცა ზოგიერთის მიერ გამოთქმული მოსაზრებები კონკრეტულ სისხლისსამართლებრივ შინაარსთან მიმართებით არ ტოვებს მიზანშეწონილი და საგნობრივი დასკვნის გაკეთების შთაბეჭდილებას. ეს მოსაზრებები სინონიმებად აღიქმება, ხოლო რიგ ტექსტებში ისინი ერთდროულად, თანაბარი მნიშვნელობით გამოიყენება.⁴⁸ შესაბამისად, სწორედ ამის გამო არის, რომ გაბატონებული მოსაზრების თანახმად მცდელობა ხელშეშლილად მიიჩნევა, როდესაც მცდელობის ეტაპზე დამნაშავე ხედავს, რომ შეუძლებელია დანაშაულის შემადგენლობის ბოლომდე განხორციელება იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც ეს არათუ დანაშაულის შედეგის ან მიზნის მიღწევის წარუმატებლობას, არამედ მაკვალიფიცირებელი ნიშნის (გსსკ-ის 211-ე პარაგრაფის მეორე აბზაცის მიხედვით, დამამძიმებელ გარემოებაში ჩადენილი მკვლელობის ერთ-ერთი ნიშნის) განუხორციელებლობასაც გულისხმობს. აქედან გამომდინარე, დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის მცდელობაზე ნებაყოფლობით ხელის ალება შეუძლებელია. თეორიულად დასაშვებია, რომ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლებისთვის დამნაშავემ ნებაყოფლობით ხელის ალების პრივილეგიით ვერ ისარგებლოს, რადგან მარტივი მკვლელობის მცდელობას ნორმათა კონკურენციით დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის მცდელობა გადაფარავს.

თუმცა დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის ალების (როგორც სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების საფუძვლის) ამგვარი გამორიცხვა სწორი არ არის. ალბათ, გაბა-

⁴⁷ *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn.

⁴⁸ *Heinrich, Bernd*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 6. Aufl. 2019, Rn. 770: „შედეგის გამოწვევა აღარ შეუძლია“; „ობიექტურად მიზნის მიღწევა აღარ შეუძლია“; *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 71: „შედეგის მიღწევა აღარ შეუძლია“; „მისი ქმედების მიზანი აღარ არსებობს“; „დანაშაულის დამთავრებისკენ სწრაფვა უიმედოა“.

ტონებული მოსაზრების მიმდევრებიც ფრთხილად გაიზიარებენ ვერაგული მკვლელობის⁴⁹ სხვადასხვა მაგალითთან⁵⁰ მიმართებით შემოთავაზებულ განსხვავებულ სამართლებრივ შეფასებებს. ხელშეშლილი მცდელობის გამო დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების გამორიცხვა გონივრული იქნებოდა იმ შემთხვევაში, თუ დამნაშავის მიერ მიზნად დასახული კომპონენტის განხორციელება ობიექტურად შეუძლებელია ან მას ეს ასე ჰგონია. ეს მიდგომა სანინალმდეგო მოსაზრების მომხრეებმაც შესაძლოა გაიზიარონ, რადგან დანაშაულზე ხელის აღების მახასიათებელი „ნებაყოფლობითობა“⁵¹ (რაც მაინცდამაინც „ფსიქოლოგიურად“⁵² არ უნდა იქნეს გაგებული) ამგვარი შეფასების შესაძლებლობას იძლევა. ამის საპირისპიროდ, თუ დამამძიმებელი გარემოების სისრულეში მოყვანას (როგორც, მაგალითად, სხვათა სიცოცხლისთვის საფრთხის შექმნა) დამნაშავისთვის მნიშვნელობა არ აქვს და ამ საკითხის მიმართ ის ევენტუალური განზრახვით⁵³ მოქმედებს, დგება შემთხვევის კანონის სანინალმდეგოდ შეფასების საკითხი. დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების გამორიცხვა იმ შემთხვევაში, როდესაც დამნაშავე უარს ამბობს ისეთ განზრახვაზე, რომლის მიღწევაც შეუძლია (მაგალითად, ადამიანის მოკვლა), დაუსაბუთებელია. ამგვარ შემთხვევებში დანაშაულის ბოლომდე მიყვანაზე უარის თქმა დასაფასებელია და, როგორც კანონის ფარგლებში დაბრუნება, სისხლისსამართლებრივი

პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლებით უნდა დაჯილდოვდეს. სპეციალური ან ზოგადი პრევენციის მიზნებიდან გამომდინარე, საჭირო არ არის, რომ დაისაჯოს დამნაშავე, რომელმაც თავისი თავისუფალი ნებით უარი თქვა დანაშაულის ბოლომდე მიყვანაზე.

სტატიაში გამოთქმული იმ მოსაზრების დამადასტურებელი ყველაზე ძლიერი არგუმენტი, რომ მაკვალიფიცირებელი გარემოების განუხორციელებლობა თავიდანვე არ გამორიცხავს დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის მცდელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღების შესაძლებლობას, არის დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის მცდელობისა (გსსკ-ის 211-ე და 22-ე პარაგრაფები) და მარტივი მკვლელობის განსაკუთრებით მძიმე შემთხვევის მცდელობის (გსსკ-ის 212-ე პარაგრაფის მეორე აბზაცი, 22-ე პარაგრაფი) ერთმანეთთან შეპირისპირება; მაგალითად, დამნაშავე ასაფეთქებელი მოწყობილობით თავს ესხმის სახლს, რომელშიც ვარაუდობს, რომ უამრავი ადამიანი იმყოფება. სინამდვილეში აღმოჩნდება, რომ დროის იმ მონაკვეთში მთელ სახლში – მხოლოდ ერთი ადამიანი, ხოლო მახლობლად მდებარე შენობებში არც ერთი ადამიანი არ იმყოფებოდა. დამნაშავე X-ს სურს, რომ მოკლას ერთადერთი ადამიანი, სწორედ ის, რომელიც სახლშია. დამნაშავე აცნობიერებს და გულგრილად ეკიდება იმ გარემოებას, რომ თავდასხმას შესაძლოა უამრავი (მათ შორის, შენობის გარეთ მყოფი) ადამიანი ემსხვერპლოს. დამნაშავე Y-ს სურს შეძლებისდაგვარად ბევრი, სახლში მყოფი ყველა ადამიანი მოკლას, თუმცა ის იმ შემთხვევაშიც კმაყოფილი დარჩება, ერთ ადამიანს მაინც თუ გამოასალმებს სიცოცხლეს. ორივე დამნაშავე მცდელობის ეტაპზე გაცნობიერებს, რომ ერთზე მეტი ადამიანის მოკვლას ვერ შეძლებენ, ამიტომ ხელს აიღებენ ქმედებაზე. დამნაშავე Y-ის მიერ განზრახული დანაშაული, სადავო მოსაზრების მიხედვით, „უბრალო მრავალგზის მკვლელობად“ მიიჩნევა, რომელიც ვერ ექცევა ისეთი დამამძიმებელი გარემოების ფარგლებში, როგორც არის სხვათა სიცოცხლისთვის საფრთხის შემცველი საშუალება.⁵⁴ Y-ს მხოლოდ ერთი მკვლელობის ჩადენა სურდა, რომელიც შესაძლოა, მსხვერპლთა რაოდენობიდან გამომდინარე, მკვლელობის „გან-

⁴⁹ (1) დამნაშავისათვის მნიშვნელოვანია მსხვერპლის გულუბრყვილობა; (2) დამნაშავისათვის არ არის მნიშვნელოვანი მსხვერპლის გულუბრყვილობა, მაგრამ ეს მისთვის ცნობილია; (3) დამნაშავე დასაშვებად მიიჩნევს მსხვერპლის გულუბრყვილობას და გულგრილად ეკიდება ამას; ვერაგული მკვლელობისას „გამოყენების გაცნობიერების“ უარყოფაზე იხ. *Schneider, Helmut*, in: *Münchener Kommentar zum StGB*, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 211 Rn. 187 ff.

⁵⁰ *Murmann, Uwe*, in: *Leipziger Kommentar zum StGB*, Bd. 2, 13. Aufl. 2021, § 24 Rn. 109.

⁵¹ *Heinrich, Bernd*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 6. Aufl. 2019, Rn. 809 ff.

⁵² *Mitsch, Wolfgang*, *Strafrecht in der Examensklausur*, § 6 Rn. 69.

⁵³ არც გსსკ-ის 211-ე და არც გსსკ-ის მე-15 პარაგრაფიდან არ გამომდინარეობს, რომ არაპირდაპირი განზრახვა არ კმარა; ამ საკითხზე ცალსახად იხ. *Sternberg-Lieben, Detlev*, in: *Schönke, Adolf/Schröder, Horst*, 30. Aufl., 2019, § 211 Rn. 37: „Bewusstsein der Nichtkontrollierbarkeit des benutzten Tötungsmittels“.

⁵⁴ *Schneider, Helmut*, in: *Münchener Kommentar zum StGB*, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 211 Rn. 127.

საკუთრებით მძიმე შემთხვევა“ ყოფილიყო. ამის საპირისპიროდ, დამნაშავე X-ის განზრახვა მოიცავდა დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობას, ჩადენილ ისეთი საშუალებით, რომელიც საფრთხეს უქმნის სხვათა სიცოცხლეს. როგორც X-ს, ისე Y-ს შეუძლიათ, ერთი ადამიანის მოკვლით დამთავრებული მკვლელობა ჩაიდინონ. ვინაიდან Y-ს ერთი ადამიანის მოკვლის გარდა, სხვა გეგმა ისედაც არ ჰქონია, მისი მცდელობა ხელშეშლილად არ ჩაითვლება. ის, რომ ერთი ადამიანის ნაცვლად მრავალი ადამიანის მოკვლა შეუძლებელი აღმოჩნდა, დანაშაულის ქმედების შემადგენლობასა და მის დამთავრებაზე გავლენას ვერ იქონიებს. განსხვავებულად უნდა შეფასდეს X-ის დანაშაული: მას სურდა მკვლელობის დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენა, რომლის ქმედების შემადგენლობის შესაბამისი შედეგის დადგომა გამოირიცხა დამამძიმებელი გარემოების სისრულეში მოყვანის შეუძლებლობის გამო. ამ შემთხვევის ხელშეშლილ მცდელობად მიჩნევა და მასზე ნებაყოფლობით ხელის აღების გამორიცხვა უმართებულო და მიუღებელია განსაკუთრებით მეორე მაგალითთან შედარებისას, რომელიც აბსოლუტურად სხვაგვარად ფასდება და იქ დამნაშავე თავისუფლდება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების გამო. დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების აღიარება არ უნდა იყოს იმაზე დამოკიდებული, უმართლობის დამამძიმებელი გარემოებები ტექნიკური თვალსაზრისით ქმედების შემადგენლობის შესაბამისი კვალიფიკაციის ფარგლებში ექცევა⁵⁵ თუ განსაკუთრებით მძიმე შემთხვევის სტანდარტულ მაგალითად⁵⁶ გადაიქცევა. ის, რასაც ამ საკითხის გადაჭრა ორივე მაგალითში რეალურად უნდა ეფუძნებოდეს, არის დანაშაულის ძირითადი შემადგენლობა. თუ დამნაშავის გადმოსახედიდან, მისი ბოლომდე მიყვანა ჯერ კიდევ შესაძლებელია, მცდელობა ვერ მიიჩნევა ხელშეშლილად მხოლოდ იმიტომ, რომ, დამნაშავის აზრით, დამამძიმებელი გარემოების სისრულეში მოყვანა შეუძლებელი გახდა. თუმცა, თუ დამნაშავე გადაწყვეტს, რომ დანაშაული მხოლოდ დამამძიმებელი გარემოების ფარგლებში უნდა ჩა-

იდინოს, შესაძლოა, დანაშაულებრივი ქმედების გაგრძელებას (მხოლოდ მისი ძირითადი შემადგენლობის განხორციელების მიზნით) მართლაც აზრი დაეკარგოს. ეს დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების გამოსარიცხი ანგარიშგასანევი საფუძველია, თუმცა – არა მცდელობის ხელშეშლილობის, არამედ ქმედების არანებაყოფლობითობის გამო. თუ ვინმეს სურს, არსობრივად შეაჯამოს ის, თუ დანაშაულის ძირითად შემადგენლობაში რატომ შედის დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების საფუძველი, შეუძლია სხვა კონტექსტში⁵⁷ გამოყენებული „გასაკიცხაობის ძირითადი არსით“ იხელმძღვანელოს. ეს, როგორც წესი, სწორედ დანაშაულის ძირითად შემადგენლობაში შედის. ამრიგად, დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება, როგორც სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების საფუძველი, არსებობს იმ შემთხვევაში, როდესაც დამნაშავე ნებაყოფლობით ამბობს უარს ძირითადი უმართლობის ბოლომდე მიყვანაზე.

IV. სხვა დანაშაულების მაკვალიფიცირებელი შემადგენლობების მცდელობა

ის, რაც ზემოთ დამამძიმებელ გარემოებებში მკვლელობის მცდელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებასთან მიმართებით იქნა გამოკვლეული და, საბოლოოდ, საკითხის გადაჭრის სახით შემოთავაზებული, ვრცელდება სხვა მაკვალიფიცირებელ შემადგენლობებზედაც. ამის განხილვა შესაძლებელია ბინაში უკანონო შეღწევის გზით ქურდობის მცდელობის მაგალითზე:

ლამით დამნაშავე X-ი შეაღწევს შენობაში, რომელიც მას საცხოვრებელი ბინა ჰგონია. მას სურს, მოიპაროს ძვირფასი ნივთები. დამნაშავე ჯერ კიდევ დანაშაულის მცდელობის ეტაპზე, ვიდრე მართლსაწინააღმდეგოდ დაეუფლებოდა სხვის ნივთს, მიხვდა, რომ შენობა, რომელშიც იმყოფება, დაუსახლებელია. დამნაშავე Y-ი ლამით შეაღწევს შენობაში, რომელიც მას ეკლესია ჰგონია. მას სურს ძვირფასი ნივთების, მათ შორის, ბარძიმების, შანდლებისა და სხვა საკრალური ნივთების მოპარვა.

⁵⁵ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 179.*

⁵⁶ *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 184.*

⁵⁷ ქმედებისა და უმოქმედობის გამიჯვნა იხ. *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2019, Rn. 866.*

იგი დიდი ოთახის კედლიდან ჩამოხსნის ფართო ნახატს, რომელზედაც ძველი ალთქმის მოტივებია ასახული. ის ნახატთან ერთად შენობის დატოვებამდე მიხვდება, რომ არათუ ეკლესიაში, არამედ ერთი რუსი მილიარდერის პომპეზურ რეზიდენციაში შეპარულა, რომელიც ულმის კათედრალის მოდელზეა აგებული.

ორივე დამნაშავემ შეწყვიტა ქმედება და უარი თქვა „ნადავლის“ მისაკუთრებაზე, რაც შეიძლება ქურდობის მცდელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებად იქნეს მიჩნეული. თუმცა დამნაშავე X-ს განზრახული ჰქონდა ქურდობა ბინაში უკანონო შეღწევით (გსსკ-ის 242-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცი; 244-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მე-3 პუნქტი; მე-4 აბზაცი), რაც ვერ მოახერხა იმ მიზეზით, რომ დამამძიმებელი გარემოება ობიექტის გამოუსადეგარობის გამო ვერ შესრულდა. თუმცა, ვინაიდან დამნაშავეს უდავოდ ნადავლის მოპოვება ჰქონდა განზრახული და არ ადარდებდა, შენობა საცხოვრებელი ბინა იყო თუ არა, დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება არ გამოირიცხება. ეს Y-ის დანაშაულთან შედარებითაც დასტურდება. Y-ს თავიდანვე განზრახული ჰქონდა ქურდობის ძირითადი შემადგენლობის ჩადენა. ის გარემოება, რომ მას თავდაპირველად ქურდობის განსაკუთრებით მძიმე შემთხვევის ფარგლებში მოქცეული შემადგენლობის განხორციელება სურდა (გსსკ-ის 243-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მე-2 წინადადება, ნომერი 4), ხოლო მცდელობის დროს გააცნობიერა, რომ ეკლესიაში არ იმყოფებოდა, ქურდობის მცდელობის ძირითად შემადგენლობას არ ცვლის. შესაბამისად, ხელშეშლილია თუ არა მცდელობა, არ არის დამოკიდებული იმაზე, თუ საწყის ეტაპზე როგორ სურდა დამნაშავეს დანაშაულის (ამ შემთხვევაში, ქურდობის (გსსკ-ის 242-ე პარაგრაფი)) დამთავრება. დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების საფუძველზე სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების საკითხთან დაკავშირებით კი უნდა ითქვას, რომ, X-ის და Y-ის შემთხვევების ერთმანეთისგან განსხვავებულად შეფასების ანგარიშგასაწივი საფუძველი არ არსებობს.

V. დასკვნა

იმ შემთხვევაში, თუ სისხლის სამართლის მეცნიერება და სასამართლო პრაქტიკა, წინააღმდეგობების მიუხედავად, „ხელშეშლილი მცდელობის“ კანონს მიღმა შექმნილ, დამოუკიდებელ დოგმატურ არსებობას მყარად არ ჩაეჭიდებოდნენ, ამ სტატიის შესაქმნელად რაიმე განსაკუთრებული საგნობრივი საფუძველი არ იარსებებდა. ავტორის მიერ საპირისპირო მოსაზრებების გაზიარების პირობებშიც კი არ არსებობს განსაკუთრებული სირთულის პრობლემები სტატიაში მოყვანილ შემთხვევებთან მიმართებით. გსსკ-ის 24-ე პარაგრაფით გათვალისწინებულ ნიშნებს ისეთი ფარგლები აქვს, რომ დამნაშავეს ქმედების ხარისხს დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების შედეგად სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების საფუძველად გადააქცევს. ამ მეთოდის მეშვეობით მარტივი ხდება ისეთი შემთხვევების შეფასება, როდესაც დამნაშავეს მის მიერ, სულ მცირე, არაპირდაპირი განზრახვით მოცული დანაშაულის გეგმის შემადგენელი დამამძიმებელი გარემოების შესრულება არ შეუძლია ან ჰგონია, რომ აღარ შეუძლია. ყოველივე ზემოაღნიშნული ადასტურებს, რომ „ხელშეშლილი მცდელობის“ ცნება ზედმეტია.⁵⁸

⁵⁸ Schröder, Friedrich Christian, NSTZ (Neue Zeitschrift für Strafrecht) 2009, 9, 12.

საზოგადოებრივი საშიშროების ცნების ფუნქციები ქართულ სისხლის სამართალში*

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *ქეთევან მჭედლიშვილი-ჰედრიხი* LL.M. (ფრაიბურგი), საქართველოს უნივერსიტეტი

I. შესავალი

ჩემსა და პროფესორ ბერნდ ჰაინრიხს შორის კოლეგიალური მეგობრობა 2007 წელს დაიწყო, როდესაც თბილისი-იენა-ბერლინის პირველი სამეცნიერო თანამშრომლობის (2006-2010 წლები) ფარგლებში სხვადასხვა სამუშაო შეხვედრა გაიმართა. ამ დროისათვის იუბილარს უკვე ჰქონდა გამოცემული სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის სახელმძღვანელოს პირველი გამოცემა, მე კი ვემზადებოდი დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმების შესახებ ჩემი სახელმძღვანელოს შესაქმნელად. ჩვენი სამეცნიერო მსჯელობები, ქართული სისხლის სამართლის ტრანსფორმაციისა და ქართული სისხლისსამართლებრივი დოგმატიკის განვითარების გარდა, შეეხებოდა საზოგადოებრივი საშიშროების ცნებასაც, რომელსაც საბჭოთა სისხლის სამართლის ისტორიის განმავლობაში სხვადასხვა ფუნქცია ჰქონდა მინიჭებული. ამ სტატიაში აღნიშნული ინსტიტუტი სხვადასხვა ფუნქციებით იქნება წარმოდგენილი და ნაჩვენები, რომ ეს ცნება დროთა განმავლობაში იცვლებოდა და დღესდღეობით ასრულებს არა სისხლისსამართლებრივი დასჯადობის გაფართოების, არამედ მისი შეზღუდვის ფუნქციას. ამ მიზეზით, ის, როგორც უსამართლო სისხტემის საფუძველი, პოსტსოციალისტური ქართული სისხლის სამართლის დოქტრინიდან არ უნდა იქნეს ამოღებული.¹

* სტატია გერმანულიდან თარგმნა ჟურნალის სამუშაო ჯგუფის წევრმა, აზა მორგოშიამ.

¹ *Mtschedlischwili-Hädrich, Ketewan, Der Verbrechensbegriff im georgischen Strafrecht, in Strafrechtsentwicklung in Osteuropa, Zwischen Bewältigung und neuen Herausforderungen, Eser, Albin/Arnold, Jörg/Trappe, Julie (Hrsg.), 2005, გვ. 170 და მომდევნო გვერდები.*

II. საზოგადოებრივი საშიშროება, როგორც სახელმწიფოს ძალაუფლების გაფართოების ინსტრუმენტი

1921 წელს, საქართველოს გასაბჭოების შემდეგ, ქვეყანაში დაფუძნდა დანაშაულთან მებრძოლი ორგანოები, თუმცა 1922 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მიღებამდე არ მიღებულა რაიმე კანონი, რომელიც დანაშაულებრივ ქმედებას განმარტავდა. გამოიცა პროპაგანდისტული ხასიათის მქონე უამრავი დეკრეტი, რომლებიც მართალია, კლასობრივი დაპირისპირების შესახებ ზოგად მითითებებს შეიცავდა, მაგრამ არ განმარტავდა დანაშაულის შემადგენლობასა და სანქციებს.

საბჭოთა რუსეთის მსგავსად, საბჭოთა საქართველოშიც რევოლუციამდელ რუსეთში აღიარებული პროგრესული სისხლისსამართლებრივი პრინციპები, ინსტიტუტები² და სასამართლო სისტემა გაუქმდა.³ დანაშაულის ფორმალური ცნება, რომლის მიხედვითაც, დანაშაული განისაზღვრებოდა როგორც აკრძალული ქმედების ჩადენა, უარყოფილ იქნა იმ საფუძველით, რომ შეუძლებელი იქნებოდა კლასობრივი დაპირისპირების ყველა ფორმის სისხლის სამართლის კანონში თავმოყრა.⁴ ქმედებისა თუ პიროვნების საზოგადოებრივი საშიშროება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ერთადერთ ნინაპირობად გამოცხადდა, ხოლო სანქციის სახისა და ზომის შემფარდებლად განისაზღვრა ტრიბუნალები და სახალხო სასამართლოები,⁵ სადაც მოსამართლეები რევოლუციის შედეგად ჩამოყალიბე-

² *Mtschedlischwili-Hädrich, Ketewan, Der Verbrechens- und Gesellschaftsgefährlichkeitsbegriff im georgischen Strafrecht, 2000, გვ. 31 და მომდევნო გვერდები.*

³ *Schittenhelm, Ulrike, Strafe und Sanktionssystem im sowjetischen Recht, 1994, გვ. 10.*

⁴ *Piontkovskij, Andrey/Kelina, Sofija, in: Kudrjavcev (რედ.), Uголовное право, Istorija juridičeskoj nauki, 1978, გვ. 36.*

⁵ *Schvekov, Georgij, Pervij sovetskij uголовnij kodex, 1970, გვ. 120.*

ბული სამართლებრივი ცნობიერებით ხელმძღვანელობდნენ.⁶ საბჭოთა საქართველოში პირველი, 1922 წლის, სისხლის სამართლის კოდექსის მიღებამდე პერიოდი შეიძლება იდენტიფიცირდეს, როგორც „ბოლშევიკური სამართლებრივი ნიჰილიზმით“⁷ გამოწვეული სამართლებრივი ვაკუუმი“.

მიუხედავად 1917 წლის ოქტომბრის რევოლუციის შემდგომი მცდელობებისა, რომ სისხლის სამართლის კოდექსი დანაშაულთა ზუსტი განმარტების გარეშე, კერძოდ, მისი კერძო ნაწილის გარეშე შემუშავებულიყო,⁸ პირველი საბჭოთა სისხლის სამართლის კოდექსები და, მათ შორის, საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის 1922 და 1928⁹ წლის სისხლის სამართლის კოდექსები ტრადიციულად ზოგადი და კერძო ნაწილები-საგან შედგებოდა; დანაშაულთა შემადგენლობები ამ კოდექსებში ფართოდ იყო ფორმულირებული, ხოლო – მოსამართლის მიერ ნორმის გამოყენების არეალი მნიშვნელოვნად გაფართოებული.¹⁰ იმისათვის, რომ სისხლის სამართალი კლასობრივი დაპირისპირების ინსტრუმენტად ჩამოყალიბებულიყო, საბჭოთა საქართველოს 1922 და 1928 წლის სისხლის სამართლის კოდექსებში საზოგადოებრივი საშიშროების იდეოლოგიურად ჩამოყალიბებული ინსტიტუტი 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მიღებამდე დანაშაულის განმსაზღვრელ

ერთადერთ ნიშნად განიმარტებოდა¹¹ და ამ გზით დანაშაულის ცნებასთან თანაბრდებოდა.

საბჭოთა საქართველოს 1922 წლის სისხლის სამართლის კოდექსი სიტყვასიტყვით იმეორებდა რუსეთის ფედერაციის სისხლის სამართლის კოდექსის ჩანაწერს, რომელიც დანაშაულის ცნებას შემდეგნაირად განმარტავდა: დანაშაულად მიიჩნევა საზოგადოებრივად საშიში ყოველი მოქმედება ან უმოქმედობა, რომელიც საფრთხეს უქმნის კომუნისტურ წყობაში გარდამავალი პერიოდისთვის მუშათა და გლეხთა მიერ შექმნილ საბჭოთა წესწყობილებასა და სამართლებრივ წესრიგს.¹² საქართველოს 1928 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-5 მუხლის თანახმად, დანაშაულად ითვლებოდა არა სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული საზოგადოებრივად საშიში მოქმედება ან უმოქმედობა, არამედ საზოგადოებრივად საშიში ყოველი მოქმედება ან უმოქმედობა, რომელიც საფრთხეს უქმნიდა საბჭოთა წესრიგს ან ხელყოფდა სამართლებრივ წესრიგს. ამგვარად, საზოგადოებრივი საშიშროება დანაშაულის ზოგად შემადგენლობად გადაიქცა,¹³ ანალოგიის გამოყენება დასაშვები გახდა პირის საწინააღმდეგოდ, ხოლო პრინციპი „არ არსებობს სასჯელი კანონის გარეშე“ ჩანაცვლა დებულებამ „არ არსებობს საზოგადოებრივი საშიშროება სასჯელის გარეშე“.

დანაშაულის ერთსაფეხურიანი აგებულება (ყველაფერი დანაშაულია, რაც საზოგადოებრივად საშიშია) ეწინააღმდეგებოდა აუცილებელი მოგერიებისა (1928 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-12 მუხლი) და უკიდურესი აუცილებლობის (1928 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-13 მუხლი) ნორმებს, ვინაიდან ისინი განიხილებოდა სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ქმედების საზოგადოებრივი საშიშროების გამომრიცხავ საფუძვლებად. შესაბამისად, კანონმდებელი იძულებული იყო, დანაშაულის შემადგენლობისათვის

⁶ საბჭოთა მმართველობის პირველ წლებში ქართული სამართლოები, საბჭოთა რუსეთის მსგავსად, სამართალს თვითნებურად, მარტივი სამართლიანობის შეგრძნების საფუძველზე განმარტავდნენ, ძველი კანონებისა თუ ახალი დეკრეტების გათვალისწინების გარეშე. *Schittenhelm, Ulrike, Strafe und Sanktionssystem im sowjetischen Recht*, 1994, გვ. 11.

⁷ *Turawa, Merab, Straftatsysteme in rechtsvergleichender Sicht unter besonderer Berücksichtigung des Schuldbegriffs*, 1998, გვ. 132.

⁸ *Piontkovskij, Andrey/Kelina, Sofija*, in: Kudrjavcev (Red.), *Ugolovnoe pravo, Istorija juridičeskoj nauki*, 1978, გვ. 15.

⁹ ვინაიდან ძირითადი კანონმდებლობის მიღების კომპეტენცია საბჭოთა კავშირის კანონმდებელს ჰქონდა, კავშირში შემავალი რესპუბლიკების სისხლის სამართლის კოდექსები შინაარსობრივად თითქმის იდენტური იყო.

¹⁰ ლენინის მიერ იუსტიციის კომისარ კურსკისადმი მიწერილი წერილის თანახმად, კანონის ფორმულირება უნდა ყოფილიყო რაც შეიძლება ფართო, რადგან მხოლოდ სამართლიანობისა და სინდისის რევოლუციური გრძობა გადაწყვეტდა მათ მეტნაკლებად ფართო გამოყენებას პრაქტიკაში, *Mtschedlishvili-Hädrich, Ketewan, Der Verbrechens- und Gesellschaftsgefährlichkeitsbegriff im georgischen Strafrecht*, 2000, გვ. 24, Fn. 24.

¹¹ პარალელი პოლონურ სისხლის სამართალთან: *Wróbel, Włodzimierz, Zum Aufbau der Straftat*, insbesondere zum formellen/materiellen Straftatbegriff, in: *Eser, Albin/Arnold, Jörg/Trappe, Julie* (Hrsg.), *Strafrechtsentwicklung in Osteuropa, Zwischen Bewältigung und neuen Herausforderungen*, 2005, გვ. 148.

¹² ნორმის გერმანული თარგმანის წყარო: *Turawa, Merab, Straftatsysteme in rechtsvergleichender Sicht unter besonderer Berücksichtigung des Schuldbegriffs*, 1998, გვ. 135.

¹³ *Marckwald, Hans, Der Verbrechensbegriff im russischen Strafrecht*, 1933, გვ. 5; *Schroeder, Friedrich-Christian, Das Strafrecht der UdSSR de lege ferenda*, 1959, გვ. 12.

დამატებითი მნიშვნელობა მიენიჭებინა და ამ გზით დანაშაულის ერთსაფეხურიანი აგებულების ფარგლები გაეფართოებინა.¹⁴

იმ შემთხვევაში, თუ ქმედების საზოგადოებრივი საშიშროება, როგორც დანაშაულის ზოგადი შემადგენლობა, მოქმედებისა თუ უმოქმედობის დასჯადობას ადგენდა, ამის საპირწონედ მისი არარსებობა დანაშაულსა და მის დასჯადობას გამორიცხავდა. რუსეთის ფედერაციის 1926 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, ისეთი მოქმედება თუ უმოქმედობა, რომელიც მცირე მნიშვნელობის საზოგადოებრივი საშიშროების ხასიათს ატარებდა, ქმედების დაუსჯელობას იწვევდა. შესაბამისად, დანაშაულად არ მიიჩნეოდა ქმედება, რომელიც, მართალია, ფორმალურად სისხლის სამართლის კოდექსის კონკრეტული მუხლით გათვალისწინებულ ნიშნებს აკმაყოფილებდა, მაგრამ, მისი აშკარა უმნიშვნელობისა და დამაზიანებელი შედეგების ნაკლებობის გამო არ ქმნიდა სოციალურ საფრთხეს. მიუხედავად კანონმდებლის მიერ პირის წინააღმდეგ ანალოგიის გამოყენების დასაშვებად გამოცხადებისა და კანონიერების პრინციპის უგულვებელყოფისა, ოქტომბრის რევოლუციის შემდეგ 9 წლის განმავლობაში რუსეთის საბჭოთა ფედერაციულ სოციალისტურ რესპუბლიკაში საზოგადოებრივი საშიშროების გამორიცხვა (სოციალური საფრთხის არარსებობა) სასჯელის გამოყენების შემზღუდავად მოქმედებდა.

საქართველოს 1928 წლის სისხლის სამართლის კოდექსი სხვა მიმართულებით, კერძოდ, დამნაშავის სისხლის სამართლის გზით, განვითარდა. რუსეთის ფედერაციის 1926 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილის ქართული ანალოგის, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-14 მუხლის თანახმად, თუ, სასამართლოს შეფასებით, საქმის განხილვის დროს ბრალდებული არ ქმნიდა საზოგადოებრივ საშიშროებას, სასამართლო უფლებამოსილი იყო, სათანადო მოტივზე მითითებით განაჩენით უარი ეთქვა სოციალური დაცვის ღონისძიების შეფარდებაზე. ამგვარად, ქართულ სისხლის სამართლის კოდექსში არა მხოლოდ დანაშაულის ნიშნები (ქმედების შემადგენლობა, მართლწინააღმდეგობა და ბრალი) იქნა უარყოფილი, არა-

მედ ის მოსაზრებაც უარყვეს, რომ დანაშაული კონკრეტული ადამიანის ნებელობითი ქცევის გარეგნული გამოხატულებაა. პიროვნების საზოგადოებრივი საშიშროების გამორიცხვა, როგორც სასჯელისაგან გათავისუფლების საფუძველი, იძლეოდა იმგვარი დასკვნის გამოტანის შესაძლებლობას, რომ პიროვნების სოციალური საშიშროება მისი დასჯადობის წინაპირობად გადაქცეულიყო. ამრიგად, საქართველოში სისხლის სამართალი ჩამოყალიბდა როგორც სახელმწიფოს თვითნებობის ინსტრუმენტი, რომელმაც საზოგადოების შემდგომი პოლიტიკური წმენდისათვის გზა გაათავისუფლა. საზოგადოებრივი საშიშროება, როგორც კლასობრივი დაპირისპირების ყველაზე ბასრი იარაღი, ხელს უწყობდა სისხლის სამართლებრივი პასუხისმგებლობის დადგენას „სახიფათო მდგომარეობის“ საფუძველზე, კონკრეტული დანაშაულის ჩადენის გარეშე, ადამიანის ცალკეული კლასისადმი მიკუთვნებულობის გამო.¹⁵

III. საზოგადოებრივი საშიშროება, როგორც სახელმწიფო ძალაუფლების საზღვარი

საბჭოთა კავშირის 1958 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-3 მუხლსა და საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-3 მუხლში (სისხლის სამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველები) აღნიშნული იყო, რომ სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობა და სასჯელი ეკისრებოდა მხოლოდ იმ პირს, ვისაც ბრალი მიუძღოდა დანაშაულის ჩადენაში, ე. ი. ვინც განზრახ ან გაუფრთხილებლობით ჩაიდენდა სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებულ საზოგადოებრივად საშიშ ქმედებას. ამ მუხლებში კანონიერების პრინციპთან “*nullum crimen sine lege*“ ერთად განისაზღვრა ბრალის პრინციპიც “*nullum crimen sine culpa*“.¹⁶ საქარ-

¹⁵ *Mtschedlischwili-Hädrich, Ketewan, Der Verbrechens- und Gesellschaftsgefährlichkeitsbegriff im georgischen Strafrecht*, 2000, გვ. 32.

¹⁶ სასჯელთა გამოყენების წინაპირობების ფუნდამენტური ცვლილების საკითხი წარმოიშვა სადავო მეცნიერული მსჯელობის შედეგად, რომელიც საბჭოთა სისხლის სამართალში დასჯადობის დამაფუძნებელი ანალოგიის გაუქმებას ეხებოდა. საბჭოთა სისხლის სამართალში კანონიერების პრინციპის დამკვიდრებას ემხრობოდნენ, მათ შორის, *ნერეთელი, გერცენსონი, პიონტკოვსკი*; აგრეთვე იხ. *ნერეთელი, თინათინ/ტყეშელიაძე, გიორგი*, მოძღვრება და-

¹⁴ *Mtschedlischwili-Hädrich, Ketewan, Der Verbrechens- und Gesellschaftsgefährlichkeitsbegriff im georgischen Strafrecht*, 2000, გვ. 38-39.

თველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის ბოლო სისხლის სამართლის კოდექსის მე-8 მუხლში, რომელიც დანაშაულის ცნების განმარტებას მოიცავდა, კანონმდებელმა დანაშაულად გამოაცხადა ქმედების (მოქმედების ან უმოქმედობის) დანაშაულის ნიშნებთან თავსებადობა.

სისხლის სამართლის საგარანტიო პრინციპების აღიარებით, საზოგადოებრივი საშიშროების ცნებამ, რომელიც დანაშაულის ზოგად შემადგენლობად მიიჩნეოდა და, როგორც დასჯადი პერსონალური ნიშანი, დასჯადობის უსაზღვროდ გაფართოებას შესაძლებელს ხდიდა, დაკარგა პასუხისმგებლობის დამაფუძნებელი მნიშვნელობა. ცნებამ შეიძინა ახალი, სახელმწიფო ძალაუფლების ლეგიტიმაციისა და შეზღუდვის ფუნქცია და კანონმდებლის მიერ ქმედების კრიმინალიზაციისათვის ფუნდამენტურ კრიტერიუმად გადაიქცა.¹⁷ დანაშაულის მატერიალური შინაარსის დადგენის გარეშე, მეტაიურიდიულ დონეზე დანაშაული აღარ იყო დასჯადი და არ საჭიროებდა სასჯელის შეფარდებას. ამგვარად, საზოგადოებრივი საშიშროება გაგებულ იქნა, როგორც კონკრეტული საზოგადოებრივი ურთიერთობების კონკრეტული ხელყოფა ან მათთვის საფრთხის შექმნა (სოციალისტური თანაცხოვრების, სამართლის,¹⁸ ინტერესების,¹⁹ სიკეთების,²⁰ საზოგადოებრივი ურთიერთობების მონაწილეების უშუალო დაზიანება ან მათთვის საფრთხის შექმნა) და არა როგორც საზოგადოებრივი ურთიერთობებისთვის შორეულ მომავალში არსებული აბსტრაქტული საფრთხე.²¹

საზოგადოებრივი საშიშროების გათანამედრო-

ვებული ცნების შინაარსი საბჭოთა კავშირში სხვადასხვაგვარად განიხილებოდა. საბჭოთა სისხლის სამართლის დოგმატიკაში გაბატონებული, ხოლო ქართულ სისხლის სამართალში ნაწილობრივ გაზიარებული მოსაზრების თანახმად, საზოგადოებრივი საშიშროება ფართოდ იქნა გაგებული, კერძოდ, როგორც საზოგადოებრივი ურთიერთობების (ინტერესების) ობიექტური (მაგალითად, უბედური შემთხვევა) და ბრალეული/სოციალურ-პოლიტიკურად უარყოფითად შეფასებული ხელყოფა.²² იმავე მოსაზრების თანახმად, საზოგადოებრივი საშიშროების გამორიცხვით გამოირიცხებოდა ქმედების დანაშაულის შემადგენლობასთან შესაბამისობაც. საზოგადოებრივი საშიშროების ამგვარი გაგებით დანახვა ვიზუალურად ერთი ჰორიზონტალური ხაზის წარმოსახვით შეიძლებოდა, რომელიც მთელ სოციალურ ცხოვრებას გადაკვეთდა და ადამიანის, საზოგადოებისა თუ სახელმწიფოს ინტერესების თითოეულ ხელყოფასა და საფრთხის შექმნას აერთიანებდა; კანონმდებელი კი ამ ხაზის მხოლოდ მცირე მონაკვეთს აცხადებდა დასჯადად (ადამიანის მიზანმიმართულ, დანაშაულის შემადგენლობასთან შესაბამის, საზოგადოებისთვის საშიშ და ბრალეულ ქმედებას).

საზოგადოებრივი საშიშროების ვიწროდ და ობიექტურად გაგებული ცნება მოიცავდა სისხლის სამართლით დაცული სამართლებრივი სიკეთის დაზიანებას ან მისთვის საფრთხის შექმნას,²³ ის არ იყო გათანაბრებული დანაშაულთან²⁴ და, კანონმდებლის მიერ ქმედების კრიმინალიზაციისათვის საჭირო ფუნქციის გარდა, მართლწინააღმდეგობის მატერიალურ შინაარსსაც ითავსებდა. ამ მოსაზრების თანახმად, დანაშაულის შემადგენლობასთან თავსებადობა მიუთითებდა მხოლოდ ფორმალურ მართლწინააღმდეგობაზე, ხოლო დანაშაულის შემადგენლობის შესაბამისი ქმედება გარკვეულ შემთხვევებში (აუცილებელი მოგერიება, უკიდურესი აუცილებლობა – საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის სისხლის სამართლის

ნაშაულზე, 1969, გვ. 93 და მომდევნო გვერდები; საბჭოთა სისხლის სამართალში დასჯადობის დამაფუძნებელი ანალოგიის გამოყენების აკრძალვის შესახებ იხ. *Turawa, Merab, Straftatsysteme in rechtsvergleichender Sicht unter besonderer Berücksichtigung des Schuldbegriffs*, 1998, გვ. 153 და მომდევნო გვერდები.

¹⁷ შდრ. *Ebert, Udo, Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 3. Aufl., 2001, გვ. 1; *Frisch, Wolfgang, An der Grenze des Strafrechts*, in: *Wilfried, Küper* (Hrsg.), *Festschrift für Walter Stree und Johannes Wessels*, 1993, გვ. 69.

¹⁸ *წერეთელი, თინათინ/ტყეშელიაძე, გიორგი*, მოძღვრება დანაშაულზე, 1969, გვ. 33.

¹⁹ *წერეთელი, თინათინ/ტყეშელიაძე, გიორგი*, მოძღვრება დანაშაულზე, 1969, გვ. 140-141.

²⁰ *Piontkovskij, Andrey, Die Lehre vom Verbrechen*, 1961, გვ. 147.

²¹ *წერეთელი, თინათინ/ტყეშელიაძე, გიორგი*, მოძღვრება დანაშაულზე, 1969, გვ. 38.

²² *შავგულიძე, თამაზ/სურგულაძე, ლამარა*, საზოგადოებრივი საშიშროების გამომრიცხავი გარემოებანი სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, 1984, გვ. 14.

²³ *წერეთელი, თინათინ/ტყეშელიაძე, გიორგი*, მოძღვრება დანაშაულზე, 1969, გვ. 31 და მომდევნო გვერდები.; *Cereteli, Tinatin, Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit*, „Pravovedenie“ 2/1980, 84.

²⁴ *წერეთელი, თინათინ/ტყეშელიაძე, გიორგი*, მოძღვრება დანაშაულზე, 1969, გვ. 31.

კოდექსის მე-15 და მე-16 მუხლები) ფორმალურად მართლსაწინააღმდეგო იყო, თუმცა არ იყო საზოგადოებრივად საშიში და დასჯადი.²⁵

წერეთლის აზრით, საზოგადოებრივი საშიშროების სისხლისსამართლებრივმა ინსტიტუტმა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შეზღუდვის თვალსაზრისით კიდევ ერთი ფუნქცია შეიძინა. *წერეთლის* მოსაზრების თანახმად, საზოგადოებრივად საშიში არ იყო ისეთი მოქმედება ან უმოქმედობა, რომელიც, მართალია, *conditio sine qua non* ფორმულის მიხედვით დამდგარი შედეგის მიზეზს განეკუთვნებოდა, მაგრამ დანაშაულის ჩადენის დროს მოვლენების ფაქტობრივ განვითარებაზე შემოქმედების შესაძლებლობა არ ჰქონდა.²⁶ მოყვანილ იქნა კაუზალური, თუმცა არა საზოგადოებრივად საშიში, ქმედებების შემდეგი მაგალითები: ცუდ ამინდში გერის ტყეში გაგზავნა, რათა მას მეხი დაეცეს, რასაც შედეგი მართლაც მოჰყვა; სიდედრის ზღვაზე გაგზავნა, რათა ის დაიხრჩოს, რასაც შედეგი რეალურად მოჰყვა. ამგვარად, (*წერეთლის* მიერ მხარდაჭერილი) საზოგადოებრივი საშიშროების ცნებამ შეითავსა პირობათა თეორიის უსაზღვრო მიზეზობრიობის შევიწროების ფუნქცია.²⁷

საზოგადოებრივი საშიშროების არარსებობისას *წერეთელი* გამოიციხავდა ისეთი მეტად შორეული პირობების მიზეზობრიობასაც, როგორებიც არის, მაგალითად, ბავშვის ჩასახვა, რომელიც რამდენიმე წლის შემდეგ ვინმეს მოკლავს. თუ საზოგადოებრივად უსაფრთხო ქმედებას ისეთი ტერმინით აღვნიშნავთ, როგორც არის „სოციალურად ადეკვატური“, თავს იჩენს მსგავსება საზოგადოებრივი საშიშროების არარსებობასა და ობიექტურ შერაცხვას შორის (ობიექტური შერაცხვის გამოიციხება შედეგზე ბატონობის ნაკლებობით, ქმედების სოციალური ადეკვატურობით, ზოგადი ცხოვრებისეული რისკით, დასაშვები რისკით).²⁸ დღესდღეობით

ქართულ სისხლის სამართალში ამგვარი შემთხვევების შეფასებისას ქმედებასა და შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირი სწორედ ობიექტური შერაცხვის მეშვეობით გამოიციხება.²⁹

ქმედების საზოგადოებრივი საშიშროების არარსებობა დანაშაულს იმ შემთხვევაშიც გამოიციხავდა, თუ, მიუხედავად საფრთხის შესახებ გაფრთხილებისა, დაზარალებული ამ საფრთხეს გაუფრთხილებლობით უგულვებელყოფდა, თავად მიუახლოვდებოდა საფრთხის წყაროს და შედეგად დადგებოდა მისი სიკვდილი³⁰ (მსგავსად პირადი პასუხისმგებლობით თვითდაზიანებისა ობიექტური შერაცხვის დროს).³¹

ამასთანავე, საზოგადოებრივი საშიშროების ცნებამ ქართული სისხლის სამართლის პრაქტიკაში შეიძინა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შევიწროების ფუნქცია რისკის თავიდან აცილების ისეთი მცდელობის დროს, რომელსაც შედეგად მსხვერპლის სიკვდილი მოჰყვება. ერთ-ერთ ცნობილ საქმეში პირი გათავისუფლდა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან, როდესაც მან მანქანით ხრამში ვარდნისას ავტომობილიდან გადმოაგდო ბავშვი, რათა მისი სიცოცხლე გადაერჩინა, მიუხედავად იმისა, რომ ბავშვი გადმოვარდნის შედეგად გარდაიცვალა.³² ახალი სისხლის სამართლის კოდექსით ამგვარი ქმედება მართლსაწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებებს მიეკუთვნება (მართლზომიერი რისკი, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 31-ე მუხლი, სამართლებრივი სიკეთის დაზიანება მისი გადარჩენის მცდელობისას იმ შემთხვევაში, თუ პირმა ყველა ღონისძიებას მიმართა ზიანის თავიდან ასაცილებლად).

საზოგადოებრივი საშიშროების სამართლებრივი ინსტიტუტი სასამართლო პრაქტიკაში გამოიყენება ასევე როგორც სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამოიციხვის საფუძველი ე.წ. მცი-

²⁵ Cereteli, Tinatin/Makaschwili, Wladimer, Der Tatbestand als Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, „Sowetskoe gosudarstwo i pravo“ 5/1954; Piontkovskij, Andrey, Die Lehre vom Verbrechen, 1961, გვ. 167.

²⁶ წერეთელი, თინათინ/ტყეშელაიძე, გიორგი, მოძღვრება დანაშაულზე, 1969, გვ. 273.

²⁷ პირობათა თეორიასა და აქ წარმოდგენილ მოსაზრებებს თინათინ წერეთელი მხარს უჭერდა ჯერ კიდევ საკუთარ სადოქტორო დისერტაციაში 1949 წელს.

²⁸ Heinrich, Bernd, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 245.

²⁹ მჭედლიშვილი-ჭედრიხი, ქეთევან, კაუზუსი ამოხსნის მეთოდიკა სისხლის სამართალში, 2008, გვ. 66 და მომდევნო გვერდები; ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართალი, მერვე გამოცემა, 2008, გვ. 104; ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, ტომი I, დანაშაულის მოძღვრება, 2011, გვ. 205 და მომდევნო გვერდები.

³⁰ წერეთელი, თინათინ/ტყეშელაიძე, გიორგი, მოძღვრება დანაშაულზე, 1969, გვ. 283.

³¹ Heinrich, Bernd, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2019, Rn. 252.

³² ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართალი, მერვე გამოცემა, 2008, გვ. 212.

რე მნიშვნელობის დანაშაულებში. საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, მიუხედავად იმისა, რომ ქმედება (მოქმედება ან უმოქმედობა) ფორმალურად შეიცავდა სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის მუხლით გათვალისწინებულ ნიშნებს, მისი მცირე მნიშვნელობისა და საზოგადოებრივი საშიშროების არარსებობის გამო, არ მიიჩნეოდა დანაშაულად.³³ მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილი ხაზს უსვამდა პრინციპს „*nullum crimen sine periculo sociali*“ და საზოგადოებრივი საშიშროების გამორიცხვის შემთხვევაში მოსამართლეს კონკრეტული ქმედების დეკრიმინალიზაციის შესაძლებლობას აძლევდა.

საქართველოს სისხლის სამართლის ახალი კოდექსის მე-7 მუხლში დანაშაულის ცნება თანამედროვედ განისაზღვრა, ხოლო საზოგადოებრივი საშიშროება, როგორც დანაშაულის ნიშანი, ამოღებულ იქნა. თუმცა მე-7 მუხლის მე-2 ნაწილში შენარჩუნებულ იქნა მცირე მნიშვნელობის ქმედების ცნება, რომელიც შემდეგნაირად განიმარტა: „დანაშაულს არ წარმოადგენს ისეთი ქმედება, რომელიც, თუმცა ფორმალურად შეიცავს ამ კოდექსით გათვალისწინებული რომელიმე ქმედების ნიშნებს, მაგრამ მცირე მნიშვნელობის გამო არ გამოუწვევია ისეთი ზიანი, რომელიც აუცილებელს გახდიდა მისი ჩამდენის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, ან არ შეუქმნია ასეთი ზიანის საფრთხე.“

საზოგადოებრივი საშიშროების არარსებობამ, რომელიც საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-8 მუხლის მეორე ნაწილში მცირე მნიშვნელობის ქმედებასთან იყო გათანაბრებული, სისხლის სამართლის მოქმედი კოდექსის მე-7 მუხლის მე-2 ნაწილში იჩინა თავი და მან მისი ბოლო და ერთადერთი ფუნქცია შეიძინა. ახალ სამოსში შემოსილმა საზოგადოებრივი საშიშროების ცნებამ დანაშაულის აგებულებაში ქმედების შემადგენლობის, მართლწინააღმდეგობისა და ბრალის შემდეგ მეოთხე საფეხური დაიკავა და მოსამართლეს მცირე მნიშვნელობის ქმედებისათვის პირის პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების შესაძლებლობა მისცა. სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის აუცი-

ლებლობის საკითხის დანაშაულის შემადგენლობაში გათვალისწინება სხვა პოსტსოციალისტური სახელმწიფოებისთვისაც არის დამახასიათებელი.³⁴

IV. დასკვნა

ქართული სისხლის სამართლის ისტორიაში საზოგადოებრივი საშიშროების ცნება არსებითად განსხვავებულ ფუნქციებს ასრულებდა.³⁵ ის, როგორც დანაშაულის ზოგადი შემადგენლობა, სისხლის სამართალს პასუხისმგებლობის დამაფუძნებელი ანალოგიის გამოყენების წესთან ერთად სისხლის სამართალს ინსტრუმენტად აქცევდა სახელმწიფოს ხელში. საზოგადოებრივი საშიშროების ცნება 1960 წელს კანონმდებლის მიერ კანონიერების პრინციპის აღიარებასთან ერთად დანაშაულის გამომრიცხველ სხვადასხვა ფუნქციასაც ატარებდა. თანამედროვე ქართულ სისხლის სამართალში მას ერთადერთი მისია აკისრია – მატერიალურ სისხლის სამართალში სისხლის სამართლის კოდექსის მე-7 მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისად მცირე მნიშვნელობის ქმედებებთან გამკლავება. ბოლოს, შეკითხვას იმის შესახებ, მცირე მნიშვნელობის ქმედების საკითხს ლიტერატურაში გაკრიტიკებული მატერიალურსამართლებრივი გადაჭრა თუ სირთულეებით დატვირთული პროცესუალურ-სამართლებრივი გადაწყვეტა ესაჭიროება (გერმანიის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 153-ე პარაგრაფი), შეიძლება გერმანული გამოთქმით საუკეთესოდ გაეცეს პასუხი: „*gehupft wie gesprungen*“ (მნიშვნელობა არ აქვს, როგორ).

³⁴ *Avrigenau, Tudor, Zum Verbrechensbegriff im rumänischen Strafrecht*, in: *Eser, Albin/Arnold, Jörg/Trappe, Julie* (Hrsg.), *Strafrechtsentwicklung in Osteuropa, Zwischen Bewältigung und neuen Herausforderungen*, 2005, გვ. 194; *Zoll, Andrzej, Der Verbrechensbegriff im Lichte des Entwurfs des polnischen Strafgesetzbuches*, *ZStW* (Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft) 107/1995, 424-425; *Wróbel, Włodzimierz, Zum Aufbau der Straftat, insbesondere zum formellen/materiellen Straftatbegriff*, in: *Eser, Albin/Arnold, Jörg/Trappe, Julie* (Hrsg.), *Strafrechtsentwicklung in Osteuropa, Zwischen Bewältigung und neuen Herausforderungen*, 2005, გვ. 142.

³⁵ *Mtschedlischwili-Hädrich, Ketewan, Der Verbrechensbegriff im georgischen Strafrecht*, in: *Eser, Albin/Arnold, Jörg/Trappe, Julie* (Hrsg.), *Strafrechtsentwicklung in Osteuropa, Zwischen Bewältigung und neuen Herausforderungen*, in: 2005, გვ. 170 და მომდევნო გვერდები.

³³ *Mtschedlischwili-Hädrich, Ketewan, Der Verbrechens- und Gesellschaftsgefährlichkeitsbegriff im georgischen Strafrecht*, 2000, გვ.

სასჯელის და სისხლის სამართლის პოლიტიკა

ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქ. *მორის შალიკაშვილი LL.M.* (ჰამბურგი),
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

„მართებულია იმისკენ მისწრაფება, რომ რაც შეიძლება მეტად შემცირდეს ადამიანის ხელით გამონვეული ტკივილი [სასჯელის გამოყენება]“.
ნილს კრისტი

I. შესავალი

„სასჯელი“, „სასჯელის მიზნები“, „სასჯელის პროპორციულობა“, „ალტერნატიული სასჯელები“ არის ცნებები, რომლის უკან დგას (სისხლის სამართლის) მართლმსაჯულების ყველაზე მკაცრი სისტემა. იურიდიულ ლიტერატურაში ყველაზე ხშირად სასჯელის საკითხებზე არის კვლევები და მსჯელობა. სასჯელთან დაკავშირებული ნებისმიერი საკითხის შესასწავლად აუცილებელია თავად სასჯელის პოლიტიკასაც შევხვით. სასჯელის პოლიტიკა სისხლის სამართლის პოლიტიკის შემადგენელი ნაწილია, რომელიც სასჯელის დანიშვნასთან და აღსრულებასთან დაკავშირებულ საკითხებს მოიცავს. სასჯელის პოლიტიკაზე, როგორც სახელმწიფო იძულების ღონისძიებაზე საუბარი ნაკლები პოპულარობით სარგებლობს საზოგადოებაში, ვინაიდან სასჯელი დაკავშირებულია მოქალაქის მდგომარეობის შეცვლასთან, ტკივილთან,¹ სოციალურ იზოლაციასთან, უფლებების შეზღუდვებთან. სასჯელის შემფარდებელი ხშირად არც კი ფიქრობს მისი აღსრულების შესაძლებლობებზე და მექანიზმებზე, რამაც სასჯელის მიზნები უნდა უზრუნველყოს. სასჯელშემფარდებელს არ აქვს საკანონმდებლო მექანიზმები გააკონტროლოს სასჯელის მიზნების მიღწევის პროცესი, გაეცნოს თუ როგორ სრულდება მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, როგორ და რომელი საშუალებებით ხდება გამამტყუნებელი განაჩენით დადგენილი მიზნების მიღწევა. სასჯელის შეფარდება, სასჯელის მიზნების მიღწევა და მისი კონტროლი არ

არის ერთიანი სისტემის ნაწილი: კანონმდებელი ადგენს სასჯელის სახეებსა და მიზნებს, მოსამართლე უფარდებს სასჯელს, ხოლო პენიტენციური სისტემა აღსრულებს სასჯელის მიზნების მიღწევას. ამ სამწვეროვან სისტემაში არ არსებობს სასჯელის მიზნების მიღწევის ეფექტური კონტროლის მექანიზმი. შედეგად ვიღებთ გრძელვადიანი თავისუფლების აღკვეთა მოხდილ მსჯავრდებულებს, რომელსაც დაკარგული აქვს ცხოვრების გაძლოის საჭირო უნარ-ჩვევები, არიან ფიზიკური ან ფსიქიკური ჯანმრთელობის პრობლემების მატარებელი,² სოციალურად გაუცხოებული და ფინანსურად ღარიბი. ასეთ მსჯავრდებულთან არათუ არ აღწევს სასჯელი თავის მიზნებს, არამედ მსჯავრდებული საზოგადოებისათვის ხდება სრულიად უმიზნო, უსუსური და გამოუსადეგარი. ამ ყველაფრის გააზრება გვაიძულებს ვიფიქროთ, რომ სასჯელი და სისხლის სამართლის პოლიტიკა შორს არის საზოგადოების ან თუნდაც მხოლოდ მისი ერთი მცირე ნაწილის (მსჯავრდებულებისა და მისი ოჯახის წევრების), მოთხოვნების დაკმაყოფილებასთან.

სოციალური ან საბუნებისმეტყველო მეცნიერებების წარმომადგენლებისაგან განსხვავებით იურისტები საკითხს ხშირად მარტივად უდგებიან: კანონი ასე ამბობს და მორჩა, ის უნდა აღსრულდეს! ამ დროს გვაინწყდება, რომ ამ კანონის აღსრულების უკან ადამიანი დგას, სასჯელმისჯილი პირი, თავისი დადებითი და უარყოფითი თვისებებით,

¹ *კრისტი, ნილს*, ტკივილის საზღვრები: სასჯელის როლი სასჯელაღსრულების პოლიტიკაში, 2017, გვ. 20.

² პატიმრობის ხანგრძლივობას პირდაპირი კავშირი აქვს პატიმრის ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესებასთან. იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში: პატიმრობის პირობების გაველენა პატიმართა ჯანმრთელობაზე, 2018, გვ. 129.

ოჯახით, სოციალური მდგომარეობით, მრავალი მოუგვარებელი პრობლემით.

21-ე საუკუნეში კრიმინოლოგიური, ფსიქოლოგიური, სოციოლოგიური, ნეირობიოლოგიური მეცნიერების კვლევების გამოყენებით უნდა მოხდეს სასჯელის ისეთი პოლიტიკის შექმნა და გატარება, რაც შეესაბამება კონკრეტული საზოგადოების ფსიქოტიპს, მენტალობას და სასჯელის მიზნების მიღწევაზე იქნება ორიენტირებული.

საზოგადოებაში სასჯელებზე დისკუსია 7-8 წელია აქტიურად მიმდინარეობს.³ ეს ნაშრომიც ამ დისკუსიის გაგრძელებაა. ამ ნაშრომის მიზანია სასჯელის პოლიტიკის მოკლე მიმოხილვა, ანალიზი და ამ თემაზე სამომავლო კვლევებისთვის ბიძგის მიცემა.

II. სისხლის სამართლის/სასჯელების პოლიტიკის არსი

თავდაპირველად, აუცილებელია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს სისხლის სამართლისა და კრიმინალური პოლიტიკის ცნებები. ქართული საკანონმდებლო და ოფიციალური დოკუმენტები ძირითადად საუბრობენ სისხლის სამართლის პოლიტიკაზე, ვინაიდან ისინი უშუალოდ და კონკრეტულად სისხლისსამართლებრივი ნორმების გამოყენებას ეხებიან. თუმცა სისხლის სამართლის პოლიტიკა ერთიანი სახელმწიფო კრიმინალური პოლიტიკის შემადგენელი ნაწილია, რომელიც დანაშაულთან ბრძოლის და მართლწესრიგის დაცვის სისხლისსამართლებრივი ნორმების გამოყენების ფარგლებს მოიცავს.⁴ კრიმინალური ან დანაშაულთან ბრძოლის პოლიტიკა კი უფრო ფართო ცნებაა და ის მოიცავს მართლწესრიგის დაცვის არა მხოლოდ სისხლისსამართლებრივ საკითხებს, არამედ სასჯელის აღსრულებისა და დანაშაულის პრევენციის ასპექტებსაც. კრიმინალური ან/და სისხლის სამარ-

თლის პოლიტიკა პირველ რიგში გულისხმობს დანაშაულის მართვას⁵ და არის ერთიანი სახელმწიფო პოლიტიკის ნაწილი.

სისხლის სამართლის პოლიტიკა არის ზოგადი სამართლებრივი პოლიტიკის ნაწილი: სამართლებრივი პოლიტიკა სისხლის სამართალში.⁶ სასჯელის პოლიტიკა არის სისხლის სამართლის პოლიტიკის ნაწილი, ვინაიდან სასჯელი მხოლოდ სისხლის სამართლის კანონმდებლობით არის გათვალისწინებული. 2015 წელს მიღებული იქნა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, რომელმაც ერთ საკანონმდებლო აქტში მოაქცია არასრულწლოვნების მიერ ჩადენილი დანაშაულის სისხლისსამართლებრივი რეგულირების საკითხები. შესაბამისად, სისხლის სამართლის პოლიტიკის პარალელურად ჩამოყალიბდა და განვითარდა არასრულწლოვანთა სისხლის სამართლის პოლიტიკა, რომელიც მათ შორის ისეთ ღონისძიებებს ითვალისწინებს, რომელსაც პირდაპირი კავშირი არა აქვს სისხლისსამართლებრივ რეგულირებასთან, მაგ. განრიდება, განრიდება-მედიაცია.

გურამ ნაჭყებიას მოსაზრებით, სახელმწიფოსა და პიროვნებას შორის ურთიერთობა წარმოიშობა ჯერ კიდევ დანაშაულის ჩადენამდე, რამდენადაც სახელმწიფო ორიენტირებულია დანაშაულის პრევენციაზე.⁷ მომავალში დანაშაულის პრევენცია სასჯელის ერთ-ერთი მიზანია- ახალი დანაშაულის თავიდან აცილება. სახელმწიფო სასჯელის დაწესებით (სასჯელის ზოგადი პრევენცია) ზემოქმედებს პოტენციურ დამნაშავეებზე და აფრთხილებს/აშინებს მას. „კონკრეტული ქმედებისთვის პირის დასჯა არის დემონსტრირება, დეკლარირება იმისა, რომ ყველას, ვინც მსგავს ქმედებას ჩაიდენს,

⁵ *ნაჭყებია, გურამ*, პრაქტიკული რეკომენდაციები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში, 2015, გვ. 143.

⁶ *Zipf, Heinz, Kriminalpolitik*, 2. Aufl., 1980, S. 6.

⁷ *ნაჭყებია, გურამ*, საქართველოს სისხლის სამართლის პოლიტიკის ლიბერალიზაციის მეთოდოლოგიური პრობლემები, წიგნში: თოდუა, ნონა (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, 2016. გვ. 72-73; *ობანაშვილი, ანრი/მუტყე, მარიო*, ანგარიში ქართველ და გერმანულ სისხლის სამართლის პროფესორთა მეორე პროფესიული შეხვედრის შესახებ: „სისხლის სამართლის მეცნიერება გაერთიანებულ ევროპაში“, *DGStZ* (გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი) 1/2016, 39.

³ ვგულისხმობთ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 24 ოქტომბრის N1/4/592 გადაწყვეტილებას საქმეზე *ბეჟა ნიქარიშვილი* საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ. (ხელმისაწვდომია: <https://www.constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1043>, ბოლოს ნანახია: 05.05.2022).

⁴ *Schwind, Hans-Dieter*, *Kriminologie: Eine praxisorientierte Einführung mit Beispielen*, 17. Aufl., 2007, S. 14.

ემუქრება იგივე სასჯელი, შედეგად, მას აქვს ერთგვარი წინააღმდეგობის ძალა დანაშაულის ჩადენის ყველა პოტენციური მსურველის მიმართ.⁸ შესაბამისად, სისხლის სამართლის და სასჯელის პოლიტიკა დანაშაულის პრევენციის ფუნქციის ფარგლებში სცილდება წმინდა საკანონმდებლო სისხლის სამართლის პოლიტიკურ კონტექსტს და ხდება უფრო ფართო – კრიმინალური პოლიტიკა, რადგან ეხება დანაშაულის ჩადენამდე – სისხლის სამართლის კოდექსის გამოყენებამდე – არსებულ პერიოდს. აღნიშნული მსჯელობის შესაბამისად, კრიმინალური პოლიტიკის განხორციელება მეტწილად არის დანაშაულთან ბრძოლის ამოცანის შესრულება, რომელიც მოიცავს როგორც სისხლისსამართლებრივი რეპრესიებს, ასევე არასისხლისსამართლებრივი ხასიათის პრევენციულ ღონისძიებებს.⁹ „სისხლის სამართლის პოლიტიკა დანაშაულთა თავიდან აცილების მიზანს უნდა ისახავდეს, ხოლო, სისხლის სამართლის კანონი ამ მიზნის საშუალებას უნდა წარმოადგენდეს“.¹⁰ დანაშაულის თავიდან აცილებას, გარდა სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებებისა, უზრუნველყოფს სხვა პრევენციული ხასიათის ღონისძიებებიც,¹¹ რაც სცილდება სისხლის სამართლის კანონის (მართლმსაჯულების) ფარგლებს და კრიმინალური პოლიტიკის ნაწილს წარმოადგენს.

კრიმინალური პოლიტიკა, როგორც ერთიანი სახელმწიფო პოლიტიკის ნაწილი არის საზოგადოებისა და მისი ცალკეული მოქალაქეების სისხლისსამართლებრივი დაცვის ღონისძიებები, სადაც მთავარი აქცენტები მიემართება სისხლის სამართლთან, სისხლის სამართლის პროცესსა და

სისხლის სამართლის სანქციებთან დაკავშირებულ რეფორმებს.¹²

რაციონალური კრიმინალური პოლიტიკა სახეზეა, თუ საზოგადოებრივი უშიშროებების საგნობრივი აღწერა, ანალიზი და რეაგირება ხორციელდება კრიმინოლოგიურ კვლევებზე დაყრდნობით, კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებებისა და თავისუფლებები დაცვის ფარგლებში.¹³

III. სასჯელების გამოყენების სტატისტიკა

სასჯელების გამოყენების სტატისტიკის წარმოდგენამდე აუცილებელია ვნახოთ თუ როგორია მსჯავრდებულ პირთა რაოდენობა საქართველოში. 2020 წლის დეკემბრის თვეში პენიტენციურ სისტემაში (ციხეში) განთავსებული იყო 9143 პატიმარი, რომელთაგან ბრალდებული იყო 1646, ხოლო მსჯავრდებული 7497.¹⁴ შესაბამისად, 100 ათას მოსახლეზე 250 პატიმარი ფიქსირდებოდა.¹⁵

7497 მსჯავრდებულიდან 3380 პირი განსაკუთრებით მძიმე, ხოლო 3299 მძიმე დანაშაულისთვის იხდიდა სასჯელს.¹⁶ 4101 მსჯავრდებულს ეკონომიკური დანაშაული ჰქონდა ჩადენილი, ხოლო 3139 საზოგადოებრივი უშიშროებისა და წესრიგის წინააღმდეგ და 3075 ადამიანის წინააღმდეგ

¹² Kaiser, Günther/Kerner, Hans-Jürgen/Sack, Fritz/Schellhoss, Hartmut (Hrsg.), Kleines Kriminologisches Wörterbuch, 3. Aufl., 1993, S. 280.

¹³ Schöch, Heinz, Kriminalpolitik in Zeiten komplexer Berdohungsformen, in: Lösel, Friedrich/ Bender, Doris/ Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Kriminologie und wissenschaftsbasierte Kriminalpolitik, 2007, S. 54; Schwind, Hans-Dieter, Kriminologie: Eine praxisorientierte Einführung mit Beispielen, 17. Aufl., 2007, S. 15.

¹⁴ ხელმისაწვდომია: <https://www.geostat.ge> (ბოლოს ნანახია: 02.04.2022).

¹⁵ ხელმისაწვდომია: <https://www.geostat.ge> (ბოლოს ნანახია: 02.04.2022).

¹⁶ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის (შემდგომში შემოკლებულია, როგორც სსკ) მე-12 მუხლის თანახმად, მძიმე ისეთი განზრახი დანაშაული, რომლის ჩადენისათვის ამ კოდექსით გათვალისწინებული მაქსიმალური სასჯელი არ აღემატება ათი წლით თავისუფლების აღკვეთას, ხოლო განსაკუთრებით მძიმე ისეთი განზრახი დანაშაული, რომლის ჩადენისათვის ამ კოდექსით გათვალისწინებულია სასჯელის სახით თავისუფლების აღკვეთა ათ წელზე მეტი ვადით ან უვადო თავისუფლების აღკვეთა.

⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 24 ოქტომბრის N1/4/592 გადაწყვეტილება საქმეზე ბექა ნიქარიძე/საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II-51, (ხელმისაწვდომია: <https://www.constcourt.ge/kajudicial-acts?legal=1043>, ბოლოს ნანახია: 05.05.2022).

⁹ Schwind, Hans-Dieter, Kriminologie: Eine praxisorientierte Einführung mit Beispielen, 17. Aufl., 2007, S. 14.

¹⁰ ნაჭყებია, გურამ, საქართველოს სისხლის სამართლის პოლიტიკის ლიბერალიზაციის მეთოდოლოგიური პრობლემები, წიგნში: თოდუა, ნონა (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, 2016, გვ. 73.

¹¹ მაგ. უმუშევრობის და სიღარიბის დაძლევა, განათლების კარგი შესაძლებლობები, უსახლკარობის აღმოფხვრა და ა.შ. შალიკაშვილი, მორის, კრიმინოლოგია, მესამე გამოცემა, 2017, გვ. 182; ბიორგო, ტორე, დანაშაულის პრევენცია: ყოვლისმომცველი მიდგომა, 2019, გვ. 48.

მიმართული დანაშაულები.¹⁷ საზოგადოებრივი უშიშროებისა და წესრიგის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულების 30% არის ნარკოტიკების უკანონო დამზადება, წარმოება, შექმნა, შენახვა, გადაზიდვა, გადაგზავნა ან გასაღება, რაც ასევე ეკონომიკურ მოგებასთან არის დაკავშირებული.¹⁸

ამავე საანგარიშო პერიოდში, 2020 წელს, საქართველოს პრობაციის სისტემაში ირიცხებოდა 19995 მსჯავრდებული, რომლებიც გადანაწილებული იყვნენ 134 პრობაციის ოფიცერზე. საქმეების საშუალო რაოდენობით ერთ ოფიცერზე თბილისში 200 მსჯავრდებული და სამეგრელო-ზემო სვანეთში 193 მსჯავრდებული ირიცხებოდა. ყველაზე ცოტა რაოდენობა პრობაციონერი მსჯავრდებულების ჰყავდა რაჭა-ლეჩხუმისა და ქვემო სვანეთის პრობაციის ოფიცერს – 49, სამცხე ჯავახეთის ოფიცერს – 68 და მცხეთა მთიანეთის – 81. ყველა დანარჩენ რეგიონში ერთ პრობაციის ოფიცერზე 100-ზე მეტი მსჯავრდებული იყო რეგისტრირებული.¹⁹

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სტატისტიკური მონაცემების თანახმად 2017-2020 წლებში სასჯელების შეფარდების მაჩვენებელი ასე გამოიყურება:²⁰

¹⁷ ხელმისაწვდომია: <https://www.geostat.ge> (ბოლოს ნანახია: 02.04.2022).

¹⁸ 2020 წელს საზოგადოებრივი უშიშროებისა და წესრიგის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულისთვის 3833 პირიდან 1240 პირი (32%) გასამართლებული იქნა ნარკოტიკების უკანონო დამზადება, წარმოება, შექმნა, შენახვა, გადაზიდვა, გადაგზავნა ან გასაღებისთვის, (ხელმისაწვდომია: <https://www.supremecourt.ge/statistical2020>, ბოლოს ნანახია: 02.04.2022).

¹⁹ ხელმისაწვდომია: <https://www.geostat.ge> (ბოლოს ნანახია: 02.04.2022).

²⁰ ხელმისაწვდომია: <https://www.supremecourt.ge/statistical2020> (ბოლოს ნანახია: 02.04.2022).

უზენაესი სასამართლოს წარმოდგენილი სტატისტიკური მონაცემების ანალიზი ცხადყოფს, რომ თავისუფლების აღკვეთის (პატიმრობის) გამოყენება გამამტყუნებელი განაჩენების 25%-ში გვხვდება. საგულისხმოა ასევე, რომ თავისუფლების აღკვეთა, რომელიც მსჯავრდებულს შეეცვალა პირობითი მსჯავრით და დაუნესდა გამოსაცდელი ვადა განხილული სისხლის სამართლის საქმეების 50% შეადგენს. აქვე ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ პრობაციის ოფიცრების გადატვირთულობა პირობითი მსჯავრის ქვეშ მყოფი პირის არასაკმარის კონტროლს იწვევს, რაც ხელს უწყობს განმეორებითი დანაშაულის ჩადენას. ამის მანიშნებელია ის ფაქტიც, რომ 2020 წლის დეკემბერში პენიტენციურ დაწესებულებებში განთავსებულ 9143 ბრალდებულთა და მსჯავრდებულთაგან წარსულში ნასამართლევ იყო 3162 (34,5%).²¹ წარსულში ნასამართლევ პირების მიერ დანაშაულის ჩადენა შეიძლება განპირობებული იყოს მათ შორის, პრობაციის სისტემის მხრიდან არასაკმარის კონტროლისა და მზრუნველობის გამო.

სამწუხაროა ის ფაქტი, რომ ძალიან დაბალია ალტერნატიული სასჯელების (ჯარიმა, საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომა, შინაპატიმრობა) გამოყენების მაჩვენებელი. ბრალდებულის ფინანსური მდგომარეობის გათვალისწინებით ხშირად მოსამართლე არ ან ვერ უფარდებს ბრალდებულ პირს ჯარიმას. ხოლო რაც შეეხება შინაპატიმრობის გამოყენების ასეთ დაბალ მაჩვენებელს, აღნიშნული შეიძლება დაკავშირებული იყოს ელექტრონული სამაჯურის აპარატურის დაზიანებით მიყენებული ზიანის ანაზღაურების გარანტიის წარმოსად-

²¹ ხელმისაწვდომია: <https://www.geostat.ge> (ბოლოს ნანახია: 04.04.2022).

წლები	სულ მსჯავრდებული	თავ. აღკვეთა	პირობითი მსჯავრი	ჯარიმა	გამასწორებელი სამუშაო	საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომა	შინაპატიმრობა
2017	14517	3559 24.5%	6461 44.5%	3079 21.2%	0	1352 9.3%	36 0.2%
2018	15846	3864 25.0%	7740 48.8%	3207 20.2%	1 0.01%	895 5.6%	20 0.1%
2019	16748	3885 23.2%	8291 49.5%	3353 20%	0	1175 7.0%	41 0.2%
2020	13441	3336 25.7%	6556 50.5%	2151 16.6%	0	917 7.1%	14 0.1%

გენი თანხის ოდენობაზე – 5000 ლარი, რომელიც მსჯავრდებულ პირს არ გააჩნია²² და შესაბამისად, შინაპატიმრობის გამოყენებაც არ ხდება. საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომის გამოყენება პირდაპირ კავშირშია არასაკმარის სამუშაო ადგილებთან, მსჯავრდებულის მენტალობასა და შრომითი უნარ-ჩვევების ნაკლებობასთან.²³

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ხშირად ერთ-ერთი პრობლემა არასაპატიმრო სასჯელების გამოყენებლობისა არის სსკ-ის მუხლებში მათი გაუთვალისწინებლობა. მაგ. 2020 წლის უზენაესი სასამართლოს სტატისტიკური მონაცემების მიხედვით, 13441 მსჯავრდებულისაგან: ეკონომიკური დანაშაულისათვის გასამართლებული იქნა 4015 პირი, რომელთაგან მხოლოდ 57-ს მიესაჯა საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომა და 7-ს შინაპატიმრობა; საზოგადოებრივი უშიშროებისა და წესრიგის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებისათვის მსჯავრდებულნი 3833 პირიდან 421 მიესაჯა საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომა, ხოლო 2 – შინაპატიმრობა,²⁴ ეკონომიკური დანაშაულისათვის გასამართლებული პირების მხოლოდ 1.6% შემთხვევაში იქნა გამოყენებული საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომა და შინაპატიმრობა, ხოლო საზოგადოებრივი უშიშროებისა და წესრიგის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებისათვის – 11%. არასაპატიმრო სასჯელების გამოყენებას ის ფაქტიც უშლის ხელს, რომ სსკ-ის 55-ე მუხლის თანახმად, მოსამართლეს არა აქვს სასჯელის ზომის უმდაბლეს ზღვარზე ნაკლები სასჯელის ან სხვა, უფრო მსუბუქი სასჯელის დანიშვნის უფლება, თუ მხარეებს შორის საპროცესო შეთანხმება არ არის დადებული.

²² იხ. საქართველოს სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის მინისტრის 2017 წლის 28 დეკემბრის ბრძანება N 146 „შინაპატიმრობის აღსრულების წესის დამტკიცების შესახებ“.

²³ შალიკაშვილი, მორის, ალტერნატიული სასჯელების კვლევა საქართველოში, მზია ლეკვეიშვილი-85, საიუბილეო სტატიათა კრებული, 2014, გვ. 101-102.

²⁴ ხელმისაწვდომია: <https://www.supremecourt.ge/statistical-2020> (ბოლოს ნანახია: 04.04.2022).

IV. სასჯელის პოლიტიკა და მისი ანალიზი სტატისტიკური მონაცემების მიხედვით

სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპი სახელმწიფოს აკისრებს ვალდებულებას იზრუნოს დანაშაულებრივი საფრთხის აღმოფხვრაზე.²⁵ სამართლებრივი სახელმწიფოს ეს მიდგომა ქვეყნის კრიმინალურ პოლიტიკაში აისახება და ხორციელდება. დანაშაულებრივი საფრთხის აღმოფხვრის თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია კრიმინალური პოლიტიკის ისე წარმართვა, რომ მოხდეს დანაშაულისა და პატიმართა მაჩვენებლის მუდმივი მონიტორინგი და შემცირებაზე ზრუნვა. ამ მხრივ სისხლის სამართლის და კერძოდ, სასჯელის პოლიტიკა გადამწყვეტ როლს თამაშობს.

განსხვავებულია სასჯელისა და სასჯელაღსრულების პოლიტიკა ევროპაში და ამერიკის შეერთებულ შტატებში. თუ ევროპაში კრიმინალური პოლიტიკა უფრო მეტად არის მსჯავრდებულის რეაბილიტაციაზე ორიენტირებული, აშშ სასჯელის აღსრულება სარფიან ინდუსტრიად, დიდ ბიზნესად არის ქცეული.²⁶ შესაბამისად, მსჯავრდებულთა რაოდენობა აშშ-ში ბოლო 20 წლის განმავლობაში 4-ჯერ გაიზარდა,²⁷ დღეის მდგომარეობით 2 მილიონს გადააჭარბა და 100 ათას მოსახლეზე დაახლოებით 700 მსჯავრდებულს შეადგენს.²⁸ განსხვავებული ვითარებაა დასავლეთ ევროპის ქვეყნებში, სადაც 100 ათას მოსახლეზე მსჯავრდებულთა რაოდენობა დაახლოებით 100 მსჯავრდებულია.²⁹

²⁵ შვაბე, იურგენ, გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, 2011, გვ. 381.

²⁶ 1999 წელს აშშ-ში 100 ათასზე მეტი ადამიანი იყო 3400 ციხეში დასაქმებული და მთლიანი დანახარჯი 65 მილიარდ დოლარზე მეტს შეადგენდა. კრისტი, ნილს, დანაშაულის კონტროლი, როგორც ინდუსტრია: გულაგების მიმართ, დასავლური მიდგომა, 2017, გვ. 169.

²⁷ Schneider, Hans Joachim, Kriminalpolitik an der Schwelle zum 21. Jahrhundert, 1998, S. 7.

²⁸ ბაროუზი, რანდელ, სისხლის სამართლის პოლიტიკა და დანაშაული: კრიტიკული საერთაშორისო მიმოხილვა, წიგნში: ჯავახიშვილი ნინო (რედ.), სახელმძღვანელო კურსისთვის: სოციალური მუშაობა სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სფეროში, 2014, გვ. 109.

²⁹ ფინეთში 100 000 მოსახლეზე 53 მსჯავრდებულია, ნორვეგიაში – 44, გერმანიაში – 83, ბელგიაში – 90. Schneider, Hans Joachim, Kriminalpolitik an der Schwelle zum 21. Jahrhundert, 1998, S. 7; ბაროუზი, რანდელ, სისხლის სამართლის პოლიტიკა და დანაშაული: კრიტიკული

პატიმართა რაოდენობა პირდაპირ აისახება როგორც მათ უფლებრივ მდგომარეობაზე, ასევე რესოციალიზაცია-რეაბილიტაციის ხელმისაწვდომობაზე. პატიმრების რაოდენობის ზრდა ართულებს მსჯავრდებულების რესოციალიზაცია-რეაბილიტაციას.³⁰ შესაბამისად, რაც უფრო ცოტა მსჯავრდებული ჰყავს სახელმწიფოს, მით უფრო დიდია მათზე ზრუნვის ფინანსური და ადამიანური შესაძლებლობები. მსჯავრდებულის რესოციალიზაციის მისაღწევად ასევე აუცილებელია პროფესიონალი კადრების არსებობა, რესოციალიზაციის პროგრამების რაოდენობა და მათზე ხელმისაწვდომობა და თუ როგორ შეუძლება პენიტენციური სისტემა მასმედიაში, რა წარმოდგენა აქვს საზოგადოებას მსჯავრდებულის რესოციალიზაციაზე.³¹

2013 წლის ამნისტია და შეწყალებები საქართველოში, რა თქმა უნდა, მნიშვნელოვანი იყო მსჯავრდებულთა სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის უფლებების დაცვისთვის. ეს ასევე კარგი შესაძლებლობა იყო მსჯავრდებულთა რაოდენობის კლებისა და შესაბამისად, რეაბილიტაციის ღონისძიებების დაგეგმვისა და განხორციელებისათვის. საქართველოს ციხეებში 2011 წლის დეკემბერში 24 114 პატიმარი ირიცხებოდა, რაც 100 ათას მოსახლეზე 540 მსჯავრდებულს შეადგენდა.³² აღნიშნული ყველაზე მაღალი მაჩვენებელი იყო ევროპის ტერიტორიაზე რუსეთის ფედერაციის შემდეგ. ამავე საანგარიშო პერიოდში პრობაციონერთა რაოდენობა იყო 38681.³³

საერთაშორისო მიმოხილვა, წიგნი: ჯავახიშვილი ნინო (რედ.), სახელმძღვანელო კურსისთვის: სოციალური მუშაობა სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სფეროში, 2014, გვ. 111; *კრისტი, ნილს*, ტკივილის საზღვრები: სასჯელის როლი სასჯელალსრულების პოლიტიკაში, 2017, გვ. 47.

³⁰ *ბაროუზი, რანდელ*, სისხლის სამართლის პოლიტიკა და დანაშაული: კრიტიკული საერთაშორისო მიმოხილვა, წიგნი: ჯავახიშვილი ნინო (რედ.), სახელმძღვანელო კურსისთვის: სოციალური მუშაობა სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სფეროში, 2014, გვ. 108.

³¹ *ბაროუზი, რანდელ*, სისხლის სამართლის პოლიტიკა და დანაშაული: კრიტიკული საერთაშორისო მიმოხილვა, წიგნი: ჯავახიშვილი ნინო (რედ.), სახელმძღვანელო კურსისთვის: სოციალური მუშაობა სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სფეროში, 2014, გვ. 107.

³² სისხლის სამართლის სტატისტიკის ერთიანი ანგარიში 2011 წლის დეკემბერი, (ხელმისაწვდომია: <https://geostat.ge/media/16919/2011-wlis-dekembris-angariSi.pdf>, ბოლოს ნანახია: 04.04.2022).

³³ სისხლის სამართლის სტატისტიკის ერთიანი ანგა-

2013 წელს განხორციელებული ამნისტიისა და შეწყალებების შემდეგ პატიმართა რაოდენობა შემცირდა 8994-მდე, ხოლო პრობაციონერთა რაოდენობა – 13642-მდე.³⁴ 2013 წლის შემდეგ პრობაციონერების რაოდენობა ყოველ წელს მატულობდა და როგორც აღინიშნა, 2020 წელს შეადგენდა 19995 მსჯავრდებულს. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ 2017 წელს 22857 პრობაციონერი დარეგისტრირდა. აღნიშნული მონაცემები ცხადყოფს, რომ 2013 წლის შემდეგ არ მატულობს პატიმრების რაოდენობა, თუმცა საკმაოდ გაიზარდა პრობაციონერთა რაოდენობა, კერძოდ, 2013 წელთან შედარებით 2020 წლისთვის მათი რაოდენობა 46%-ით გაიზარდა.

პირველ რიგში საკითხავია, თუ რატომ ვერ მცირდება საქართველოში მსჯავრდებულთა, მათ შორის პატიმართა რაოდენობა. პატიმართა რაოდენობის შემცირება პირდაპირ კავშირშია სასჯელის პოლიტიკასთან. ამ მხრივ საინტერესოა რამდენიმე ფაქტორის აღინიშნა:

1. სასჯელი ხშირად არ გამოიყენება როგორც *ultima ratio* – უკანასკნელი საშუალება, „როდესაც ამონურული სამართლებრივ სიკეთეთა დაცვის არასისხლისსამართლებრივი საშუალებები“.³⁵ ხშირად ის არის სახელმწიფოს მიერ რეაგირების პირველადი საშუალება.³⁶ მაგალითად,³⁷ ოჯახში ძალადობის შემთხვევებში შემაკავებელი და დამცავი ორდერი არ არის საკმარისი მოძალადეზე ზეგავლენის მქონედ, და შესაბამისად, ეს ღონისძიებები ვერ ჩაითვლება იმის დამადასტურებლად, რომ კრიმინა-

რიში 2011 წლის დეკემბერი, (ხელმისაწვდომია: <https://geostat.ge/media/16919/2011-wlis-dekembris-angariSi.pdf>, ბოლოს ნანახია: 04.04.2022).

³⁴ სისხლის სამართლის სტატისტიკის ერთიანი ანგარიში 2013 წლის ნოემბერი, (ხელმისაწვდომია: <https://geostat.ge/media/16919/2011-wlis-dekembris-angariSi.pdf>, ბოლოს ნანახია: 04.04.2022).

³⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 24 ოქტომბრის N1/4/592 გადაწყვეტილება საქმეზე *ბეჟა ნიქარიშვილი* საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II-37, (ხელმისაწვდომია: <https://www.constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1043>, ბოლოს ნანახია: 05.05.2022).

³⁶ *ბახტაძე, უშანგი*, კრიმინალიზაციის პროცესის კრიმინოლოგიური ანალიზი, 2021, გვ. 32.

³⁷ სახელმწიფოს მიერ რეაგირების პირველად საშუალებად გამოყენების სხვა მაგალითები იხ. *ბახტაძე, უშანგი*, კრიმინალიზაციის პროცესის კრიმინოლოგიური ანალიზი, 2021, გვ. 32-40.

- ლური სასჯელი არის *ultima ratio*.³⁸ ფორმალურად არასისხლისსამართლებრივი ღონისძიების არსებობა არ არის საკმარისი, რომ სასჯელის გამოყენება გამართლდეს *ultima ratio* პრინციპით. ოჯახში ძალადობის შემთხვევაში არ არის ამონურული სამართლებრივ სიკეთეთა დაცვის არასისხლისსამართლებრივი საშუალებები, მაგალითად მედიაცია.
2. კრიმინალური/სასჯელის პოლიტიკა ხშირად სიტუაციურად ხორციელდება, სწრაფი რეაგირება არსებულ პრობლემაზე და არ ხდება წინასწარ, ამ პრობლემის სხვა გზებით (არა სასჯელის გამოყენებით) გადაჭრის მექანიზმებზე კვლევა. ასეთი კრიმინალური პოლიტიკა მხოლოდ მოკლევადიანი, სიტუაციური რეაგირებაა სისხლის სამართლის პრობლემაზე.
 3. კრიმინალური/სასჯელის პოლიტიკა არ ხორციელდება მეცნიერულ კვლევებზე დაყრდნობით. კრიმინოლოგიური კვლევის დანიშნულება კი სწორედ ის არის, რომ გაირკვეს დანაშაულის ჩადენის გამომწვევი მიზეზები და მოხდეს ერთიანი სახელმწიფო პოლიტიკის და მათ შორის, კრიმინალური პოლიტიკის ისე დაგეგმა, რომ შემცირდეს მსჯავრდებულთა რაოდენობა.
 4. ერთი გამოკვეთილი პრობლემა არის ზოგადად თავისუფლების აღკვეთის მაღალი ზომა, რაც შეუძლებელს ხდის პატიმართა რაოდენობის შემცირებას. როდესაც ჯგუფური ქურდობისთვის (სსკ-ის 177-ე მუხლის მესამე ნაწილი) ან 150 ლარზე მეტი თანხის თაღლითობისთვის (სსკ-ის 180-ე მუხლის მეორე ნაწილი) კანონმდებელი 4-დან 7 წლამდე თავისუფლების აღკვეთას ითვალისწინებს, რა თქმა უნდა რთულია ასეთი სასჯელების პირობებში პატიმრების რაოდენობის შემცირება.

³⁸ 2021 წელს საქართველოში გამოტანილი იქნა 9376 შემაკავებელი ორდერი და დაფიქსირდა ოჯახში ძალადობის (სსკ-ის 1261 მუხლი) – 4767 შემთხვევა. სამწუხაროდ, არ ვიცით ოჯახში ძალადობის რამდენ შემთხვევაში იყო სახეზე შემაკავებელი ორდერი. თუმცა, ვფიქრობთ, რომ ხშირად სწორედ შემაკავებელი ორდერის მოქმედების შემდეგ ხდება. იხ. www.police.ge (ბოლოს ნანახია: 09.04.2022). ოჯახში ძალადობის პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ შემაკავებელ ორდერს შედეგი არ აქვს. იხ. *ხატიაშვილი, გოგა*, საქართველოს საერთო სასამართლოების მნიშვნელოვანი განმარტებები ქალთა მიმართ და ოჯახში ძალადობასთან დაკავშირებულ საქმეებზე 2016-2018, 2019, გვ. 52, 60, 107.

5. სასჯელის რაოდენობის გამოყენების შემცირებისთვის მნიშვნელოვანი იქნებოდა მედიაციის ინსტიტუტის დანერგვა. დაზარალებულის სურვილია დანაშაულამდე არსებულ მდგომარეობაში დაბრუნება. ამიტომ ეკონომიკური დანაშაულის დროს შეიძლება მედიაცია დანაშავესა და დაზარალებულს შორის ზიანის ანაზღაურების პირობით. აღნიშნული თავიდან აგვარიდებდა ეკონომიკური დანაშაულისათვის გასამართლებული პატიმრების დიდ რაოდენობას. მედიაცია ასევე ეფექტური იქნებოდა ოჯახური ძალადობის შემთხვევებში, თუ ის სისხლისსამართლებრივ დანაშაულამდე იქნებოდა გამოყენებული, მაგ., შემაკავებელი ორდერის პარალელურად. აღნიშნული გრძელვადიანი პერსპექტივით საზოგადოების მშვიდობიან განვითარებას შეუწყობდა ხელს და თავიდან აგვაცილებდა ოჯახური ძალადობის სისხლისსამართლებრივი დევნით გამონეულ უარყოფით შედეგებს: დანგრეული, დეზორიენტირებული, სოციალურად განადგურებული ოჯახი.
6. დანაშაულის ჩადენის და პატიმართა რაოდენობის შემცირება პირდაპირ კავშირშია ქვეყნის სოციალურ-ეკონომიკურ მდგომარეობასთან. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ბოლო წლების სტატისტიკური მონაცემების თანახმად, მსჯავრდებულთა 80-85% დანაშაულის ჩადენის დროს იყო უმუშევარი. შესაბამისად, უმუშევრების აღმოფხვრა ან უმუშევრობისთვის ფინანსური შემწეობის შემოღება შეიძლება გახდეს დანაშაულის ჩადენის შემცირების საშუალება. საინტერესოა ის ფაქტი, რომ 2020 წლის დეკემბრის თვეში პენიტენციურ დაწესებულებაში მყოფი 7497 მსჯავრდებულიდან ეკონომიკური დანაშაულისათვის სასჯელს იხდიდა 4101 პირი. ერთი ასეთი პატიმრის პენიტენციურ დაწესებულებაში შენახვა სახელმწიფოს დღეში დაახლოებით 40 ლარი (12.60 ევრო) უჯდება.³⁹ ამ მსჯავრდებულებს შესაძლებელია დანაშაული საერთოდ არც კი ჩადინათ, თუ მათ სახელმწიფო დღეში ამ თანხის თუნდაც ნახევარს მისცემდა უმუშევრობის შემწეობის სახით.

³⁹ *Aebi, Marcelo F./Tiago, Mélanie M., (2021), SPACE I – 2020 – Council of Europe Annual Penal Statistics: Prison populations, Strasbourg: Council of Europe, 2020, გვ. 130.*

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ პატიმრობა ზრდის განმეორებითი დანაშაულის ჩადენისა და ჯანმრთელობის გაუარესების⁴⁰ რისკს. 2020 წლის მონაცემებით პენიტენციურ დაწესებულებაში მყოფი პირების 34,5% განმეორებითი დანაშაულისთვის იხდის სასჯელს.⁴¹

გარდა სასჯელის ზომის დაწესებით პატიმრების რაოდენობის შემცირებისა, მნიშვნელოვანია სისხლის სამართლის კოდექსის სასჯელთა პოლიტიკის გადახედვა დანაშაულებრივი ქმედებების სიმძიმის ფარგლებში. მოქმედმა სსკ-მა 2000 წლიდან დღემდე 238 ცვლილება განიცადა. ამ ცვლილებების გამო ბევრი საკითხი გაუგებარი და სხვა ნორმებთან შეუსაბამო გახდა. ყველაზე დიდი პრობლემა კი მაინც არის არაპროპორციული სასჯელები კონკრეტული დანაშაულების შედარებით ასპექტში. მაგ.: სსკ-ის 177-ე მუხლის მესამე ნაწილის (ჯგუფური ქურდობა) თავისუფლების აღკვეთის ზომა უფრო მაღალია ვიდრე ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანების (სსკ-ის 117 მუხლი); დიდი ოდენობის ქურდობა (სსკ-ის 177-ე მუხლის მეოთხე ნაწილის ბ) ქვეპუნქტი) და წამება (სსკ-ის 144¹ მუხლი) ერთნაირ სასჯელს ითვალისწინებს; ერთნაირ სასჯელს ითვალისწინებს ჯგუფური ძარცვა (სსკ-ის 178-ე მუხლის 3 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტი) და გაუპატიურება (სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილი). ერთ-ერთი ყველაზე სწრაფად გადასაჭრელი საკითხია ნარკოდანაშაულების სსკ-ით რეგულირება. ასევე აუცილებელია ნარკოტიკული დანაშაულის საკითხებზე მეტი სიცხადის შეტანა. 2015 წლიდან მოყოლებული სსკ-ის ნარკოტიკული დანაშაულის თავი დაიჩეხა როგორც საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების, ასევე

განხორციელებული ცვლილებების გამო. ნარკოტიკული დანაშაულის თემა ბევრ ადამიანს ეხება და ეს ტენდენცია დროთა განმავლობაში უფრო გაიზრდება. ნარკოტიკული დანაშაულის სისხლისსამართლებრივი რეგულირება სხვადასხვა ნორმატიულ აქტებშია გაბნეული, რაც ართულებს ამ დანაშაულის განსაზღვრულობას და მარტივად აღქმადობას. შესაბამისად, ცალკე უნდა შეიქმნას ნარკოტიკული საშუალების სისხლის სამართლის კოდექსი, სადაც ყველა ნარკოტიკულ საშუალებაზე დეტალურად და დიფერენცირებულად გაიწერება დასჯადობის საკითხი, რაც განჭვრეტადობისთვის უმნიშვნელოვანესი იქნება. ნარკოტიკული ნივთიერებების გამო არსებული საზოგადოებრივი გამოწვევები აუცილებლობის წინაშე აყენებს სახელმწიფოს საკანონმდებლო ბაზა იყოს ერთ კანონში მოქცეული, განჭვრეტადი და სამართლებრივ შედეგების პროგნოზის შესაძლებლობის მატარებელი და არეგულიროს თავისი ქცევა და გონივრულობის ფარგლებში განჭვრეტოს მისი შედეგები.⁴²

V. დასკვნა

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ თუ სახელმწიფოს მსჯავრდებულის რესოციალიზაცია და პატიმრობის გადატვირთულობის შემცირება სურს სასჯელი (თავისუფლების აღკვეთა) თავშეკავებულად უნდა გამოიყენოს და შანსი მისცეს მას აღიდგინოს იმიჯი საზოგადოებაში. სასჯელი როგორც ტკივილი გამონაკლის შემთხვევებში, როგორც უკანასკნელი საშუალება ისე გამოიყენებოდეს.⁴³ უმჯობესია ალტერნატიული სასჯელების სანაცვლოდ სასჯელის ალტერნატივების შემოღება.⁴⁴ სკანდინავიის ქვეყნებმა პატიმრების რაოდენობა შეამცირეს უპირველეს ყოვლისა სასჯელის ზომის

⁴⁰ 2017 წელს გამოკითხულ იქნა 8 სასჯელალსრულების დაწესებულების 943 პატიმარი. ამ გამოკითხვამ აჩვენა, რომ ერთ წლამდე პატიმრობის შემთხვევაში, ჯანმრთელობის მდგომარეობის მკვეთრ გაუარესებაზე მიუთითებს გამოკითხულ პატიმართა 21-23%, 3-დან 6 წლამდე პატიმრობის შემთხვევაში ჯანმრთელობის მდგომარეობის მკვეთრ გაუარესებაზე მიუთითებს გამოკითხულ პატიმართა 37%, ხოლო ცხრა წელზე მეტი პატიმრობის ხანგრძლივობის შემთხვევაში ჯანმრთელობის მდგომარეობის მკვეთრ გაუარესებაზე – 64%. იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში: პატიმრობის პირობების გავლენა პატიმართა ჯანმრთელობაზე, 2018, გვ. 129.

⁴¹ ხელმისაწვდომია: <https://www.geostat.ge> (ბოლოს ნანახია: 10.04.2022).

⁴² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის N 2/3/406,408 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II-36, (ხელმისაწვდომია: <https://www.constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=390> , ბოლოს ნანახია: 05.05.2022).

⁴³ კრისტი, ნილს, ტკივილის საზღვრები: სასჯელის როლი სასჯელალსრულების პოლიტიკაში, 2017, გვ. 20.

⁴⁴ კრისტი, ნილს, ტკივილის საზღვრები: სასჯელის როლი სასჯელალსრულების პოლიტიკაში, 2017, გვ. 20.

დანევით.⁴⁵ ამ მხრივ გამორჩეული იყო ფინეთის და დანიის მაგალითი, სადაც მე-20 საუკუნის შუაში მსჯავრდებულთა რაოდენობა 100 ათას მოსახლეზე 250 აღემატებოდა,⁴⁶ დღეს კი ყველაზე დაბალია მსოფლიოში.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით ვფიქრობთ, რომ უნდა შეიქმნას სისხლის სამართლის კოდექსის გადასინჯვის სახელმწიფო კომისია, რომელმაც პირველ რიგში უნდა მოახდინოს ლიბერალური სასჯელის პოლიტიკის განხორციელება და რომელის მუშაობაშიც მონაწილეობა უნდა მიიღონ როგორც იურისტებმა, ასევე სოციოლოგებმა და ფსიქოლოგებმა. სასურველი იქნება თუ მოხდება ნარკოტიკულ დანაშაულთა სისხლის სამართლის ცალკე კოდექსის შექმნა, რომელიც გააერთიანებს ყველა საჭირო ნორმატიულ აქტს, რაც ხელს შეუწყობს ამ სახის დანაშაულის განჭვრეტადობას.

⁴⁵ კრისტი, ნილს, დანაშაულის კონტროლი, როგორც ინდუსტრია: გულაგების მიმართ, დასავლური მიდგომა. 2017, გვ. 68.

⁴⁶ კრისტი, ნილს, დანაშაულის კონტროლი, როგორც ინდუსტრია: გულაგების მიმართ, დასავლური მიდგომა. 2017, გვ. 64.