

იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობა მართლწინააღმდეგობასა და ბრალს შორის საკამათო სივრცეში*

პროფესორი, სამართლის დოქ. *ბერნდ ჰაინრიხი*, თიუბინგენის ებერჰარდ კარლის უნივერსიტეტი

I. შესავალი

ჩემთვის ძალიან სასიხარულოა, რომ ამ მოკლე სტატიის მეშვეობით, რომელიც გერმანულ სამართალში იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის საკითხს ეხება, 90 წლის იუბილე მივულოცო საქართველოში სისხლის სამართლის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან მეცნიერს და, ამავდროულად, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჩვენი ჟურნალის თანარედაქტორს, პროფესორ ოთარ გამყრელიძეს. პროფესორი გამყრელიძე გავიცანი თბილისში 2007 წელს, როდესაც მისი მიწვევით შესაძლებლობა მომეცა, თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტში წამეკითხა ლექცია თემაზე „ობიექტური შერაცხვა გერმანულ სისხლის სამართალში“. მართალია, „ობიექტურ შერაცხვას“ გერმანიაში იმ დროისთვის დიდი რაოდენობის მხარდამჭერი ჰყავდა, მაგრამ მეგონა, რომ ქართული სისხლის სამართალი, განსაკუთრებით კი ქართული სისხლის სამართლის პრაქტიკა, ჯერ კიდევ შორს იყო ამ საკითხის მეტ-ნაკლები სერიოზულობით მიმდებლობისაგან, მის დამკვიდრებაზე რომ არაფერი ითქვას. მით უფრო გამიკვირდა, როცა აღმოვაჩინე, რომ შევძელი პროფესორ გამყრელიძის სახით გამეცნო არა მხოლოდ აღნიშნული სწავლების თანამოაზრე, არამედ გერმანული სისხლის სამართლის ღრმა ცოდნის მქონე პიროვნება.

პროფესორი გამყრელიძე თავისი ხანგრძლივი აკადემიური მოღვაწეობის განმავლობაში ღრმად და ინტენსიურად იკვლევდა სისხლისსამართლებრივ უმართლობასა და ბრალს შორის მსგავსებებსა და განსხვავებებს. ეს იყო ერთ-ერთი ის ძირითადი თემა, რომელიც მას მისი საქმიანობის მანძილზე გამუდმებით ახალი იდეებისკენ უბიძგებდა. შესაბამისად, ლოგიკურია, რომ მის პატივსაცემად ჩემი სტატიისთვის შემერჩია იძულებითი უკიდურ-

რესი აუცილებლობის პრობლემის შესახებ თემა, რომელიც უმართლობასა და ბრალს შორის მიჯნას განეკუთვნება და რომლისთვისაც ჯერაც ვერ მოხერხდა გერმანულ სამართალში მკაფიო ადგილის მიჩენა.

II. ცნების განმარტება

იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობაში იგულისხმება სიტუაცია, როდესაც დამნაშავე იძულებულია, ჩაიდინოს დანაშაული მესამე პირისგან მომავალი ისეთი ძალადობის ან მუქარის შედეგად, რომელიც იმუთიერ საფრთხეს უქმნის კონკრეტულ სამართლებრივ სიკეთეს და რომლის თავიდან აცილებაც სხვაგვარად შეუძლებელია. ამ შემთხვევაში თავად დამნაშავეც იძულების მსხვერპლია (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის¹ 240-ე პარაგრაფი), ხოლო მის მიერ ჩადენილი დანაშაული სწორედ იძულების შედეგად გამოწვეული ქმედებაა.²

აღნიშნულის თვალსაჩინოებისთვის გამოდგება შემდეგი შემთხვევა: ანტონი გაიტაცებს ბრუნოს ქალიშვილს, გამოკეტავს მას მიტოვებულ საზაფხულო სახლში და ბრუნოსგან მოითხოვს, რომ ცეცხლი წაუკიდოს მისი მეზობლის, ნორბერტის, ფერარის. სანინააღმდეგო შემთხვევაში ბრუნოს გატაცებულ ქალიშვილს მოკლავენ ან ის მიტოვებულ სახლში შიმშილით გარდაიცვლება. ამ ფაქტის პოლიციისთვის შეტყობინება შედეგს ვერ მოიტანს, რადგან პოლიციამაც არ იცის ბრუნოს ქალიშვილის ადგილსამყოფელი, თანაც პოლიციამ გარკვეული დროის შემდეგ რომც აღმოაჩინოს გოგონა, ის უკვე შიმშილისგან გარდაცვლილი იქნება. ბრუნო თავისი ქალიშვილის სიცოცხლის გადასარჩენად სხვა

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

¹ შემდგომ შემოკლებულია, როგორც გსსკ.

² შდრ. იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის განმარტება იხ. *Heinrich, Bernd, Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2022, Rn. 580.*

გზას ვერ ხედავს გარდა იმისა, რომ ნორბერტის ფერარის მართლაც ნაუკიდოს ცეცხლი, რის შედეგადაც ნორბერტის ფერარი სრულად განადგურდება. შემდეგ ანტონი გაათავისუფლებს ბრუნოს ქალიშვილს.

იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნული კაზუსი გერმანული სამართლის მიხედვით ამოიხსნება, პირველ რიგში, დადგინდება, რომ ბრუნომ ფერარის დანვით განადგურა სხვისი ნივთი და, ამგვარად, განახორციელა გსსკ-ის 303-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული, სხვისი ნივთის განადგურების ობიექტური შემადგენლობა. ამასთანავე, მან ეს ქმედება განზრახ ჩაიდინა. მიუხედავად იმისა, რომ ფერარის განადგურება ბრუნოს არსებითი მიზანი არ ყოფილა, მან იცოდა, რომ თავისი ქალიშვილის გადარჩენას შეძლებდა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ანტონის ნებას დაემორჩილებოდა და ავტომობილს დანვა-ვდა. შესაბამისად, ბრუნომ იცოდა, რომ ცეცხლის ნაკიდების შედეგად მანქანა განადგურდებოდა და მას ეს კიდევაც სურდა, რადგან ის მხოლოდ ამ გზით შეძლებდა ნამდვილი „შორეული მიზნის“ (თავისი ქალიშვილის გადარჩენის) მიღწევას. ამრიგად, მოცემულ შემთხვევაში არსებობს არა ევენტუალური განზრახვა, არამედ პირდაპირი განზრახვა, მიუხედავად იმისა, რომ ბრუნოს, როგორც აღინიშნა, საბოლოოდ სხვა მიზნის მიღწევა სურდა. ფერარის განადგურება იყო აუცილებელი შუალედური მიზანი და მას მოიცავდა ბრუნოს განზრახვა.

შემდეგ, მართლწინააღმდეგობის ეტაპზე გადასვლისას, მალევე დგინდება, რომ მოცემულ შემთხვევას არ ესადაგება აუცილებელი მოგერიება (გსსკ-ის §32), როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება. მიუხედავად იმისა, რომ გოგონას ემუქრებოდა იმწუთიერი მართლწინააღმდეგო საფრთხე და ამ თვალსაზრისით არსებობდა გსსკ-ის 32-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული, აუცილებელი მოგერიებისთვის დამახასიათებელი მდგომარეობა, ბრუნოს ქმედება მიმართული იყო არა საფრთხის წინაშე უშუალოდ არსებული სიკეთის ხელმყოფლის (ანტონის) ან მისი სამართლებრივი სიკეთის წინააღმდეგ, არამედ მესამე პირის, უდანაშაულო ნორბერტის, სამართლებრივი სიკეთის წინააღმდეგ; სწორედ ნორბერტის საკუთრებაში არსებული ნივთი განადგურდა ბრუნოს ქმედების შედეგად.

იმის გამო, რომ შესაძლოა ნორბერტი თავისი ქონების განადგურებას არ დასთანხმებოდა და, შე-

საბამისად, მისი თანხმობა/სავარაუდო თანხმობა, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი საფუძველი, არ არსებობს, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 904-ე პარაგრაფის გამოყენების საკითხის პარალელურად³ წარმოიშობა მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი უკიდურესი აუცილებლობის დამატებითი გამამართლებელი საფუძვლის საკითხი გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის შესაბამისად. ნორმის თანახმად, მართლწინააღმდეგოდ არ მოქმედებს ის, ვინც ქმედებას ჩაიდენს ისეთი იმწუთიერი საფრთხის თავიდან ასაცილებლად, რომელიც ემუქრებოდა დამზიანებლის ან სხვის სიცოცხლეს, სხეულებრივ მთლიანობას, თავისუფლებას, ღირსებას, საკუთრებას, სხვა სამართლებრივ სიკეთეს, თუ ამ საფრთხის თავიდან აცილება სხვა საშუალებით შეუძლებელი იყო და გადარჩენილი სიკეთე ხელყოფილ სიკეთეს არსებითად აღემატება. ეს წესი მოქმედებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ დანაშაულებრივი ქმედება საფრთხის თავიდან აცილების სათანადო საშუალებაა.

მოცემულ შემთხვევაში პრობლემატური არ არის იმის დადგენა, რომ ბრუნოს ქალიშვილის სიცოცხლეს მართლაც ემუქრებოდა იმწუთიერი საფრთხე, რომლის თავიდან აცილებაც სხვა საშუალებით შეუძლებელი იყო. მართალია, ბრუნოს შეეძლო უარი ეთქვა ანტონის მოთხოვნის შესრულებაზე და, ამის ნაცვლად, პოლიციისთვის დაერეკა, მაგრამ ვინაიდან მისი ქალიშვილის ადგილსამყოფელი პოლიციისთვისაც უცნობი იქნებოდა და მიტოვებულ სახლში საკვების გარეშე დარჩენილ გოგონას ამასობაში შიმშილით სიკვდილი ემუქრე-

³ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 904-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული პრიორიტეტულად განსახილველი გარემოება შეიცავს შეპირისპირებულ სიკეთეთა შედარების ისეთივე კრიტერიუმებს, როგორცაც გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფი; *Bünemann, Benjamin/Hömpler, Lars, Nötigungsnotstand bei Gefahr für nichthöchstpersönliche Rechtsgüter, JURA (Juristische Ausbildung) 2010, 184 (187)*. პრობლემატური მდგომარეობა მსგავსია, თუ ამ შემთხვევის შემდგომი გამოკვლევა, გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის თანახმად, აუცილებელია. ის, ვინც ამას დაუშვებლად მიიჩნევს, მოყვანილი მაგალითი შემდეგნაირად უნდა შეცვალოს: ბრუნო ნორბერტის ფერარის კი არ დანვავს, არამედ ნორბერტს ძლიერად გაანწავს სილას. ასეთი შემთხვევა ვერ ექცევა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 904-ე პარაგრაფის ფარგლებში და მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ შესაძლო საფუძვლად რჩება მხოლოდ გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის გამოყენების საკითხი.

ბოდა, გოგონას სიცოცხლის გადასარჩენად ერთადერთი გამოსავალი ანტონის მოთხოვნის შესრულება და ფერარის დანვა იყო. ამრიგად, არსებობს მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება.

მართალია, გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფი მესამე პირის სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფას ამართლებს, მაგრამ არა შეუზღუდავად. ხელყოფა გამართლებულია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ზიანი, რომელიც ხელმყოფელს ემუქრება, მნიშვნელოვნად აღემატება იმ ზიანს, რომელიც შესაძლოა მესამე პირს მიადგეს (ამასთანავე, ხელმყოფლის ქმედება უნდა იყოს თანაზომიერი და აუცილებელი). ამ შემთხვევაში ყურადღება გამახვილებულია ზოგადი სოლიდარობის იდეაზე: ყველა ვალდებულია, ითმინოს საკუთარ სამართლებრივ სივრცეში ჩარევა, თუ ამან შესაძლოა სხვებს ან მთლიანად საზოგადოებას უფრო დიდი ზიანი აარიდოს თავიდან. ეს იდეა გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფში გამოხატულია იმ პირობით, რომ ერთმანეთთან შეპირისპირებული სიკეთეების შედარებისას დაზიანებული სიკეთე არსებითად ნაკლებმნიშვნელოვანი უნდა იყოს, ვიდრე გადარჩენილი სიკეთე. შესაბამისად, საჭიროა სიკეთეებისა და ინტერესების ყოველმხრივი შეფასება. თუ მოცემულ შემთხვევაში განვიხილავთ შეპირისპირებულ სამართლებრივ სიკეთეებს, მარტივი იქნება, ვივარაუდოთ, რომ დაცულ სამართლებრივ სიკეთეს (გოგონას სიცოცხლეს) არა მხოლოდ უფრო დიდი ღირებულება აქვს, არამედ იგი ასევე არსებითად გადასწონის ხელყოფილ სამართლებრივ სიკეთეს (საკუთრების უფლებას ავტომობილზე).

სამსჯელოა, გასათვალისწინებელია თუ არა ან რა კონტექსტში უნდა იქნეს ის ფაქტი გათვალისწინებული, რომ ბრუნო, თუნდაც იძულებით, უმართლობის მხარეს დგება და, ამგვარად, ანტონის ხელში მართლწინააღმდეგოდ მოქმედ იარაღად იქცევა. მიუხედავად იმისა, რომ, ზოგის აზრით, ეს საკითხი შეპირისპირებული სამართლებრივი სიკეთეებისა და ინტერესების შეფასების დროს უნდა იქნეს გამოკვლეული,⁴ გაბატონებული მოსაზრე-

ბის თანახმად, აღნიშნული საკითხი გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის მე-2 წინადადებით გათვალისწინებულ თანაზომიერებასთან დაკავშირებული პირობაა (გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება ესადაგება მხოლოდ იმ შემთხვევას, როდესაც ხელმყოფლის ქმედება საფრთხის თავიდან აცილების თანაზომიერი საშუალებაა).⁵ თუმცა ნებისმიერი მოსაზრების გაზიარებისას ისმება მნიშვნელოვანი შეკითხვა: იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში განხორციელებული ქმედება გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის მიხედვით მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება საერთოდ არ არსებობს იმის გათვალისწინებით, რომ იძულების მდგომარეობაში მყოფი პირი სისხლისსამართლებრივი უმართლობის ჩამდენ იარაღად არის ქცეული. ბოლო მოსაზრება იმ შედეგს იწვევს, რომ მსგავსი შემთხვევების შეფასებისას გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება არ არსებობს და იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობა ბრალის ეტაპზე უნდა შეფასდეს, კერძოდ, საპატიებელი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში. გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფის თანახმად, ის, ვინც ჩაიდენს მართლწინააღმდეგო ქმედებას ისეთი იმნუთიერი საფრთხის თავიდან ასაცილებლად, რომელიც ემუქრებოდა დამზიანების, მისი ნათესავის ან ახლობელი ადამიანის სიცოცხლეს, სხეულებრივ მთლიანობას ან თავისუფლებას, მოქმედებს ბრალის გარეშე, თუკი ეს საფრთხე არ შეიძლებოდა სხვა საშუალებით ყოფილიყო თავიდან აცილებული [...]. ეს ნორმა არ გამოიყენება, თუ დამზიანებელმა საფრთხე თვითონ შექმნა ან დამზიანებელს განსაკუთრებული სამართლებრივი ურთიერთობის გამო თავად მოეთხოვებოდა საფრთხის საკუთარ თავზე მიღება. გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფი შინაარსობრივად უფრო ვიწროა, ვიდრე

⁴ *Kühl, Kristian*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8. Aufl. 2017, § 8 Rn. 127 ff.; *Kühl, Kristian*, *Referendarexamensklausur – Strafrecht: Probleme aus dem Allgemeinen Teil – Ein rabiater Metzgermeister*, *JuS (Juristische Schulung)* 2007, 742, 747; *Roxin, Claus/Greco, Luis*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Band I, 5. Aufl. 2020, § 16 Rn. 67f.; *Zieschang, Frank*, in: *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 13. Aufl. 2019,

§ 34 Rn. 131 f.; *Zieschang, Frank*, *Der rechtfertigende und der entschuldigende Notstand*, *JA (Juristische Arbeitsblätter)* 2007, 679 (683); აგრეთვე, *Erb, Volker*, in: *Münchener Kommentar um Strafgesetzbuch*, 4. Aufl. 2020, § 34 Rn. 191.

⁵ *Heinrich, Bernd*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 7. Aufl. 2022, Rn. 437 f., 580; *Jescheck, Hans-Heinrich/Weigend, Thomas*, *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*, 5. Aufl. 1996, § 44 II 3; *Jäger, Christian*, *Examensrepetitorium Strafrecht Allgemeiner Teil*, 10. Aufl. 2021, Rn. 230.

გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფი, რადგან ის საპატივებლად მიიჩნევს ისეთი სამართლებრივი სიკეთეების გადა-რჩენას, როგორებიც არის სიცოცხლე, სხეულებ-რივი მთლიანობა და თავისუფლება, მაგრამ არა საკუთრება. ამასთანავე, 35-ე პარაგრაფი საპატივ-ბელი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში ით-ვალისწინებს მხოლოდ ნათესავეებისა და ახლობელი ადამიანების და არა ნებისმიერი მესამე პირის დახ-მარებას. განხილულ შემთხვევაში არსებობს ორივე ზემოხსენებული წინაპირობა, რადგან ანტონს მისი ქალიშვილის გადარჩენა სურდა. მეორე მხრივ, გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფი გარკვეული თვალსაზრი-სით უფრო ფართოა, ვიდრე გსსკ-ის 34-ე პარაგ-რაფი, რადგან ის არ მოითხოვს არც შეპირისპირე-ბული სამართლებრივი სიკეთეებისა თუ ინტერე-სების შედარებას და არც დამზიანებლის ქმედების თანაზომიერების შეფასებას მაშინ, როცა ყოვე-ლივე ეს სწორედ ის წინაპირობებია, რომელთა გა-რეშეც უკიდურესი აუცილებლობის საფუძველზე მართლწინააღმდეგობის გამორიცხვა ვერ მოხდება.

III. იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობა სისხლისსამართლებრივ უმართლობასა და ბრალს შორის

გერმანულ ლიტერატურაში აქტიური მსჯელობა მიმდინარეობს იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა გადაიჭრას იძულებითი უკიდურესი აუცილებლო-ბის შემთხვევები. ერთი მხრივ, ყურადღება გამახ-ვილებულია იმის თაობაზე, რომ ზემოხსენებულ მაგალითში ბრუნო თავად არის იძულების მსხვე-რპლი, მისი ქმედება არ არის ნებაყოფლობითი და გამონეუულია ზენოლით, რაც არ შეიძლება მას უარყოფითად შეერაცხოს. ვინაიდან ბრუნო განხო-რციელებულ უმართლობაში არ არის თანაპასუხის-მგებელი პირი, მას ისე, როგორც ყველას, უფლება აქვს, იურიდიული საზოგადოებისგან მოითხოვოს „სოლიდარობა“⁶, რადგან მას ან მოცემულ შემ-თხვევაში მის ქალიშვილს მნიშვნელოვანი საფრთხე ემუქრება. აქედან გამომდინარე, იძულებითი უკი-დურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედ პირს (იმდენად, რამდენადაც დაცული სამართლებრივი სიკეთე არსებითად გადასწონის ხელყოფილ სიკე-

თეს) უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა, ისარგებლოს გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფით.⁷ იძულების მდგომარე-ობაში მყოფი პირი, როგორც მძიმე დანაშაულის მსხვერპლი, მისთვის სწორედ გსსკ-ის 34-ე პარა-გრაფით გათვალისწინებული მართლწინააღმდე-გობის გამომრიცხველი გარემოებით სარგებლობის უზრუნველყოფით უნდა დაიცვას იურიდიულმა საზოგადოებამ. იძულების მდგომარეობაში მყოფი პირი მასზე იძულების განმახორციელებელი პი-რის მიმართ არ არის „სოლიდარული“. შესაბამი-სად, ვერ მოხდება მისი უკანონო ქმედებაში და-დანაშაულება.⁸ სანააღმდეგო შემთხვევაში ის არა მხოლოდ იძულების მსხვერპლი გახდებოდა, არამედ დამატებით დაეუფლებოდა თავისი ქმედე-ბით დაზარალებული პირის შიში,⁹ რადგან ამ პირს ექნებოდა აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში იძულების მდგომარეობაში მოქმედი პირისგან თავის დაცვის უფლება ხელმყოფლის მართლწინა-აღმდეგო ქმედების წინააღმდეგ (თუ ამ ქმედების მართლწინააღმდეგობა გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფით

⁷ Brand, Christian/Lenk, Maximilian, Probleme des Nötigungsnotstands, JuS 2013, 883 (884f.); Dann, Matthias, Korruption im Notstand – Zur Rechtfertigung von Schmiergeld- und Bestechungszahlungen, wistra (Zeitschrift für Wirtschafts- und Strafstrafrecht) 2011, 127 (132); Engländer, Armin, in: Matt, Holger/Renzikowski, Joachim, Strafgesetzbuch Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 34 Rn. 41; Freund, Georg/Rostalski, Frauke, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2019, § 4 Rn. 54f.; Frister, Helmut, Strafrecht Allgemeiner Teil, 9. Aufl. 2020, 17. Kap. Rn. 19f.; Hoyer, Andreas, in: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 9. Aufl. 2017; Jakobs, Günther, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl., 1991, 13. Abschnitt Rn. 14; Joecks, Wolfgang/Jäger, Christian, StGB Studienkommentar, 13. Aufl. 2021, § 34 Rn. 48; Kindhäuser, Urs/Zimmermann, Till, Strafrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl. 2021, § 17 Rn. 38; Köhler, Michael, Strafrecht Allgemeiner Teil, 1996, S. 292f.; Mitsch, Wolfgang, Rechtfertigung und Opferverhalten, 2004, S. 260, 578 ff.; Mitsch, Wolfgang, in: Baumann, Jürgen/Weber, Ulrich/Mitsch, Wolfgang/Eisele, Jörg, Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl. 2021, § 15 Rn. 106; Pawlik, Michael, Der rechtfertigende Notstand, 2002, S. 301 ff.; Stratenwerth, Günther/Kuhlen, Lothar, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2011, § 9 Rn. 105; აგრეთვე, Lenk, Maximilian, Anfängerarbeit Strafrecht: Die Drohne des Amor, JuS 2021, 754 (757 f.).

⁸ Mitsch, Wolfgang, in: Baumann, Jürgen/Weber, Ulrich/Mitsch, Wolfgang/Eisele, Jörg, Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl. 2021, § 15 Rn. 106.

⁹ Mitsch, Wolfgang, in: Baumann, Jürgen/Weber, Ulrich/Mitsch, Wolfgang/Eisele, Jörg, Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl. 2021, § 15 Rn. 106.

⁶ Zieschang, Frank, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. 2019, § 34 Rn. 131.

არ გამოირიცხებოდა). ბოლოს, შესაძლოა პირმა მისთვის უცნობი ადამიანის სიცოცხლის გადასარჩენად (რაც არ ექცევა გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფის ფარგლებში) მესამე პირის მუქარის შედეგად სხვისი ნივთიც კი დააზიანოს და მას ამ ქმედების ჩადენის არა მხოლოდ უფლება, არამედ ვალდებულებაც კი ჰქონდეს, რადგან საწინააღმდეგო შემთხვევაში იგი შესაძლოა სისხლისსამართლებრივ პასუხისგებაში მიეცეს დაუხმარებლობის გამო გსსკ-ის 323c-ე პარაგრაფის შესაბამისად.¹⁰

ზოგს მიაჩნია, რომ გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფი გამოსადეგია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ საფრთხე ემუქრება გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცით გათვალისწინებულ სამართლებრივ სიკეთებს: სიცოცხლეს, სხეულებრივ მთლიანობასა და თავისუფლებას.¹¹ მესამე შეხედულების თანახმად კი, გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფი გამოსადეგია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იძულების მდგომარეობაში მყოფი პირი, ერთი მხრივ, გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცით გათვალისწინებულ სამართლებრივ სიკეთებს იცავს და, მეორე მხრივ, ხელყოფს მხოლოდ ზოგადსამართლებრივ სიკეთებს ან საკუთრების უფლებას და არა უდანაშაულო მესამე პირის უმადლეს პერსონალურ სიკეთეს (ვინაიდან მოცემულ მაგალითში ხელყოფილია ნორბერტის საკუთრება – ფერარი, ამ მოსაზრების თანახმად, ბრუნოს ქმედება გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის ფარგლებში ექცევა).¹²

¹⁰ *Frister, Helmut*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 9. Aufl. 2020, 17. Kap. Rn. 19.

¹¹ *Hirsch, Hans Joachim*, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 11. Aufl. 2002 ff., § 34 Rn. 131 f.; *Zieschang, Frank*, JA 2007, 679 (683).

¹² იმავე მიმართულებით (მცირე განსხვავებით) იხ. *Erb, Volker*, in: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl. 2020, § 34 Rn. 194; *Kaspar, Johannes*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Aufl. 2022, § 5 Rn. 258; *Krey, Volker/ Esser, Robert*, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2021, Rn. 614; *Momsen, Carsten/Savic, Laura Iva*, in: Beck-Online Kommentar zum Strafgesetzbuch, 55. Edition, Stand 1.11.2022, § 34 Rn. 17; *Neumann, Ulfrid*, in: Nomos-Kommentar zum Strafgesetzbuch, 5. Aufl. 2017, § 34 Rn. 55a; *Neumann, Ulfrid*, Der strafrechtliche Nötigungsnotstand – Rechtfertigung- oder Entschuldigungsgrund?, JA 1988, 329 (335); *Rosenau, Henning*, in: *Satzger, Helmut/ Schluckebier, Wilhelm/Widmaier, Raik*, Strafgesetzbuch Kommentar, § 34 Rn. 30; *Roxin, Claus/Greco, Luis*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 5. Aufl. 2020, § 16 Rn. 68f.; *Roxin, Claus*, in: Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag 1985, S. 181 (187 ff.); *Zieschang, Frank*, in: Leipzi-

თუმცა გაბატონებული მოსაზრება უარყოფს აღნიშნულ დასაბუთებას¹³ იმ მიზეზით, რომ თუკი ასეთი შემთხვევა მართლწინააღმდეგობის გამოირიცხველ გარემოებად მიიჩნევა, ეს მნიშვნელოვნად შეარყევს სამართლებრივი წესრიგის ნამდვილობისადმი ნდობას.¹⁴ ამ შეხედულებას ამყარებს „აუცილებელი მოგერიების ტესტიც“: თუ ბრუნოს ქმედება გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის მიხედვით მართლზომიერად მიიჩნევა, არ იარსებებს ნორბერტის საკუთრების იმნუთიერი მართლწინააღმდეგო ხელყოფა და ნორბერტს არ ექნება შესაძლებლობა, შეენიანააღმდეგოს საკუთარი ავტომობილის განადგურებას, რაც სამართლიანად არ აღიქმება. შესაბამისად, ბრუნოს ქმედებაში მართლწინააღმდეგობა არ უნდა გამოირიცხოს და მასზე უნდა გავრცელდეს გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფი, ისიც მხოლოდ იმ

ger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. 2019, § 34 Rn. 131 f.; *Zieschang, Frank*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2020, Rn. 272; აგრეთვე, *Rengier, Rudolf*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 14. Aufl. 2022, § 19 Rn. 54.

¹³ *Berster, Lars*, Anfängerklausur – Strafrecht: Putativnötigungsnotstand – Lude, Luder und Geleimter, JuS 2018, 350 (354); *Hassemer, Winfried*, Freistellung des Täters aufgrund von Drittverhalten, in: Festschrift für Theodor Lenckner zum 70. Geburtstag, 1998, S. 97 (115); *Heinrich, Bernd*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2022, Rn. 437 f.; *Perron, Walter*, in: *Schönke, Adolf/Schröder, Horst*, Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 34 Rn. 41b; *Jäger, Christian*, Examensrepetitorium Strafrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl. 2021, Rn. 230; *Jescheck, Hans-Heinrich/Weigend, Thomas*, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, § 44 II 3; *Kudlich, Hans*, Ein Arzt in Not, JA 2009, 185 (187); *Kühl, Kristian*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 8 Rn. 133a; *Kühl, Kristian*, Referendarexamensklausur – Strafrecht: Probleme aus dem Allgemeinen Teil – Ein rabiater Metzgermeister, JuS 2007, 742 (747); *Lenckner, Theodor*, „Gebotensein“ und „Erforderlichkeit“ der Notwehr, GA (Goldammer's Archiv für Strafrecht) 1968, 1 (9); *Marxen, Klaus*, Kompaktkurs Strafrecht Allgemeiner Teil, 2003, Fall 9a; *Meyer, Frank*, Die Problematik des Nötigungsnotstands auf der Grundlage eines Solidaritätsprinzips, GA 2004, 356 (367 ff., თუმცა შეზღუდვებით Fn. 91); *Wessels, Johannes/Beulke, Werner/Satzger, Helmut*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 52. Aufl. 2022, Rn. 472, 695; დამატებით სასამართლო პრაქტიკიდან (თუმცა ძველი სამართლებრივი მდგომარეობის მიხედვით) RGSt (Reichsgericht Amtliche Sammlung) Band 64, 30 (31); RGSt 66, 98; RGSt 66, 397; BGHSt (Bundesgerichtshof Amtliche Sammlung) Band 5, 371.

¹⁴ *Perron, Walter*, in: *Schönke, Adolf/Schröder, Horst*, Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 34 Rn. 41b; აგრეთვე, *Marxen, Klaus*, Kompaktkurs Strafrecht Allgemeiner Teil, 2003, Fall 9a.

შემთხვევაში, თუ კონკრეტულ საქმეში იარსებებს საპატივებელი უკიდურესი აუცილებლობის ყველა საჭირო წინაპირობა.¹⁵ ამას შედეგად მოჰყვება ის, რომ ნორბერტი შეძლებს აუცილებელი მოგერიების უფლებით სარგებლობას ბრუნოს მიერ მისი საკუთრების მართლსაწინააღმდეგო ხელყოფის წინააღმდეგ. თუმცა, საყურადღებოა, რომ ამ შემთხვევაში აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში მოქმედება შეზღუდული იქნება ქმედების შესაბამისობით, რადგან აუცილებელი მოგერიება მიემართება იმ პირს, რომელიც ბრალეულად არ მოქმედებს.

მოცემული საკითხის შესახებ მსჯელობამდე საჭიროა, აღინიშნოს ერთი შემთხვევა გერმანული სასამართლო პრაქტიკიდან, რომელიც მსგავს პრობლემას ეფუძნება.¹⁶ რუდი ბანკის დაყარაღებას შეესწრო და დამნაშავეში ტონი ამოიცნო. რუდის სისხლის სამართლის საქმეზე სათანადო ჩვენება უნდა მიეცა. სასამართლო სხდომის წინა საღამოს რუდის ესტუმრა პიტერი, რომელმაც რუდის გაუზიარა ინფორმაცია იმის შესახებ, რომ ის არის იმ დანაშაულებრივი სინდიკატის წევრი, რომელსაც ტონი განეკუთვნება, და თუ რუდი მეორე დღეს ტონის წინააღმდეგ ჩვენებას მისცემს, ჯერ მოკლავენ მის ქალიშვილს, შემდეგ – მის ცოლს და ბოლოს – პირადად მას. ძალიან შეშინებულმა რუდომ დაიფიცა, რომ ტონი არცერთ შემთხვევაში არ იყო მის მიერ ნანახი ყარაღი. შესაბამისად, რუდომ სასამართლოს მისცა ცრუ ჩვენება (გსსკ-ის 154-ე პარაგრაფი). გამოსაკვლევი, მოცემულ შემთხვევაში ცრუ ჩვენების მიცემა გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის მიხედვით მართლზომიერია (სადაც წამოიჭრება საყოველთაო სამართლებრივი სიკეთის, „მართლმსაჯულების დაცვის“, და საფრთხის წინაშე მყოფი სიცოცხლის დაცვის სიკეთის შეპირისპირების საკითხი) თუ გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფით განსაზღვრული საპატივებელი გარემოება უფრო გამოსადეგია, იმის გათვალისწინებით, რომ საფრთხის თავიდან აცილება სხვა საშუალებით შეუძლებელი იყო. თუ რუდის ქმედება იმ შეცდომამ განაპირობა, რომ სახელმწიფოს დახმარება მას და მის ოჯახს ვერ გადაარჩინდა, იარსებებს თავიდან აუცილებელი შეც-

¹⁵ ისეთ შემთხვევებში, რომლებსაც ვინრო წინაპირობების გამო გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფი ვერ მოიცავს, ეს ავტორები *Bünemann, Benjamin/Hömpfer, Lars*, JURA 2010, 184 (187) გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფის ანალოგიით გამოყენებას ემხრობიან.

¹⁶ ეფუძნება შემდეგ შემთხვევას: BGHSt 5, 371.

დომა და რუდის ქმედება გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფის მე-2 აბზაცის ფარგლებში მოექცევა.¹⁷ ამასთანავე, მოცემულ შემთხვევაში პრობლემატურია პიტერის დასჯადობის საკითხიც. თუ სტატიის დასაწყისში მოყვანილ მაგალითში ანტონი შეიძლება შუალობით ამსრულებლად იქნეს მიჩნეული ბრუნოს მიერ განხორციელებული საპატივებელი ქმედების (ავტომობილის დანვის) ასპექტში, იგივე არ ითქმის პიტერის შესახებ, რომელიც გსსკ-ის 154-ე პარაგრაფით გათვალისწინებულ დანაშაულს სჩადის და მის შემთხვევაში შუალობითი ამსრულებლობა გამოირიცხება. უკიდურეს შემთხვევაში შესაძლოა პიტერმა ცრუ ჩვენების მიცემის ნაქმედებისთვის აგოს პასუხი, თუმცა ესეც გამოირიცხება, თუ დავუშვებთ, რომ რუდის ქმედება გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის ფარგლებში ექცევა.¹⁸ ეს კი დამატებითი არგუმენტია იმის საწინააღმდეგოდ, რომ რუდის ქმედებაში არსებობს გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული მართლწინააღმდეგობის გამოირიცხევი გარემოება.

IV. დასკვნა

ამრიგად, იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფის ფარგლებში მოქცევა არ არის დამაჯერებელი, რადგან ის, თუნდაც იძულების შედეგი იყოს, სისხლისსამართლებრივ უმართლობას ქმნის და ვერ დაეფუძნება იმ არგუმენტს, რომ ქმედება მართლზომიერია და „იურიდიული საზოგადოების სოლიდარობის“ იმედი უნდა ჰქონდეს. თუმცა ეს არ გულისხმობს იმას, რომ იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედი პირი დაუცველად არის მიტოვებული. მისი ქმედება ნებისმიერ შემთხვევაში ექცევა გსსკ-ის 35-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული საპატივებელი გარემოების ფარგლებში, თუ არსებობს მისი ყველა აუცილებელი წინაპირობა. მართალია, ის დაექვემდებარება მსხვერპლის მხრიდან წინააღ-

¹⁷ მსგავსი შემთხვევები იხ. RGSt 66, 98; RGSt 66, 222; RGSt 66, 397; *Timpe, Gerhard*, Grundfälle zum entschuldigenden Notstand (§ 35 I StGB) und zum Notwehrexzess (§ 33 StGB), JuS 1984, 859 (864, Bsp. 3).

¹⁸ *Neumann, Ulfrid*, Der strafrechtliche Nötigungsnotstand – Rechtfertigung- oder Entschuldigungsgrund?, JA 1988, 329 (335); *Weber, Ulrich*, Examensklausur: Das Urteil, JURA 1984, 367 (371).

მდეგობას აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში, მაგრამ თუკი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედი პირის ქმედება მართლზომიერად მიიჩნეოდა, მისივე ხელყოფის მსხვერპლი აუცილებელი მოგერიების უფლების გარეშე დარჩებოდა და ვერ შეძლებდა, საკუთარი სამართლებრივი სიკეთე ხელყოფისგან დაეცვა. თუ მსხვერპლი შეცდებოდა და იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედი პირის მართლზომიერი თავდასხმისგან თავს დაიცავდა, ის დაუშვებდა შეცდომას აკრძალვაში (შემთხვევა, როდესაც პირი შეცდომით ფიქრობს, რომ მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ მდგომარეობაში იმყოფება), რაც საბოლოოდ, გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, მის ბრალეულობას გამომრიცხავდა. შედეგად, იძულების მდგომარეობაში მოქმედ პირს თავადაც გაუჩნდებოდა აუცილებელი მოგერიების უფლება ისეთი მსხვერპლის მიმართ, რომელიც შეცდომით ფიქრობს, რომ მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოების ფარგლებში მოქმედებს. ეს კი მიუღებელ შედეგს გამოიწვევდა: თუ იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედი პირი მის მსხვერპლს იძულებითი მდგომარეობის შესახებ განუმარტავდა და მსხვერპლიც დაუჯერებდა მას, მსხვერპლს მოთმინებით უნდა ენახა, როგორ დაინწებოდა მისი ფერარი. იმ შემთხვევაში კი, თუ მსხვერპლი მას არ დაუჯერებდა და თავის ავტომობილს ცეცხლისგან დაიცავდა, იძულებითი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედ პირს წარმოეშობოდა აუცილებელი მოგერიების უფლება მსხვერპლის წინააღმდეგ.

მთავარი არგუმენტი, რომელიც გსსკ-ის 34-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოების წინააღმდეგ მეტყველებს, არის ის, რომ ასეთ შემთხვევაში იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედი პირის უკან მდგომ, იძულების განმახორციელებელ პირზე იქნებოდა დამოკიდებული, ხელყოფის მსხვერპლს ექნებოდა თუ არა საკუთარი სამართლებრივი სიკეთის დაცვის უფლება აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში: თუ ის გადანყვეტდა სამართლებრივი სიკეთის თავისი ხელით ხელყოფას, მსხვერპლს წარმოეშობოდა მის წინააღმდეგ აუცილებელი მოგერიების უფლება, ხოლო თუ იგი მესამე პირს აიძულებდა ამგვარი ხელყოფის განხორციელებას იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში, მსხვერ-

პლი ვერ შეძლებდა თავის დაცვას აუცილებელი მოგერიების უფლების გამოყენებით.¹⁹ ეს იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედი პირის უკან მდგომ, იძულების განმახორციელებელ პირს მომავალში უბიძგებდა იმისკენ, რომ დანაშაულებრივი ქმედება განხორციელებინა არა თავად, არამედ მესამე პირი გაეხადა იძულებული, ჩაედინა აღნიშნული დანაშაულებრივი ქმედება, რათა მსხვერპლს არ ჰქონოდა აუცილებელი მოგერიების უფლება. ბოლოს უნდა აღინიშნოს, რომ იძულებითი უკიდურესი აუცილებლობის ფარგლებში მოქმედი პირის უკან მდგომი, იძულების განმახორციელებელი პირი, როგორც წესი, შუალობითი ამსრულებელია (რადგან „ცოცხალი იარაღი“ ბრალეულად არ მოქმედებს); თუმცა ეს ყოველთვის ასე არ არის, რადგან ზოგ შემთხვევაში საქმე ეხება საკუთარი ხელით ჩასადენ დელიქტებს (მაგალითად, როგორც არის გსსკ-ის 153-ე პარაგრაფი, ცრუ ჩვენების მიცემა). ასეთ შემთხვევებში რჩება ქმედების მხოლოდ ნაქეზებად კვალიფიკაციის შესაძლებლობა, მაგრამ ამისთვის აუცილებელია ძირითადი ქმედება იყოს მართლწინააღმდეგო. ის არგუმენტი, რომ ამ ხარვეზს გსსკ-ის 160-ე მუხლი შეაფასებს (შეცდენა ცრუ ჩვენების მისაცემად), არ გამოდგება, რადგან ცრუ ჩვენების ნაქეზება ისჯება თავისუფლების აღკვეთით არანაკლებ ერთი წლის ვადით, ხოლო გსსკ-ის 160-ე პარაგრაფი ითვალისწინებს ორ წლამდე ვადით თავისუფლების აღკვეთას ან ჯარიმას, კერძოდ, არსებითად უფრო მცირე სასჯელს, რომელიც რთულად თუ მოიცავს დანაშაულის უმართლობისა და ბრალის ხარისხს.

¹⁹ აგრეთვე, *Berster, Lars, Anfängerklausur – Strafrecht: Putativnötigungsnotstand – Lude, Luder und Geleitmer, JuS 2018, 350 (354); Roxin, Claus/Greco, Luis, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 5. Aufl. 2020, § 16 Rn. 68.*