

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 კონკრეტიზდა.

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 დანაშაული იმის შესახებ, რომ ნამქეზებელი „*დამნაშაულის მსგავსად*“ უნდა დაისაჯოს, მხოლოდ იმას გულისხმობს, რომ ნამქეზებლისთვის იმავე სასჯელით დამუქრება ხდება, რომლითაც – მისგან ნაქეზებული ამსრულებლისთვის. თუმცა ნამქეზებელი 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 ნაქეზებული 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, გამოკვლევულ 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.

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 ნაქეზების 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. ნაქეზების 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 ნაქეზების 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 ნაქეზებისთვის 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.