



ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი
იურიდიული ფაკულტეტი

სამართლის ჟურნალი

№2, 2018



უნივერსიტეტის
გამომცემლობა

UDC (უაკ) 34(051.2)

ს-216

მთავარი რედაქტორი

ირაკლი ბურდული (პროფ., თსუ)

სარედაქციო კოლეგია:

ლევან ალექსიძე (პროფ., თსუ)

გიორგი დავითაშვილი (პროფ., თსუ)

ავთანდილ დემეტრაშვილი (პროფ., თსუ)

ბესარიონ ზოიძე (პროფ., თსუ)

თევდორე ნინიძე (პროფ., თსუ)

ნუგზარ სურგულაძე (პროფ., თსუ)

პაატა ტურავა (პროფ., თსუ)

ლადო ჭანტურია (პროფ., თსუ)

ნათია ჩიტაშვილი (ასოც. პროფ., თსუ)

ლელა ჯანაშვილი (ასოც. პროფ., თსუ)

გიორგი ხუბუა (პროფ., თსუ)

ლაშა ბრეგვაძე (თ. წერეთლის სახ. სახელმწიფოსა და
სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი)

გუნთერ ტოიბნერი (პროფ.,

ფრანკფურტის უნივერსიტეტი)

ბერნდ შუნემანი (პროფ.,

მიუნხენის უნივერსიტეტი)

იან ლიდერი (პროფ.,

ფრაიბურგის უნივერსიტეტი)

ხესე ანტონიო სეოანე (პროფ.,

ლა კორუნიის უნივერსიტეტი)

კარმენ გარსიმარტინი (პროფ.,

ლა კორუნიის უნივერსიტეტი)

არტაკ მკრტიჩიანი (პროფ.,

ლა კორუნიის უნივერსიტეტი)

*გამოცემულია ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
საუნივერსიტეტო საგამომცემლო საბჭოს გადაწყვეტილებით*

© ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
გამომცემლობა, 2019

ISSN 1987-7668

რამდენიმე შენიშვნა სისხლის სამართლის კერძო ნაწილის ერთ ქართულენოვან გამოცემაზე**

კულტურულ საზოგადოებაში წიგნის გამოცემა მკითხველისთვის მეტად მნიშვნელოვან მოვლენას წარმოადგენს. თუმცა, მოვლენის მნიშვნელობა მხოლოდ წიგნის გამოცემის ობიექტური გარემოებით არ განისაზღვრება და დამოკიდებულია იმაზეც, თუ რამდენად პასუხობს იგი მისთვის წაყენებულ მოთხოვნებს. ახალი სახელმძღვანელოს გამოცემა განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს, როცა იგი ისეთ დარგს ეძღვნება, რომელიც ეროვნულ ენაზე მომზადებული ნაშრომების სიუხვით არ გამოირჩევა.

ქართულენოვანი ლიტერატურა სისხლის სამართლის კერძო ნაწილში არც ისე მრავალფეროვანია. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილში აქამდე რამდენიმე სახელმძღვანელო და სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი გამოიცა, რომელთაგან ზოგიერთი მოძველდა კიდევ. ამდენად, როგორც სტუდენტებისთვის, ისე პროფესორ-მასწავლებლებისთვის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია სსკ-ის მოქმედი რედაქციის შესაბამისი სახელმძღვანელოს გამოცემა, რომელიც თანამედროვე მოთხოვნებს პასუხობს. აღნიშნული ამოცანის განხორციელების მცდელობას წარმოადგენს ბაჩანა ჯიშკარიანის წიგნი, რომელიც ეძღვნება ადამიანის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებს. დასახელებული წიგნი მოიცავს 5 თავს და მასში მოცემულია ადამიანის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის იმ მუხლების განმარტება, რომელიც შედარებით გავრცელებულ დანაშაულებს ეხება. შესაბამისად, წიგნს არა მხოლოდ სასწავლო, არამედ დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობაც აქვს. წიგნში საკითხები განხილულია შედარებითსამართლებრივი მეთოდის გამოყენებითაც, ვინაიდან ავტორი ეყრდნობა არა მხოლოდ ქართულ, არამედ ასევე უცხოურ (გერმანულ, შვეიცარიულ და ავსტრიულ) ლიტერატურას და სასამართლო პრაქტიკის მასალებს.

შესაფასებელ წიგნში ცალკეულ დანაშაულებრივ ქმედებათა შემადგენლობები დანაშაულის სამნიშვნოვანი სისტემის მიხედვითაა განხილული და შესაბამისად, მოცემულია, არა მხოლოდ ქმედების ობიექტური და სუბიექტური შემადგენლობის ნიშნები, აგრეთვე მართლწინააღმდეგობის და ბრალის პრობლემატიკაც. თითოეული მუხლის განმარტებას თან ერთვის კაზუსის ამოხსნის სქემებიც. წიგნის დადებით მხარედ უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ავტორი ზოგიერთი საკითხის ახლებურ გადაწყვეტას გვთავაზობს.

წიგნის სტრუქტურასა და მეთოდულ კაზუსზე ამ მოკლე შესავლის შემდეგ გვსურს მკითხველს წარმოვუდგინოთ შენიშვნები და საკუთარი მოსაზრებები წიგნში განხილულ ცალკეულ

* სამართლის დოქტორი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტი-პროფესორი, თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის მეცნიერ-თანამშრომელი.

** ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 246.

პრობლემაზე, რომლის მიზანია იმ საკითხების უკეთ წარმოჩენა, რომელმაც აზრთა სხვაობა გამოიწვია.

1. წიგნში განხილული საკითხებიდან ერთ-ერთი საკითხი, რომლის ავტორისეულმა გააზრებამაც ყურადღება მიიპყრო, არის შედეგიანი და უშედეგო დანაშაულების გამიჯვნა. როგორც ცნობილია, სისხლის სამართლის მეცნიერებაში მიღებულია დელიქტების კლასიფიკაცია ხელყოფის და საფრთხის შემქმნელ, შედეგიან და უშედეგო დელიქტებად. საფრთხის შემქმნელი დელიქტები თავის მხრივ იყოფა კონკრეტული და აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებად. ქართულ სსკ-ში ერთი, 21-ე თავი ეთმობა ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელ დელიქტებს (127-136-ე მუხლები), რომელთაგან ნაწილი კონკრეტული, ხოლო მეორე ნაწილი აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტია. როგორც თეორიულად, ისე პრაქტიკული თვალსაზრისით, დიდი მნიშვნელობა ენიჭება იმის გარკვევას, თუ რომელი დასჯადი ქმედება რომელ დელიქტთა წრეს ეკუთვნის.

უნდა ითქვას, რომ წიგნის ავტორის შეხედულება ზოგიერთი დელიქტის უშედეგო თუ შედეგიანი დელიქტებისთვის მიკუთვნებასთან დაკავშირებით მეტად საკამათოა და სათანადოდ არ არის დასაბუთებული. ეს შეეხება სსკ-ის 127-ე მუხლით გათვალისწინებულ დელიქტს, რომელსაც ბ. ჯიშკარიანი უშედეგო დელიქტებს მიაკუთვნებს და აღნიშნავს, რომ „შედეგის დადგომა 127-ე მუხლით დასჯადობის წინაპირობა არ არის და შესაბამისად, მასზე მსჯელობა ზედმეტია. იგივე ითქმის მიზეზობრივ კავშირსა და ობიექტურ შერაცხვაზე“¹.

სსკ-ის 127-ე მუხლით ისჯება „სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში იმის ჩაყენება, ვისაც შესაძლებლობა არა აქვს მიიღოს ზომები თავის დასაცავად“. ქმედების შემადგენლობის მოცემული საკანონმდებლო კონსტრუქციის მიხედვით შეიძლება დაბეჯითებით ითქვას, რომ აქ საქმე ეხება კონკრეტული საფრთხის შემქმნელ დელიქტს. კონკრეტული საფრთხის დელიქტი კი, აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტისგან განსხვავებით, შედეგიან დანაშაულებს მიეკუთვნება და შესაბამისად, აუცილებელია მიზეზობრივი კავშირის დადგენა ქმედებასა და ქმედებით შექმნილ კონკრეტულ საფრთხეს შორის².

ერთ-ერთი მოსაზრებით, შედეგიან დელიქტს მხოლოდ სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფი დელიქტი წარმოადგენს (მაგალითად, მკვლელობა, ჯანმრთელობის დაზიანება და ა.შ.). თუმცა, როგორც ქართულ³, ისე გერმანულ⁴ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში არსებობს მეორე, გაბატონებული და სწორი შეხედულება, რომ დანაშაულებრივი შედეგია არა მხოლოდ სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფა, არამედ ხელყოფის კონკრეტული, რეალური საფრთხის შექმნაც. ამიტომ, კონკრეტული საფრთხის დელიქტი შედეგიანი დანაშაულია.

მიუხედავად შედეგიანი დელიქტებისადმი კონკრეტული საფრთხის შემქმნელი დელიქტების მიკუთვნებაზე არსებული განსხვავებული შეხედულებებისა, თითქმის ყველა აღიარებს იმას, რომ კონკრეტული საფრთხის დელიქტებში მიზეზობრივი კავშირის დადგენა აუცი-

¹ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 117.

² Heinrich B., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Auf., Stuttgart, 2012, 63, Rn. 163-164; ცქიტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, 22-23.

³ წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, II ტომი, თბ., 2007, 419.

⁴ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 4. Auf., München, 2006, 423, Rn. 147.

ლებელია. ამაზე მიუთითებს საქართველოს სსკ-ის მე-8 მუხლიც, რომლის 1-ლ ნაწილში ვკითხულობთ: „თუ ამ კოდექსის შესაბამისი მუხლით დანაშაული მხოლოდ მაშინ ითვლება დამთავრებულად, როდესაც ქმედებამ მართლსაწინააღმდეგო შედეგი გამოიწვია ან ასეთი შედეგის განხორციელების **კონკრეტული საფრთხე** შექმნა, აუცილებელია მიზეზობრივი კავშირის დადგენა ამ ქმედებასა და შედეგს ან **საფრთხეს** შორის“. მოცემულ საკანონმდებლო დებულებაში კონკრეტული საფრთხე და მართლსაწინააღმდეგო შედეგი ერთმანეთისგანაა გამიჯნული, მაგრამ ეს კანონმდებლობის ხარვეზად შეიძლება ჩაითვალოს, ვინაიდან კონკრეტული საფრთხე, სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფასთან ერთად, შეიძლება მოაზრებულ იქნას მართლსაწინააღმდეგო შედეგში.

როგორც უკვე ითქვა, 127-ე მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობა გულისხმობს „სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენებას“, რაც იმას ნიშნავს, რომ დამნაშავის მიერ განხორციელებულმა ქმედებამ ადამიანი სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში უნდა ჩააყენოს. ამიტომ, გაკვირვებას იწვევს წიგნის ავტორის შემდეგი მსჯელობა: „არ არის აუცილებელი, რომ დამნაშავის ქმედების შედეგად პირი მაინცდამაინც უშუალოდ სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში აღმოჩნდეს“⁵. მოცემული მსჯელობა არ შეესაბამება სსკ-ის 127-ე მუხლის დისპოზიციას და წარმოადგენს ნორმის საწინააღმდეგო განმარტებას. ავტორი საკუთარ თავთან მოდის წინააღმდეგობაში, როცა მას მოჰყავს ისეთი მაგალითი, სადაც თვითონ უთითებს დამნაშავის ქმედებით მსხვერპლის სიცოცხლისთვის კონკრეტული საფრთხის შექმნაზე⁶. თუ დამნაშავის ქმედებამ ადამიანის სიცოცხლეს კონკრეტული, რეალური საფრთხე შეუქმნა, ეს უკვე ნიშნავს „სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში მის ჩაყენებას“.

127-ე მუხლით გათვალისწინებული დელიქტი რომ კონკრეტული საფრთხის შემქმნელი, შედეგიანი დელიქტია, სადაც მიზეზობრივი კავშირი უნდა დადგინდეს, ამაზე მიუთითებს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება. მართალია, შეიძლება საკამათო იყოს ქმედების 127-ე მუხლით კვალიფიკაციის აუცილებლობა, როდესაც სსკ-ის 143-ე მუხლი (თავისუფლების უკანონოდ აღკვეთა) დამამძიმებელ გარემოებად ითვალისწინებს თავისუფლების უკანონოდ აღკვეთას სიცოცხლისათვის ან ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობით (მე-3 ნაწილის „ე“ პუნქტი), მაგრამ უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება მაინც საყურადღებოა 127-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ბუნებასთან დაკავშირებით სასამართლოს პოზიციის გასაგებად. გადაწყვეტილება შეეხებოდა შემდეგ შემთხვევას: მსჯავრდებული „ა“ დანარჩენ ორ პირთან ერთად თავს დაესხა „ბ“-ს ავტომანქანის დაუფლების მიზნით. თავდამსხმელმა დაზარალებული მიაბა ხეზე და ნებოვანი ლენტით აუკრა პირი. როდესაც მსხვერპლმა თავი გაითავისუფლა, ღამე იყო და გზა ვერ გაიგნო. ანუხებდა გულის ავადმყოფობა და მომხდარის გამო შოკში ჩავარდა, დაჰკარგა გონი და დილამდე უგონოდ იყო⁷. უზენაესმა სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში ყურადღება გაამახვილა იმაზე, რომ დაზა-

⁵ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 118.

⁶ იქვე, 118.

⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის პალატის 2008 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება, საქმე #1144აპ.

რალებულს გულის ავადმყოფობა აწუხებდა, როცა თავი გაითავისუფლა ღამე იყო, გზა ვერ გაიგნო, მომხდარის შედეგად შოკში ჩავარდა და ამ მდგომარეობაში დილაზე იმყოფებოდა. 127-ე მუხლით დასჯადი დანაშაული კონკრეტული საფრთხის შემქმნელი დელიქტი რომ არ ყოფილიყო, სასამართლოს არ მოუწევდა აღნიშნულ გარემოებებზე ყურადღების გამახვილება და საკმარისი იქნებოდა მხოლოდ იმაზე მითითებაც, რომ დამნაშავემ დაზარალებული დააყარა და ხეზე მიაბა. თუმცა, ეს არ იქნებოდა საკმარისი იმის საჩვენებლად, რომ მსხვერპლი სიცოცხლისთვის რეალურად საშიშ მდგომარეობაში ჩავარდა (კონკრეტული საფრთხის შექმნა). სასამართლოს გადანყვეტილებაში კარგად არის ნაჩვენები, რომ მსჯავრდებულის ქმედებამ მსხვერპლის სიცოცხლისთვის კონკრეტული საფრთხე შექმნა და ისიც, რომ ეს მდგომარეობა ქმედების განხორციელებისთანავე კი არ შექმნილა, არამედ გარკვეული დროის შემდეგ, რაც ზოგადად, კონკრეტული საფრთხის დელიქტებისთვის არის დამახასიათებელი. შეიძლება განხორციელებულმა ქმედებამ, ზოგჯერ, მაშინვე შექმნას კონკრეტული საფრთხე, მაგრამ ეს მაინც არ ამტკიცებს იმას, რომ აღნიშნული დელიქტი უშედეგოა. მთავარია ის, რომ როცა იქმნება კონკრეტული საფრთხე, ის არსებობს იმგვარად, რომ ქმედებისგან მისი გამიჯვნა შესაძლებელია, ვინაიდან ის ერთგვარი ცვლილებაა გარესამყაროში, მაგრამ არა ნატურალისტური, არამედ ნორმატიული გაგებით. ეს ცვლილება გამოიხატება იმაში, რომ სამართლებრივი სიკეთის გადარჩენა კითხვის ნიშნის ქვეშ დგება და იქმნება კრიტიკული მდგომარეობა. სხვაგვარად შეიძლება ითქვას, რომ კონკრეტული საფრთხის შექმნისას სამართლით დაცული სიკეთის მდგომარეობა გაუარესებულია. თუ სამართლებრივი სიკეთის ხელმყოფ დელიქტებში დანაშაულებრივი შედეგი ნატურალისტურად დგინდება და დამდგარი შედეგი გრძნობის ორგანოებითაც აღქმადია, კონკრეტული საფრთხის დელიქტებში შედეგის დადგენა შეფასებას მოითხოვს. მამასადაღამე, საქმე ეხება ისეთ შედეგს, რომელიც შეფასებით დგინდება.

კონკრეტული საფრთხე, აბსტრაქტულისგან განსხვავებით, არ არის ქმედების თვისება. აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებში სხვაგვარი მდგომარეობაა. კერძოდ, აბსტრაქტული საფრთხე, როგორც წესი, იმთავითვე იქმნება განხორციელებული დასჯადი ქმედებით. ასეთ დელიქტებში სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის შესაძლებლობა არა რეალური, არამედ თეორიულია⁸. ამის მაგალითად შეიძლება დავასახელოთ იარაღის უკანონოდ შექმნა, შენახვა. აღნიშნული ქმედებით აბსტრაქტული საფრთხე იმთავითვე იქმნება და არ არის საჭირო ქმედების განხორციელებიდან მცირე დროის გასვლაც.

კონკრეტული და აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტების გამიჯვნისას გასათვალისწინებელია ისიც, რომ აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტების შემადგენლობაში, როგორც წესი, კანონმდებელი დასჯად ქმედებას კონკრეტულად აღწერს, ხოლო კონკრეტული საფრთხის დელიქტების შემადგენლობაში კანონმდებელმა შეიძლება შედეგის დადგომაზე, კონკრეტული საფრთხის შექმნაზე, მიუთითოს ქმედების აღწერის გარეშე. აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტის შემადგენლობაში დასჯადი ქმედების კონკრეტულად აღწერის ნიმუშად შეიძლება დასახელდეს ცეცხლსასროლი იარაღის უკანონოდ შექმნა, შენახვა (236-ე მუხ.), ნარკოტიკული სა-

⁸ უგრეხელიძე მ., სამართალი, როგორც განზომილებათა სისტემა (ლევგიმეტრიის შესავლისათვის), ოთარ გამყრელიძე 80, საიუბილეო სამეცნიერო კრებული, თბ., 2016, 49.

შუალედის უკანონოდ შექმნა, შენახვა (260-ე მუხ.), და ა. შ. 127-ე მუხლის დისპოზიციაში კონკრეტული ქმედება კი არ არის აღწერილი, არამედ შედეგზეა მითითება - „სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება“. აღნიშნული შედეგი შეიძლება გამოიწვიოს სხვადასხვა ქმედებამ. ამიტომ, კანონმდებელი შეგნებულად არ უთითებს კონკრეტულ ქმედებაზე.

ნიგნის ავტორს 127-ე მუხლის განმარტება უნდა დაეწყო იმის გარკვევით, თუ რა სახის დანაშაული ისჯება აღნიშნული მუხლით, როგორია დანაშაულის ბუნება, რაც მისცემდა იმის შესაძლებლობას, რომ გაეკეთებინა სწორი დასკვნები იმასთან დაკავშირებით, არის თუ არა განსახილველი დანაშაულებრივი ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშანი შედეგი და მიზეზობრივი კავშირი. დანაშაულის ბუნების გარკვევა მნიშვნელოვანია სხვა საკითხების გადასაწყვეტად. კერძოდ, შეიძლება თუ არა კონკრეტული დანაშაულის მცდელობა, დანაშაულში თანამონაწილეობა რა ეტაპამდეა დასაშვები და სხვა.

2. 127-ე მუხლით დასჯადი ქმედება, როგორც უკვე ითქვა, გულისხმობს „სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში იმის ჩაყენებას, ვისაც შესაძლებლობა არა აქვს მიიღოს ზომები თავის დასაცავად“, რაც იმას ნიშნავს, რომ აქ საქმე ეხება საშიშ მდგომარეობაში იმის ჩაყენებას, ვისაც თავის დაცვის შესაძლებლობა არა აქვს. ასეთი შეიძლება იყოს მოხუცი, მცირეწლოვანი, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირი და ა. შ.⁹ ბ. ჯიშკარიანი ამ მოსაზრებას მცდარად მიიჩნევს,¹⁰ თუმცა იმავე ნაშრომში საკუთარი პოზიციის საწინააღმდეგოდ, იმასაც აღნიშნავს, რომ „ქმედების ობიექტური შემადგენლობის განხორციელებისთვის აუცილებელია საფრთხეში იმ პირის ჩაყენება, ვისაც არ შეუძლია ამ საფრთხეს გაუმკლავდეს“.¹¹

127-ე მუხლი რომ მსხვერპლად მხოლოდ განსაზღვრულ პირთა წრეს მოიაზრებს, ამაზე მიუთითებს თვით ნორმის კონსტრუქცია. 127-ე მუხლის დისპოზიციის მიხედვით, საქმე ეხება საკუთარი თავის დაცვის შესაძლებლობის არმქონე პირის ჩაყენებას საშიშ მდგომარეობაში, რაც იმას ნიშნავს, რომ სანამ დანაშაული განხორციელდება მანამდეა დანაშაულის მსხვერპლი თავის დაცვის შესაძლებლობის არმქონე და შემდეგ ხდება საშიშ მდგომარეობაში ჩაყენება. შეიძლება ითქვას, რომ 127-ე მუხლის დისპოზიცია დახვეწას საჭიროებს. აღნიშნული ნორმა უნდა გავრცელდეს ყველა ადამიანზე. რაც შეეხება საკუთარი თავის დაცვის შესაძლებლობის არმქონეს, მისი ჩაყენება სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად უნდა იქნას გათვალისწინებული. 127-ე მუხლის დახვეწის აუცილებლობაზე მსჯელობისას ჩნდება კითხვა, აღნიშნული შემადგენლობა დანაშაულის მსხვერპლად ისედაც ხომ არ მოიაზრებს ნებისმიერ ადამიანს და კანონმდებელი ხომ არ გულისხმობს შექმნილი საფრთხით ნებისმიერი ადამიანის ჩაყენებას უმწეო, საკუთარი თავის დაცვისთვის უუნარო მდგომარეობაში? ამის თქმის შესაძლებლობას 127-ე მუხლის რედაქცია არ იძლევა, მიუხედავად იმისა, რომ კონკრეტული, რეალური საფრთხის შექმნის შედეგად მსხვერპლი მართლაც ვარდება უმწეო მდგომარეობაში. სს.კ-ის 127-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის მსხვერპლად რომ მხო-

⁹ ცქიტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, 360.

¹⁰ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 118.

¹¹ იქვე, 117.

ლოდ განსაზღვრული პირთა წრე მოიაზრება და არა ნებისმიერი ადამიანი, ამაზე მიუთითებს სისხლის სამართლის კოდექსში შესატანი ცვლილებების კანონპროექტი, რომლითაც იგეგმება 127-ე მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობის გაფართოება. დაგეგმილი საკანონმდებლო ცვლილებების შემდეგ შესაძლებელი იქნება ქმედების 127-ე მუხლით კვალიფიკაცია მაშინაც, როცა რეალური საფრთხე შეექმნება ისეთ პირს, ვისაც შეუძლია საკუთარი თავის დაცვა. ხოლო საკუთარი თავის დაცვის უნარს მოკლებული პირისთვის კონკრეტული საფრთხის შექმნა იქნება პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოება.

3. ბ. ჯიშკარიანი შედეგიან დელიქტებს მიაკუთვნებს გაუპატიურებას (137-ე მუხ.). გაუპატიურების შედეგად მიიჩნევა იმას, რომ „მსხვერპლი ითმენს მის მიმართ სქესობრივი შინაარსის ქმედებებს, მსხვერპლი ამყარებს სხვასთან, თავისი სურვილის გარეშე იძულებით სქესობრივ კავშირს“. შესაბამისად, ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნებად განიხილავს მიზეზობრივ კავშირს და ობიექტურ შერაცხვას¹². აღნიშნული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი. თუ გაუპატიურების დროს დანაშაულებრივ შედეგად ჩავთვლით მსხვერპლის მიერ დამნაშავის დანაშაულებრივი ქმედების, ზემოქმედების თმენას, მაშინ შედეგიან დანაშაულად უნდა განვიხილოთ ყაჩაღობაც (179-ე მუხ.), თავისუფლების უკანონო აღკვეთაც (143-ე მუხ.), ვინაიდან აღნიშნულ შემთხვევებშიც განიცდის მსხვერპლი დამნაშავის დანაშაულებრივ ზემოქმედებას, რომლის თმენაც უნევს. გაუპატიურების დროს დანაშაულებრივ ქმედებას წარმოადგენს სქესობრივი კავშირი, ხოლო დანაშაულის განხორციელების ხერხია ძალადობა, ძალადობის მუქარა ან დაზარალებულის უმნეობის გამოყენება. შეუძლებელია დამნაშავემ ძალადობით ან ძალადობის მუქარით სქესობრივი კავშირი დაამყაროს და მსხვერპლს არ უნევედეს დანაშაულებრივი ზემოქმედების თმენა. ძალადობა მოცემულ შემთხვევაში გაგებულ უნდა იქნას დაზარალებულის ნების საწინააღმდეგო ქმედებად, რაც გამორიცხავს ე. წ. მოჩვენებით „ძალადობას“, როდესაც სქესობრივი კავშირი მყარდება ისეთი ქმედებით, რომელიც გარეგნულად ქმნის „ძალადობის“ იმიტაციას, თუმცა, რეალურად ძალადობა გამოირიცხება სქესობრივი პარტნიორის ნების გათვალისწინებით, რომელიც არ ჰქონდა გამოხატული, რაც ქმნიდა ძალადობის იმიტაციას. ასეთ შემთხვევაში არათუ გაუპატიურება, არამედ მისი მცდელობაც კი უნდა გამოირიცხოს.

თუ გაუპატიურებას შედეგიან დანაშაულად, ხოლო შედეგად მსხვერპლის მხრიდან არასასურველი სქესობრივი შინაარსის ქმედების თმენას ჩავთვლიდით, მოსამართლეს უნდა დაედგინა მიზეზობრივი კავშირი ქმედებასა და შედეგს შორის და უნდა ემტკიცებინა, რომ არა დანაშაულებრივი ქმედება, კონკრეტული შედეგი არ დადგებოდაო. თუმცა, ასეთი მიზეზობრივი კავშირი არ დგინდება შესაბამისი მუხლით ქმედების დასაკვალიფიცირებლად, ვინაიდან იგი ყოველგვარ აზრს მოკლებულია. გაუპატიურების მუხლით ქმედების დასაკვალიფიცირებლად უნდა დადგინდეს სქესობრივი კავშირი იყო თუ არა განხორციელებული მეორე მხარის ნების საწინააღმდეგოდ. ამის დადგენა მნიშვნელოვანია იმის გასარკვევად, იყო თუ არა სახეზე ძალადობა, თუ ადგილი ჰქონდა ძალადობის იმიტაციას. თუ დადგინდა, რომ სქესობრივი კავშირი მეორე მხარის ნების საწინააღმდეგოდ განხორციელდა, ამით ავტომატურად დგინდება ისიც, რომ სახეზეა დაზარალებული, რომელსაც უნევედა მასზე განხორციელებული ქმედების თმენა.

¹² ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 154.

შეუძლებელია ადამიანზე (არამოჩვენებითი) ძალადობითი ქმედება ხორციელდებოდეს და არ უწევდეს მასზე განხორციელებული ძალადობის თმენა.

მართებულია როგორც ქართულ¹³, ისე ზოგიერთ არაქართულენოვან¹⁴ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომ გაუპატიურება ფორმალური, აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტია. მიუხედავად იმისა, რომ გაუპატიურება ლახავს მსხვერპლის სქესობრივ თავისუფლებას, პატივს და ღირსებას, მაინც შედეგგარეშე დანაშაულთან გვაქვს საქმე. თუ სქესობრივი თავისუფლების დარღვევა იქნებოდა განხილული დანაშაულებრივ შედეგად, შედეგიან დანაშაულად უნდა მიჩნეულიყო თავისუფლების უკანონო აღკვეთაც, ვინაიდან დასახელებული დანაშაულის განხორციელებაც იწვევს გარკვეულ შედეგს თავისუფლების შეზღუდვის თვალსაზრისით. დასახელებული შედეგი შედეგია ფორმალური გაგებით. შედეგის ფორმალური გაგებით უშედეგო დანაშაული არც არსებობს, ვინაიდან ნებისმიერი დანაშაული იწვევს განსაზღვრულ შედეგს. როდესაც ერთმანეთისგან იმიჯნება შედეგიანი და უშედეგო დანაშაული, მხედველობაშია შედეგი მატერიალური გაგებით, რაც დანაშაულებრივი ქმედებისგან შეიძლება გამოიყოს და იგი ყოველთვის არ მოსდევს დამნაშავის ქმედებას. უფლების დარღვევა იმიტომ ვერ იქნება განხილული შედეგად მატერიალური გაგებით, რომ უფლება ფორმალური იურიდიული კატეგორიაა, რომელიც ადამიანს იცავს ყველანაირი დანაშაულებრივი ქმედებისგან და რომლის დარღვევასაც ადგილი აქვს არა მხოლოდ შედეგიანი, არამედ ასევე უშედეგო ე. წ. ფორმალური დანაშაულების განხორციელების დროსაც. უფლება ადამიანს იცავს სამართლებრივი სიკეთის არა მხოლოდ ხელყოფისგან, არამედ ხელყოფის (როგორც კონკრეტული, ისე აბსტრაქტული) საფრთხის შექმნისგანაც.

გაუპატიურების განხორციელებისას შეიძლება ადგილი ჰქონდეს მსხვერპლის უმწეობის გამოყენებას. ქართული სსკ-ის მიხედვით, ამას ადგილი აქვს მაგალითად, ფსიქიკურად შეურაცხთან ან მცირეწლოვანთან სქესობრივი კავშირის დროს. ქართული სსკ-ი ცალკე შემადგენლობად არ გამოყოფს მსხვერპლის ფსიქიკური შეურაცხადობის გამოყენებას მასთან სქესობრივი კავშირის დამყარებისთვის და შესაბამისად, აღნიშნული ქმედებაც გაუპატიურების მუხლით კვალიფიცირდება. ასეთ შემთხვევაში არ არის აუცილებელი მსხვერპლის მხრიდან დამნაშავის მიმართ წინააღმდეგობის გაწევა ან ამის მცდელობა, ქმედება გაუპატიურებად რომ დაკვალიფიცირდეს. საინტერესოა, ავტორი როგორ გადაწყვეტდა ქმედების კვალიფიკაციის საკითხს, როცა მსხვერპლი სქესობრივ კავშირზე წინააღმდეგობას არც გამოხატავს. ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში დამკვიდრებული შეხედულებით, გაუპატიურება მაინც განხორციელებულად ითვლება, ვინაიდან მსხვერპლი საკუთარი ნების გამოხატვისთვის უუნაროდ ითვლება და რაც მთავარია, მსხვერპლს არ შესწევს იმის გაცნობიერების უნარი, თუ რა ქმედება ხორციელდება მის მიმართ. როდესაც გაუპატიურების მსხვერპლი არის გაცნობიერებული გადაწყვეტილების მიღებისთვის უუნარო, არ მოწმდება და ვერც შემოწმდება მსხვერპლს სურდა თუ

¹³ გოთუა ზ., პასუხისმგებლობა გაუპატიურებისათვის, თბ., 1994, 7; წულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 179; *მჭედლიშვილი-ჭედრიხი ქ.*, ნიგნში: სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მესამე გამოც., თბ., 2018, 272.

¹⁴ *Журавлев М. П., Никулин С. И.* (Ред.), Уголовное право, Общая и Особенная части, 2-е изд., Москва, 2008, 382.

არა სქესობრივი კავშირი, რაც იმას ნიშნავს, რომ ვერ/არ მოწმდება ისიც, მოუწია თუ არა მსხვერპლს არასასურველი სქესობრივი ქმედებების თმენამ.

გაუპატიურებაზე მსჯელობისას ბ. ჯიშკარიანი არ ითვალისწინებს იმას, რომ გერმანული სსკ-ის დამოკიდებულება გაუპატიურებასთან დაკავშირებით განსხვავებულია ქართული სსკ-გან. კერძოდ, გერმანული სსკ-ის მიხედვით, გაუპატიურება წარმოადგენს არა ცალკე შემადგენლობას, არამედ სქესობრივი იძულების განსაკუთრებით მძიმე შემთხვევას (გსსკ-ის 177-ე პარაგრაფის მე-2 აბზაცი).

4. ბ. ჯიშკარიანი 139-ე მუხლით გათვალისწინებულ დანაშაულს შედეგიან დანაშაულად თვლის¹⁵ და არ ეთანხმება ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში მანამდე გამოთქმულ მოსაზრებას იმასთან დაკავშირებით, რომ დანაშაული დამთავრებულია დანაშაულის რომელიმე ხერხის გამოყენებისას. ავტორი თავის შეხედულებას სათანადოდ ვერ ასაბუთებს და აღნიშნავს, რომ „თუ ჩვენ განსახილველ დანაშაულს ფორმალურ დანაშაულად ჩავთვლით, მაშინ რეალურად სქესობრივი კავშირის დამყარება დამატებით კვალიფიკაციას მოითხოვდა“.¹⁶ როგორც ჩანს, მოცემული მსჯელობის ავტორი, არ ითვალისწინებს იმას, რომ ქართულ სსკ-ში არსებობს ისეთი შემადგენლობები, რომლებიც სწორედ მუქარის მომენტშია დამთავრებული და არ არის აუცილებელი, დამნაშავემ თავის მიზანს რეალურად მიაღწიოს. კერძოდ, 179-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული - ყაჩაღობა, რომელიც თავდასხმის მომენტში დამთავრებულია და დანაშაულის ფორმალურად დამთავრებისთვის არ არის საჭირო დამნაშავემ შეძლოს სხვისი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრება. თუ აღნიშნულ მიზანს დამნაშავემ მიაღწია, ქმედება დამატებით სხვა მუხლით არ კვალიფიცირდება და მოსამართლე მხოლოდ სასჯელის დანიშვნის დროს გაითვალისწინებს იმას, რომ დამნაშავემ არა მხოლოდ ქმედების შემადგენლობა განახორციელა, არამედ დასახულ მიზანსაც მიაღწია, რაც სცდება შესაბამისი ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ფარგლებს.

5. სსკ-ის 140-ე მუხლით ისჯება „სრულწლოვნის სექსუალური ხასიათის შელწევა დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით თექვსმეტი წლის ასაკს მიუღწევლის სხეულში“. აღნიშნული დანაშაული დამთავრებულია სქესობრივი კავშირის დამყარებისას და არ მოითხოვს რაიმე შედეგის დადგომას. ამდენად, საქმე ეხება შედეგგარეშე ანუ ფორმალურ შემადგენლობას. თუმცა, ბ. ჯიშკარიანი არ ეთანხმება ამ მოსაზრებას და თვლის, რომ 140-ე მუხლით დასჯადი დანაშაული შედეგიანია. დანაშაულებრივ შედეგად იგი განიხილავს თექვსმეტი წლის ასაკს მიუღწეველი პირის ნორმალური სქესობრივი განვითარებისთვის ხელის შეშლას¹⁷. 140-ე მუხლი მართლაც იცავს თექვსმეტი წლის ასაკს მიუღწეველი პირის სქესობრივ და ფიზიკურ განვითარებას, მაგრამ მიუხედავად ამისა, განსახილველი დანაშაული მაინც შედეგგარეშე დანაშაულია. სქესობრივი განვითარებისთვის ხელის შეშლა ის შედეგია, რომელიც მომავალში შეიძლება დადგეს და მისი დადგენა დანაშაულებრივი ქმედების განხორციელების ან თუნდაც სასამართლოში საქმის განხილვისას შეუძლებელია.

¹⁵ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 172-173.

¹⁶ იქვე, 173.

¹⁷ იქვე, 178.

მეცნიერულადაც ზუსტად შეუძლებელია იმ ასაკობრივი ზღვრის დადგენა, სანამდეც შეიძლება ადგილი ჰქონდეს სრულწლოვნის სქესობრივი მოქმედებით მცირეწლოვნის განვითარების ხელყოფას. დანაშაულის დასჯა იქნებოდა ილუზორული, თუ დასადგენი გახდებოდა, გამოიწვია თუ არა ქმედებამ მცირეწლოვნის განვითარების ხელყოფა. აღნიშნულიდან გამომდინარე, ზოგიერთი სქესობრივი დანაშაული სამართლებრივი სიკეთისთვის აბსტრაქტული საფრთხის შექმნის კონცეფციას ეფუძნება.¹⁸ მცირეწლოვნის განვითარების ხელყოფას იმთავითვე რომც ინვედეს ქმედების განხორციელება, მოსამართლისთვის შეუძლებელიც არის იმის გარკვევა, მოხდა თუ არა არასრულწლოვნის სქესობრივი განვითარების შეფერხება.¹⁹ საინტერესოა, განსახილველი წიგნის ავტორი მოსამართლე რომ ყოფილიყო, როგორ დაადგენდა ამგვარ შედეგს?! კანონმდებელი ზოგჯერ მოსამართლეს პრაქტიკული მიზანშეწონილობიდან გამომდინარე არ სთხოვს შედეგის დადგენას, ვინაიდან ზოგიერთი „შედეგის“ ბუნების გათვალისწინებით მისი დადგენა თითქმის შეუძლებელია. ამდენად, ქმედების კვალიფიკაციისთვის საკმარისი ხდება მხოლოდ ქმედების განხორციელების ფაქტის დადგენა.

6. ნორმალური სქესობრივი განვითარებისთვის ხელის შეშლას, როგორც ქმედების ობიექტური შემადგენლობით გათვალისწინებულ შედეგს, ავტორი განიხილავს, 141-ე მუხლით დასჯად ქმედებასთან (გარყვნილი ქმედება) მიმართებითაც და სტუდენტებს აძლევს რეკომენდაციას, რომ კაზუსის ამოხსნისას ქმედების ობიექტურ შემადგენლობაში იმსჯელონ დანაშაულებრივ შედეგზე²⁰. აღსანიშნავია ისიც, რომ ავტორი წიგნის მომდევნო გვერდებზე განსახილველ დანაშაულს ფორმალურ დანაშაულებს მიაკუთვნებს,²¹ რაც არათანმიმდევრულ მსჯელობას წარმოადგენს. მაშინ, როცა კაზუსის ამოხსნის სქემაში ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნად შედეგია მითითებული, მიზეზობრივ კავშირზე იმავე სქემაში არაფერია ნათქვამი, რაც ასევე გაუგებრობას იწვევს, ვინაიდან იქ, სადაც შედეგი დგება მიზეზობრივი კავშირის დადგენის საჭიროებაც წარმოიშობა.

7. 144-ე მუხლით დასჯად დანაშაულზე კაზუსის ამოხსნის სქემაში ქმედების ობიექტური შემადგენლობით გათვალისწინებულ შედეგად მითითებულია „მძევლობა“,²² რაც არ არის გასაზიარებელი. მძევლად ხელში ჩაგდება არის ფორმალური დანაშაული და ქმედების განხორციელებისას იურიდიულად, ფორმალურად უკვე განხორციელებულია. შეუძლებელია ამ ქმედების ისე განხორციელება, რომ დაზარალებული მძევლობაში არ იმყოფებოდეს. მაშინ, როცა მძევლად ხელში ჩაგდების ქმედების ობიექტურ შემადგენლობაში ავტორი ქმედებით გამოწვეულ შედეგზე უთითებს, თავისუფლების უკანონო აღკვეთის შემადგენლობაში ქმედების განხილვით კმაყოფილდება²³. თუ მძევლად ხელში ჩაგდების ქმედების ობიექტური შემადგენლობა გულისხმობს შედეგის დადგომას, მსგავსი შედეგი უნდა დადგინდეს თავისუფლების უკანონო აღკვე-

¹⁸ Arzt G., Weber U., Heinrich B., Hilgendorf E., Strafrecht, Besonderer Teil, Lehrbuch, 2. Auf., Bielefeld, 2009, 297, §10 Rn. 4.

¹⁹ Anastasopoulou L., Deliktstypen zum Schutz kollektiver Rechtsgüter, München, 2005, 65.

²⁰ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 182.

²¹ იქვე, 184.

²² იქვე, 196.

²³ იქვე, 187.

თის შემთხვევაშიც, ვინაიდან ამ ორი დანაშაულებრივი ქმედების ობიექტური შემადგენლობა ერთნაირია და განსხვავება, ძირითადად, სუბიექტურ შემადგენლობაშია, მაგრამ ამის საჭიროება არცერთ დასახელებულ შემადგენლობებზე არ არსებობს, მიუხედავად იმისა, რომ გარკვეული შედეგი მსხვერპლის თავისუფლების შეზღუდვის სახით ორივე შემთხვევაში არსებობს. აღნიშნული „შედეგი“ არ არის შედეგი მატერიალური გაგებით.

8. სსკ-ის 150-ე მუხლით ისჯება იძულება, რაც შეიძლება გამოიხატოს ადამიანის ქმედების თავისუფლების უკანონო შეზღუდვაში, ესე იგი მის ფიზიკურ ან ფსიქიკურ იძულებაში, შეასრულოს ან არ შეასრულოს მოქმედება, რომლის განხორციელება ან რომლისგან თავის შეკავება მის უფლებას წარმოადგენს, ანდა საკუთარ თავზე განიცადოს თავისი ნება-სურვილის საწინააღმდეგო ზემოქმედება. აღნიშნულ დანაშაულს ბ. ჯიშკარიანი შედეგიან დანაშაულად განიხილავს და შედეგად იმ მდგომარეობას მიიჩნევს, რომლის მიღწევაც ამსრულებელს სურდა. ამასთან ერთად, აღნიშნული დანაშაულის შედეგად განიხილავს ასევე „თმენას, იძულებით მოქმედებას და ზემოქმედებას“²⁴. თუმცა, ჩნდება კითხვა, არის თუ არა 150-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის განსახორციელებლად საჭირო, რომ ამსრულებელმა საკუთარ მიზანს მიაღწიოს, თუ დანაშაული დამთავრებულია იძულების მომენტში, როცა ამსრულებელი დანაშაულის მსხვერპლს ქმედების თავისუფლებას უზღუდავს? დასმულ კითხვაზე სწორ პასუხად შეიძლება ჩაითვალოს მხოლოდ ის, რომ დანაშაული ფორმალურად დამთავრებულია იძულების მომენტშივე²⁵, ხოლო იმას, მიაღწია თუ არა დამნაშავემ დასახულ მიზანს, დანაშაულის განხორციელებისთვის არანაირი მნიშვნელობა არ უნდა ჰქონდეს. იგი სცდება ქმედების შემადგენლობის ფარგლებს და შეიძლება მხედველობაში იქნას მიღებული მხოლოდ სასჯელის დანიშნვის დროს. გარდა ამისა, დანაშაულებრივ შედეგად შეუძლებელია განიხილებოდეს დაზარალებულის მხრიდან თმენა ან დაზარალებულზე ზემოქმედება. დაზარალებულზე ზემოქმედება ქმედებაა და არა შედეგი. ზემოქმედების განსახორციელებლად აუცილებელი არ არის, რომ დამნაშავემ დასახულ მიზანს მიაღწიოს. მით უფრო წარმოუდგენელია შედეგად განიხილებოდეს „იძულებითი მოქმედება“. მაშასადამე, საქმე ეხება ფორმალურ შემადგენლობას. იძულების დროს ადგილი აქვს მსხვერპლის მოქმედების თავისუფლების შეზღუდვას. იგი არის ის ხერხი, რომელსაც დამნაშავე თავისი დანაშაულებრივი მიზნის მისაღწევად იყენებს. მიზანი კი არის მსხვერპლის მიერ იმ მოქმედების შესრულება ან შეუსრულებლობა, რომლის განხორციელება ან რომლისგან თავის შეკავება მსხვერპლის უფლებასაც წარმოადგენს. როგორც უკვე ითქვა, დანაშაულის განსახორციელებლად არ არის საჭირო დამნაშავემ მიზანს რომ მიაღწიოს და დანაშაული მანამდეც დამთავრებულია, მაგრამ დამნაშავეს მიერ მიზნის მიღწევაც არ ნიშნავს ყოველთვის მატერიალური გაგებით შედეგის დადგომას. მაგალითად, გაუპატიურების დროს დამნაშავე იყენებს ისეთ ხერხებს, როგორიცაა ძალადობა ან ძალადობის მუქარა, მაგრამ ძალადობის მუქარით მიზნის მიღწევისა და მსხვერპლის ნების საწინააღმდეგოდ სქესობრივი კავშირის დამყარებისას მაინც არ არის სახეზე შედეგი მატერიალური გაგებით, რაც დანაშაულის ბუნებითაა განპირობებული და არანაირ კავშირში არ არის იმასთან, მიაღწია თუ

²⁴ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 226.

²⁵ თოდუა ნ., წიგნში: ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-6 გამოც., თბ., 2016, 314.

არა დამნაშავემ დასახულ მიზანს. დამნაშავეს მიერ მიზნის მიღწევა რომ განიხილებოდეს შედეგად, ზოგიერთი ფორმალური დანაშაული შედეგიანი დანაშაულებისთვის უნდა მიგვეკუთვნებინა (მაგალითად, ადამიანით ვაჭრობა, როცა დამნაშავე განხორციელებული ქმედებით მატერიალურ სარგებელს მიიღებს).

იძულება რომ ქართული სსკ-ის 150-ე მუხლის მიხედვით ფორმალური დანაშაულია, ამას ადასტურებს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებაც აღნიშნულ დანაშაულთან დაკავშირებით, რომლითაც იძულებად შეფასდა შემდეგი შემთხვევა: „ხ.ზ. სასჯელაღსრულების დაწესებულებიდან გათავისუფლების შემდეგ დაზარალებულს სთხოვდა პერიგებას, მასთან საცხოვრებლად გადასვლას, ხოლო უარის გამო აყენებდა სიტყვიერ შეურაცხყოფას და ემუქრებოდა მოკვლით. დადგინდა, რომ შემთხვევის დღეს ხ.ზ. ემუქრებოდა და აგინებდა დაზარალებულს, მისი სახლის კარს ურტყამდა ფეხს“²⁶. დაზარალებულის მიმართ ადგილი ჰქონდა მხოლოდ მუქარას, სიტყვიერ შეურაცხყოფას, მაგრამ დანაშაული დამთავრებულად ჩაითვალა, მიუხედავად იმისა, რომ დამნაშავემ თავისი ქმედებით მიზანს ვერ მიაღწია. თუ 150-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული იქნებოდა შედეგიანი, მაშინ ქმედება დამთავრებულ დანაშაულად ვერ დაკვალიფიცირდებოდა მუქარის და შეურაცხყოფის მომენტში და აუცილებელი იქნებოდა, რომ დამნაშავეს თავისი მიზნისთვის (შეასრულოს ან არ შეასრულოს დაზარალებულმა ის მოქმედება, რომლის განხორციელება ან რომლისგან თავის შეკავება მისი უფლებაა) მიეღწია. თუმცა, ბ. ჯიშკარიანი არ ეთანხმება უზენაესი სასამართლოს ამ კვალიფიკაციას და მიუთითებს, რომ სასამართლოს დამნაშავეს მიერ განხორციელებული ქმედება 150-ე მუხლით მხოლოდ მე-19 მუხლთან ერთად უნდა დაეკვალიფიცირებინა, როგორც იძულების მცდელობა²⁷. სამწუხაროდ, ავტორი არ ითვალისწინებს 150-ე მუხლის კონსტრუქციას და სათანადოდ ვერ ასაბუთებს მის მოსაზრებას.

იძულების დასჯადობის საკითხი ქართულისგან განსხვავებულად წყდება გერმანულ სამართალში, რომლის მიხედვითაც, იძულების შემადგენლობის ფორმალურად განხორციელებისთვის აუცილებლად მიიჩნევენ მსხვერპლის მიერ იმ ქმედების განხორციელების დაწყებას, რომლისკენაც იყო დამნაშავეს განზრახვა მიმართული²⁸. აქედან გამომდინარე, დასჯადია იძულების მცდელობაც, რაც სსკ-ის შესაბამის პარაგრაფშია მითითებული, ვინაიდან გერმანული სსკ-ის მიხედვით იძულება გადაცდომად მიიჩნევა და გადაცდომის მცდელობა, დანაშაულის მცდელობისგან განსხვავებით, მხოლოდ მაშინაა დასჯადი, როცა ამის შესახებ შესაბამის პარაგრაფშია მითითებული.

9. საქართველოს სსკ-ის 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ პუნქტის შესაბამისად, მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოებაა მკვლელობა დამნაშავესათვის წინასწარი შეცნობით (არასრულწლოვნისა ან) უმწეო მდგომარეობაში მყოფისა. უმწეო მდგომარეობაში

²⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მნიშვნელოვანი განმარტებანი, თბ., 2016, 185-186. აღნიშნული ქმედება თავდაპირველად ქუთაისის საქალაქო და სააპელაციო სასამართლომ სსკ-ის მე-19 და 160-ე მუხლებით დააკვალიფიცირა, როგორც ბინაში მფლობელის ნების საწინააღმდეგოდ შესვლის მცდელობა, მაგრამ საკასაციო პალატამ ქმედება სწორად დააკვალიფიცირა სსკ-ის 150-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით.

²⁷ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 230.

²⁸ Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit, 3. Auf., Stuttgart, 2014, 173, §240, Rn. 481.

რეობაში მყოფად ითვლება პირი, რომელიც თავის დაცვის შესაძლებლობას მოკლებულია სხვადასხვა გარემოებიდან გამომდინარე. ეს შეიძლება იყოს ასაკი (ახალშობილი-მცირეწლოვანი), ფსიქიკური მდგომარეობა და სხვა. აღნიშნულ საკითხზე მსჯელობისას, ბ. ჯიშკარიანი იმ დასკვნამდე მიდის, რომ უმწეო მდგომარეობაში მყოფი პირის მკვლელობად ითვლება მკვლელობა მოულოდნელი და მუხანათური თავდასხმის შედეგად²⁹. ავტორი ამ მსჯელობას გერმანული სსკ-ის კომენტარებზე დაყრდნობით ავითარებს. გერმანული სსკ-ის 211-ე პარაგრაფის შესაბამისად, დამამძიმებელ გარემოებაში ჩადენილად ითვლება მკვლელობა ვერაგულად, მუხანათურად (*heimtückisch*), როდესაც მკვლელი მალულად, ჩასაფრებით კლავს მსხვერპლს („*Meuchelmord*“)³⁰. საკითხავია, რამდენად შეიძლება ერთმანეთთან გავაიგივოთ უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობა და ვერაგული მკვლელობა. ჩასაფრებით მკვლელობა ითვლება ვერაგულ მკვლელობად, მაგრამ ვერ ჩაითვლება უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობად. მაგალითად, მცირეწლოვანის მკვლელობა მონამვლით ქართული სსკ-ის მიხედვით, უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობად შეიძლება დაკვალიფიცირდეს³¹. მაგრამ, გერმანული სისხლის სამართლით აღნიშნული ქმედება კვალიფიცირდება როგორც მარტივი მკვლელობა (212-ე პარაგრაფი) და არა როგორც კვალიფიცირებული მკვლელობა (211-ე პარაგრაფი), ვინაიდან მცირეწლოვანს არ აქვს ეჭვის, გუმანის უნარი (*Fähigkeit zum Argwohn*). შესაბამისად, მცირეწლოვანი მიიჩნევა იმისთვის უუნაროდ, რომ მიაშიტობის (*Arglosigkeit*) საკითხი იქნას მის მიმართ დასმული. მკვლელობა მსხვერპლის მიაშიტობის გამოყენებით მკვლელობის კვალიფიცირებულ შემადგენლობას აფუძნებს გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით, მაგრამ იქნა თუ არა მსხვერპლის მიაშიტობა გამოყენებული არც მოწმდება იმის მიმართ, ვინც მიაშიტობას (მცირეწლოვნობის გამო) ვერც გამოიჩენს³².

აქვე ისიც უნდა ითქვას, რომ მცირეწლოვნის მკვლელობის კვალიფიკაციის საკითხი ერთგვაროვნად არ წყდება ქართულ სისხლის სამართალში. ერთ-ერთი მოსაზრების თანახმად, თუ დანაშაულის მსხვერპლი ასაკის გამო (მცირეწლოვანება) არის მოკლებული მის წინააღმდეგ განხორციელებული ქმედების გაცნობიერების უნარს, ქმედება არა უმწეო მდგომარეობაში მყოფის, არამედ არასრულწლოვანის წინააღმდეგ განხორციელებულად უნდა ჩაითვალოს³³. მართებულად უნდა იქნას მიჩნეული შეხედულება, რომლის შესაბამისად, მცირეწლოვნის მკვლელობა ზოგიერთ შემთხვევაში უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობად ითვლება.³⁴

²⁹ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 35-36.

³⁰ Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit, 3. Auf., Stuttgart, 2014, 45. Rn. 107.

³¹ წულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 55.

³² Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit, 3. Auf., Stuttgart, 2014, 39-40. Rn. 93-95.

³³ ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, თბ., 2016, 137-138.

³⁴ ტურავა მ., სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-9 გამოცემა, თბ., 2013, 326; წულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 55; ვარძელაშვილი ი., სასჯელის მიზნები, თბ., 2016, 213; Журавлев М. П., Никулин С. И. (Ред.), Уголовное право, Общая и Особенная части, 2-е изд., Москва, 2008, 318; Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, под ред. Радченко В. И., Михлина А. С., Санкт-Петербург, 2008, 190.

ეს განსაკუთრებით ეხება ახალშობილის მკვლელობას, თუ ახალშობილის მკვლელობას დედა არ ახორციელებს მშობიარობისას ან უმალვე მშობიარობის შემდეგ, ვინაიდან იგი, პირიქით, შემამსუბუქებელ გარემოებად მიიჩნევა ქართული სსკ-ის მიხედვით (112-ე მუხ.). მცირეწლოვნის მკვლელობის კვალიფიკაცია არა არასრულწლოვნის მკვლელობად, არამედ უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობად იმიტომ არის გამართლებული, რომ ამ ორი დამამძიმებელი გარემოების ერთმანეთისგან გამიჯვნა არ ხდება მხოლოდ მსხვერპლის ასაკიდან გამომდინარე, არამედ იმის გათვალისწინებით, თუ როგორ მდგომარეობაშია მსხვერპლი, არის თუ არა იგი თავდაცვის უნარს მოკლებული. ეს შეიძლება მსხვერპლის ასაკთანაც იყოს დაკავშირებული, მაგრამ მხოლოდ ასაკობრივი ფაქტორის გათვალისწინება არ არის საკმარისი, რამდენადაც უმწეო მდგომარეობაში შეიძლება იყოს როგორც მცირეწლოვანი, ისე არასრულწლოვანი და სრულწლოვანიც. არსებითია იმის დადგენა, მსხვერპლს ჰქონდა თუ არა თავდაცვის უნარი, ხომ არ იყო ასეთ უნარს მოკლებული ფიზიკური, თუ გონებრივი მდგომარეობიდან გამომდინარე. თუ უმწეო მცირეწლოვნის მკვლელობას დავაკვალიფიცირებთ როგორც უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობას და არა როგორც არასრულწლოვნის მკვლელობად, ქმედებას უფრო ზუსტ შეფასებას მივცემთ. უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობა შეიძლება ეთიკურად და სამართლებრივად გასაკიცხაობის თვალსაზრისით განსხვავდებოდეს არასრულწლოვნის მკვლელობისგან, ვინაიდან როცა მსხვერპლი უმწეოა მცირეწლოვნობიდან გამომდინარე, ერთის მხრივ, მსხვერპლი არასრულწლოვანიც არის და, მეორე მხრივ, უმწეოც. თავდაცვის უნარი ნულის ტოლია, ხოლო მაშინ, როცა იმ არასრულწლოვნის მკვლელობა ხდება, რომელიც უმწეო არ არის, ქმედება შედარებით ნაკლებადაა გასაკიცხი. ზოგჯერ არასრულწლოვანს თავდაცვის უნარი მეტად აქვს, ვიდრე სრულწლოვანს. თუმცა, ამისდა მიუხედავად, კანონმდებლობიდან გამომდინარე ქმედება მაინც 109-ე მუხლით უნდა დაკვალიფიცირდეს, როცა მკვლელობის მსხვერპლი არასრულწლოვანია.

ვერაგულ მკვლელობასთან დაკავშირებით მეტად საინტერესოა ისევ გერმანელ ავტორთა მიერ გამოთქმული მოსაზრება, რომ ქმედება ვერაგულ მკვლელობად რომ დაკვალიფიცირდეს, მსხვერპლის თავდაცვის უუნარობა (*Wehrlosigkeit*) არ უნდა გამომდინარეობდეს სხეულებრივი სისუსტიდან³⁵.

ვერაგულ მკვლელობასა და უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობას შორის არის როგორც განსხვავება, ისე მსგავსებაც. მაგალითად, ქართული სისხლის სამართლის მიხედვით, მძინარე ადამიანის მკვლელობა უმწეო მდგომარეობაში მყოფის მკვლელობად მიიჩნევა, ვინაიდან მსხვერპლი დამნაშავეს ქმედებაზე რეაგირების და თავის დაცვის შესაძლებლობას მოკლებულია³⁶. ხოლო გერმანულ ლიტერატურაში მძინარე ადამიანის მკვლელობა ვერაგული მკვლელობის ნაირსახეობად განიხილება³⁷.

³⁵ *Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit, 3. Auf., Stuttgart, 2014, 44. Rn. 104.*

³⁶ *ლექციები თბილისში, თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, ნიგნი I, მე-6 გამოც., თბ., 2016, 56.*

³⁷ *Rengier R., Strafrecht, Besonderer Teil II, delikte gegen die Person und die Allgemeinheit, 11. Auf., München, 2010, 25, §4 Rn. 23; Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit, 3. Auf., Stuttgart, 2014, 41. Rn. 97.*

ზემოთ აღნიშნულის შესაბამისად, უნდა ითქვას, რომ გაუმართლებელია საქართველოს სსკ-ის 109-ე მუხლი გერმანული სსკ-ის 211-ე პარაგრაფის ანალოგიურად განიმარტოს. ქართული სსკ-ის ნორმები არ არის გერმანულ სსკ-ში მოცემული ნორმების იდენტური, ამიტომ გერმანული წყაროების გამოყენებისას აუცილებელია ქართული კანონმდებლობის თავისებურებების და იმ განსხვავებების გათვალისწინება, რომელიც არსებობს ამ ორ სისხლის სამართლის კოდექსს შორის. ავტორს უმწეო მდგომარეობაში მყოფი პირის მკვლელობა და ვერაგული მკვლელობა კი არ უნდა გაეიგივებინა ერთმანეთთან, არამედ მიზანშეწონილი იქნებოდა, თუ მათ ერთმანეთისგან გამიჯნავდა და იმსჯელებდა იმაზე, ხომ არ არსებობს ქართულ სსკ-ში ცვლილებების განხორციელების საჭიროება, რათა შესაძლებელი გახდეს სსკ-ის 109-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია ვერაგული მკვლელობის ნებისმიერ შემთხვევაში.

11. სსკ-ის 109-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „გ“ პუნქტით გათვალისწინებულ შემადგენლობაზე (მკვლელობა ისეთი საშუალებით, რომელიც განზრახ უქმნის საფრთხეს სხვათა სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას) მსჯელობისას ბ. ჯიშკარიანი მიუთითებს, რომ „მხოლოდ ერთი სხვა პირისთვის საფრთხის შექმნა არ ქმნის ამ შემადგენლობას, ვინაიდან მსგავსი ფართო განმარტება წინააღმდეგობაში მოვიდოდა კონსტიტუციით გარანტირებულ კანონიერების პრინციპთან“³⁸.

აღნიშნული მსჯელობა არ არის ზუსტი. ავტორი არ ითვალისწინებს იმას, რომ ამ შემთხვევაში კანონმდებელმა დამამძიმებელ გარემოებად გამოაცხადა დანაშაულის ჩადენა სხვათა სიცოცხლისთვის ან ჯანმრთელობისთვის საშიში ანუ საყოველთაოდ საშიში საშუალებით. ეს შეიძლება იყოს ცეცხლსასროლი იარაღის ან ასაფეთქებელი მოწყობილობის გამოყენება, ცეცხლის წაკიდება, მონამვლა³⁹ და ა. შ. საყოველთაო საშიშროების იარაღი მას იმიტომ ჰქვია, რომ იგი აბსტრაქტულ საფრთხეს ისედაც ქმნის ერთზე მეტი (მრავალი) ადამიანისთვის⁴⁰. შეუძლებელია საყოველთაოდ საშიში საშუალების გამოყენებით მკვლელობა ისე განხორციელდეს, რომ აბსტრაქტული საფრთხე მხოლოდ ერთ ადამიანს შეექმნას. საყოველთაოდ საშიში საშუალებით აბსტრაქტული საფრთხის შექმნისას ალოგიკურიც არის კითხვის დასმა იმასთან დაკავშირებით, კანონმდებელმა მხოლოდ ერთი ადამიანისთვის აბსტრაქტული საფრთხის შექმნა იგულისხმა, თუ ერთზე მეტისთვის. ისედაც ცხადია, რომ აქ ერთზე მეტი ადამიანი იგულისხმება. სწორედ ამაზე უნდა მიუთითებდეს ტერმინ „სხვათა“-ს გამოყენება. მაგრამ, ნიშნავს თუ არა ეს იმას, რომ ქმედება ვერ დაკვალიფიცირდება 109-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „გ“ პუნქტით მაშინ, როცა მკვლელობის განსახორციელებლად გამოყენებული საყოველთაოდ საშიში საშუალება

³⁸ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 33.

³⁹ დასახელებული საშუალებები რომ შეფასდეს როგორც საყოველთაოდ საშიში, აუცილებელია რიგი გარემოებების გათვალისწინება. მაგალითად, როცა მკვლელობა ხორციელდება ცეცხლსასროლი იარაღის მიზანმიმართულად, ქმედება სსკ-ის 109-ე მუხლით ვერ დაკვალიფიცირდება. იგივე ითქმის აფეთქებით მკვლელობაზეც, როცა იგი ხორციელდება ტყეში, უკაცრიელ ადგილას, ან თუნდაც მონამვლით მკვლელობაზე, თუ ადგილი ჰქონდა მხოლოდ ერთი ჭიქა წყლის მონამვლას, რომელიც მსხვერპლმა დანაშაულის მკაცრი მეთვალყურეობის ქვეშ დალია. მაშასადამე, მხედველობაშია მისაღები შემდეგი გარემოება: მკვლელობის განსახორციელებლად გამოყენებული საშუალება ქმნიდა თუ არა ისეთ საფრთხეს, რომელიც მოქმედი პირის ბატონობის ფარგლებს სცდებოდა.

⁴⁰ საყურადღებოა, რომ 1960 წლის სსკ-იც (104-ე მუხლის მე-6 ნაწილი) „მრავალი პირის სიცოცხლისთვის საშიში“ იარაღის გამოყენებას ითვალისწინებდა მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად.

არა მხოლოდ აბსტრაქტულ საფრთხეს ქმნის, არამედ კონკრეტულსაც? რასაკვირველია არა! კონკრეტული საფრთხე, როგორც წესი, (ერთ ან ერთზე მეტს, მაგრამ) პირთა განსაზღვრულ რაოდენობას ექმნება⁴¹, განსხვავებით აბსტრაქტული საფრთხისგან. აბსტრაქტული საფრთხე შეიძლება პირთა განუსაზღვრელ წრესაც შეექმნას⁴². მიუხედავად ამისა, კონკრეტული საფრთხე თავისი საშიშროებით აბსტრაქტულზე მეტია, ვინაიდან საქმე ეხება რეალურად შექმნილ საფრთხეს, როცა აბსტრაქტული საფრთხე სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის მხოლოდ თეორიულ შესაძლებლობას ქმნის. მაშინ, როდესაც 109-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „გ“ პუნქტით გათვალისწინებული დანაშაულის განსახორციელებლად საკმარისია მკვლელობის დროს დანაშაულის იარაღით აბსტრაქტული საფრთხის შექმნა, მით უფრო „საკმარისი“ უნდა იყოს მკვლელის იარაღით რეალური, კონკრეტული საფრთხის შექმნა თუნდაც ერთი ადამიანისთვის⁴³. უფრო მეტიც, შეიძლება ისეთ შემთხვევასთანაც გვექონდეს საქმე, როცა აბსტრაქტული და კონკრეტული საფრთხე ერთდროულად იქმნება. კერძოდ, მკვლელობის ადგილზე მყოფი პირისთვის კონკრეტული, ხოლო აბსტრაქტული საფრთხე დანაშაულის ადგილზე არმყოფი პირისთვის, რომელიც სხვა დროს შეიძლება იმ ადგილზე ყოფილიყო. იმის დასადგენად, მკვლელობის განხორციელების დროს გამოყენებული იარაღით შეიქმნა თუ არა სხვა პირთათვის კონკრეტული ან თუნდაც აბსტრაქტული საფრთხე, მნიშვნელოვანია იმის გათვალისწინება, სად განხორციელდა დანაშაული. მაგალითად, თუ დამნაშავემ მკვლელობის მსხვერპლი უკაცრიელ ადგილას წაიყვანა და დანაშაული იქ განახორციელა, სადაც სხვა არავინ არ იმყოფებოდა და არც შეიძლება ყოფილიყო, გამოყენებული იარაღით სხვა პირთა მიმართ როგორც კონკრეტული, ისე აბსტრაქტული საფრთხის შექმნაც გამოირიცხება.

12. სიცოცხლის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულისგან დაცულ სამართლებრივ სიკეთეზე მსჯელობისას, ბ. ჯიშკარიანი უთითებს, რომ სიცოცხლის უფლება აბსოლუტური უფლებაა, თუმცა გარკვეული გამონაკლისებით და ამ გამონაკლისებში გულისხმობს იმ შემთხვევებს, როცა აღნიშნული უფლების შეზღუდვა სამართლებრივად დასაშვებია (მაგალითად, აუცილებელი მოგერიება)⁴⁴. როგორც ჩანს, ავტორს სწორად არ ესმის „აბსოლუტურის“ მნიშვნელობა. იგი არ ცნობს არანაირ გამონაკლისს. აბსოლუტური მხოლოდ ის უფლება შეიძლება იყოს, რომელიც არცერთ შემთხვევაში არ იზღუდება. ამიტომაც, სწორად აღნიშნავს ე. გოცირიძე, რომ სიცოცხლის უფლება არ არის აბსოლუტური უფლება.⁴⁵ სიცოცხლის უფლებისგან გან-

⁴¹ კონკრეტული საფრთხის დელიქტებში ქმედებასა და კონკრეტულ საფრთხეს შორის მიზეზობრივი კავშირი რომ დგინდება ეს მიუთითებს იმაზე, რომ აქ საქმე ეხება მსხვერპლთა განსაზღვრულ რაოდენობას. შეუძლებელია მიზეზობრივი კავშირის დადგენა მსხვერპლთა განუსაზღვრელობის პირობებში. თუ დავუშვით, რომ კონკრეტული საფრთხის დელიქტებშიც შეიძლება მსხვერპლთა რაოდენობა განუსაზღვრელი იყოს, მაშინ საეჭვო გახდება მიზეზობრივი კავშირის დადგენის საკითხი.

⁴² არსებობს ისეთი აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტიც, რომელიც მხოლოდ ერთი პირის მიმართაც შეიძლება განხორციელდეს. მაგალითად, განსაცდელში მიტოვება (128-ე მუხ.), დაუხმარებლობა (129-ე მუხ.).

⁴³ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში სხვა ავტორებიც გამოთქვამენ საპირისპირო შეხედულებებს, რომლის მიხედვით განსახილველი დამამძიმებელი გარემოება მხოლოდ მაშინ არსებობს, როცა ერთზე მეტ ადამიანს შეექმნება რეალური, კონკრეტული საფრთხე, რაც მეტად საკამათოა.

⁴⁴ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 20-21.

⁴⁵ გოცირიძე ე., წიგნში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბ., 2013, 73.

სხვაგვებით, აბსოლუტურ უფლებას წარმოადგენს წამების, არაჰუმანური, სასტიკი ან პატივისა და ღირსების შემლახველი მოპყრობისა და სასჯელისაგან დაცვა⁴⁶.

13. სსკ-ის 130-ე მუხლით ისჯება ავადმყოფის განსაცდელში მიტოვება. აღნიშნული დანაშაულის ამსრულებელია ექიმი, რომელიც გარანტორად განიხილება, მაგრამ ჩნდება კითხვა, ექიმი გარანტორია ყოველთვის, თუ მხოლოდ სამსახურში, სამუშაო დროს, როცა თავის სამსახურებრივ ვალდებულებას ასრულებს?

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში დღემდე გაბატონებული თვალსაზრისით, ექიმი მაშინაც განიხილება დასახელებული დანაშაულის ამსრულებლად, როდესაც მორიგე არ არის და არ იმყოფება სამუშაო ადგილზე⁴⁷. ექიმს ჯანმრთელობის დაცვა ევალება მაშინაც, როცა პენსიაზეა გასული. ექიმი გარანტორია არა მხოლოდ თავისი პაციენტების, არამედ ყველა ადამიანის მიმართ. ექიმის მოვალეობის ასეთი ფართო გაგება გამომდინარეობს იქიდან, რომ მას პოლიციელისგან და მეხანძრისგან განსხვავებით, არ უწევს ისეთი მოვალეობის შესრულება, რომელიც მომეტებული საფრთხის მდგომარეობას უკავშირდება⁴⁸.

აღნიშნულ მოსაზრებას არ იზიარებს სარეცენზიო ნიგნის ავტორი და დაუშვებლად თვლის მედიცინის მუშაკი ნებისმიერ შემთხვევაში ავტომატურად მოიაზრებოდეს გარანტად მხოლოდ იქიდან გამომდინარე, რომ მას ეს პროფესია აქვს არჩეული. დახმარების სპეციალურ-სამართლებრივი ვალდებულების წარმოშობის მიზეზად იგი თვლის ექიმსა და პაციენტს შორის კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობას ანუ შეთანხმების არსებობას⁴⁹. აღნიშნული მოსაზრება არ არის სათანადოდ დასაბუთებული და მეტად საკამათოა, შეესაბამება თუ არა იგი „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 38-ე მუხლის მოთხოვნებს. აღნიშნული მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად: „ექიმი ვალდებულია აღმოუჩინოს პაციენტს სამედიცინო დახმარება და უზრუნველყოს მისი უწყვეტობა, თუ: ა) არსებობს ოფიციალურად გაფორმებული (წერილობითი) ან სიტყვიერი შეთანხმება; ბ) გამოხატულია სიცოცხლისთვის საშიში, მათ შორის თვითმკვლელობის მცდელობით განპირობებული მდგომარეობა, ან პაციენტი საჭიროებს გადაუდებელ სამედიცინო დახმარებას ექიმის სამუშაო ადგილზე“. მაშასადამე, „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 38-ე მუხლი ერთმანეთისგან მიჯნავს ორ შემთხვევას: 1) როდესაც ექიმის მოქმედების სპეციალურ-სამართლებრივი ვალდებულება გამომდინარეობს ექიმსა და პაციენტს შორის არსებული (წერილობითი ან სიტყვიერი) შეთანხმებიდან და 2) როდესაც ასეთი შეთანხმების არარსებობის მიუხედავად ექიმი მაინც ვალდებულია იმოქმედოს პაციენტის სასარგებლოდ. კერძოდ, როდესაც პაციენტი იმყოფება სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში, მიუხედავად იმისა, აღმოჩნდა თუ არა იგი ასეთ ვითარებაში თვითმკვლელობის მცდელობის შედეგად. სსკ-ის 130-ე მუხლიც იმას მოითხოვს,

⁴⁶ გოცირიძე ე., ნიგნში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბ., 2013, 115.

⁴⁷ მამულაშვილი გ., ნიგნში: ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, ნიგნი I, თბ., 2016, 189.

⁴⁸ მჭედლიშვილი-ჭედრიხი ქ., ნიგნში: ნაჭყებია გ., თოდუა ნ. (რედ.), სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), ზოგადი ნაწილი, მესამე გამოცემა, თბ., 2018, 143.

⁴⁹ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 136.

რომ პაციენტი სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში იმყოფებოდა. თუ მოქმედების სპეციალურ-სამართლებრივი ვალდებულების წარმოშობისთვის ყოველთვის აუცილებელი იქნებოდა ექიმსა და პაციენტს შორის არსებული თანხმობა, მაშინ კანონმდებელი ერთმანეთისგან არ გამოიჯანავდა 38-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ა“ და „ბ“ პუნქტებით გათვალისწინებულ შემთხვევებს. თუ ადამიანი არ იმყოფება სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში, მიუხედავად იმისა, რომ მას სამედიცინო მომსახურება ესაჭიროება ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო, ექიმსა და პაციენტს შორის შეთანხმების არარსებობისას, ექიმი ვალდებული არ არის დაეხმაროს ავადმყოფს. მაგალითად, ადამიანს შეიძლება ჰქონდეს სტომატოლოგიური პრობლემა, რომელიც სიცოცხლისთვის საფრთხეს არ ქმნის. თუ პაციენტმა სტომატოლოგს სამედიცინო მომსახურების თხოვნით არ მიმართა, სტომატოლოგი არ არის ვალდებული გაუწიოს სტომატოლოგიური მომსახურება, მაგრამ თუ პაციენტს ჯანმრთელობის ისეთი სერიოზული პრობლემა აქვს, რომ სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაშია, ექიმი ვალდებულია დაეხმაროს მას, მიუხედავად იმისა, იმყოფებოდა თუ არა სამსახურში. გარდა ამისა, საყურადღებოა დასახელებული კანონის 39-ე მუხლის შინაარსიც, რომელიც ითვალისწინებს გადაუდებელი სამედიცინო დახმარების განწვევასთან დაკავშირებით ექიმის ვალდებულებას არასამუშაო ადგილზეც. ის, რომ არასამუშაო ადგილზე ექიმის მიერ სამედიცინო დახმარების განწვევის ვალდებულებაზე საუბარია სწორედ „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონში, შემდეგი დასკვნის გაკეთების შესაძლებლობას იძლევა: ამ შემთხვევაში ექიმის ვალდებულება სპეციალურ-სამართლებრივია და არა სოლიდარული. წინააღმდეგ შემთხვევაში ასეთი ჩანაწერის აუცილებლობა არ იქნებოდა იმ ნორმატიულ აქტში, რომელიც, სხვა საკითხებთან ერთად, ექიმის უფლება-მოვალეობებსაც განსაზღვრავს.

ექიმს მოქმედების სპეციალურ-სამართლებრივი ვალდებულება არა მხოლოდ სამსახურში ყოფნის დროს ეკისრება, ასეთი ვალდებულების შესრულება შეიძლება სხვაგანაც (არასამუშაო ადგილზე) წარმოიშვას. მაგალითად, თეატრში, კინოში, მატარებელში და ა. შ.⁵⁰. მაშასადამე, ისეთ ადგილას და პირობებში, სადაც ექიმსა და პაციენტს შორის შეთანხმება (თუნდაც სიტყვიერი) არ გაფორმებულა ან ვერც გაფორმდებოდა.

მოქმედების სპეციალურ-სამართლებრივი ვალდებულებისგან ექიმი შეიძლება გათავისუფლდეს მხოლოდ საპატიო მიზეზით, თუმცა, საპატიო მიზეზად ვერ ჩაითვლება ექიმის გამოძახება არასამუშაო დროს ან შევებულებაში ყოფნისას⁵¹.

14. სიცოცხლის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული – მკვლელობა შეიძლება განხორციელდეს როგორც მოქმედებით, ისე უმოქმედობით. პირს რომ უმოქმედობით მკვლელობისთვის დაეკისროს პასუხისმგებლობა აუცილებელია სახეზე იყოს სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული უმოქმედობის მიზეზობრიობის წინაპირობები: 1) პირს უნდა ეკისრებოდა მოქმედების სპეციალურ-სამართლებრივი მოვალეობა; 2) პირს უნდა ჰქონდეს მოქმედების შე-

⁵⁰ წერეთელი თ., წიგნში: *მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ., დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ*, თბ., 1980, 145.

⁵¹ იქვე, 146; *გამყრელიძე თ.*, წიგნში: *გამყრელიძე თ., ტყემელიძე გ., სურგულაძე ლ., ტურავა მ., ებრაღიძე თ., სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ*, თბ., 2002, 213.

საძლებლობა; 3) უნდა დადგინდეს, რომ შესაძლებელი და სავალდებულო მოქმედებით შედეგი თავიდან იქნებოდა აცილებული. თუ პირს მოქმედების სპეციალურსამართლებრივი მოვალეობა არ ეკისრებოდა, მას დამდგარი შედეგი ობიექტურად არ შეერაცხება. ბ. ჯიშკარიანის თვალსაზრისით, გარანტი მოქმედების ვალდებულებისგან თავისუფლდება, როცა მსხვერპლი საკუთარი ნებით იღებს თვითმკვლელობის გადაწყვეტილებას. მისი შეხედულებით, გარანტი არა მხოლოდ შედეგისთვის არ დაისჯება, არამედ საერთოდ გათავისუფლდება პასუხისმგებლობისგან, როცა სასიკვდილო შედეგი მოჰყვება თვითმკვლელობის მცდელობით სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობაში მყოფისთვის დაუხმარებლობას.⁵² აღნიშნული მოსაზრება მეტად სადავოა და საკამათოა, გამომდინარეობს თუ არა იგი ქართული კანონმდებლობიდან. თუ ავტორის ზემოაღნიშნული მოსაზრება იქნა გაზიარებული, ექიმიც უნდა გათავისუფლდეს მოქმედების ვალდებულებისგან, როცა სამედიცინო დახმარება სჭირდება იმას, ვინც სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში თვითმკვლელობის მცდელობით აღმოჩნდა. საკითხის ასეთი გადაწყვეტა წინააღმდეგობაში მოდის „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 38-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ბ“ პუნქტთან, რომელიც ექიმს მოქმედების ვალდებულებას მაშინაც აკისრებს, როცა პაციენტი სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში თვითმკვლელობის მცდელობითაა ჩავარდნილი.

ბ. ჯიშკარიანმა აქ განხილულ საკითხზე თავისი მოსაზრება პირველად წარმოადგინა შედარებით ადრე გამოქვეყნებულ სტატიაში,⁵³ რაც კრიტიკულად იქნა გაანალიზებული ერთ-ერთ ქართულ გამოცემაში,⁵⁴ მაგრამ სამწუხაროდ, ავტორი მეცნიერულ დისკუსიას გვერდს უვლის და უცვლელად იმეორებს მის მიერ ადრე სხვა ნაშრომში განვითარებულ მსჯელობას.

16. სარეცენზიო წიგნში განვითარებული მსჯელობიდან განსაკუთრებულ ყურადღებას იპყრობს ავტორის მოსაზრება მკვლელობის მცდელობის და ჯანმრთელობის დაზიანების ერთობლიობით ქმედების კვალიფიკაციაზე. მკვლელობის მცდელობა შეიძლება ისე განხორციელდეს, რომ ქმედებამ ჯანმრთელობის დაზიანება გამოიწვიოს. ასეთ დროს, მისი თვალსაზრისით, ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობის წესით უნდა დაკვალიფიცირდეს, რათა მხედველობის მიღმა არ დარჩეს დამდგარი შედეგი და განხორციელებული ქმედება არ შეფასდეს იმ ქმედების ანალოგიურად, რომელსაც არანაირი შედეგი არ მოჰყოლია.⁵⁵ მოცემული მსჯელობის ავტორი არ ითვალისწინებს იმას, რომ ხშირად კონკრეტული დანაშაულის განხორციელება შეუძლებელია სხვა უმართლობის ობიექტური შემადგენლობის განხორციელების გარეშე, მაგრამ ქმედება მაინც არ კვალიფიცირდება დანაშაულთა ერთობლიობის წესით. მაგალითად, უმოქმედობით მკვლელობის მცდელობა (19, 108-ე მუხ.) მოიცავს განსაცდელში მიტოვების (128-ე მუხ.) შემთხვევას, მაგრამ დამნაშავის განზრახვის გათვალისწინებით ქმედება მხოლოდ მკვლელობის

⁵² ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 25.

⁵³ ჯიშკარიანი ბ., სიცოცხლის უფლების აბსოლიტური დაცვა და თვითმკვლელობის პრობლემატიკა გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით, „მართლმსაჯულება და კანონი“, №3, 2012, 111.

⁵⁴ ცქიტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, 377 და შემდეგი.

⁵⁵ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 30, 38, 56.

მცდელობით კვალიფიცირდება. იგივე შეიძლება ითქვას სხვა შემთხვევებზეც (მაგალითად, მუქარის და ყაჩაღობის, მუქარის და გაუპატიურების ურთიერთმიმართება). აღნიშნულ შემთხვევებში ერთობლიობის წესით კვალიფიკაცია გაუმართლებელია და შეიძლება გამოიწვიოს მკაცრი სამართლებრივი შედეგი, თუ სახეზეა დანაშაულის რეციდივი, ვინაიდან დანაშაულის რეციდივის დროს სასჯელი შეიძლება დაინიშნოს შეკრების პრინციპის გამოყენებითაც (სსკ-ის 59-ე მუხლის მოქმედი რედაქცია).

მკვლელობის მცდელობის დროს ქმედების კვალიფიკაცია ჯანმრთელობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულად მისაღება, როცა ადგილი აქვს მკვლელობის მცდელობის ეტაპზე დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას, მაგრამ განხორციელებული ქმედება ქმნის სხვა დამთავრებული დანაშაულის, მოცემულ შემთხვევაში ჯანმრთელობის დაზიანების, შემადგენლობას. თუ მკვლელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას ადგილი არ ჰქონია და პირს პასუხისმგებლობა მკვლელობის მცდელობისთვის ეკისრება, მიუხედავად იმისა, რომ ჯანმრთელობის დაზიანება დამდგარია, დამნაშავის ქმედება მხოლოდ მკვლელობის მცდელობად უნდა დაკვალიფიცირდეს. ხოლო დამდგარი შედეგი მოსამართლემ სასჯელის შეფარდებისას უნდა მიიღოს მხედველობაში. დამნაშავეს, რომლის ქმედებას ჯანმრთელობის დაზიანება მოჰყვა უფრო მკაცრი სასჯელი უნდა შეეფარდოს, ვიდრე იმას, ვის ქმედებასაც ასეთი შედეგი არ მოჰყოლია. სსკ-ის 53-ე მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად, სასჯელის შეფარდების დროს გასათვალისწინებელ გარემოებას, სხვა გარემოებებთან ერთად, წარმოადგენს მართლსაწინააღმდეგო შედეგი, რაც საკითხის ისეთნაირად გადაწყვეტის სასარგებლოდ მეტყველებს, რომელზეც აქ არის საუბარი.

არსებობს როგორც დანერილი, ისე სამოსამართლო სამართალი. სამოსამართლო სამართალს თვითონ მოსამართლე ანვითარებს. სამოსამართლო სამართალი იძლევა შესაძლებლობას, რომ უფრო მკაცრი სასჯელი შეეფარდოს დამნაშავეს, რომლის ქმედებასაც დანაშაულებრივი შედეგი მოჰყვა. თუმცა, სასჯელის დანიშვნის დროს დამდგარი მართლსაწინააღმდეგო შედეგის სასჯელის დამამძიმებელ გარემოებად გათვალისწინებას არც საქართველოში მოქმედი საკანონმდებლო სამართალი კრძალავს.

17. სსკ-ის 109-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ა“ პუნქტით ისჯება ორი ან მეტი პირის მკვლელობა. ქმედების შემადგენლობის განსახორციელებლად აუცილებელია სულ მცირე ორი ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა. თუ აღნიშნული შედეგი განხორციელებულ ქმედებას არ მოჰყვა, სახეზე იქნება დანაშაულის მცდელობა. თუმცა, ჩნდება კითხვა, როგორ უნდა გადაწყდეს საკითხი, როცა ქმედებას ერთი ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა მოჰყვება, ხოლო დანარჩენი სიკვდილს გადაურჩება?

სარეცენზიო წიგნში გამოთქმული მოსაზრებით, ასეთ დროს ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით უნდა დაკვალიფიცირდეს 108-ე და მე-19, 109-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ა“ პუნქტით. ხოლო, თუ სახეზეა ერთ-ერთი მსხვერპლის ჯანმრთელობის დაზიანება, დამნაშავეს პასუხისმგებლობა ჯანმრთელობის დაზიანებისთვისაც უნდა დაეკისროს.⁵⁶ მოცემული შეხედულება მეტად საკამათოა. დამნაშავის ქმედებას ერთი ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა მოჰყვა, თუ საერთოდ არ მოჰყვა, ამის მიუხედავად ქმედება მაინც მხოლოდ მე-19, 109-ე მუხლებით უნდა დაკვალიფიცირდეს. ის, რომ ქმედებამ თუნდაც ერთი ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა გამოიწვია,

⁵⁶ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 38.

მხედველობაში იქნება მიღებული სასჯელის დანიშვნის დროს, ვინაიდან სასჯელის შეფარდების დროს გასათვალისწინებელ ერთ-ერთ გარემოებას წარმოადგენს დანაშაულებრივი შედეგი (სსკ-ის 53-ე მუხლის მე-3 ნაწილი). მაშასადამე, შედეგის დადგომა არა მხოლოდ დანაშაულის დასრულებისთვის რელევანტურ, არამედ სასჯელის შეფარდების დროს გასათვალისწინებელ გარემოებასაც წარმოადგენს. თუ შედეგი ისედაც მიიღება მხედველობაში სასჯელის შეფარდებისას და გავლენას ახდენს სასჯელის ზომაზე, რა აუცილებლობას წარმოადგენს ქმედების კვალიფიკაცია დანაშაულთა ერთობლიობის წესით? დანაშაულთა ერთობლიობა გულისხმობს ერთზე მეტ, სხვადასხვა, უმართლობას. მაშინ, როცა ორი ან მეტი პირის მკვლელობის მცდელობას აქვს ადგილი და სასიკვდილო შედეგი მხოლოდ ერთი ადამიანის მიმართ არის დამდგარი, ვერ ვიტყვით, რომ ორი სხვადასხვა ტიპის უმართლობაა განხორციელებული. დამნაშავე ერთ ქმედებას ახორციელებს და ერთიანი განზრახვით მოქმედებს. და რაც მთავარია, არსებობს სპეციალური შემადგენლობა (109-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ა“ პუნქტი), რომელიც ერთზე მეტი ადამიანის სიცოცხლის მოსპობას მოიცავს. 108-ე მუხლი ზოგად ნორმას წარმოადგენს, ხოლო 109-ე მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობები სპეციალურ ნორმას. როცა სპეციალური ნორმით გათვალისწინებული შემადგენლობა (თუნდაც ნაწილობრივ) ხორციელდება, ქმედების კვალიფიკაცია სპეციალურთან ერთად ზოგადი ნორმითაც წინააღმდეგობაში მოდის სსკ-ის მე-16 მუხლის მე-2 ნაწილის მოთხოვნასთან. აღნიშნული ნორმის მიხედვით, „თუ ქმედება გათვალისწინებულია ზოგადი და სპეციალური ნორმებით, დანაშაულთა ერთობლიობა არ არსებობს და პირს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისრება სპეციალური ნორმით“. აღნიშნული წესი არ შეიძლება ვრცელდებოდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაზე, როცა დანაშაული დასრულებულია. თუ დანაშაულის სრულად განხორციელების დროს დაუშვებელია ქმედების კვალიფიკაცია ზოგადი და სპეციალური ნორმით, იგი მით უფრო მიუღებელი უნდა იყოს მაშინ, როცა სპეციალური ნორმით გათვალისწინებული შემადგენლობა სრულად არ ხორციელდება. წინააღმდეგ შემთხვევაში მივალთ იმ დასკვნამდე, რომ თუ სპეციალური ნორმით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობა სრულად განხორციელდა, ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით, ზოგადი და სპეციალური ნორმით არ კვალიფიცირდება, მაგრამ ის რაც დაუშვებელია ქმედების შემადგენლობის სრულად განხორციელებისას, დასაშვები ხდება ნაწილობრივ განხორციელების დროს. თუ ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით კვალიფიცირდება და სახეზეა დანაშაულის რეციდივი, მოსამართლემ შეიძლება სასჯელი შეკრების პრინციპით დანიშნოს (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-3 ნაწილი), რაც უფრო მკაცრი სასჯელის დანიშვნას გულისხმობს. საკითხის ასეთი გადაწყვეტით შემდეგ შედეგამდე მივდივართ: სპეციალური ნორმით გათვალისწინებული (კვალიფიცირებული) შემადგენლობის სრულად განხორციელება უფრო მსუბუქად ისჯება, ხოლო მცდელობა უფრო მკაცრად (?!).

18. ბ. ჯიშკარიანს გაუგებრად მიაჩნია განსაკუთრებული სისასტიკით ჩადენილ მკვლელობად ქმედების კვალიფიკაცია, როცა მსხვერპლს ოჯახის წევრის თვალწინ კლავენ. მისი თვალსაზრისით, სსკ-ის 109-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ბ“ პუნქტის დაცვის ობიექტს წარმოადგენს უშუალოდ გარდაცვლილი და არა სხვა პირები⁵⁷. აღნიშნული მოსაზრება საკამათოა იმდენად, რამდენადაც 109-ე მუხლი არა მხოლოდ გარდაცვლილის სიცოცხლეს, არამედ სხვა პირებსაც

⁵⁷ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 39.

იცავს. სწორედ ამიტომ ითვლება დამამძიმებელ გარემოებად მკვლელობა ისეთი საშუალებით, რომელიც საფრთხეს უქმნის სხვა პირთა სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას. თუ სხვა პირთათვის საფრთხის შექმნა მკვლელობის დამამძიმებელი გარემოებაა, რატომ არ შეიძლება მსხვერპლის ოჯახის წევრებისთვის სულიერი ტრამვის მიყენება ასევე დამამძიმებელ გარემოებად შევაფასოთ? ასეთ დროს ქმედება ხომ მეტ საშიშროებას შეიცავს და უფრო მეტადაა გასაკიცხი როგორც ეთიკური, ისე სამართლებრივი თვალსაზრისით? მართალია, ადამიანი, როგორც წესი, ყოველთვის განიცდის ოჯახის წევრის გარდაცვალებას და იგი სულიერ ტრამვასაც იწვევს, მაგრამ როცა მსხვერპლს ოჯახის წევრის თვალწინ კლავენ სისასტიკის მასშტაბი განსაკუთრებულია. თვალწინ ოჯახის წევრის მკვლელობამ ადამიანზე შეიძლება ისეთი ზეგავლენაც მოახდინოს, რომ იგი ფსიქიკურ აშლილობამდეც მიიყვანოს. თუმცა, გასათვალისწინებელია მკვლელობის განხორციელების ვითარებაც: ხომ არ განხორციელდა მკვლელობა ჩხუბში, დაუგეგმავად, რამდენად აცნობიერებდა დამნაშავე მისი ქმედების სისასტიკეს და სხვა. აღნიშნულის გარდა გასათვალისწინებელია შემდეგი გარემოებაც: როდესაც მსხვერპლისთვის ცნობილია, რომ მის მკვლელობას საკუთარი ოჯახის წევრები უნდა დაასწრონ, ეს არა მხოლოდ ოჯახის წევრებზე, არამედ თვითონ მსხვერპლზეც მოქმედებს უარყოფითად. მაშასადამე, გარდაცვალებამდე მსხვერპლი განსაკუთრებულ ფსიქიკურ ტრამვას განიცდის არა მხოლოდ იმის გამო, რაც მას მკვლელობის სახით ელოდება, არამედ იმის გამოც, რომ მისი მკვლელობა ოჯახის წევრთა თვალწინ აღსრულდება, რაც მძიმე ტრამვას იწვევს ოჯახის წევრთა მიმართ. ოჯახის წევრთა წინაშე მსხვერპლის დემონსტრაციულად მკვლელობა დამნაშავეს პიროვნების მეტ საშიშროებაზეც მიუთითებს და დამნაშავე უფრო მკაცრ სასჯელს თუნდაც ამიტომ იმსახურებს.

19. მეტად საკამათოა ასევე მძევლად ხელში ჩაგდებასთან დაკავშირებით მკვლელობის და საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით მკვლელობის შემადგენლობათა ურთიერთმიმართებაზე ავტორისეული მოსაზრება. ავტორის შეხედულებით, თუ მძევლისთვის დახმარებას ცდილობს უცხო პირი და მას მოკლავენ, ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით ჩადენილი მკვლელობა, ხოლო, როცა მძევალი ოჯახის წევრია მძევალის გათავისუფლების მიზნით განხორციელებული ქმედება საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებად ვერ ჩაითვლება და ქმედება მძევლად ხელში ჩაგდებასთან დაკავშირებულ მკვლელობად უნდა შეფასდეს. ავტორი ამ ორი შემადგენლობის გამიჯვნისას ხაზგასმას კანონით გათვალისწინებულ სანქციაზეც აკეთებს. კერძოდ, საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით ჩადენილი მკვლელობა უფრო მკაცრად ისჯება, ვიდრე მძევლად ხელში ჩაგდებასთან დაკავშირებული მკვლელობა⁵⁸. პირველ რიგში უნდა ითქვას ის, რომ სანქციის მიხედვით არ შეიძლება ქმედების შემადგენლობები გამიჯვნოს. შეიძლება სადავო იყოს საკითხი, თუ რამდენად სწორადაა სასჯელის ზომა კანონმდებლის მიერ განსაზღვრული, მაგრამ მას არანაირი მნიშვნელობა არ უნდა ჰქონდეს ქმედების შემადგენლობათა გასამიჯნად. გარდა ამისა, ნაკლები მნიშვნელობა უნდა ჰქონდეს იმას, თუ რა დამოკიდებულებაში იყო გარდაცვლილი მძევალთან. იგი იყო ოჯახის წევრი, თუ უცნობი პირი. მთავარია, რომ მკვლელობა უკავშირდება მძევალის გათავისუფლე-

⁵⁸ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 41-42.

ბას და შესაბამისად, განხორციელებული ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც მკვლელობა მიქველად ხელში ჩაგდებასთან დაკავშირებით.

20. ხულიგნური ქვენაგრძნობით მკვლელობასთან დაკავშირებით უზენაესი სასამართლოს პოზიციას ავტორი არ ეთანხმება. უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, მკვლელობა ხულიგნური ქვენაგრძნობითაა ჩადენილი, როცა განზრახი მკვლელობის მოტივი საზოგადოებაში დამკვიდრებული ზნე-ჩვეულების უპატივცემულობის, სამართლისა და მორალის ნორმების უგულვებელყოფის, პიროვნების ღირსების აბუჩად აგდების ნიადაგზეა წარმოშობილი. ავტორის აზრით, ეს განმარტება არ არის დამაკმაყოფილებელი, ვინაიდან თითქმის მთლიანად ეფუძნება ზნე-ჩვეულებისა და მორალის კატეგორიებს, რომლებიც მისი თვალსაზრისით, „თანამედროვე სისხლის სამართალში არ წარმოადგენენ სამართლებრივ სიკეთებს“.⁵⁹ ავტორის მოსაზრება არ არის არგუმენტირებული და გასაზიარებელი. საქართველოს სისხლის სამართლით დაცულ ერთ-ერთ სიკეთეს საზოგადოებრივი ზნეობა წარმოადგენს და სსკ-ით დასჯადად არის გამოცხადებული აღნიშნული სიკეთის წინააღმდეგ მიმართული ქმედებები. მაგალითად, პროსტიტუციისთვის ადგილის დათმობა, მიცვალებულისადმი უპატივცემულობა და ა. შ. ეს უკანასკნელი ქმედება დასჯადია გერმანული სისხლის სამართლის კოდექსითაც (168-ე პარაგრაფი). გარდა ამისა, ქართული სსკ-ით დასჯადია თვით ხულიგნობაც (239-ე მუხ.), რომლის შემადგენლობის ნიშანია „საზოგადოებისადმი აშკარა უპატივცემულობის გამოხატვა“, რაც სწორედ მორალურ კრიტერიუმზე მიუთითებს. მართალია, სისხლის სამართალი, როგორც ბასრი ინსტრუმენტი, არ გამოიყენება ამორალობის წინააღმდეგ საბრძოლველად, თუმცა ქვეყანაში გაბატონებული მორალური შეხედულებები, კულტურული ნორმები თუ რელიგიური წარმოდგენები, ცალკეულ შემთხვევებში, მხედველობაში მიიღება როგორც ცალკეულ ქმედებათა კვალიფიკაციისას, ისე სასჯელის შეფარდების დროსაც⁶⁰.

21. დაუსაბუთებელია ასევე ავტორის მტკიცება, რომ თითქოს დამამძიმებელ გარემოებად უნდა მიიჩნეოდეს მკვლელობა სისხლის აღების ნიადაგზე. ავტორის აზრით, სისხლის აღების გაიგივება შურისძიებასთან და ქმედების 108-ე მუხლით კვალიფიკაცია მხოლოდ მაშინ იქნება დასაშვები, თუ „სახელმწიფო სტრუქტურები ნახევრად მოშლილია და მართლმსაჯულება ფაქტიურად ვერ ხორციელდება“.⁶¹ მოცემული მსჯელობა მიუღებელია, ვინაიდან სისხლის აღება შურისძიებისგან დიდად არც განსხვავდება. გარდა ამისა, არავითარი მნიშვნელობა არ აქვს იმას, ნორმალურად ფუნქციონირებს თუ არა სახელმწიფო სტრუქტურები. ამით შურისძიების და სისხლის აღების მნიშვნელობა არ იცვლება. სისხლის აღებას შეუძლებელია ყველგან ჰქონდეს ადგილი. თუ მკვლელი იმ რეგიონიდანაა, სადაც სისხლის აღების ტრადიცია მოქმედებს, ეს მოქმედი ქართული სსკ-ის მიხედვით, სასჯელის შემამსუბუქებელ გარემოებადაც შეიძლება ჩაითვალოს. გარდა ტრადიციების და კონკრეტული კულტურული წრისადმი მსჯავრდებულის კუთვნილებისა, გასათვალისწინებელია აგრეთვე ისიც, მსჯავრდებულის

⁵⁹ ჯიმკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 45.

⁶⁰ აღნიშნულის თაობაზე ვრცლად იხ. Valerius B., Kultur und Strafrecht, Berlin, 2011.

⁶¹ ჯიმკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 46.

მშობლიურ ქვეყანაში მოქმედი ოფიციალური სამართალი მკვლელობის დამამძიმებელ გარემოებად ხომ არ აცხადებს მკვლელობას სისხლის აღების ნიადაგზე.⁶²

ბ. ჯიშკარიანი სისხლის აღების მიზნით მკვლელობის კვალიფიკაციათან დაკავშირებით მსჯელობისას ეყრდნობა გერმანულ ავტორებს. გერმანიის სსკ-ის 211-ე პარაგრაფით მარტივ მკვლელობასთან შედარებით უფრო მკაცრად ისჯება მკვლელობა დაბალი ქვენაგრძნობით (niedrige Beweggründe). არაერთგვაროვანი მოსაზრებაა გამოთქმული იმასთან დაკავშირებით, თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს დაბალ ქვენაგრძნობად. ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრებით, დაბალი ქვენაგრძნობითაა მკვლელობა ჩადენილი, როცა ადგილი აქვს მაგალითად, შურისძიებას (Rachsucht), მართლმსაჯულების პირადად განხორციელებას (Selbstjustiz), სისხლის აღებას (Blutrache) და სხვა⁶³. თუმცა, სისხლის აღების ნიადაგზე მკვლელობისას ქმედების კვალიფიკაციის საკითხი ერთმნიშვნელოვნადაც არ წყდება. მაგალითად, გერმანიის ფედერალური სასამართლოს ერთ-ერთი გადაწყვეტილებით, სისხლის აღების მიზნით მკვლელობის დროს ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც მარტივი („Totschlag“) და არა როგორც კვალიფიცირებული („Mord“) მკვლელობა⁶⁴, როცა დამნაშავე სხვა წარმოსახვით სამყაროში იმყოფება⁶⁵.

ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებაში არის მინიშნება იმაზეც, რომ პიროვნებას, რომელიც თავისი ტრადიციული, მორალური და ღირებულებითი წარმოდგენებიდან გამომდინარე, გერმანიაში სისხლის აღების მიზნით მკვლელობას განხორციელებს, გერმანიაში ყოფნის დროსაც არ აქვს შეცვლილი თავისი წარმოდგენები. ის თავს ვალდებულად თვლის, რომ ოჯახის ღირსების დასაცავად მსხვერპლი მოკლას, რის გამოც მისი პიროვნული გადაწყვეტილების თავისუფლება დანაშაულის ჩადენის დროს შეზღუდულია⁶⁶. ეს კი პასუხისმგებლობის არა დამამძიმებელი, არამედ შემამსუბუქებელი გარემოებაა. შესაბამისად, იგი ვერ დააფუძნებს კვალიფიცირებულ შემადგენლობას. მაშასადამე, გერმანიის ფედერალური სასამართლოს ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილების მიხედვით, სისხლის აღების ნიადაგზე მკვლელობა გერმანული სამართლით ჩაითვლება თუ არა მაკვალიფიცირებელ გარემოებად დამოკიდებულია იმაზე, თუ რომელ კულტურულ წრეს წარმოადგენს დამნაშავე, როგორია მისი ღირებულებითი ორიენტაცია და რამდენად ზღუდავს იგი პირის მოქმედების თავისუფლებას ქმედების განხორციელების დროს.

მაშინ, როცა გერმანული სსკ მკვლელობის მაკვალიფიცირებელ გარემოებად დაბალ ქვენაგრძნობას ითვალისწინებს, ქართული სსკ-ის 109-ე მუხლში დაკონკრეტებულია ის მოტივები, რაც მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამძიმებას იწვევს. ესენია: ხულიგნური ქვენაგრძნო-

⁶² მაგალითად, თურქეთის სისხლის სამართლის კანონმდებლობით მკვლელობის დამამძიმებელ გარემოებად გამოცხადდა ღირსების დაცვის მოტივით მკვლელობა. აღნიშნულ საკანონმდებლო ცვლილებას წინ უძღოდა 2005 წელს სტამბულში განხორციელებული მკვლელობის შემთხვევა, რამაც საკანონმდებლო ორგანოს საქმიანობაზე ზემოქმედება მოახდინა. იხ. ტელენბახი ს., ახალი თურქული სისხლის სამართალი, წიგნში: ოთარ გამყრელიძე 80, საიუბილეო სამეცნიერო კრებული, თბ., 2016, 472.

⁶³ Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit, 3. Auf., Stuttgart, 2014, 38. Rn. 89.

⁶⁴ არაერთგვაროვანი მოსაზრება არსებობს იმასთან დაკავშირებით, არის თუ არა „Mord“ მკვლელობის კვალიფიცირებული შემადგენლობა. აზრი ორად იყოფა: ერთი შეხედულებით იგი კვალიფიცირებული შემადგენლობაა, ხოლო მეორე მოსაზრებით დამოუკიდებელი ქმედების შემადგენლობა.

⁶⁵ BGH NSTZ, 1995, S. 79.

⁶⁶ იქვე.

ბა, შეუწყნარებლობა (რასობრივი, რელიგიური, ეროვნული ან ეთნიკური) და ანგარების მოტივი. სისხლის ალების ნიადაგზე მკვლელობის განხორციელებას სარეცენზიო წიგნის ავტორი ხულიგნური ქვენაგრძნობით ჩადენილ მკვლელობას უთანაბრებს და ერთი და იგივე ნორმით კვალიფიკაციას მოითხოვს, რაც ქართული კანონმდებლობიდან ნამდვილად არ გამომდინარეობს. სისხლის ალების ნიადაგზე მკვლელობა ქართული სსკ-ის 109-ე მუხლით გათვალისწინებულ არცერთ მოტივს არ გულისხმობს. ხულიგნური ქვენაგრძნობის და სისხლის ალების მოტივის გაიგივება იმდენადაა დაუშვებელი, რამდენადაც ხულიგნური ქვენაგრძნობით მკვლელობა მცირე საბაბით ჩადენილ მკვლელობას გულისხმობს. ხულიგნური ქვენაგრძნობით მკვლელობისას, დამნაშავე იმდენად მცირე საბაბით მოქმედებს, რომ ზოგიერთი ავტორი მას უმოტივო მკვლელობასაც კი უწოდებს (რაც ასევე არ არის სწორი). თუმცა, სისხლის ალებაზე ვერ ვიტყვი, რომ მკვლელობა მცირე საბაბითაა ჩადენილი, ვინაიდან საქმე ეხება მაგალითად, ღირსების დაცვას. მაშასადამე, მკვლელობას წინ უძღვის მსხვერპლის მიერ დამნაშავეს ან მისი ოჯახის მიმართ განხორციელებული ის ქმედება, რაც დამნაშავეს მხრიდან ღირსების შემლახავად ფასდება. დამნაშავე ღირსების დასაცავად მოქმედებს.

1960 წლის საბჭოური სსკ-ის 104-ე მუხლის მე-8 ნაწილით სისხლის ალების ნიადაგზე მკვლელობა პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად მართლაც მიიჩნეოდა, მაგრამ აღნიშნული გარემოება მაკვალიფიცირებელ გარემოებად არ ითვლება მოქმედი სსკ-ით. სისხლის ალების ნიადაგზე ჩადენილი მკვლელობის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად გათვალისწინებაზე უარის თქმით კანონმდებელმა თავისი ნება უკვე გამოხატა და მიუხედავად ამისა, აღნიშნული გარემოების მიჩნევა სსკ-ის 109-ე მუხლით გათვალისწინებულ დამამძიმებელ გარემოებად მხოლოდ კანონის იგნორირებად ან არასწორ ინტერპრეტაციად შეიძლება იქნას აღქმული. 1960 წლის სსკ-ის 104-ე მუხლის მე-2 ნაწილი მკვლელობის დამამძიმებელ გარემოებად ითვალისწინებდა ხულიგნური ქვენაგრძნობით მკვლელობასაც. ხულიგნური ქვენაგრძნობით მკვლელობა და სისხლის ალების ნიადაგზე ჩადენილი მკვლელობა ერთი და იგივე რომ ყოფილიყო 1960 წლის სსკ-ში კანონმდებელს მათი ერთმანეთისგან გამიჯვნა არ მოუწევდა.

1960 წლის სსკ-ის 104-ე მუხლით ქმედება მაშინ კვალიფიცირდებოდა და მკვლელობა სისხლის ალების ნიადაგზე ჩადენილად მაშინ მიიჩნეოდა, როდესაც მკვლელი იმ პირთა წრეს ეკუთვნოდა, სადაც სისხლის ალების ჩვეულება მოქმედებდა და როდესაც მკვლელობის მოტივი საგვარეულო სისხლის ალება იყო. 104-ე მუხლის განვრცობითი განმარტება დაუშვებლად მიიჩნეოდა⁶⁷, რაც ბუნებრივია, ვინაიდან ნორმა არ შეიძლება განვრცობითად პირის საზიანოდ განიმარტოს.

სწორად აღნიშნავდა გ. ნაჭყებია, რომ საქართველოს სსკ-ის მოქმედი რედაქციით, სისხლის ალების ნიადაგზე მკვლელობა უნდა დაკვალიფიცირდეს არა 109-ე მუხლით, არამედ 108-ე მუხლით.⁶⁸

22. სისხლის სამართლის ლიტერატურაში დანაშაულის მცდელობაზე არაერთგვაროვანი მოსაზრება არსებობს. გერმანულ სისხლის სამართლის მეცნიერებასა და პრაქტიკაში გაბატო-

⁶⁷ წერეთელი თ., წიგნში: *მაცაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ., დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, თბ., 1980, 39.*

⁶⁸ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, 201-202.

ნებული შეხედულებით, დანაშაულის მცდელობა არა მხოლოდ პირდაპირი, არამედ არაპირდაპირი განზრახვითაც დასაშვებია⁶⁹. ამ მოსაზრებას ქართველ მეცნიერთა ერთი ნაწილი⁷⁰ და მათ შორის სარეცენზიო წიგნის ავტორიც იზიარებს⁷¹. თუმცა, ქართულ სისხლის სამართლებრივ მწერლობაში გაბატონებული მოსაზრება არაპირდაპირი განზრახვით დანაშაულის მცდელობას გამორიცხავს და აქცენტს დანაშაულებრივი შედეგის გამონვევის სურვილსა და მიზანზე, როგორც მცდელობის სუბიექტური შემადგენლობის ნიშნებზე, აკეთებს⁷². სამწუხაროდ, ბ. ჯიშკარიანი არაპირდაპირი განზრახვით დანაშაულის მცდელობის შესაძლებლობაზე ისე მსჯელობს, რომ ქართულ ლიტერატურაში გაბატონებულ შეხედულებაზე ყურადღებას არც ამახვილებს, რაც მკითხველს იმის წარმოდგენას უქმნის, რომ თითქოს სხვა მოსაზრება აღნიშნულ საკითხზე არ არსებობდეს. აკადემიური წერის მეთოდი კი მოითხოვს, რომ თუ საკითხი საკამათოა, ყველა არსებულ თეორიასა თუ შეხედულებაზე მკითხველს ინფორმაცია მიენოდოს და არ იქნას საკითხი ცალმხრივად განხილული საპირისპირო არგუმენტების იგნორირებით.

23. მეტად საკამათოა სარეცენზიო წიგნის ავტორის მტკიცება იმასთან დაკავშირებით, რომ „გაუფრთხილებლობით შედეგის დადგომის დროს პირი ერთდროულად ორ უმართლობას ახორციელებს – განზრახ საფრთხის შექმნას (ეს მხოლოდ თვითიმედოვნებას ეხება) და გაუფრთხილებლობით შედეგის გამონვევას – რაც ერთობლიობით კვალიფიკაციას იწვევს“.⁷³ თუ ჩვენ ამ მოსაზრებას გავყვებით, ყოველთვის აუცილებელი გახდება ქმედების კვალიფიკაცია დანაშაულთა ერთობლიობის წესით, როცა შედეგის მიმართ დამნაშავეს გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულება გააჩნია. საკითხის ასეთი გადაწყვეტა მოგვიწევს მაშინაც, როცა გაუფრთხილებლობით გამონვეული შედეგი კვალიფიცირებულ შემადგენლობას ქმნის. ამ ლოგი-

⁶⁹ Heinrich B., *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 3. Auf., Stuttgart, 2012, 292, Rn. 658; Jescheck H. H., Weigend T., *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*, Berlin, 1996, 515; Roxin C., *Strafrecht, AT*, Band II, München, 2003, 353, §29 Rn. 71.

⁷⁰ ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, 298; *ებრალიძე თ.*, წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, 106-107; *ხარანაული ლ.*, დაუმთავრებელი დანაშაულის დასჯადობა ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი), თბ., 2014, 148.

⁷¹ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 119.

⁷² *გამყრელიძე თ.*, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, მე-3 გამოცემა, მისივე წიგნში: სისხლის სამართლის პრობლემები, მე-3 ტომი, თბ., 2013, 244-245; *წერეთელი თ.*, სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, 350, 488; *უგრეხელიძე მ.*, ბრალი საფრთხის დელიქტებში, თბ., 1982, 15; *მჭედლიშვილი-ჭედრიხი ქ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, 71; *მამულაშვილი გ.*, წიგნში: *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-5 გამოცემა, თბ., 2014, 151-152; *თოდუა ნ.*, საფრთხის შემქმნელი დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, *ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“*, 2007, #2/3, 155; *დვალიძე ი.*, წიგნში: *ნაჭყებია გ., დვალიძე ი.*, (რედ.), სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2007, 169; *დვალიძე ი.*, მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე, თბ., 2008, 89; *სულაქველიძე დ.*, დანაშაულის მცდელობა და ნებაყოფლობით ხელის აღება დანაშაულის ჩადენაზე, „სამართალი“, 1991, #3-4, 11; *სურგულაძე ლ.*, წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, 52; მისივე, სისხლის სამართალი, დანაშაული, თბ., 2005, 327; *ცქიტიშვილი თ.*, მცდელობა შედეგით კვალიფიცირებულ საფრთხის დელიქტებში, „სამართლის ჟურნალი“, 2012, #1, 196.

⁷³ *ჯიშკარიანი ბ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 120.

კით, მაშინ, როცა ავადმყოფის განსაცდელში მიტოვებას შედეგად ავადმყოფის სიცოცხლის მოსპობა მოჰყვება, საჭირო იქნება ქმედების კვალიფიკაცია სსკ-ის 130-ე მუხლის როგორც 1-ლი (ძირითადი შემადგენლობა), ისე მე-2 ნაწილით (გაუფრთხილებლობითი მძიმე შედეგით კვალიფიცირებული შემადგენლობა). საკითხის ასეთი გადაწყვეტა ერთი მხრივ, ალოგიკურია და, მეორე მხრივ, წინააღმდეგობაში მოდის სსკ-ის მე-16 მუხლის მე-2 ნაწილის დებულებასთანაც, რომლის შესაბამისად, „თუ ქმედება გათვალისწინებულია ზოგადი და სპეციალური ნორმებით, დანაშაულთა ერთობლიობა არ არსებობს და პირს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისრება სპეციალური ნორმით“. ზოგადი ნორმით გათვალისწინებულია ქმედების ძირითადი შემადგენლობა, ხოლო ქმედების კვალიფიცირებული შემადგენლობა სპეციალური ნორმითაა გათვალისწინებული. 130-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების ძირითადი შემადგენლობა განზრახ ქმედებას გულისხმობს, ხოლო მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული მაკვალიფიცირებული შედეგის მიმართ დამნაშავეს მხოლოდ გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულება შეიძლება ჰქონდეს.

თუ გავიზიარებთ შეხედულებას, რომ გაუფრთხილებლობით დანაშაულის ჩადენისას დამნაშავე მეორე უმართლობასაც ახორციელებს საფრთხის განზრახ შექმნის სახით, დანაშაულთა ერთობლიობის წესით ქმედების კვალიფიკაცია აუცილებელი გახდება არა მხოლოდ მაშინ, როცა გაუფრთხილებლობით კვალიფიცირებული შემადგენლობა ხორციელდება, არამედ მაშინაც, როცა ადგილი აქვს გაუფრთხილებლობით ქმედების ძირითადი შემადგენლობის განხორციელებას (მაგალითად, სსკ-ის 116-ე მუხლით დასჯადი სიცოცხლის გაუფრთხილებლობით მოსპობა). საკითხის ასეთი გადაწყვეტა მიუღებელია და რაც მთავარია, არც პრაქტიკა იზიარებს მას. დაუშვებელია განზრახვა-გაუფრთხილებლობის კომბინაციაზე საუბარი ქმედების ძირითადი შემადგენლობის ფარგლებში⁷⁴. მას მხოლოდ ქმედების კვალიფიცირებულ შემადგენლობაში შეიძლება ჰქონდეს ადგილი. თუმცა, არც აქ ჩნდება დანაშაულთა ერთობლიობის წესით ქმედების კვალიფიკაციის აუცილებლობა, მიუხედავად იმისა, რომ განზრახვა-გაუფრთხილებლობის კომბინაცია სახეზეა.

24. საკამათოა სარეცენზიო ნიგნში გამოთქმული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ თითქოს შესაძლებელი იყოს არაპირდაპირი განზრახვით მკვლელობა დანაშაულის დაფარვის ან მისი ჩადენის გაადვილების მიზნით⁷⁵. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით არაერთგვაროვანი მოსაზრება არსებობს. ერთ-ერთი მოსაზრებით, მკვლელობა როგორც დანაშაულის დაფარვის, ისე სხვა დანაშაულის ჩადენის გაადვილების მიზნით მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით შეიძლება განხორციელდეს,⁷⁶ ხოლო მეორე მოსაზრებით, პრინციპულად არ გამოირიცხება

⁷⁴ ცეციტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, 262-263.

⁷⁵ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 45.

⁷⁶ წერეთელი თ., ნიგნში: მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ., დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, თბ., 1980, 37; წულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 76.

ევენტუალური განზრახვით მკვლელობა დანაშაულის ჩადენის გაადვილების მიზნით,⁷⁷ მაშინ როცა დანაშაულის დაფარვის მიზნით მკვლელობა არაპირდაპირ განზრახვას ვერ ეგუება. მაშასადამე, ერთ-ერთი მოსაზრებით, ერთმანეთისგან იმიჯნება დანაშაულის დაფარვის მიზნით და დანაშაულის ჩადენის გაადვილების მიზნით მკვლელობის სუბიექტური შემადგენლობა. შეუძლებელია დამნაშავე მკვლელობას დანაშაულის დაფარვის მიზნით ახორციელებდეს და მოსალოდნელი შედეგის მიმართ არაპირდაპირი განზრახვა ჰქონდეს. შეიძლება დამნაშავეს მსხვერპლის სიცოცხლის მოსპობის მკვეთრად გამოსატყუი სურვილი არ ჰქონდეს, მაგრამ სასიკვდილო შედეგს გარდაუვლად უნდა მიიჩნევდეს (მეორე ხარისხის პირდაპირი განზრახვა). ე. ი. მკვლელობა უნდა იყოს საშუალება მიზნის (დანაშაულის დაფარვა) მისაღწევად. დამნაშავე მკვლელობას ისეთ საშუალებად უნდა განიხილავდეს, რომლის გარეშეც მიზანს ვერ მიაღწევს. ეს კი თავისთავად გამოირიცხავს არაპირდაპირი განზრახვით მკვლელობას.

დანაშაულის დაფარვის მიზნით მკვლელობის განხორციელება ნიშნავს იმას, რომ დამნაშავე სასიკვდილო შედეგის დადგომას კი არ უშვებს, არამედ მას განიხილავს გარდაუვალ შედეგად, რომლის გარეშეც დანაშაულის დაფარვა შეუძლებელია. დანაშაულის დაფარვის მიზნით მართლაც შეიძლება ისეთი ქმედება განხორციელდეს, რომელიც სხვა ადამიანის სიცოცხლის მოსპობის შესაძლებლობას ქმნის. აღნიშნული ქმედების განხორციელებისას მოქმედი პირი შეიძლება უშვებდეს სასიკვდილო შედეგის დადგომას, რომელიც არ სურს, რაც შედეგის მიმართ არაპირდაპირ განზრახვას გულისხმობს. მაგრამ, ასეთ დროს ქმედება სსკ-ის არა 109-ე, არამედ 108-ე მუხლით უნდა დაკვალიფიცირდეს, რაც საკითხის ლიბერალურ გადაწყვეტას წარმოადგენს. დანაშაულის დაფარვის მიზნით მკვლელობა მაშინ უნდა ჩაითვალოს განხორციელებულად, როდესაც დამდგარი სასიკვდილო შედეგი არ წარმოადგენს თანამდევ შედეგს. თუ დანაშაულის დაფარვის მიზნით მკვლელობა დასახელებული მიზნით მკვლელობის ჩადენის გააძვირებელი მიზეზების შედეგია, სასიკვდილო შედეგის მიმართ არაპირდაპირი განზრახვა უნდა გამოირიცხოს, რამდენადაც გადაწყვეტილება ევენტუალური განზრახვით მეტად საკამათოა. მაშასადამე, თუ დანაშაულის დაფარვის მიზნით განხორციელებულ ქმედებას (მტკიცებულებების გასანადგურებლად შენობის ერთ-ერთ ოთახში ცეცხლის წაკიდება) სასიკვდილო შედეგი არა გამიზნულად, არამედ თანამდევ შედეგად მოჰყვა, უნდა გამოირიცხოს ქმედების კვალიფიკაცია 109-ე მუხლით.

ბ. ჯიშკარიანი დანაშაულის დაფარვის მიზნით მკვლელობის ევენტუალური განზრახვით განხორციელების შესაძლებლობის დასასაბუთებლად იშველიებს ისეთ მაგალითს, სადაც ევენტუალური განზრახვა საქართველოს სსკ-ის მე-9 მუხლის ინტერპრეტაციით არც არსებობს: მაგალითად, „სახლისთვის ცეცხლის წაკიდება პირველ სართულზე არსებული კვალის წაშლის მიზნით, როცა მეორე სართულზე სხვებიც იმყოფებიან და დამნაშავეს მათი ბედი საერთოდ არ აინტერესებს და უშვებს მათ სიკვდილს“⁷⁸. არაპირდაპირი განზრახვისთვის მნიშვნელოვანია

⁷⁷ Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen die Person und die Allgemeinheit, 3. Auf., Stuttgart, 2014, 48, §211, Rn. 118; თოდუა ნ., ნიგნში: ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, ნიგნი I, თბ., 2016, 53.

⁷⁸ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 45.

სასიკვდილო შედეგის დადგომის სურვილის არქონა, მაგრამ მოყვანილ მაგალითში არ ჩანს, რომ დამნაშავეს სასიკვდილო შედეგის დადგომა არ სურდა. ამაზე მიუთითებს ის, რომ დამნაშავეს სახლის მეორე სართულზე მყოფ „პირთა ბედი საერთოდ არ აინტერესებდა“. არაპირდაპირი განზრახვის დროს დამნაშავეს სიამოვნებას უფრო ჰგვრის დანაშაულებრივი შედეგის თავიდან აცილება, ვიდრე შედეგის დადგომა. შეუძლებელია პირს ერთი მხრივ, დანაშაულებრივი შედეგის თავიდან აცილება სიამოვნებას ჰგვრიდეს და მეორე მხრივ, მსხვერპლის ბედი საერთოდ არ აინტერესებდეს.

25. სსკ-ის 113-ე მუხლით ისჯება აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობა. ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში აღნიშნული დანაშაულის სუბიექტურ შემადგენლობაზე არაერთგვაროვანი მოსაზრებაა გამოთქმული. გაბატონებული შეხედულების მიხედვით, აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობა შესაძლებელია მხოლოდ არაპირდაპირი განზრახვით⁷⁹. აღნიშნულ მოსაზრებას იზიარებს ბ. ჯიშკარიანიც⁸⁰.

ო. გამყრელიძის შეხედულებით, აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილების დროს მკვლელობა შესაძლებელია პირდაპირი განზრახვითაც,⁸¹ რაც მართებულ თვალსაზრისს წარმოადგენს. აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებას ადგილი ჰქონდა თუ არა, დგინდება არა იმის მიხედვით, დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობასთან დაკავშირებით დამნაშავე პირდაპირი განზრახვით მოქმედებდა, თუ არაპირდაპირი განზრახვით, არამედ იმის გათვალისწინებით, დაზარალებულის მართლსაწინააღმდეგო თავდასხმის მოსაგერიებლად გამოყენებული თავდაცვითი საშუალებები იყო თუ არა განხორციელებული თავდასხმის საშიშროების შესატყვისი და რამდენად დარწმუნებული იყო დამნაშავე ასეთი საშუალებების გამოყენების აუცილებლობაში. აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილების დროს დამნაშავე შეიძლება დარწმუნებული იყოს იმაში, რომ მისი თავდაცვითი ქმედებით თავდამსხმელს მოკლავს, მაგრამ მიუხედავად ამისა, მკვლელობის პრივილეგიურ (სსკ-ის 113-ე მუხლით გათვალისწინებულ) შემადგენლობასთან გვექნება საქმე, თუ მას ამავდროულად სჯეროდა, რომ გამოყენებული თავდაცვითი საშუალებები აუცილებელი იყო იმ საფრთხისგან თავის დასაცავად, რომელიც მას ემუქრებოდა. აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით განხორციელებული მკვლელობის შემადგენლობას გამორიცხავს დამნაშავეს რწმენა არა იმასთან დაკავშირებით, რომ თავდაცვით ქმედებას თავდამსხმელის სიცოცხლის მოსპობა მოჰყვება (პირდაპირი განზრახვა), არამედ რწმენა იმისა, რომ აუცილებელი არ იყო იმ ზომების (საშუალებების) გამო-

⁷⁹ შავგულიძე თ., წიგნში: *მაცაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ., დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ*, თბ., 1980, 52; *ტურავა მ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბ., 2013, 231-232; *წულაია ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 98; *ლეკვეიშვილი მ.*, წიგნში: *მამულაშვილი გ. (რედ.)*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-5 გამოცემა, თბ., 2014, 64; *ხერხეულიძე ი.*, აუცილებელი მოგერიება ქართულსა და საერთო (ანგლო-საქსური ტიპის) სამართალში, თბ., 2010, 174; *ხარანაული ლ.*, დაუმთავრებელი დანაშაულის დასჯადობა ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი), თბ., 2014, 154-155.

⁸⁰ *ჯიშკარიანი ბ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 69.

⁸¹ *გამყრელიძე ო.*, წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, 83-84.

ყენება, რომელსაც თავდაცვის მიზნით მიმართა. აუცილებელი მოგერიების ფარგლების გადაცილებისას დამნაშავეს, პირიქით, სწამს, რომ თავდაცვის მიზნით აუცილებელია ის უკიდურესი ზომები, რომელიც გამოიყენა, რეალურად კი, არსებულ საფრთხეს ადეკვატურად ვერ აფასებს და იყენებს ისეთ საშუალებას, რომელიც სცდება არსებულ საფრთხესთან თანაფარდობის ფარგლებს. თუ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილების დროს დამნაშავე დარწმუნებული უნდა იყოს თავდაცვის მიზნით გამოყენებული საშუალებების არსებულ საფრთხესთან ადეკვატურობაში (თანაფარდობაში), მაშინ, არათუ გამორიცხული, არამედ სავსებით შესაძლებელია, რომ თავდამცველი (დამნაშავე) თავდამსხმელის (დაზარალებულის) სიცოცხლის მოსპობასთან დაკავშირებით პირდაპირი განზრახვით მოქმედებდეს. ამ შემთხვევაში თავდამცველი დამნაშავეა არა იმიტომ, რომ თავის დაცვის საფუძველი (რეალური საფრთხე, რომელიც მართლსაწინააღმდეგო თავდასხმით იქმნება) არ არსებობდა ან დამნაშავე დარწმუნებული იყო მისი ქმედებით თავდამსხმელის სიცოცხლის მოსპობაში, არამედ იმის გამო, რომ მან რეალურად არსებული საფრთხე სათანადოდ ვერ (და არა „არ“) შეაფასა და გამოიყენა იმაზე მეტი, რაც საჭირო იყო სამართლებრივი სიკეთის დასაცავად. აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობის დროს სიცოცხლის მოსპობისადმი პირდაპირი განზრახვა გამორიცხული რომ არ არის ამაზე მიუთითებს თუნდაც ის ფაქტიც, რომ ის, ვინც აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს აცილებს (დამნაშავე), თავდაცვის მიზნით ხშირად იყენებს ცეცხლსასროლ იარაღს და ცეცხლს უხსნის დაზარალებულს (თავდამსხმელს).⁸² ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების და ადამიანის მიმართ ტყვიის დამიზნებით სროლის დროს რთული წარმოსადგენია, რომ სიცოცხლის მოსპობის მიმართ მოქმედ პირს პირდაპირი განზრახვა არ გააჩნდეს. თუ ადამიანს დამიზნებით ტყვიას ესვრი, იმას ნიშნავს, რომ პირდაპირი განზრახვით მოქმედებ. არაპირდაპირი განზრახვა უფრო მეტად მაშინ არის დასაშვები, როცა თავდაცვის მიზნით ადგილი აქვს ცივი იარაღის ან ფიზიკური ძალის გამოყენებას (ცემას). აღნიშნულის დასასაბუთებლად შეიძლება მოვიშველიოთ ერთი საქმე, რომელიც განიხილა საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ საკასაციო წესით და ქმედება დააკვალიფიცირა აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობად. საქმე ეხებოდა შემდეგ შემთხვევას: ა.-მ დაუწყო ჩხუბი ო.-ს. კონფლიქტი ისე გამწვავდა, რომ ა.-მ დახრჩობა დაუწყო ო.-ს. ო.-ს სურდა თავიდან მოეცილებინა ა. და ამ მიზნით რამდენჯერმე ჰაერში ისროლა. ა. ისევ განაგრძობდა ო.-ს ფიზიკურ ხელყოფას, რის გამოც ო.-მ პისტოლეტის ახლო მანძილიდან გასროლით ა.-ს გულ-მკერდის არეში მიაყენა სასიკვდილო დაზიანება. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის პალატამ მიიჩნია, რომ ო. მოქმედებდა აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით, ვინაიდან დასაცავად ო.-ს მიერ გამოყენებული საშუალება შეუსაბამო იყო განხორციელებული ხელყოფის ხასიათსა და საშიშროებასთან.⁸³ თუ უზენაესი სასამართლო ჩათვლიდა, რომ აუცი-

⁸² იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სისხლის სამართლის საქმეებზე, თბ., 2004, №1, გვ. 105-106.

⁸³ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სისხლის სამართლის საქმეებზე, 2005, №1, გვ. 56-58. უზენაესი სასამართლოს აღნიშნულ გადაწყვეტილებას არ ეთანხმება ი. ხერხეულიძე, ვინაიდან თვლის რომ მომგერიებელს შეექმნა ის რეალური საფრთხე, რომელიც აძლევდა მას თავდამსხმელის სიცოცხლის მოსპობის უფლებას. მაშასადამე, ი. ხერხეულიძის შეხედულებით თავდამ-

ლებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობის დროს დამნაშავეს გარდაცვლილის სიცოცხლის მოსპობის მიმართ პირდაპირი განზრახვა არ უნდა ჰქონდეს, ზემოაღნიშნულ ო.-ს ქმედებას 113-ე მუხლით ვერ დააკვალიფიცირებდა, ვინაიდან ო.მ ა.-ს გულ-მკერდის არეში სასიკვდილო დაზიანება ახლო მანძილიდან გასროლით მიაყენა, რაც იმის უტყუარი მტკიცებულებაა, რომ ო. ა.-ს სიცოცხლის მოსპობის მიმართ არა ევენტუალური, არამედ პირდაპირი განზრახვით მოქმედებდა.

არა მხოლოდ ქართულ ლიტერატურასა და სასამართლო პრაქტიკაში, არამედ რუს ავტორთა შორისაც მოიპოვა მხარდაჭერა მართებულმა თვალსაზრისმა, რომ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობისას სიცოცხლის მოსპობის მიმართ შესაძლებელია დამნაშავე მოქმედებდეს როგორც ევენტუალური, ისე პირდაპირი განზრახვით.⁸⁴

26. ბ. ჯიშკარიანი აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობას არა მხოლოდ არაპირდაპირი განზრახვის, არამედ გაუფრთხილებლობის დროსაც უშვებს. მისი შეხედულებით, თუ დამნაშავე მოქმედებდა გაუფრთხილებლობით, იგი პასუხს გაუფრთხილებლობისთვის აგებს⁸⁵. როგორც ჩანს, ბ. ჯიშკარიანი არ ითვალისწინებს ქართული სსკ-ის კერძო ნაწილის სისტემას, რომელიც ერთმანეთისგან მიჯვნავს განზრახ მკვლელობას და გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობას. აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით სიცოცხლის მოსპობას მკვლელობა ეწოდება, რომელიც, როგორც ითქვა, განზრახვას მოითხოვს და გაუფრთხილებლობას გამორიცხავს. 113-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული რომ მხოლოდ განზრახ ქმედებას გულისხმობს, ამაზე მიუთითებს თვით 113-ე მუხლის სათაურიც.

27. საქართველოს სსკ-ის 131-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით ისჯება სხვისთვის შიდსის შეყრის საფრთხის შექმნა, ხოლო მე-2 ნაწილით სხვისთვის შიდსის განზრახ შეყრა. შიდსის შეყრა ადამიანის ჯანმრთელობის დაზიანებას გულისხმობს, რაც საფრთხეს უქმნის ადამიანის სიცოცხლეს, ვინაიდან მისი განკურნება შეუძლებელია და შიდსით ინფიცირებული გარკვეული დროის შემდეგ იღუპება. გერმანული სისხლის სამართლის კანონმდებლობით შიდსის შეყრა ისჯება როგორც ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება, რომელიც სიცოცხლისთვის საშიშია. ქართულისგან განსხვავებით, გერმანულ სსკ-ში შიდსის შეყრისთვის ცალკე შემადგენლობა არ არსებობს. ვინაიდან ქართულ სსკ-ში შიდსის შეყრის შემადგენლობა არსებობს, ხოლო შიდსის შეყრა თავისთავად წარმოადგენს ჯანმრთელობის დაზიანებას, ჩნდება კითხვა, როგორ უნდა დაკვალიფიცირდეს ქმედება მაშინ, როცა ადგილი აქვს დაუცველ სქესობრივ კავშირს და შიდსით დაინფიცირებულმა იცის მისი დაავადების თაობაზე, თავის სქესობრივ პარტნიორს

ცველს არ გადაუცილებია აუცილებელი მოგერიების ფარგლებისთვის. იხ. *ხერხეულიძე ი.*, აუცილებელი მოგერიება ქართულსა და საერთო (ანგლო-საქსური ტიპის) სამართალში, თბ., 2010, 168-169. უზენაესი სასამართლოს მიერ ქმედების შეფასების საკითხი მართლაც საკამათო შეიძლება იყოს, მაგრამ ამ გადაწყვეტილებაში უფრო მეტად ის არის საინტერესო, რომ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობისას ფაქტობრივად შესაძლებლადაა მიჩნეული თავდამსხმელის სიცოცხლის მოსპობისადმი თავდამცველის დამოკიდებულება პირდაპირი განზრახვის სახით.

⁸⁴ *Журавлев М. П., Никулин С. И.* (Ред.), Уголовное право, Общая и особенная части, 2-е изд., Москва, 2008, 331; *Радченко В. И., Михлин А. С.* (Ред.), Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, Санкт-Петербург, 2008, 197.

⁸⁵ *ჯიშკარიანი ბ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 69.

უმალავს აღნიშნულ ინფორმაციას და აცნობიერებს მისი დაინფიცირების შესაძლებლობას. შეიძლება თუ არა ასეთ დროს ქმედების კვალიფიკაციასთან დაკავშირებით წარმოიშვას კონკურენცია შიდსის შეყრის (131-ე მუხლი) და ჯანმრთელობის განზრახ მიძიმე დაზიანების (117-ე მუხლი) შემადგენლობებს შორის ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის მიხედვით?

თუ ბ. ჯიშკარიანის მოსაზრებას გავიზიარებთ, დასმულ კითხვას დადებითი პასუხი უნდა გაეცეს. მისი თვალსაზრისით, 131-ე მუხლის სხვა მუხლებისგან გამიჯვნისთვის ქმედების სუბიექტურ შემადგენლობას არსებითი მნიშვნელობა ენიჭება. კერძოდ, „თუ პიროვნებამ იცის, რომ მას აქვს შიდსი და სხვა პირთან ამყარებს დაუცველ სქესობრივ კავშირს მისი საქმის კურსში ჩაყენების გარეშე და სურს, რომ მას ამ გზით დაუზიანოს ჯანმრთელობა, გვექნება ჯანმრთელობის დაზიანების მცდელობა (შიდსის შეყრის საფრთხის შექმნისას) ან დამთავრებული დაზიანება (შიდსის შეყრისას). რაც შეეხება უშუალოდ 131-ე მუხლის პირველი და მეორე ნაწილების სუბიექტურ მხარეს, ის გამოიხატება დამნაშავის ცოდნაში, რომ ის ინფიცირებულია და სურს ან უშვებს ამ დაავადების სხვა პირისთვის გადადების შესაძლებლობას. ის, რომ მას გადადების განზრახვა აქვს, არ ნიშნავს თავისთავად იმასაც, რომ მას მეორე პირის ჯანმრთელობის დაზიანება სურს“⁸⁶. ბ. ჯიშკარიანი შიდსის შეყრის და ჯანმრთელობის დაზიანების სუბიექტური შემადგენლობის ასეთი დიფერენციაციის შესაძლებლობას ხსნის იმით, რომ „ვირუსის მიერ მიყენებული დაზიანების შედეგი დიდი ხნის შემდეგ დგება“⁸⁷. აღნიშნული მოსაზრება ვერანაირად ვერ ჩაითვლება გამართლებულად და რაც ასევე მნიშვნელოვანია, საკითხის ასეთი გადაწყვეტა, მას თეორიული საფუძველი რომც ჰქონდეს, არაპრაქტიკულიც არის. შეუძლებელია, მოქმედ პირს სხვა ადამიანის შიდსით დაინფიცირების სურვილი ჰქონდეს და არ გააჩნდეს მისი ჯანმრთელობის დაზიანების სურვილი. შიდსი ისედაც არის ჯანმრთელობის დაზიანება და ამიტომაც ისჯება ასეთ ქმედებად იგი გერმანული სსკ-ით. ვისაც სხვა ადამიანის შიდსით დაინფიცირების სურვილი აქვს, მას სურს მისი ჯანმრთელობის დაზიანებაც. სხვა პირის შიდსით დაინფიცირების სურვილის მიუხედავად მისი ჯანმრთელობის დაზიანების სურვილის არქონაზე მსჯელობა ისეთივეა, პირს რომ ჰქონდეს სურვილი, დანაშაულებრივი ქმედების შედეგად მსხვერპლმა დაკარგოს მხედველობა ან სმენა, მაგრამ ამის მიუხედავად, არ სურდეს მსხვერპლის ჯანმრთელობის დაზიანება. ვინაიდან საქართველოს სსკ-ი შიდსის შეყრისთვის სპეციალურ შემადგენლობას ითვალისწინებს, ქმედება ყოველთვის 131-ე მუხლით უნდა დაკვალიფიცირდეს, როცა საქმე ეხება სხვა პირისთვის შიდსის განზრახ შეყრას. შიდსის შეყრის დროს ქმედების სხვა მუხლით კვალიფიკაცია გაუმართლებელია და რაც მთავარია, იგი არ გამომდინარეობს საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობიდან.

28. ბ. ჯიშკარიანი ანგარების მოტივით ჩადენილ მკვლელობაზე მსჯელობისას აღნიშნავს, რომ „მკვლელობის ჩადენის დროს დამნაშავე შესაძლებელია რამდენიმე სხვადასხვა მოტივით მოქმედებდეს“.⁸⁸ მოტივთა სიმრავლესთან დაკავშირებით მსჯელობას ავტორი სარეცენზიო

⁸⁶ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 141-142.

⁸⁷ იქვე, 142.

⁸⁸ იქვე, 47.

ნაშრომის სხვა გვერდებზეც იმეორებს⁸⁹. როგორც ჩანს, მისთვის უცნობია ან გვერდს უვლის საპირისპირო მოსაზრებას, რომელიც გამორიცხავს ადამიანის მოქმედებას ერთზე მეტი მოტივით. ქართული ფსიქოლოგიური სკოლის ფუძემდებელი, ცნობილი მეცნიერი დ. უზნაძე როგორც აღნიშნავს „მოტივთა ბრძოლის შესახებ ლაპარაკი სრულიად დაუსაბუთებელია, არავითარი მოტივთა ბრძოლა, ერთი და იმავე ქცევის მოტივთა შეხლა-შემოხლა, ან ანონ-დანონა არ არსებობს; არ არსებობს იმიტომ, რომ თვითონ ქცევა არ არის ერთი, რომელსაც სხვადასხვა მოტივი შეიძლება ჰქონდეს. უფრო სწორი იქნებოდა თუ ვიტყვოდით, რომ ქცევა იმდენივეა, რამდენიცაა მოტივი, რომელიც მას აზრს და მნიშვნელობას აძლევს“⁹⁰. თუ ბ. ჯიშკარიანის მოსაზრება იქნა გაზიარებული, მისაღები გახდება შეხედულება მოტივთა ბრძოლის შესახებ. მოტივთა ბრძოლის იდეა არ არის გასაზიარებელი, ვინაიდან რეალურად ორი სანინაალმდეგო მოტივი კი არ უპირისპირდება ერთმანეთს, არამედ ადგილი აქვს მოტივაციის ფაქტორთა კონკურენციას⁹¹. მოტივთა კონკურენციაზე ავტორის შეხედულების არამართებულობაზე მიუთითებს შემდეგი მსჯელობა, სადაც ავტორის მოსაზრებით, ორი მოტივია სახეზე: „ა-ს ავტოვარიის შედეგად ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება მიადგა და სიკვდილის პირას იყო. ამასთანავე, მას აუტანელი ტკივილები ტანჯავდა. ა-მ თავის ცოლს, ბ-ს თხოვა, მისთვის, ფარულად, ნემსით სანამლავი გაეკეთებინა და ამ კომპარისგან გაეთავისუფლებინა. თხოვნა სრულიად სერიოზული იყო და ა-მ ის ცოლს გარკვეული პერიოდის განმავლობაში რამდენჯერმე გაუმეორა. საბოლოოდ, ცოლი მის ნებას დაჰყვა, რათა მეუღლე არ დატანჯულიყო. ამასთანავე, მას არც იმის სანინაალმდეგო ჰქონდა რაიმე, რომ ა-ს მთელი ქონება მას დარჩებოდა“. ბ. ჯიშკარიანი თვლის, რომ მოცემულ კაზუსში სახეზეა როგორც სიბრალულის, ისე ქონების მიღების მოტივი, თუმცა დომინანტურია სიბრალულის მოტივი. ამას ავტორი იმით ასაბუთებს, რომ ცოლს ქმრისთვის ნემსის გაკეთების გადაწყვეტილება გამდიდრების გამო არ მიუღია, რის გამოც გამდიდრების მოტივს მიიჩნევს არა ძირითად, არამედ „თანამდეგ“ მოტივად⁹². აღნიშნულთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ „თანამდეგი“ მოტივი არ არსებობს. არსებობს „თანამდეგი“ შედეგი და არა მოტივი. მოტივი ყოველთვის ძირითადია, ვინაიდან იგი გადაწყვეტილების საფუძველია. მოტივი გადაწყვეტილებას უდევს საფუძვლად,⁹³ ამიტომ მოტივს დანაშაულებრივი ქმედების მიზეზად და საფუძვლადაც მიიჩნევენ. ის რაც მოქმედების მიზეზი და საფუძველია, არ შეიძლება ძირითადი არ იყოს. თუ დანაშაულის ჩადენის გადაწყვეტილება დანაშავეს არა გამდიდრების სურვილით, არამედ სიბრალულის გამო აქვს მიღებული, ეს იმას ნიშნავს, რომ სიბრალულია მსხვერპლის მკვლელობის მოტივი. მოცემულ შემთხვევაზე ვერ ვიტყვით, რომ სიბრალულის მოტივმა გაუწია კონკურენცია ანგარების მოტივს, ვინაიდან ანგარების მოტივი

⁸⁹ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 54-55.

⁹⁰ უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, 212.

⁹¹ შავგულიძე თ., საზოგადოებრივი აზრი, მართლმეცნება და მოსწავლე ახალგაზრდობა, თბ., 1981, 75; კიკნაძე დ., დანაშაულებრივი ქცევის მოტივაციის სისტემური გაგებისათვის, ჟურნალი „ალმანახი“, 2000, №13, 126; დვალაძე ი., მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლის-სამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე, თბ., 2008, 36; ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, 191.

⁹² ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 54-55.

⁹³ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, 193.

საერთოდ არ არსებობდა. არარსებული მოტივი კონკურენციას ვერ გაუწევს არსებულ მოტივს. ანგარების მოტივით დანაშაულის ჩასადენად არ კმარა ის, რომ „დამნაშავეს საწინააღმდეგო არაფერი ჰქონდეს დანაშაულის შედეგად ქონების მიღებასთან დაკავშირებით“. ანგარების მოტივი მაშინ იქნებოდა სახეზე, თუ დანაშაული სწორედ ქონების მისაღებად იქნებოდა განხორციელებული.

29. სარეცენზიო წიგნში, გერმანული სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების გათვალისწინებით, გაუპატიურების განხორციელება დასაშვებადაა მიჩნეული როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი განზრახვით. ავტორის აზრით, არაპირდაპირი განზრახვით გაუპატიურების განხორციელების შესაძლებლობის გამორიცხვა მსხვერპლს რთულ მდგომარეობაში ჩააყენებდა. გაუპატიურების დროს არაპირდაპირი განზრახვის არსებობა საკმარისად მიაჩნია მაშინ, როცა ადგილი აქვს მსხვერპლის უმწეობის გამოყენებას⁹⁴. ავტორს აღნიშნული დებულების საილუსტრაციოდ შემდეგი მაგალითი მოყავს: „სპორტული აღნაგობის ა-მ, გვიან ღამით, შეიტყუა გოგონა ქალაქის გარეუბანში ისეთ ადგილას, სადაც, როგორც წესი, ასეთ დროს არავინ გამოივლიდა. მოულოდნელად, ა-მ ბ-ს მთელი ძალით ჩაავლო ორივე ხელი, გახადა ტანსაცმელი და მასთან სქესობრივი კავშირი დაამყარა. ბ-ს მისთვის წინააღმდეგობა არ გაუწვია, ვინაიდან ჩათვალა, რომ ისედაც ყველანაირად უმწეო მდგომარეობაში იყო და ამას აზრი არ ჰქონდა. თან შეეშინდა, ა-ს რამე რომ ვუთხრა, ფიზიკურადაც იძალადებს ჩემზე და ვერავინ დამეხმარებაო. „ა“ ამ დროს არ იყო დარწმუნებული იმაში, რომ ბ-ს მისთვის წინააღმდეგობის განწვევა რეალურად უნდოდა, თუმცა, უშვებდა იმის შესაძლებლობას, რომ უმწეო მსხვერპლი შიშის გამო არ ამბობდა არაფერს“. აღნიშნული მსჯელობის მართებულობა მეტად საკამათოა. მოცემულ შემთხვევასთან დაკავშირებით უნდა გაირკვეს ორი რამ: იყო თუ არა მსხვერპლი რეალურად უმწეო მდგომარეობაში და არის თუ არა საჭირო, რომ დამნაშავეს წინასწარ ჰქონდეს გაცნობიერებული მსხვერპლის უმწეობა, რაც არაპირდაპირ განზრახვას გამორიცხავს და პირდაპირ განზრახვაზე მიუთითებს. წიგნის ავტორს თუ დავეუფერებთ, ზემოაღნიშნულ მაგალითში „ა“ მოქმედებდა არაპირდაპირი განზრახვით მსხვერპლის უმწეობასთან მიმართებით, რამდენადაც „უშვებდა იმის შესაძლებლობას, რომ უმწეო მსხვერპლი შიშის გამო არ ამბობდა არაფერს“. აღნიშნული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი, რამდენადაც თუ მსხვერპლი უმწეო მდგომარეობაში იმყოფება, მაშინ ეს დამნაშავეს წინასწარ უნდა ჰქონდეს გაცნობიერებული, დანაშაული უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით განხორციელებულად რომ ჩაითვალოს. თუ გაუპატიურება მსხვერპლის უმწეობის გამოყენებით ხორციელდება, მისი სურვილი სქესობრივ კავშირზე არც მონმდება. მართებულად აღნიშნავდა გ. ნაჭყებია, რომ კანონმდებელი პირდაპირ განზრახვას გულისხმობს იქ, სადაც საუბარია „წინასწარ შეცნობაზე“ და საწინააღმდეგო ასახელებდა წინასწარი შეცნობით ორსული ქალის ან არასრულწლოვნის გაუპატიურების შემთხვევებს (გაუპატიურება დამამძიმებელ გარემოებებში).⁹⁵ თუმცა, კანონმდებელი ზოგჯერ, მართალია, არ უთითებს „წინასწარ შეცნობაზე“, მაგრამ იგი ისედაც იგულისხმება. მაგალითად, უმწეობის გამოყენება წინასწარი შეცნობის გარეშე შეუძლებელია.

⁹⁴ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 166.

⁹⁵ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, 227-228.

შეუძლებელია დამნაშავე დანაშაულს ჩადიოდეს მსხვერპლის უმწეობის გამოყენებით და ამის შესახებ თვითონ არ იცოდეს. თუ დამნაშავე იცის, რომ ქმედებას მსხვერპლის უმწეობის გამოყენებით ახორციელებს, აზრს კარგავს, გამოხატა თუ არა მსხვერპლმა წინააღმდეგობა. მაგალითად, თუ სქესობრივი კავშირის დამყარება ხდება ფსიქიკურად შეურაცხთან ან მცირეწლოვან უმწეოსთან, რომლებსაც მათი ფსიქიკური მდგომარეობის ან ასაკის გამო არ შეუძლიათ იმის გაცნობიერება თუ რა ხდება მათ თავს. ქმედების გაუპატიურებად დასაკვალიფიცირებლად საკმარისი არ არის ის, რომ მსხვერპლი თვითონ მიიჩნევდა თავის თავს უმწეოდ. მისი მდგომარეობა ვერ შეფასდება იმ უმწეობად, რომელიც ნაგულისხმევია საქართველოს სსკ-ის 137-ე მუხლით. უმწეობის გამოყენებით გაუპატიურება იმას ნიშნავს, რომ მსხვერპლი რეალურად უნდა იმყოფებოდეს უმწეო მდგომარეობაში, საკმარისი არ არის მხოლოდ დაზარალებულის სუბიექტური განცდა უმწეობასთან დაკავშირებით.

30. სსკ-ის 143¹-ე მუხლით ისჯება ადამიანით ვაჭრობა (ტრეფიკინგი), რომელიც აღნიშნული მუხლის დისპოზიციის მიხედვით, სხვადასხვა მოქმედებით შეიძლება განხორციელდეს. ესენია: ადამიანის ყიდვა ან გაყიდვა, ან მის მიმართ სხვა უკანონო გარიგების განხორციელება, აგრეთვე მუქარით, ძალადობით ან იძულების სხვა ფორმით, მოტაცებით, შანტაჟით, თაღლითობით, მოტყუებით, უმწეო მდგომარეობის ან ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებით, საზღაურის ანდა სარგებლის მიცემის ან მიღების გზით იმ პირის თანხმობის მისაღწევად, რომელსაც სხვა პირზე ზეგავლენის მოხდენა შეუძლია, ადამიანის გადაბირება, გადაყვანა, გადამალვა, დაქირავება, ტრანსპორტირება, გადაცემა, შეფარება ანდა მიღება ექსპლუატაციის მიზნით. მოცემული დისპოზიციის მიხედვით, ადამიანით ვაჭრობის ერთ-ერთ ფორმას წარმოადგენს ადამიანის გადაყვანა ან შეფარება ექსპლუატაციის მიზნით. თუმცა, ჩნდება კითხვა აღნიშნულ მოქმედებათა სუბიექტურ მხარესთან დაკავშირებით. არ არის სადავო, რომ აღნიშნული ქმედებები განზრახვას გულისხმობს, მაგრამ საკითხავია, განზრახვის თუ რომელ სახეს?

ბ. ჯიშკარიანი გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაზე მითითებით ამტკიცებს, რომ ადამიანით ვაჭრობა და კერძოდ, ტრეფიკინგის მსხვერპლის გადაყვანა ან შეფარება შესაძლოა განხორციელდეს არაპირდაპირი განზრახვითაც. მისი შეხედულებით, პირდაპირი განზრახვის მოთხოვნის შემთხვევაში პრაქტიკას გაუჭირდებოდა იმის მტკიცება, დამნაშავემ ზუსტად იცოდა ვინმეს გადაყვანის დროს, რომ ეს პირი ტრეფიკინგის მსხვერპლია, რაც მისი პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლებას გამოიწვევდა. თავისი მოსაზრების საილუსტრაციოდ ავტორს შემდეგი მაგალითი მოჰყავს: „ა. ახდენდა პერიოდულად თავისი მიკროავტობუსით ახალგაზრდა უკრაინელი გოგონების გადაყვანას საქართველოს სხვადასხვა კურორტზე. ამისთვის მას კარგად უხდოდა ბ., რომელიც მას დანიშნულების ადგილას ხვდებოდა ხოლმე. ა-მ ზუსტად არ იცოდა, თუ რა მიზნებს ემსახურებოდა ეს ტრანსპორტირება, მაგრამ საფუძვლიანი ეჭვი ქონდა, რომ ბ. ამ გოგონებს სექსუალურ ექსპლუატაციას უწევდა და მათ კლიენტებზე აქირავებდა. თუმცა, გულში ფიქრობდა, მართლაც ასე რომ იყოს, მე თავი მაქვს სარჩენი, რაში მაინტერესებს სხვისი ბედო“.⁹⁶ აღნიშნული თვალსაზრისი ადამიანით ვაჭრობის სუბიექტურ შემადგენ-

⁹⁶ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 204-205.

ლობაზე არ არის დასაბუთებული და მეტად საკამათოა, ვინაიდან ტრეფიკინგის მსხვერპლის გადაყვანა და შეფარება ექსპლუატაციის მიზნით უნდა იყოს განხორციელებული ქმედება 143¹-ე მუხლით რომ დაკვალიფიცირდეს. ექსპლუატაციის მიზნის გასაგებად პირველ რიგში უნდა განიმარტოს, რას გულისხმობს თვით ექსპლუატაცია. აღნიშნული განმარტება მოცემულია დასახელებული ნორმის შენიშვნაში. აღნიშნული შენიშვნის მიხედვით, „ექსპლუატაციად მიიჩნევა დამნაშავეს მიერ მატერიალური ან სხვაგვარი სარგებლის მიღების მიზნით: ა) შრომის ან მომსახურების განევის იძულება; ბ) სექსუალური მომსახურების განევის იძულება; გ) პირის დანაშაულებრივ საქმიანობაში, პროსტიტუციაში, პორნოგრაფიაში ან სხვა ანტისაზოგადოებრივ ქმედებაში ჩაბმა; დ) ადამიანის სხეულის ორგანოს, ორგანოს ნაწილის ან ქსოვილის იძულებით ან მოტყუებით ამოღება, გადანერგვა ან სხვაგვარად გამოყენება; ე) ადამიანის მონობის მსგავს მდგომარეობაში ან მონობის თანამედროვე პირობებში ჩაყენება“. აქვე განმარტავს კანონმდებელი თუ რას გულისხმობს მონობის თანამედროვე პირობებში ადამიანის ჩაყენება. ასეთს ადგილი აქვს, როცა სახეზეა ადამიანისთვის ისეთი მდგომარეობის შექმნა, როდესაც ის ანაზღაურებით, არაადეკვატური ანაზღაურებით ან ანაზღაურების გარეშე, სხვა პირის სასარგებლოდ ასრულებს სამუშაოს ან ეწევა მომსახურებას და მას არ შეუძლია ამ გარემოების შეცვლა ამ პირზე დამოკიდებულების გამო.

ზემოთ მოყვანილი ვრცელი მსჯელობა იძლევა იმის თქმის შესაძლებლობას, რომ მართებულია ქართულ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში აქამდე გამოთქმული თვალსაზრისი. კერძოდ, ადამიანით ვაჭრობა, მათ შორის ადამიანის გადაყვანა და შეფარება, შეიძლება განხორციელდეს მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით.⁹⁷ ადამიანის გადაყვანა და შეფარება ევენტუალური განზრახვით იმიტომ არ არის შესაძლებელი, რომ აუცილებელია დამნაშავე ექსპლუატაციის მიზნით მოქმედებდეს. თუ ექსპლუატაციის მიზნით ხდება ადამიანის გადაყვანა ან შეფარება, ადგილი არ რჩება არაპირდაპირი განზრახვისთვის. შეუძლებელია ადამიანის გადაყვანის დროს მოქმედი პირი (გადამყვანი) მოქმედებდეს არაპირდაპირი განზრახვით და ამავდროულად ჰქონდეს ექსპლუატაციის მიზანი. თუ ექსპლუატაციის მიზნით ხდება გადაყვანა, ქმედება არა ევენტუალური, არამედ პირდაპირი განზრახვითაა განხორციელებული. ექსპლუატაციის მიზნით ქმედების განხორციელებას დიდი მნიშვნელობა აქვს ადამიანით ვაჭრობის სხვა დანაშაულისგან გასამიჯნადაც. ადამიანის გადაყვანას შეიძლება ადგილი ჰქონდეს არა მხოლოდ ადამიანით ვაჭრობის დროს, არამედ მძევლად ხელში ჩაგდების დროსაც. აღნიშნული ქმედება მძევლად ხელში ჩაგდებისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოებაა 144-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ პუნქტის მიხედვით. ადამიანის სხვა ქვეყანაში უკანონოდ გადაყვანის დროს შეიძლება მოქმედი პირი უშვებდეს იმას, რომ გადაყვანილი ტრეფიკინგის მსხვერპლია ან მძევალი, მაგრამ როგორ უნდა დაკვალიფიცირდეს ქმედება თუ ტრეფიკინგის მუხლით მისი კვალიფიკაციისთვის აუცილებელ პირობად არ მივიჩნიეთ ექსპლუატაციის მიზანი? გარდა ამი-

⁹⁷ თოდუა ნ., წიგნი: *ლექციები თ. ცქიტიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, თბ., 2016, 266; მესხი მ., ადამიანით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) სამართლებრივი ასპექტები და მასთან ბრძოლის მეთოდები, თბ., 2016, 114-115; ჯულუხაძე დ., სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა ტრეფიკინგისათვის, თბ., 2006, 24.*

სა, თუ ადგილი აქვს სხვა ქვეყნის ტერიტორიაზე პირის უკანონოდ გადაყვანას, სსკ-ში ისედაც არსებობს სპეციალური შემადგენლობა, რომელიც გულისხმობს „საქართველოს სახელმწიფო საზღვრის უკანონოდ გადაკვეთას“ (344-ე მუხ.). ხოლო, თუ საზღვრის გადაკვეთა უკანონოდ არ ხდება, ქვეყნის საზღვარზე ან ქვეყნის შიგნით კანონიერი გადაყვანისას პირს არ დაეკისრება პასუხისმგებლობა მხოლოდ ვარაუდისთვის. საზღვარზე ტრეფიკინგის მსხვერპლის გადაყვანა რომ ჩაითვალოს ტრეფიკინგის თანამსრულებლობად, მან უნდა იცოდეს, თუ ვინ გადაჰყავს საზღვარზე. ასეთი ცოდნის არარსებობის შემთხვევაში, გაუმართლებელია ტრეფიკინგის ამსრულებლობად ჩაითვალოს ადამიანის ერთი ადგილიდან მეორე ადგილას გადაყვანა მხოლოდ ვარაუდის საფუძველზე. მაშინ, როდესაც თანამონაწილეს, დამხმარეს მოეთხოვება იმის ცოდნა, თუ ვის რა დანაშაულის განხორციელებაში ეხმარება, შეუძლებელია ცოდნის ფაქტორი არ იყოს მნიშვნელოვანი მიზნით დეტერმინირებული ქმედების ამსრულებლობისთვის. ბ. ჯიშკარიანის მიერ მოყვანილ მაგალითში არც იმაზეა ყურადღება გამახვილებული, მგზავრთა გადამყვანმა მგზავრები გადაიყვანა თუ არა უკანონოდ. თუ ადგილი აქვს მგზავრთა გადაყვანას კანონის მოთხოვნების დარღვევის გარეშე, გადამყვანი რატომ არის ვალდებული ჩაატაროს გამოძიება იმასთან დაკავშირებით, მგზავრები თუ რა მიზნით გადაადგილდებიან ერთი ადგილიდან მეორე ადგილას?! როდესაც მგზავრთა გადაყვანა არ ხდება შესაბამისი დოკუმენტაციის გარეშე, სათანადო წესების დარღვევით, მგზავრთა გადამყვანის დასჯა ტრეფიკინგის განხორციელებისთვის, იმის გამო, რომ მან ივარაუდა მგზავრთა სავარაუდო სექსუალური ექსპლუატაცია, წარმოადგენს დასჯას ვარაუდისთვის!

გადაყვანა უკანონოდ ჩაითვლება, თუ გადაყვანა ხდება მართლსაწინააღმდეგო გზით (ძალადობით, მუქარით, ან იძულების სხვა ფორმით, მოტყუებით და ა. შ.). როდესაც გადაყვანის გზა მართლსაწინააღმდეგოა, მოქმედი პირი, როგორც წესი აცნობიერებს კიდევ ქმედების არამართლზომიერებას. თუ პირი განზრახ ახორციელებს უკანონო ქმედებას, შეუძლებელია მას არ ჰქონდეს კონკრეტული მიზანიც, ვინაიდან, როგორც წესი, განზრახი ქმედება შესაბამისი მიზნით და მოტივითაა დეტერმინირებული. ხოლო მაშინ, როცა პირის გადასაყვანად არ გამოიყენება უკანონო ხერხები, ქმედება შეუძლებელია ტრეფიკინგად დაკვალიფიცირდეს მხოლოდ იმის გამო, რომ გადამყვანი უშვებდა შესაძლებლობას, პირი, რომელიც გადაჰყავდა, შეიძლება ტრეფიკინგის მსხვერპლი ყოფილიყო. თუ ჩვენ გავიზიარებთ გადაყვანის გზით ევენტუალური განზრახვით ადამიანის ვაჭრობის შესაძლებლობას, მაშინ დანაშაულში თანამონაწილეობად უნდა დავაკვალიფიციროთ იმ ტაქსის მძღოლის ქმედება, რომელიც ადამიანის ერთი ადგილიდან მეორე ადგილას გადაყვანის დროს უშვებს იმის ალბათობას, რომ შეიძლება გადაჰყავდეს პირი, რომელიც დანიშნულების ადგილამდე მისვლისას დანაშაულს (ქურდობას, ყაჩაღობას, მკვლელობას ან სხვ.) განახორციელებს.

31. ავტორი ევენტუალური განზრახვით მსხვერპლის თხოვნით მკვლელობას შესაძლებლად თვლის⁹⁸, თუმცა იგი ამას არ ასაბუთებს და არ უთითებს, თუ რა შემთხვევაშია ეს დასაშვები. ქართულ ლიტერატურაში განსახილველი დანაშაულის სუბიექტურ მხარეზე აქამდე გამოთქმული შეხედულებები არაერთგვაროვანია. ერთ-ერთი შეხედულებით, მსხვერპლის

⁹⁸ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 54.

თხოვნით მკვლელობა მხოლოდ არაპირდაპირი განზრახვით ხორციელდება, ვინაიდან დამნაშავეს არ სურს მსხვერპლის სიცოცხლის მოსპობა, თუმცა უშვებს ფიზიკური ტკივილისგან მისი გათავისუფლების მიზნით.⁹⁹ მეორე შეხედულებით, მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით ჩასადენ დანაშაულად განიხილება,¹⁰⁰ რაც უფრო გამომდინარეობს დასახელებული დანაშაულის ბუნებიდან.

მსხვერპლის თხოვნით მკვლელობა მაშინაა სახეზე, როცა დამნაშავე მსხვერპლის ძლიერი ფიზიკური ტკივილისგან გათავისუფლების მიზნით მოქმედებს. ის რომ დამნაშავეს მოქმედების მიზანია მსხვერპლის გათავისუფლება ძლიერი ფიზიკური ტკივილისგან, ნიშნავს იმას, რომ მოქმედი პირი სასიკვდილო შედეგის გამომწვევას მიიჩნევს იმ ერთადერთ საშუალებად, რომლის გარეშეც მიზანი ვერ მიიღწევა. მაშასადამე, მსხვერპლის მკვლელობა განიხილება როგორც არა უბრალოდ მხოლოდ მოსალოდნელი შედეგი, არამედ მსხვერპლის ძლიერი ფიზიკური ტკივილისგან გასათავისუფლებლად გარდაუვალ და აუცილებელ საშუალებად. მართალია, დამნაშავეს სიცოცხლის მოსპობის მკვეთრად გამოხატული სურვილი არ არსებობს, დამნაშავე უფრო მეტად მოქმედებს არა სიცოცხლის მოსპობის, არამედ მსხვერპლის ძლიერი ფიზიკური ტკივილისგან გათავისუფლების სურვილით, მაგრამ მკვლელობა მაინც პირდაპირი განზრახვით ხორციელდება, ვინაიდან მკვლელობა განიხილება მიზნის მიღწევის აუცილებელ საშუალებად, გარდაუვალ შედეგად. დამნაშავე მიზნის მიღწევის აუცილებელ საშუალებად განიხილავს არა მხოლოდ სასიკვდილო შედეგის გამომწვევ ქმედებას, არამედ თვით სიცოცხლის მოსპობას, ე. ი. ქმედებას აღნიშნულ შედეგთან ერთად. მოცემული მსჯელობა კარგად წარმოაჩენს, თუ რამდენად „დასაშვებია“ მსხვერპლის თხოვნით მკვლელობა არაპირდაპირი განზრახვით.

32. ბ. ჯიშკარიანი თვლის, რომ უეცარი, ძლიერი სულიერი აღელვების მდგომარეობაში მკვლელობისას მსხვერპლი პროვოკატორის როლში გამოდის, ამიტომ უნდა შემოწმდეს პროვოკაციის ფაქტის არსებობა.¹⁰¹ აფექტი მართლაც შეიძლება მსხვერპლის პროვოკაციული ქმედებითაც იყოს გამომწვეული, მაგრამ აფექტის გამომწვევი ყველა მიზეზის გათანაბრება პროვოკაციასთან გაუმართლებელია. შეიძლება, მსხვერპლი არც კი უშვებდეს მოვლენების ისეთ განვითარებას, რასაც ადგილი აქვს აფექტში მკვლელობის დროს. მაგალითად, როცა საქმე ეხება ცოლქმრულ ღალატს და ამის თაობაზე შემთხვევით იგებს დამნაშავე. შეიძლება მსხვერპლი ყველაფერს ცდილობდეს იმისთვის, რომ საზოგადოებისთვის ცნობილი არ გახდეს ცოლქმრული ღალატი, მაგრამ მიუხედავად ამისა, აღნიშნულის თაობაზე მაინც შეიტყოს დამნაშავემ (მოცემულ შემთხვევაში მეუღლემ, რომელიც მკვლელობას ახორციელებს). ასეთ დროს მსხვერპლის განხილვა პროვოკატორად არასწორი იქნებოდა, ვინაიდან პროვოკაცია, თავისი ბუნებით, გამიზნულ ქმედებას გულისხმობს.

33. მეტად საკამათოა ავტორის პოზიცია აფექტში ჩადენილი მკვლელობის მიზეზად ცოლქმრული ღალატის შეფასებასთან დაკავშირებით. მას ღალატი მძიმე ამორალურ ქმედებად

⁹⁹ წულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 84.

¹⁰⁰ თოდუა ნ., წიგნში: *ლექციები თბ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, თბ., 2016, 81.*

¹⁰¹ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 57.

არ მიაჩნია, ვინაიდან მისი თვალსაზრისით, „არცერთი ქორწინება არ არის მუდმივად ერთად ყოფნის წინაპირობა და არცერთ მხარეს არ აქვს სხვისი დასაკუთრების გარანტია“.¹⁰² მართალია, ქორწინება არ არის ცოლ-ქმრის მუდმივად ერთად ყოფნის გარანტია და ცოლი არ არის ქმრის საკუთრების ობიექტი, მაგრამ ეს მაინც ვერ ცვლის ღალატის მორალურ მხარეს და მიუხედავად აღნიშნულისა, ცოლქმრული ღალატი საზოგადოებაში მაინც არ იმსახურებს დადებით შეფასებას, რასაც თავად ავტორიც იზიარებს.¹⁰³ ცოლქმრული ღალატი საზოგადოებაში, მორალური თვალსაზრისით, უარყოფითად ფასდება და რაც მთავარია, იგი შეიძლება იყოს უეცარი, ძლიერი სულიერი აღელვების საფუძველი.

თავად ავტორიც აღნიშნავს, რომ ცოლქმრული ღალატის შედეგად მეუღლე შეიძლება საზოგადოებაში დაცინვის ობიექტი გახდეს¹⁰⁴. შეუძლებელია მძიმე ამორალურ ქმედებად არ შეფასდეს ის, რის გამოც ადამიანი დაცინვის ობიექტი ხდება. გაუგებარია ავტორის პოზიცია, როცა იგი ცოლქმრულ ღალატს მხოლოდ მაშინ თვლის აფექტის საფუძველად, როცა ამ ღალატზე საზოგადოება იგებს. ხოლო მაშინ, როცა ღალატზე ინფორმაციის მიღება უშუალოდ მოღალატე მეუღლისგან ხდება, თუ ავტორს დაუუჯერებთ, თურმე გაუმართლებელი იქნებოდა ქმედების კვალიფიკაცია 111-ე მუხლით.¹⁰⁵ წმინდა ადამიანური და მორალური თვალსაზრისით, განსაკუთრებული მნიშვნელობა არ უნდა ჰქონდეს იმას, თუ ვისგან მოხდება ინფორმაციის მიღება ცოლქმრულ ღალატზე ან ამის თაობაზე გაიგებს თუ არა საზოგადოება. აღნიშნულმა გარემოებებმა შეიძლება ემოციის ხარისხი გაზარდოს, მაგრამ შეუძლებელია ადამიანი ასეთი ფაქტის მიმართ გულგრილი დარჩეს, შეუძლებელია აგრეთვე ისიც, რომ ღალატზე ინფორმაციის წყარომ გავლენა მოახდინოს ღალატის მნიშვნელობაზე, ღალატი ერთნაირად ამორალური აქტია და იგი ინვესს ადამიანის აფექტურ აფეთქებას, მიუხედავად იმისა, თუ ვისგან და რა გზით მოხდა ღალატზე ინფორმაციის მიღება. თუ ცოლქმრული ღალატის აფექტის გამომწვევ მიზეზად მიჩნევისთვის აუცილებელ პირობად მივიჩნევდით აღნიშნულთან დაკავშირებით საზოგადოების ინფორმირებას, ქმედებას 111-ე მუხლით ვერ დავაკვალიფიცირებდით, როდესაც ქმარი ცოლს წაასწრებს უცხო მამაკაცთან სქესობრივ კავშირზე, მაშინ, როცა ამის თაობაზე არაფერი არ იცის საზოგადოებამ. საკითხის ასეთი გადაწყვეტა არ გამომდინარეობს სსკ-ის 111-ე მუხლის მიზნებიდან.

ავტორის შეხედულებით, ღალატი მხოლოდ იმ შემთხვევაში შექმნის 111-ე მუხლში მოცემული აფექტის წინაპირობას, თუ მას თან ახლდა სხვა დამამცირებელი გარემოება.¹⁰⁶ ამ მსჯელობიდან გამომდინარეობს, რომ თითქოს ღალატი არ იყოს დამამცირებელი გარემოება იმ მეუღლისთვის, ვის მიმართაც ჰქონდა ადგილი ღალატის ფაქტს. ღალატი იმიტომ ინვესს აფექტს, რომ იგი თავისთავად აღიქმება დამცირებად და ღირსების შელახვად. ქმედების 111-ე მუხლით კვალიფიკაციისთვის სრულიად გაუმართლებელია იმის მოთხოვნა, რომ სახეზე იყოს დამატებით სხვა დამამცირებელი გარემოება. ღალატის ფაქტი იმდენად შეურაცხმყოფელია,

¹⁰² ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 59.

¹⁰³ იქვე, 59.

¹⁰⁴ იქვე, 59.

¹⁰⁵ იქვე, 59.

¹⁰⁶ იქვე, 59.

რომ აფექტის გამოსაწვევად საჭირო არ არის სხვა დამამცირებელი გარემოების კუმულაციურად სახეზე ყოფნა.

ცოლქმრული ღალატი, ერთ-ერთი მოსაზრებით, აფექტის გამომწვევ მიზეზად არ მიიჩნეოდა საქართველოს 1960 წლის საბჭოთა სსკ-ით, ვინაიდან მკვლელობა მხოლოდ მაშინ ითვლებოდა აფექტში ჩადენილად, როცა იგი განხორციელებული იყო დამნაშავეს ან მისი ახლო ნათესავის მიმართ დაზარალებულის უკანონო ძალადობით ან მძიმე შეურაცხყოფით.¹⁰⁷ მოქმედი სსკ-გან განსხვავებით, 1960 წლის კოდექსით მძიმე ამორალური ქმედება არ იყო გათვალისწინებული აფექტის მიზეზად. ცოლქმრული ღალატი ვერ ჩაითვლებოდა მძიმე შეურაცხყოფად, ვინაიდან მძიმე შეურაცხყოფისას დამნაშავეს ქმედება მიმართულია პიროვნების პატივისა და ღირსების დამცირებისკენ.¹⁰⁸ ცოლის ღალატი ან მისი სქესობრივი პარტნიორის ქმედება არ არის მიმართული ქმრის პატივისა და ღირსების დამცირებისკენ. ამიტომ მაშინდელ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრებით, ცოლქმრული ღალატის გამო ჩადენილი მკვლელობა მაშინდელი საკანონმდებლო რეგულირების გათვალისწინებით, უნდა დაკვალიფიცირებულიყო როგორც შურისძიების მოტივით ჩადენილ მარტივ მკვლელობად. საკითხის სხვაგვარად გადაწყვეტისთვის მიზანშეწონილად იქნა მიჩნეული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის შეცვლა.¹⁰⁹ სისხლის სამართლის კანონმდებლობა აფექტში ჩადენილი მკვლელობის შემადგენლობასთან დაკავშირებით მართლაც შეიცვალა და მოქმედ კანონმდებლობაში აფექტის გამომწვევ მიზეზად გათვალისწინებულია დაზარალებულის მძიმე ამორალური ქმედებაც, მაგრამ მიუხედავად ამ ცვლილებისა, სარეცენზიო ნიგნის ავტორი მაინც არ იზიარებს ცოლქმრული ღალატის ყველა შემთხვევის აფექტის გამომწვევ მიზეზად მიჩნევას და მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის შემსუბუქებას უკავშირებს იმას, თუ საიდან და რა ვითარებაში მოხდა ღალატთან დაკავშირებით ინფორმაციის მიღება, თუმცა საკითხის ასეთი გადაწყვეტა არ გამოდინარეობს საქართველოს სსკ-ის მოქმედი რედაქციიდან.

34. ავტორი იზიარებს იმ მოსაზრებას, რომ დედის მიერ ახალშობილის განზრახ მკვლელობა შესაძლებელია როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი განზრახვით.¹¹⁰ აღნიშნული შეხედულება ადრეც გამოითქვა ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში.¹¹¹ კარგი იქნებოდა, თუ ავტორი დაასაბუთებდა, საიდან გამომდინარეობს შეხედულება, რომელსაც იგი გამოთქვამს 112-ე მუხლით დასჯადი დანაშაულის სუბიექტურ შემადგენლობაზე. ასეთ დასაბუთებას დიდი მნიშვნელობა ჰქონდა იმის გათვალისწინებითაც, რომ ქართულ სისხლის სამართლის ლიტერა-

¹⁰⁷ *ლევკვიციშვილი მ.*, მკვლელობა, ჩადენილი უეცრად აღძრული ძლიერი სულიერი აღელვების საფუძველზე, „საბჭოთა სამართალი“, 1976, №5, 12; *მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ.*, დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, თბ., 1980, 46.

¹⁰⁸ *ლევკვიციშვილი მ.*, მკვლელობა, ჩადენილი უეცრად აღძრული ძლიერი სულიერი აღელვების საფუძველზე, „საბჭოთა სამართალი“, 1976, №5, 14; *მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ.*, დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, თბ., 1980, 47.

¹⁰⁹ *ლევკვიციშვილი მ.*, მკვლელობა, ჩადენილი უეცრად აღძრული ძლიერი სულიერი აღელვების საფუძველზე, „საბჭოთა სამართალი“, №5, 1976, 14.

¹¹⁰ *ჯიშკარიანი ბ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 64.

¹¹¹ *წულაია ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 94.

ტურაში განსახილველ საკითხზე განსხვავებული მოსაზრებაც არსებობს, რომელიც აღნიშნული დანაშაულის განხორციელებას მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით უშვებს¹¹².

კარგი იქნებოდა, თუ ავტორი იფიქრებდა იმაზე, რატომ არ არის მოცემული მსგავსი პრივილეგირებული შემადგენლობა ჯანმრთელობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავში. დედის მიერ ახალშობილის მკვლელობა მშობიარობისას ან უმალვე მშობიარობის შემდეგ ხშირად უკავშირდება უკანონო შვილის ყოლის გამო მოსალოდნელ გაკიცხვას საზოგადოების მხრიდან. ეს ყოველივე დამოკიდებულია საზოგადოებაში არსებულ მორალურ შეხედულებებზე, მართლშეგნების დონეზე. როდესაც საზოგადოებაში მკაცრად იკიცხება ქორწინების გარეშე მშობიარობა, შეიძლება დედამ მშობიარობის დროს დაუფიქრებლად მიიღოს ახალშობილის მკვლელობის გადაწყვეტილება, რათა თავი დააღწიოს საზოგადოებისგან მოსალოდნელ გაკიცხვას. ასეთ დროს დედა ახალშობილის მკვლელობას განიხილავს მიზნის (საზოგადოების მხრიდან გაკიცხვის თავიდან არიდება) მიღწევის აუცილებელ საშუალებად. მაგრამ, მიუხედავად აღნიშნულისა, მაინც არ გამოირიცხება 112-ე მუხლით დასჯადი დანაშაულის განხორციელების შესაძლებლობა არაპირდაპირი განზრახვით. ეს იმ შემთხვევაში, როცა დედა მიზნის მიღწევას (საზოგადოებისთვის მომხდარის თაობაზე დამალვას) გადაწყვეტს ისეთი მოქმედებით, რომელსაც შეიძლება მოჰყვეს ახალშობილის სიცოცხლის მოსპობა. კერძოდ, ახალშობილის მიგდება სხვისთვის. ასეთ დროს დედის მიზანი არ არის ახალშობილის სიცოცხლის მოსპობა, არც სურს ამ შედეგის დადგომა, არც გარდაუვლად მიიჩნევს ახალშობილის სიკვდილს, მაგრამ არ გამოირიცხავს მოვლენების იმგვარად განვითარებასაც, რომელსაც შეიძლება მოჰყვეს ახალშობილის სიკვდილი. თუ განხორციელებულ ქმედებას შედეგად ახალშობილის სიკვდილი მოჰყვა და ქმედება განხორციელებულია მშობიარობიდან მცირე დროში, სახეზე იქნება ახალშობილის მკვლელობა ევენტუალური განზრახვით (112-ე მუხ.).

35. სარეცენზიო წიგნში გაუპატიურების დროს მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავ გარემოებად განხილულია დაზარალებულის თანხმობა,¹¹³ რაც ასევე საკამათოა. თანხმობა არა მართლწინააღმდეგობის, არამედ გაუპატიურების შემადგენლობის გამომრიცხავ გარემოებად უნდა იქნას განხილული. თუ პირი თანახმა იყო სქესობრივი კავშირის დამყარებასთან დაკავშირებით, ქმედების შემადგენლობა განხორციელებული არ იქნება და ქმედების მართლწინააღმდეგობის საკითხი არც იქნება განსახილველი, ვინაიდან თანხმობის დროს არც ქმედების შემადგენლობაა განხორციელებული და, შესაბამისად, ქმედება მართლზომიერია. პირის თანხმობას ორგვარი მნიშვნელობა აქვს. ზოგჯერ იგი ქმედების შემადგენლობას გამომრიცხავს, ზოგჯერ კი მართლწინააღმდეგობას. მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავი გარემოება ქმედების შემადგენლობის გარეშე არ არსებობს. იგი ქმედების შემადგენლობის განხორციელების გზით ხორციელდება. თუ ქმედების შემადგენლობა არ განხორციელდა, ვერც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავი გარემოება ვერ განხორციელდება.

¹¹² თოდუა ნ., წიგნში: *ლექციები მ. თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, თბ., 2016, 87; გამყრელიძე ო., წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, 71.*

¹¹³ *ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, 167.*

ყოველივე ზემოაღნიშნულის შემდეგ, დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ სარეცენზიო ნაშრომში არაერთ საკითხზე ავტორის მიერ ახლებური მოსაზრება გამოთქმული, რაც განსახილველ წიგნს მკითხველისთვის საინტერესოდ აქცევს, მაგრამ ხშირად ავტორის მიერ გამოთქმული მოსაზრება არ გამომდინარეობს ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობიდან და სასამართლო პრაქტიკიდან. საკითხთა ახლებურად გადაწყვეტა იმ შემთხვევაშია მისასალმებელი, თუ იგი შეესაბამება მოქმედ ქართულ კანონმდებლობას. წინააღმდეგ შემთხვევაში, გაუაზრებლად, მექანიკურად ქართული კანონმდებლობის განმარტებამ უცხოური კომენტარების მიხედვით, მხოლოდ უარყოფითი შედეგები შეიძლება გამოიწვიოს როგორც საუნივერსიტეტო სწავლებისთვის, ისე პრაქტიკისთვის, ვინაიდან ქართული და უცხოური კანონმდებლობა მთელ რიგს საკითხებისას განსხვავებულად აწესრიგებს.