

გოჩა მამულაშვილი, ნონა თოდუა (რედ.), სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბილისი 2019; წიგნი II, მეექვსე გამოცემა, თბილისი 2020

რეცენზია

(რეცენზიის პირველი ნაწილი ჟურნალის წინა ნომერში გამოქვეყნდა)

ასისტ. პროფ. დოქ. თემურ ციტიშვილი

თსუ, თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი

33. საკამათოა სახელმძღვანელოში არაერთგზისობასთან დაკავშირებით გამოთქმული შემდეგი მოსაზრებაც, რომ „როცა პირი ნასამართლევა ადამიანით ვაჭრობის ზოგადი მუხლით და შემდეგ ჩაიდენს არასრულწლოვნით ვაჭრობას, სახეზეა არაერთგზისობა. პირუკუ შემთხვევაში (როცა არასრულწლოვნით ვაჭრობისათვის ნასამართლევი ჩაიდენს ადამიანით ვაჭრობას), სსკ მე-15 მუხლის არსიდან გამომდინარე, ქმედებას არაერთგზისობით ვერ დავაკვალიფიცირებთ“¹. როგორც ზემოთ უკვე აღინიშნა, არსებობს არაერთგზისობის ორი წესი: ზოგადი და საგამონაკლისო. თუ ზოგადი წესით არაერთგზისობა გულისხმობს ნასამართლობას იგივე მუხლით გათვალისწინებული ქმედებისთვის, საგამონაკლისო წესის მიხედვით, არაერთგზისობა გულისხმობს ნასამართლობას თუნდაც სხვა მუხლით გათვალისწინებული, მაგრამ ერთგვაროვანი დანაშაულისთვის. მაგრამ, იმისთვის, რომ არაერთგზისობის საგამონაკლისო წესის მიხედვით გადაწყდეს საკითხი, ამის შესახებ უნდა იყოს სპეციალური მითითება სსკ-ის კერძო ნაწილის შესაბამის მუხლში, როგორც ეს არის მოცემული 177-ე მუხლის შენიშვნაში. თუ კერძო ნაწილის მუხლში არ არის ასეთი მითითება შენიშვნის სახით, მოქმედებს არაერთგზისობის ზოგადი წესი. სახელმძღვანელოში არ არის სათანადოდ

დასაბუთებული, თუ რატომ უნდა გადაწყდეს არაერთგზისობის საკითხი სხვადასხვაგვარად ადამიანით ვაჭრობის და არასრულწლოვნით ვაჭრობის შემთხვევაში.

34. სახელმძღვანელოში გარყვნილი ქმედება (141-ე მუხ.) მიჩნეულია მოქმედებით ჩასადენ დანაშაულად², მაგრამ რეალურად მისი ჩადენა უმოქმედობითაც შეიძლება. მაგალითად, როდესაც პირი უყურებს პორნოგრაფიულ ფილმს, რა დროსაც მცირეწლოვანი შევა ოთახში და აგრძელებს პორნოგრაფიული ფილმის ყურებას მცირეწლოვანთან ერთად. მართალია, თავიდან არ ჰქონია დანაშაულებრივი განზრახვა და შესაბამისად, ქმედებაც არ შეიცავდა დანაშაულის ნიშნებს, მაგრამ მას შემდეგ, რაც მცირეწლოვანი შევიდა ოთახში და მასთან ერთად განაგრძო ფილმის ყურება, ქმედება გახდა დანაშაულებრივი ხასიათის, ვინაიდან ვალდებული იყო შეეწყვიტა ფილმის ყურება ან მცირეწლოვანი გაეყვანა ოთახიდან. სწორედ აღნიშნული ქმედების განუხორციელებლობა ანუ უმოქმედობა არის დანაშაული.

35. სახელმძღვანელოში ვხვდებით ტექნიკური ხასიათის უზუსტობებსაც. მაგალითად, აღნიშნულია, რომ ადამიანის წამება, არაჰუმანური, სასტიკი ან პატივისა და ღირსების შემლახავი მოპყრობა და სასჯელის გამოყენება დაუშვებელია კონსტიტუციის მე-17 მუხლის

¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 307.

² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 264.

მე-2 ნაწილით³. არ არის გათვალისწინებული, რომ კონსტიტუციამ ცვლილებები განიცადა, რომლის შემდეგაც აღნიშნული კონსტიტუციური დებულება კონსტიტუციის მოქმედ რედაქციაში მე-9 მუხლშია ასახული. სახელმძღვანელოში ასევე საუბარია იმაზე, რომ ადამიანის სატელეფონო ან სხვა ტექნიკური საშუალებით საუბრის, აგრეთვე ტექნიკური საშუალებით მიღებული შეტყობინების ხელშეუხებლობის გარანტიას კონსტიტუციის მე-20 მუხლი იძლევა⁴, მაშინ, როცა კონსტიტუციის აღნიშნული მუხლის მოქმედი რედაქცია შემოქმედების თავისუფლებას და მემკვიდრეობას ეხება. სახელმძღვანელოში ასევე შეცდომით არის საუბარი იმაზე, რომ კონსტიტუციის მე-19 მუხლი იცავს სიტყვის, აზრის, აღმსარებლობის და რწმენის თავისუფლებას⁵. კონსტიტუციის მე-19 მუხლის მოქმედი რედაქცია კი საკუთრების უფლებას განამტკიცებს. გარდა ამისა, სახელმძღვანელოში საუბარია სსკ-ის 125-ე მუხლით გათვალისწინებულ შედეგზე, მაშინ, როცა აღნიშნული მუხლი კოდექსიდან ამოღებულია და ის შემადგენლობა, რომელიც ადრე 125-ე მუხლით იყო გათვალისწინებული (ცემა), 126-ე მუხლშია გადატანილი⁶.

36. სისხლის სამართლის კანონმდებლობით დასჯად ერთ-ერთ დანაშაულს წამება (144¹-ე მუხ.) წარმოადგენს, რომელიც შედეგის სახით გულისხმობს ძლიერი ფიზიკური ტკივილის, ფიზიკური ან ფსიქიკური ტანჯვის გამოწვევას. ანალოგიური შედეგების გამოწვევასთანაა დაკავშირებული ისეთი დანაშაულიც, როგორიცაა ძალადობა (126-ე მუხ.), სადაც კანონმდებელი მიუთითებს ფიზიკური ტკივილის (1-ლი ნაწილი), ფიზიკური ან ფსიქიკური ტანჯვის გამოწვევაზე (1²-ლი ნაწილი). შესაბამისად, ჩნდება კითხვა, ობიექტურად სად გადის ზღვარი ძალადობასა და წამებას შორის, მიუხედავად იმისა,

რომ ძალადობის შემადგენლობაში საუბარია ფიზიკურ ტკივილზე, ხოლო წამების შემადგენლობაში ძლიერ ფიზიკურ ტკივილზე. ამ კითხვაზე პასუხს ნაწილობრივ წამების შემადგენლობა იძლევა, სადაც კანონმდებელი მიუთითებს ქმედების ხასიათზე, ინტენსივობასა და ხანგრძლივობაზე. მაგრამ, კონკრეტულად რა იგულისხმება ქმედების ხასიათში? სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, მასში იგულისხმება ისეთი შემთხვევა, როცა ქმედება ერთჯერადად ჩადენის შემთხვევაშიც იწვევს ქმედების შემადგენლობით გათვალისწინებულ ერთ-ერთ შედეგს. ასეთად მიჩნეულია ფრჩხილის ამოძრობა⁷. თუმცა, იგივე მაგალითი სახელმძღვანელოში მოყვანილია ძალადობის მაგალითადაც⁸, რაც საკამათოს ხდის აღნიშნული მაგალითის მიხედვით წამების და ძალადობის ობიექტურ შემადგენლობათა გამოიწვევას. როგორც ჩანს, მოყვანილი მაგალითით შეუძლებელია ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის გარეშე, შესაბამისი მიზნის და განზრახვის გათვალისწინებლად, წამების და ძალადობის გამოიწვევა. ძალადობისგან განსხვავებით, წამება მიზნით დაფუძნებული დელიქტია. წამების უმართლობის განმსაზღვრელი მიზანია ინფორმაციის, მტკიცებულების ან აღიარების მიღება, პირის დაშინება, ან იძულება ანდა პირის დასჯა მის ან მესამე პირის მიერ ჩადენილი, ან სავარაუდოდ ჩადენილი ქმედებისთვის. სწორედ აღნიშნული მიზანი აქცევს წამებად იმ ქმედებას, რომელიც ძალადობის ერთგვარ გამოვლინებას შეიძლება წარმოადგენდეს. წამება და ძალადობა, როგორც უკვე ითქვა, ობიექტური ნიშნითაც განსხვავდება, მაგრამ ზოგიერთ შემთხვევაში გამოიწვევა მხოლოდ ობიექტური ნიშნით შეუძლებელია და რაც მთავარია, ქმედება ობიექტურად, როგორ ხასიათსაც არ უნდა ატარებდეს, წამებად მაინც ვერ დაკვალიფიცირდება თუ განხორციელებული არ არის შესაბამისი სუბიექტური ნიშნით.

³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 320.

⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 395.

⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 380.

⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 323.

⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 322.

⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 168.

37. წამების მუქარა განსახილველ სახელმძღვანელოში მიჩნეულია კონკრეტული საფრთხის დელიქტად, რის საფუძვლადაც ავტორი თვლის იმას, რომ ნორმის დისპოზიციაში საუბარია იმნუთიერ და რეალურ მუქარაზე⁹. აღნიშნული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი, ვინაიდან წამების მუქარის ნორმით ქმედების კვალიფიკაციისთვის მოსამართლეს მოეთხოვება მუქარის იმნუთიერების და რეალობის და არა სამართლებრივი სიკეთისთვის კონკრეტული საფრთხის შექმნის დადგენა. განხორციელებული ქმედება სამართლებრივი სიკეთისთვის მართლაც შეიძლება ქმნიდეს კონკრეტულ, რეალურ საფრთხეს, მაგრამ ეს საკმარისი არ არის განსახილველი დელიქტის კონკრეტული საფრთხის დელიქტებისთვის მისაკუთვნებლად. ამისთვის საჭიროა, რომ მოსამართლეს მოეთხოვებოდეს კონკრეტული საფრთხის შექმნის დადგენა. თუ მოსამართლეს ასეთი მოთხოვნა არ წაეყენება, კონკრეტული საფრთხის დელიქტის შემადგენლობა გამოირიცხება. ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს დანაშაულის ჩადენის ხერხის რეალურობის და საშიშროების დადგენა და კონკრეტული საფრთხის დადგენა სამართლებრივი სიკეთის მიმართ. მაგალითად, ყაჩაღობის დროსაც დგინდება, ჰქონდა თუ არა ადგილი სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საშიში ძალადობის ან ასეთი ძალადობის მუქარის გამოყენებას, მაგრამ ამის მიუხედავად, ყაჩაღობა მაინც ფორმალურ, უშედეგო დანაშაულად მიიჩნევა. თუ წამების მუქარას მივაკუთვნებთ კონკრეტული საფრთხის დელიქტებს, მოსამართლეს მოუწევს მიზეზობრივი კავშირის დადგენა ქმედებასა და კონკრეტული საფრთხის შექმნას შორის, თუმცა, ეს არ გამომდინარეობს 144²-ე მუხლის მოქმედი რედაქციიდან. წამების მუქარის კონკრეტული საფრთხის დელიქტებისთვის მიკუთვნება ნიშნავს მის მიჩნევას შედეგიან დანაშაულად, ვინაიდან კონკრეტული საფრთხის დელიქტი შედეგიანი დანაშაულია. აღნიშნულიდან გამომდინარე, მართებულად შეიძლება ჩაითვალოს სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გა-

მოთქმული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ წამების მუქარა ფორმალური დანაშაულია¹⁰.

38. დანაშაული შეიძლება განხორციელდეს როგორც ერთპიროვნულად, ისე თანაამსრულებლობით და თანამონაწილეობით. თანამონაწილეობის დასჯადობის საფუძველი ერთიანი სისხლისსამართლებრივი უმართლობაა. თუმცა, სახელმძღვანელოში 145-ე მუხლის (დანაშაულის პროვოკაცია) განმარტებასთან დაკავშირებით გამოთქმული მოსაზრებით თანამონაწილეები არა მხოლოდ ერთიანი უმართლობის განხორციელებაში ბრალეული მონაწილეობისთვის ისჯებიან, არამედ თანაბრალეულნიც არიან¹¹. თანამონაწილეთა მონაწილეობა ერთიან უმართლობაში იმით საბუთდება, რომ სისხლისსამართლებრივი უმართლობა ანუ მართლსაწინააღმდეგო ქმედება ობიექტური ხასიათისაა და არ ატარებს პერსონალურ ხასიათს. რაც შეეხება ბრალს, თუ სახელმძღვანელოში გამოთქმულ მოსაზრებას გავიზიარებთ, ისიც შეიძლება იყოს ერთიანი. სხვაგვარად თანამონაწილეთა თანაბრალეულობაზე საუბარი შეუძლებელია. თანამონაწილეთა თანაბრალეულობაზე მოსაზრება ქართულ სისხლის სამართალში პირველად გ. ნაჭყებიაშვიტს ეკუთვნის¹². თუმცა, აღნიშნული იდეა ეკუთვნის რევოლუციამდელ ცნობილ რუს მეცნიერს, ტაგანცევს. თანამონაწილეთა თანაბრალეულობის დასაბუთება მოითხოვს იმის გარკვევას, თუ რა არის ბრალი და როგორ ხასიათს ატარებს იგი, აქვს თუ არა ბრალს პერსონალური ხასიათი. გ. ნაჭყებია, რომელიც თანამონაწილეთა თანაბრალეულობის იდეას იზიარებდა, მიუთითებდა, რომ ბრალი არ არის პერსონალური ხასიათის. პერსონალური ხასიათის არის არა ბრალი, არა-

⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 330.

¹⁰ დვალაძე ი., წიგნში: დვალაძე ი., ხარანაული ლ., თუმანიშვილი გ., წიქარიშვილი კ., ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, თბ., 2019, გვ. 208.

¹¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 335.

¹² ნაჭყებია გ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2015, გვ. 100.

მედ ნეგატიური პასუხისმგებლობა¹³. აღნიშნული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი. თუ უარყოფთ ბრალის პერსონალურ ხასიათს უნდა ვაღიაროთ, რომ ბრალიც უმართლობის მსგავსად ობიექტური ხასიათის ყოფილა. მაგრამ ბრალის არაპერსონალური ხასიათის აღიარებისას მოგვიწევდა ბრალის ხარისხის პერსონალური ხასიათის უარყოფაც. ბრალის ხარისხი იმიტომ არის პერსონალური ხასიათის, რომ თვით ბრალია პერსონალური. ბრალის პერსონალური ხასიათის უარყოფა წინააღმდეგობაში მოდის ბრალის იმ განსაზღვრებასთანაც, რომელსაც გ. ნაჭყებია აყალიბებდა, რომლის მიხედვითაც, ბრალი არის უპასუხისმგებლო დამოკიდებულება მართლზომიერი მოქმედების მოვალეობისადმი. ბრალს სხვაგვარად უპასუხისმგებლობადაც განმარტავდა¹⁴. შესაბამისად, ჩნდება კითხვა, თუ ბრალი მართლზომიერი მოქმედების ვალდებულებისადმი უპასუხისმგებლო დამოკიდებულებაა, რამდენად შეიძლება ატარებდეს იგი არაპერსონალურ ხასიათს?

გ. ნაჭყებია მიუთითებდა, რომ მართლზომიერი ქმედების ვალდებულებისადმი პასუხისმგებლიანი დამოკიდებულება შეიძლება იყოს კოლექტიური, ხოლო ნეგატიური პასუხისმგებლობა, ბრალის ხარისხის გათვალისწინებით, მკაცრად პერსონალური¹⁵.

აღნიშნულთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ პერსონალურია არა მხოლოდ ნეგატიური პასუხისმგებლობა, არამედ უპასუხისმგებლობაც. ადამიანი, როგორც სისხლის სამართლის ნორმის ადრესატი, პირადად იჩენს უპასუხისმგებლობას. პასუხისმგებლობის ინდივიდუალური ხასიათიდან გამომდინარეობს სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპიც. თუ პასუხისმგებლობა და უპასუხისმგებლობა პერსონალური ხასიათისაა, მართლზომიერი მოქმედების ვალდებულებისადმი დამოკიდებულება შე-

უძლებელია ატარებდეს არაპერსონალურ ხასიათს. ბრალის პერსონალური ხასიათი კი გამოირიცხავს თანამონაწილეთა თანაბრალეულობას¹⁶. დანაშაულში თანამონაწილეებს პერსონალურად მიუძღვით ბრალი და ამიტომ ხდება ბრალის ხარისხის განსაზღვრა ინდივიდუალურად, პერსონალურად.

ბრალი რომ პერსონალური ხასიათისაა ამის თქმის საშუალებას იძლევა საქართველოს სსკ-ის 25-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის საკანონმდებლო დებულებაც, რომლის თანახმად „ამსრულებელსა და თანამონაწილეს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისრებათ მხოლოდ **საკუთარი ბრალისთვისათვის** ერთიანი მართლსაწინააღმდეგო ქმედების საფუძველზე, დანაშაულის ჩადენაში თითოეულის მონაწილეობის ხასიათისა და ხარისხის გათვალისწინებით“. აქ საუბარია ამსრულებლის და თანამონაწილის **საკუთარ ბრალზე** და ერთიან მართლსაწინააღმდეგო ქმედებაზე (უმართლობაზე). საკუთარი ბრალი ნიშნავს იგივე პერსონალურ ბრალს.

ბრალი რომ პერსონალური (ინდივიდუალური) ხასიათისაა¹⁷ ამაზე ბრალის გამომრიცხავი გარემოებებიც მეტყველებენ, როგორიცაა შეურაცხადობა ასაკის გამო, ფსიქიკური მდგომარეობის გამო, აკრძალვაში შეცდომა და სხვა. დანაშაულში მონაწილე პირთა ბრალეულობა ინდივიდუალურად დგინდება მათი ასაკის, ფსიქიკური მდგომარეობის და სხვა გარემოებების გათვალისწინებით.

ბრალი არის დანაშაულის შეფასებითი ნიშანი და დაკავშირებულია უარყოფით შეფასება-

¹⁶ ბრალის პერსონალურ ხასიათზე იხ. *Heinrich B., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Stuttgart, 2012, 238, Rn. 524; Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch, 12. Auflage, 2016, S. 477, §16 Rn. 1.* ინდივიდუალურ ბრალზე ქართულ სისხლის სამართალში იხ. *ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, გვ. 403; გამყრელიძე ო., სისხლის სამართლის პრობლემები, III ტომი, თბ., 2013, გვ. 172-173.*

¹⁷ ინდივიდუალური ბრალის პრინციპის წარმოშობაზე იხ. *კუტალია ლ-გ., ბრალი სისხლის სამართალში, თბ., 2000, გვ. 180-199.*

¹³ ნაჭყებია გ., დასახ. ნაშრ., გვ. 422.

¹⁴ ნაჭყებია გ., ბრალი, როგორც სოციალური ფილოსოფიის კატეგორია, თბ., 2001, გვ. 180-184.

¹⁵ ნაჭყებია გ., დანაშაულში თანამონაწილეთა თანაბრალეულობის დასაბუთების მეთოდოლოგიური პრობლემა, „სამართლის ჟურნალი“, 2013, #2, გვ. 175.

სთან. მაშინ, როცა სისხლისსამართლებრივი უმართლობა ობიექტურ შეფასებასთან არის დაკავშირებული, ბრალი უარყოფით პერსონალურ შეფასებას უკავშირდება¹⁸. ბრალის ქვეშ ხდება იმის დადგენა, შეიძლება თუ არა მოქმედი პერსონალურად გაიკიცხოს¹⁹. სასჯელის შეფარდების დროს გასათვალისწინებელი ბრალის დროს საქმე ეხება ინდივიდუალურ შერაცხვას²⁰. დამნაშავეს ბრალის დადგენით ხდება მისი პერსონალური უარყოფითი შეფასება, რომელიც ინდივიდუალურ შერაცხვასთან არის დაკავშირებული. ინდივიდუალური ბრალის და ინდივიდუალური შერაცხვის ანტიპოდს წარმოადგენს კოლექტიური ბრალი და კოლექტიური შერაცხვა, რომელიც დიდი ხანია უარყოფილ იქნა და თანამედროვე სისხლის სამართალი არ აღიარებს. ინდივიდუალური ბრალის პრინციპი თანამედროვე სისხლის სამართლის ქვაკუთხედი და მნიშვნელოვანი მონაპოვარია.

ის ავტორები, რომლებიც მიიჩნევენ, რომ თანამონაწილეები თანაბრალეულნი არიან, ამ დასკვნამდე მივიდნენ იმის გამო, რომ განზრახვას აღიარებენ ბრალის ფორმად. თანამონაწილეები განზრახვას დანაშაულში ერთიანი განზრახვით მოქმედებენ და აქედან გამომდინარე გაკეთდა დასკვნა, რომ თანამონაწილეები თანაბრალეულნი არიან, რაც, როგორც უკვე ითქვა, არ არის გასაზიარებელი. მაგალითად, გ. ნაჭყეზია აღნიშნავდა, რომ განზრახვა, გაუფრთხილებლობისგან განსხვავებით, მკაცრად პერსონალური ხასიათის არაა, რაც თანაბრალეულობის საფუძველია²¹. საკამათოა როგორც თანამონაწილეთა თანაბრალეულობის იდეა, ისე გა-

ნზრახვის მიჩნევა ბრალის ფორმად და იმის უარყოფა, რომ განზრახვა ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის ნიშანია.

39. განზრახვა და გაუფრთხილებლობა ბრალის ფორმებად განიხილება დანაშაულის კლასიკურ და ნეოკლასიკურ მოძღვრებაში. სახელმძღვანელოში, ნეოკლასიკური მოძღვრების ანალოგიურად, განზრახვა და გაუფრთხილებლობა ასევე ბრალის ფორმებადაა წარმოდგენილი ქმედების შემადგენლობის მიღმა²², რაც გარკვეულ პრობლემებს ქმნის ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის კუთხით და არ შეესაბამება დანაშაულის თანამედროვე მოძღვრებას. თუ განზრახვა არ იქნა განხილული ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის ნიშნად, შეუძლებელი გახდება ქმედების შემადგენლობათა და სისხლისსამართლებრივ უმართლობათა ერთმანეთისგან გამიჯვნა. ზოგჯერ სხვადასხვა ტიპის უმართლობებს ერთმანეთისგან შედეგისადმი სუბიექტური დამოკიდებულება, განზრახვა და გაუფრთხილებლობა განასხვავებს. მაგალითად მკვლელობა (108-ე მუხ.) და გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობა (116-ე მუხ.) ერთმანეთისგან ობიექტური ნიშნით არ განსხვავდება და მათ შორის სხვაობა სწორედ შედეგისადმი სუბიექტურ დამოკიდებულებაშია. ერთ შემთხვევაში ქმედება განზრახვასთან ხორციელებული, ხოლო მეორეში გაუფრთხილებლობით. ორივე დანაშაული, ობიექტური თვალსაზრისით, სიცოცხლის წინააღმდეგაა მიმართული და გულისხმობს ისეთი შედეგის დადგომას, როგორიცაა სხვისი სიცოცხლის ხელყოფა. თუ განზრახვა ბრალის ფორმად და არა ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის ნიშანი, გამოდის, რომ ბრალის ფორმა მონაწილეობს სისხლისსამართლებრივი უმართლობის ფორმირებაში, რაც არ შეიძლება მართებულად მივიჩნიოთ. უმართლობის ფორმირებაში შეიძლება მონაწილეობდეს მხოლოდ ის ნიშნები, რომლებიც უმართლობას განეკუთვნება. ბრალის ნიშანი, ბრალის სახე, თუ ბრალის ფორმა არ შეიძლება უმართლობის ტიპს განსაზღვრავდეს, ვინაიდან ბრალი არ არის უმართლობის

¹⁸ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 4. Auflage, München, 2006, 860, §19 Rn. 20.

¹⁹ Jescheck H.-H., Weigend T., Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin, 1996, 425; Wessels/Beulke, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Die Straftat und ihre Aufbau, 40. Auflage, 2010, S. 144, Rn. 394.

²⁰ Kühl K., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Auflage, 2008, S. 324, §10 Rn. 2.

²¹ ნაჭყეზია გ., დანაშაულში თანამონაწილეთა თანაბრალეულობის დასაბუთების მეთოდოლოგიური პრობლემა, „სამართლის ჟურნალი“, 2013, #2, გვ. 172.

²² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 153, 155, 157 და მომდევნო.

შემადგენელი ნაწილი და დანაშაულის ის ნიშანია, რომელიც უმართლობის მიღმაა. აღნიშნულიდან გამომდინარე, მართებული იყო ფინალური მოძღვრების წარმომადგენელთა მიერ განზრახვის გადატანა ქმედების სუბიექტურ შემადგენლობაში. აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ განზრახვა ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის ნიშნად შეიძლება განხილულ იქნას ბუნებრივი განზრახვის გაგებით, რომელიც არ მოიცავს ქმედების მართლწინააღმდეგობის შეგნებას, ვინაიდან იგი ბრალის ნიშანია. ქმედების შემადგენლობა, ქმედების შემადგენლობით გათვალისწინებული ქმედება, შეფასების საგანია. შესაბამისად, ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის ნიშანია ისეთი განზრახვა, რომელიც შეფასებისგან ნეიტრალურია. ასეთია სწორედ ბუნებრივი განზრახვა. სხვისი სიცოცხლის მოსპობა განზრახ შეიძლება განხორციელდეს როგორც მართლსაწინააღმდეგოდ, ისე მართლზომიერად. ქმედების შემადგენლობა ახდენს უმართლობის მხოლოდ ტიპიზირებას და მიუთითებს ქმედების შესაძლო მართლსაწინააღმდეგო ხასიათზე. ქმედების შემადგენლობით გათვალისწინებული ქმედების განხორციელება ავტომატურად არ გულისხმობს ქმედების მართლსაწინააღმდეგო ხასიათს. შეიძლება ქმედება განხორციელებული იყოს მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავ გარემოებაში. მაგალითად, აუცილებელი მოგერიების მდგომარეობაში. ასეთ დროს ქმედების მართლწინააღმდეგობა გამოირიცხება და განხორციელებული ქმედება რჩება მხოლოდ ქმედების შემადგენლობის შესაბამისი.²³

სსკ-ის მე-9 მუხლის მიხედვით, განზრახვის ელემენტია ქმედების მართლწინააღმდეგობის შეგნება, მაგრამ განზრახვის აღნიშნული ელემენტის დადგენა უნდა მოხდეს ბრალის ეტაპზე. ქმედების შემადგენლობის ფარგლებში უნდა დადგინდეს მხოლოდ ინტელექტუალური

და ნებელობითი დამოკიდებულება ქმედების შემადგენლობის ობიექტური ნიშნების მიმართ. მაგალითად, მოქმედმა პირმა იცოდა თუ არა, რომ მისი ქმედება გამოიწვევდა სხვისი სიცოცხლის ხელყოფას და სურდა თუ არა ეს. ხოლო საკითხი იმის შესახებ, ხომ არ ეგონა, რომ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში მოქმედებდა, უნდა დადგინდეს ბრალის ეტაპზე. ამაზე მიუთითებს სსკ-ის 36-ე მუხლიც, რომელიც აკრძალვაში შეცდომას ეხება და მოქცეულია ბრალის გამომრიცხავ და შემამსუბუქებელ გარემოებათა თავში. სწორია ქმედების მართლწინააღმდეგობის შეგნების განხილვა ბრალის ნიშნად, მაგრამ მეტად საკამათო და არამართებულია აკრძალვაში მიუტევებელი შეცდომის განხილვა განზრახვის გამომრიცხავ გარემოებად. 36-ე მუხლის მიხედვით, აკრძალვაში შეცდომა განზრახვას გამორიცხავს და იწვევს ქმედების კვალიფიკაციას იმ მუხლით, რომელიც ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას გაუფრთხილებლობითი დანაშაულისთვის. აკრძალვაში მიუტევებელი შეცდომა განზრახვას კი არ უნდა გამორიცხავდეს, არამედ ბრალის ხარისხს უნდა ამსუბუქებდეს, როგორც ეს გერმანული სსკ-ით არის გათვალისწინებული. აკრძალვაში მიუტევებელი შეცდომის დროს განზრახვა არ გამოირიცხება, ქმედება განზრახ დანაშაულად კვალიფიცირდება, მაგრამ მხედველობაში მიიღება სასჯელის დანიშვნის დროს, როგორც შემამსუბუქებელი გარემოება, რაც საკითხის უფრო მართებულ გადაწყვეტას წარმოადგენს.

მაშინ, როცა განზრახვა შეიძლება ქმედების შემადგენლობის სუბიექტურ ნიშნად განვიხილოთ, გაუფრთხილებლობის საკითხი სხვაგვარად დგას. თუ არსებობს კეთილი და ბოროტი განზრახვა, გაუფრთხილებლობის ასეთი დაყოფა არ ხდება. გაუფრთხილებლობა არასდროს არ არის ნეიტრალური უარყოფითი შეფასებისგან, ის ყოველთვის გულისხმობს გაკიცხვას, იმას, რომ დარღვეულია სწორი მოქმედების ნორმა.²⁴ შესაბამისად, გაუფრთხილებლობის

²³ უფრო ვრცლად იხ.: *გამყრელიძე ო.*, შერაცხვის პრობლემა სისხლის სამართალში და ბრალის ნორმატიული ცნების დასაბუთების ცდა, წიგნი: სისხლის სამართლის კანონმდებლობის რეფორმის და თანამედროვე კრიმინოლოგიის პრობლემები, ეძღვნება თ. შავგულიძის 75-ე წლის იუბილეს, 2006, გვ. 8-46.

²⁴ *წერეთელი თ.*, ფინალური თეორია ბურჟუაზიულ სისხლის სამართალში და მისი კრიტიკა, „საბჭოთა სამართალი“, 1966, II, გვ. 36.

ადგილი არ არის ქმედების შემადგენლობაში. ქმედების შემადგენლობის ეტაპზე შეიძლება გარკვევა იმისა, ქმედება განხორციელდა განზრახ, თუ განზრახვის გარეშე. მაგრამ განზრახველად განხორციელებული ქმედება ობიექტურად არღვევს თუ არა წინდახედულობის ნორმას ან შეიცავს თუ არა ინდივიდუალური გაუფრთხილებლობის ნიშნებს, უნდა დადგინდეს მართლწინააღმდეგობის და ბრალის ეტაპზე. თუმცა, აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ საქართველოს სსკ განზრახვის ანტიპოდად აღიარებს მხოლოდ გაუფრთხილებლობას (მე-10 მუხ.).

40. სსკ-ის 145-ე მუხლით ისჯება დანაშაულის პროვოკაცია ანუ სხვისი დაყოლიება დანაშაულის ჩასადენად მის სისხლისსამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემის მიზნით. ჩნდება კითხვა, რა სახის მოქმედებები უნდა იქნას მოაზრებული დაყოლიების ქვეშ. სახელმძღვანელოში გამოთქმული შეხედულებით, დანაშაულის პროვოკაციას არ წარმოადგენს მხოლოდ წინადადების მიცემა დანაშაულის ჩადენაზე. მაგალითად, მოხელისთვის შეთავაზება ქრთამის მიცემასთან დაკავშირებით²⁵. იმის გასარკვევად, შეიძლება თუ არა დანაშაულის პროვოკაციისთვის საკმარისად ჩაითვალოს წინადადების მიცემა, საჭიროა გარკვევა იმისა, თუ როგორ ხდება დანაშაულის ჩასადენად დაყოლიება. ზოგადად, წაქეზებისთვის არის თუ არა საკმარისი დასახელებული ქმედება. თუ დანაშაულში თანამონაწილეობისთვის, წაქეზებისთვის საკმარისია დანაშაულის ჩასადენად წინადადების მიცემა, იგი ასევე საკმარისად უნდა მივიჩნიოთ დანაშაულის პროვოკაციისთვისაც, ვინაიდან წაქეზება, როგორც დანაშაულში თანამონაწილეობა და დანაშაულის პროვოკაცია, ორივე გულისხმობს დანაშაულის ჩადენისთვის პირის დაყოლიებას.

სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმული მართებული შეხედულებით, წაქეზება ანუ დანაშაულის ჩადენაზე დაყოლიება შეიძლება განხორციელდეს წინადადების მიცემით,

მოსყიდვით და სხვა²⁶, რაც იმას ნიშნავს, რომ აღნიშნული ქმედებით შესაძლებელია დანაშაულის პროვოკაცია²⁷. მაგალითად, როცა მოხელეს, რომელსაც მატერიალურად უჭირს და ახალი დაწყებული აქვს მუშაობა, ქრთამის აღებაზე წინადადება მისცა მისმა ახლო ნათესავმა, მაგრამ მხილების და სისხლისსამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემის მიზნით, რაზეც მოხელე დათანხმდა. მოცემულ შემთხვევაში დაყოლიება არ მომხდარა ისეთი აქტიური ფსიქოლოგიური ზემოქმედებით, როგორიცაა მუქარა, შანტაჟი, თხოვნა-მუდარა და ა. შ., მაგრამ ამის მიუხედავად, მაინც სახეზეა დანაშაულზე დაყოლიება-პროვოკაცია. მოცემულ შემთხვევაში, მიუხედავად იმისა, რომ ადგილი ჰქონდა უბრალოდ წინადადების მიცემას დანაშაულის ჩადენაზე, პროვოკატორის ქმედება შესაბამისი შედეგის გამომწვევი, „წარმატებული“ აღმოჩნდა შემდეგ გარემოებათა გათვალისწინებით: პროვოკატორი იყო ახლო ნათესავი ანუ პირი, რომელსაც სანდოდ აღიქვამდა, ქმედების ადრესატი იყო მოხელე, რომელსაც მატერიალურად უჭირდა და ახალი დაწყებული ჰქონდა მუშაობა (ახალბედა).

41. საკამათოა დანაშაულის პროვოკაცია-სთან დაკავშირებით გამოთქმული ის მოსაზრებაც, რომ თუ პროვოცირებული დათანხმდა პროვოკატორს დანაშაულის ჩადენაზე, მაგრამ დანაშაულის მომზადებას არ განხორციელა, ადგილი არ ექნება არა თუ დამთავრებულ პროვოკაციას, არამედ მის მომზადებასაც²⁸. ავტორი, ერთი მხრივ, ითვალისწინებს, რომ უშედე-

²⁶ ნაჭყებია გ., წიგნში: ნაჭყებია გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მეოთხე გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 422.

²⁷ ებრაღიძე თ., დანაშაულის პროვოკაცია, წიგნში: ოთარ გამყრელიძე 80, საიუბილეო სამეცნიერო კრებული, თბ., 2016, გვ. 123; დვალიძე ი., წიგნში: დვალიძე ი., ხარანაული ლ., თუმანიშვილი გ., წიქარიშვილი კ., ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, თბ., 2019, გვ. 227.

²⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 338.

²⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 337.

გო წაქეზება ანუ წაქეზების მცდელობა სსკ-ის 25-ე მუხლის მე-7 ნაწილით ისჯება როგორც დანაშაულის მომზადება, ხოლო მეორე მხრივ, უთითებს, რომ დანაშაულის მომზადებას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს არა მაშინ, როცა მოქმედი პირის მიზანი ამსრულებლის მხილებაა, არამედ როცა „დამყოლიების“ მიზანი ამსრულებლის მიერ კონკრეტული უმართლობის ჩადენაა. მიუხედავად იმისა, რომ დანაშაულის პროვოკაციის დროს პროვოკატორის და პროვოცირებულის მიზანი ერთმანეთს არ ემთხვევა და დანაშაულის პროვოკაცია 145-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ამსრულებლობაა და არა დანაშაულში თანამონაწილეობა, გაუმართლებელია დანაშაულის პროვოკაციის დაუმთავრებელი სტადიის უარყოფა და იმის თქმა, რომ დანაშაულის პროვოკაცია ან დასრულებული სახით არის განხორციელებული ან საერთოდ გამოირიცხება, თუნდაც, დაუსრულებელი სახით.

წარუმატებელი პროვოკაციის დროს (როცა პროვოკატორი პროვოკაციის ობიექტს ვერ დაიყოლიებს) დანაშაულის პროვოკაციის დაუსრულებელი სტადიის უარყოფა ისევე არ არის გასაზიარებელი, როგორც მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ აღნიშნულ შემთხვევაში პროვოკატორს პასუხისმგებლობა უნდა დაეკისროს დანაშაულის პროვოკაციისთვის 145-ე მუხლით²⁹.

საყურადღებოა სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ „თუ მოხელე პროვოკაციას არ წამოეგება, მაშინ დანაშაულის პროვოკაციის მცდელობას აქვს ადგილი“³⁰, თუმცა, ქმედების საშიშროების ხარისხის გათვალისწინებით, საკამათო შეიძლება იყოს, აღნიშნული შემთხვევა პროვოკაციის მცდელობაა, თუ მხო-

ლოდ მომზადება. დანაშაულის მცდელობად ქმედების კვალიფიკაციის სასარგებლო არგუმენტად შეიძლება იმის თქმა, რომ პროვოკაცია განსახილველ შემთხვევაში ამსრულებლობას წარმოადგენს და არა თანამონაწილეობას, ხოლო დანაშაულის მომზადებად კვალიფიკაციას ამყარებს 25-ე მუხლის მე-7 ნაწილით გათვალისწინებული საკანონმდებლო რეგულირება, რომლის შესაბამისადაც, დანაშაულის ჩადენაზე დაყოლიების წარუმატებელი მცდელობა დანაშაულის მომზადების სახით ისჯება. აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ თუ წარუმატებელი პროვოკაცია პროვოკაციის მომზადებად დაკვალიფიცირდა, მე-18 მუხლის მიხედვით, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა გამოირიცხება, ვინაიდან დასჯადია მძიმე, განსაკუთრებით მძიმე და ზოგიერთი ნაკლებად მძიმე დანაშაულის მომზადება, რომელთა რიცხვს არ განეკუთვნება დანაშაულის პროვოკაცია, მისთვის განსაზღვრული სანქციის გათვალისწინებით. მიუხედავად იმისა, გამოირიცხება თუ არა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა სანქციის მიხედვით, მნიშვნელოვანია ქმედებას მიეცეს შესაბამისი სამართლებრივი შეფასება.

42. სსკ-ის 157-ე მუხლით ისჯება პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის ან პერსონალური მონაცემების ხელყოფა, რომლისთვისაც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად გათვალისწინებულია აღნიშნული ქმედების ჩადენა სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით (მე-4 ნაწილი), რომელთან დაკავშირებითაც სახელმძღვანელოში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ასეთ პირად არ შეიძლება ჩაითვალოს მღვდელმსახური, რომელსაც საეკლესიო კანონებითაც ეკრძალება აღსარების შედეგად მიღებული ცნობების გახმაურება. მღვდელმსახური რომ არ უნდა ჩაითვალოს დამამძიმებელი გარემოების სუბიექტად, ამის მიზეზად დასახელებულია ის არგუმენტი, რომ „სახელმწიფო და საეკლესიო კანონები გამიჯნულია ერთმანეთისგან, სახელმწიფო არ ერევა საეკლესიო საქმიანობაში“³¹. აღნიშნული მოსაზრება საკამათოა, ვინაიდან

²⁹ ებრალიძე თ., დანაშაულის პროვოკაცია, წიგნში: ოთარ გამყრელიძე 80, საიუბილეო სამეცნიერო კრებული, თბ., 2016, გვ. 130.

³⁰ დვალაძე ი., წიგნში: დვალაძე ი., ხარანაული ლ., თუმანიშვილი გ., ნიქარიშვილი კ., ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, თბ., 2019, გვ. 227.

³¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 388.

მღვდელი არა მხოლოდ საეკლესიო, არამედ სახელმწიფო კანონების მიხედვითაც არ არის ვალდებული გასცეს ის ინფორმაცია, რომელიც მისთვის ცნობილი გახდა აღსარების ჩაბარების დროს. მხედველობაშია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 50-ე მუხლი, რომლის თანახმადაც, სასულიერო პირს მონმედ დაკითხვის ვალდებულება არ ეკისრება იმ გარემოების შესახებ, რომელიც მისთვის ცნობილი გახდა აღსარების ან სხვაგვარად განდობის შედეგად, რაც იმას გულისხმობს, რომ სასულიერო პირის მიერ აღსარების დროს მიღებული ინფორმაცია დაცულია და საიდუმლოდ ითვლება როგორც საეკლესიო, ისე სახელმწიფო კანონებითაც, ხოლო აღნიშნული ვალდებულების დარღვევა მომეტებული გაკიცხვის საგნად უნდა იქცეს არა მხოლოდ საეკლესიო კანონების, არამედ ასევე სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მიხედვითაც.

43. სსკ-ის 157¹-ე მუხლის მიხედვით, პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფა ფორმალურ (შედეგგარეშე) დანაშაულს წარმოადგენს, ვინაიდან ნორმის დისპოზიციაში კანონმდებელი მხოლოდ დასჯად ქმედებებს აღწერს შედეგზე მითითების გარეშე, განსხვავებით 157-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულისგან. 157¹-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული რომ ფორმალურ დანაშაულს წარმოადგენს, აღნიშნულია სახელმძღვანელოშიც³², მაგრამ საპირისპირო მსჯელობაა მოცემული ამავე სახელმძღვანელოს 391-ე გვერდზე, სადაც აღნიშნულია, რომ „157¹-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის ობიექტური შემადგენლობა ვლინდება პირადი ან ოჯახური საიდუმლოების უკანონოდ მოპოვებაში, შენახვა-გამოყენებაში, გავრცელებაში ან ხელმისაწვდომობის სხვაგვარად უზრუნველყოფაში პირის თანხმობის გარეშე, ვისაც იგი ეხება, თუ მან გამოიწვია მნიშვნელოვანი ზიანი“.

44. მეტად საკამათოა სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ „ვინაიდან დაკარგული ნივთი უკვე გასულია მესაკუთრის ფონდებიდან, იგი არაა

დაუფლებითი დანაშაულის საგანი“³³. სახელმძღვანელოში დასმულია კითხვა იმასთან დაკავშირებით, შეიძლება თუ არა დაკარგული ნივთის მისაკუთრება დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 182-ე მუხლით, როგორც მითვისება³⁴ და დასმულ კითხვაზე გაცემულია პასუხი, რომ საკითხის ასეთი დასმა არასწორია. აღნიშნული დასაბუთებულია შემდეგი არგუმენტით: „დაკარგული ნივთის პოვნა შემთხვევის საკითხია და მას ვერავის ავუკრძალავთ, მაგრამ მას შემდეგ, რაც პირი იპოვნის დაკარგულ ნივთს, მოქმედი სამოქალაქო კანონმდებლობით მას ევალება, დაუყოვნებლივ განუცხადოს ამის შესახებ ნივთის დამკარგავს, მესაკუთრეს, უფლებამოსილ პირს, ან თუ მათი ვინაობა უცნობია, - პოლიციას, ან სხვა ადგილობრივ ორგანოს და გადასცეს ეს ნივთი. განცხადების გაკეთებიდან ერთი წლის გასვლის შემდეგ მპოვნელი იძენს საკუთრებას ამ ნივთზე. შესაბამისად, თუ მპოვნელმა ეს წესი არ დაიცვა (არ შეატყობინა ნივთის დამკარგავს ან სათანადო ორგანოს ნივთის პოვნის შესახებ), ნაპოვარი არ იქნება მის მართლზომიერ მფლობელობაში. პირიქით, იგი იქნება მის არამართლზომიერ მფლობელობაში და, აქედან გამომდინარე, მითვისებაზე საუბარი ზედმეტია“³⁵. სახელმძღვანელოში წარმოდგენილი მოცემული მსჯელობა იმიტომ არის საკამათო და წინააღმდეგობრივი, რომ ერთი მხრივ, ნივთის პოვნა მიჩნეულია მართლზომიერ ქმედებად, რომელიც არამართლზომიერების ნიშნებს არ შეიცავს, ასევე აღიარებულია ისიც, რომ მპოვნელს აქვს ვალდებულება ნივთის პოვნის შესახებ განუცხადოს მესაკუთრეს, პოლიციელს ან სხვა ადგილობრივ ორგანოს და გადასცეს ნივთი. მეორე მხრივ, მპოვნელის მიერ აღნიშნული წესების დაუცველობა ამავედროულად მიჩნეულია ნივთის მფლობელობის არამართლზომიერების საფუძვლად, მა-

³² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 393.

³³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 462.

³⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 462.

³⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 463.

გრამ ამის მიუხედავად, მიჩნეულია, რომ მითვისებაზე საუბარი უსაფუძვლოა.

მითვისება გულისხმობს მართლზომიერ მფლობელობაში მყოფი ნივთის მისაკუთრებას. მართლზომიერ მფლობელობაში ნივთი არის პოვნის დროს, ვინაიდან ნივთის პოვნა აკრძალული არ არის, რაც სახელმძღვანელოშიც არის გაზიარებული. მაგრამ მას შემდეგ, რაც მპოვნელის მიერ ნაპოვნი ნივთის მესაკუთრისთვის დაბრუნების წესი იქნება დარღვეული და მპოვნელი არ დააბრუნებს ნაპოვნი ნივთს და მიუერთებს თავის საკუთრებას, ნივთის მფლობელობა იქცევა არამართლზომიერ მფლობელობად და მპოვნელის ქმედება იძენს მითვისების ნიშნებს. სახელმძღვანელოში საუბარია იმაზე, რომ მპოვნელის მიერ ნაპოვნი ნივთის დაბრუნებასთან დაკავშირებული წესების დარღვევისას ნაპოვარი ნივთი იქნება არამართლზომიერ მფლობელობაში, მაგრამ არ არის დაკონკრეტებული, თუ აღნიშნული ქმედება არ არის მითვისება, ქმედება როგორ უნდა დაკვალიფიციროს. სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, ზემოაღნიშნულ შემთხვევაში საერთოდ არ არის დანაშაულის ნიშნები, ვინაიდან დაკარგული ნივთი არ განიხილება დაუფლებითი დანაშაულის საგნად. თუ ამ შეხედულებას გავიზიარებთ, ქმედება დანაშაულად არ უნდა დავაკვალიფიციროთ შემდეგ შემთხვევაში: დაკარგული ნივთი (ოქროს სამაჯური) იპოვა „ა“-მ და ნივთის პოვნის დროს რამდენიმე საათის შემდეგ გამოჩნდა მესაკუთრე, რომელმაც ნივთის მპოვნელს უამბო სამაჯურის დაკარგვის შესახებ, მაგრამ ნივთის მპოვნელმა ხმა არ ამოიღო და ნივთის პოვნის ფაქტი უარყო. აღნიშნული შემთხვევა წარმოადგენს მითვისებას და მცდარია ნივთის მპოვნელის ქმედების მითვისების მუხლით კვალიფიკაციის უარყოფა.

45. კამათის საგანს შეიძლება წარმოადგენდეს ასევე სახელმძღვანელოში განხილული მორიგი მაგალითი და საკითხის ის გადაწყვეტა, რომელსაც ავტორი გვთავაზობს. მაგალითად, თუ ღამით სავაჭრო ჯიხურში ფარულად შეიჭრებიან მშვიერი პეტრე და პავლე და იქიდან ნაპოვნი სხვადასხვა სახის 70 ლარის ღირებულების პროდუქტს, მაგრამ ჯიხურის სალა-

როში დატოვებენ აღნიშნულ თანხას, ქმედება ქურდობად ვერ დაკვალიფიცირდება და მოქმედ პირებს პასუხისმგებლობა უნდა დაეკისროთ სსკ-ის მხოლოდ 161-ე მუხლით (ბინის ან სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის დარღვევა). სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, ნივთი, რომელსაც მოქმედი პირები ეუფლებიან, აკმაყოფილებს ქურდობის საგნის თვისებებს, მაგრამ ქურდობის შემადგენლობას გამოიწვევს ის გარემოება, რომ ამოღება არ მომხდარა უსასყიდლოდ³⁶. მოცემულ შემთხვევაში ქმედების კვალიფიკაცია მხოლოდ 161-ე მუხლით საკამათოა, ვინაიდან ნივთის დაუფლება მოხდა ფარულად და უნებართვოდ. მართალია, პირებმა, რომლებიც პროდუქტს - სხვის ნივთს დაეუფლნენ, ჯიხურის სალაროში დატოვეს თანხა, მაგრამ მიუხედავად ამისა, ნივთის დაუფლება მაინც ვერ ჩაითვლება მესაკუთრის ნების შესაბამისად განხორციელებულ ქმედებად. შეიძლება პროდუქტზე ფასის აღმნიშვნელი ეტიკეტი იყო დატანილი, როცა მას მოქმედი პირები დაეუფლნენ და მათი ღირებულება აღნიშნულის გათვალისწინებით დაიანგარიშეს, მაგრამ მესაკუთრეს უფლება ჰქონდა მოემატებინა აღნიშნული ღირებულებისთვის და პროდუქტი მომატებულ ფასად გაეყიდა. პროდუქტის გასაყიდად განთავსება ვიტრინაზე და მასზე ფასის აღმნიშვნელი ეტიკეტის დატანა მაშინ გამოხატავს მესაკუთრის ნებას პროდუქტის რეალიზაციასთან დაკავშირებით, როცა აღნიშნული საგანი ხელმისაწვდომია შეძენის მსურველისთვის (მყიდველისთვის), რაც გამოიწვევს მაშინ, როცა სარეალიზაციო ჯიხური დაკეტილია და შესაბამისად, არახელმისაწვდომია მართლზომიერი გზით. გარდა ამისა, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ მესაკუთრეს არა მხოლოდ იმის უფლება აქვს, მოუმატოს ნივთის ღირებულებას, არამედ საერთოდ უარი თქვას რეალიზაციაზე და სხვადასხვა მიზნით ამოიღოს იგი გაყიდვიდან. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ მოქმედ პირთა ქმედება ვერანაირად ვერ იქნება მიჩნეული მესაკუთრის

³⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 464.

ნებასთან შესაბამისობაში მყოფად არა მხოლოდ მფლობელობის ხელშეუხებლობის, არამედ ასევე საკუთრების ობიექტის თავისუფალი განკარგვის ინტერესების გათვალისწინებით.

46. სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, საცავში შეღწევით ქურდობა მაშინ არის დამთავრებული, როცა ამსრულებელი ამ სივრცეს დააღწევს თავს და გამოიტანს სხვის მოძრავ ნივთს. ავტორი ერთმანეთისგან გამიჯნავს ნივთის „ხელში ჩაგდებას“ და „დაუფლებას“, ქურდობის დამთავრებისთვის აუცილებლად განიხილავს არა ხელში ჩაგდებას, არამედ დაუფლებას, რომელსაც ბინაში შეღწევით ქურდობის დროს ადგილი აქვს მაშინ, როცა ამსრულებელი გამოვა ბინიდან³⁷. სახელმძღვანელოში არ არის საუბარი იმაზე, არის თუ არა საცავში ან ბინაში შეღწევით ქურდობის დასრულებისთვის ყოველთვის აუცილებელი საცავიდან, ბინიდან ამსრულებლის გამოსვლა. მაგალითად, მაშინ, როცა ამსრულებელი საცავის ან ბინის ფანჯრიდან სხვის მოძრავ ნივთს გადააწვდის სხვა პირს. საცავში ან ბინაში უკანონო შეღწევით ქურდობის დასრულება, როგორც წესი, უკავშირდება საცავიდან, ბინიდან ამსრულებლის გამოსვლას, როცა ნივთის გამოტანა ამსრულებლის დასახელებული სივრციდან გამოსვლასთან არის დაკავშირებული, მაგრამ საკამათოა, რამდენად მიზანშეწონილია აღნიშნული დებულების გავრცელება იმ შემთხვევაზე, როცა ნივთის განკარგვა ხდება საცავიდან, ბინიდან გამოსვლის გარეშე. საკვები პროდუქტის განკარგვა შეიძლება მოხდეს ადგილზე, ბინიდან გამოსვლის გარეშეც, მაგრამ ეს შესაძლებელია არა მხოლოდ საკვებ პროდუქტთან მიმართებით, არამედ იმ ნივთებთან დაკავშირებითაც, რომლებიც არ განეკუთვნებიან საკვებ პროდუქტს. შეიძლება თუ არა ნივთის განკარგვა ბინაში ბინიდან გამოსვლის გარეშე, დამოკიდებულია საგნის თავისებურებაზეც.

47. განსახილველ სახელმძღვანელოში ქურდობა ე. წ. მატერიალური, შედეგიანი დანაშა-

ულებისთვისაა მიკუთვნებული³⁸, შედეგად მიჩნეულია სხვისი მოძრავი ნივთის დაუფლება³⁹. ქურდობის შედეგიანი დელიქტებისთვის მიკუთვნება საკამათოა. თუ ქურდობას შედეგიან დელიქტებს მივაკუთვნებთ, ქურდობის ობიექტური შემადგენლობის ნიშნად უნდა განვიხილოთ მიზეზობრივი კავშირიც. მაგრამ, ქურდობის მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია არ მოითხოვს მიზეზობრივი კავშირის დადგენას ქმედებასა და შედეგს შორის. ქმედების 177-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად კვალიფიკაციისთვის აუცილებელ პირობას წარმოადგენს იმის დადგენა, რომ პირი სხვის მოძრავ ნივთს ფარულად დაეუფლა მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით. სხვისი მოძრავი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრება არის დამნაშავეს მიერ გამიზნული შედეგი. ქმედების კვალიფიკაციის დროს აღნიშნული შედეგი უნდა დადგინდეს არა როგორც რეალურად განხორციელებული შედეგი, რომელიც ობიექტური შემადგენლობის ნიშანი იქნებოდა, არამედ სუბიექტური შემადგენლობის ფარგლებში, როგორც გამიზნული შედეგი⁴⁰. კანონმდებელი ქურდობის დასრულებისთვის არ ელოდება სხვისი ნივთის მისაკუთრებას⁴¹. ამის მიზეზი არის ის, რომ ქურდობის განსახორციელებლად კანონმდებელი არ მოითხოვს სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფას. ქმედება, რომლითაც ქურდობა ხორციელდება, საფრთხეს უქმნის დასაცავ ობიექტს. კანონმდებელი ქურდობის დასრულებისთვის საკმარისად მიიჩნევს საფრთხის შემქმნელ ქმედებას. ქურდობა იმიტომ მიიჩნევა საფრთხის შემქმნელ დელიქტად, რომ მოვლენათა ნორმალური განვითარებისას, თუ დამნაშავეს რაიმე დაბრკოლება არ შეექმნა, სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფა დიდი ალბა-

³⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 471.

³⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 468.

⁴⁰ Heinrich B., Strafrecht, AT, 3. Aufl., Stuttgart, 2012, S. 62, Rn. 160; Krey/Esser., Deutsches Strafrecht, AT, 4. Aufl., Stuttgart, 2011, S. 90, Rn. 220.

⁴¹ Oehler D., Das objektive Zweckmoment in der rechtswidrigen Handlung, Berlin, 1959, S. 79.

³⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 468.

თობით მოსალოდნელია⁴². ქურდობა, როგორც ფორმალური დანაშაული, გულისხმობს სამართლებრივი სიკეთისთვის არა კონკრეტული, არამედ აბსტრაქტული საფრთხის შექმნას, რომელთანაც არ ხდება მიზეზობრივი კავშირის დადგენა. ქურდობის დროს იქმნება ისეთი საფრთხე, რომელიც განხორციელებული ქმედებისგან არ იმიჯნება.

როდესაც საუბარია ქურდობაზე, როგორც ფორმალურ დანაშაულზე, უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ქურდობისგან დასაცავ სიკეთეს წარმოადგენს საკუთრება, რომელიც საკუთრების უფლების ობიექტია. ქურდობა საფრთხეს უქმნის საკუთრებას. ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს საკუთრება და საკუთრების უფლება, ისევე როგორც საკუთრების ხელყოფა და საკუთრების უფლების დარღვევა. უფლება ფორმალურ-იურიდიული კატეგორიაა, ხოლო საკუთრება ეკონომიკურ (სოციალურ)-სამართლებრივი⁴³. უფლება ირღვევა არა მხოლოდ შედეგიან, არამედ უშედეგო დელიქტთა განხორციელების დროსაც. დანაშაული შედეგიანი მაშინაა, როდესაც ქმედების ობიექტური შემადგენლობის აუცილებელი ნიშანია სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფა ან მისთვის რეალური, კონკრეტული საფრთხის შექმნა.

სხვისი მოძრავი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით ფარულად დაუფლება წარმოადგენს ქურდობის შემადგენლობის ფორმალურად დასრულების ეტაპს, მაგრამ ნივთის ქურდის ხელში გადასვლა არ გულისხმობს ხელყოფის დასრულებას, სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფას. ქურდობის შემადგენლობის სრულად განხორციელების მიუხედავად, აუცილებელი მოგერიების უფლება არ ისპობა, რაც იმაზე მიუთითებს, რომ ქურდობის შემადგენლობის განხორციელებით

ხდება არა სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფა, არამედ საფრთხის შექმნა⁴⁴.

ქურდობასთან დაკავშირებით გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ქურდობის შედეგად მესაკუთრე არ კარგავს საკუთრების უფლებას. მესაკუთრე ქურდობის შემდეგაც ინარჩუნებს საკუთრების უფლებას. ქურდობის მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია არ მოითხოვს მესაკუთრის სამართლებრივი პოზიციის დაკარგვის დამტკიცებას. ქურდობის შედეგად მესაკუთრე საკუთრების უფლებას კი არ კარგავს, არამედ კარგავს საკუთრების უფლებიდან გამომდინარე შესაძლებლობას⁴⁵. აღნიშნულზე საყურადღებოა უ. ქინდჰაუზერის მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ აბსტრაქტული საფრთხის შექმნა გულისხმობს სიკეთეთა უსაფრთხო განკარგვისთვის საჭირო პირობების დარღვევას⁴⁶. ქურდობის შემთხვევაში ირღვევა მესაკუთრის მიერ საკუთარი ნივთის განკარგვის პირობები. ქურდობის შედეგად მესაკუთრე არ კარგავს საკუთრების უფლებას, მაგრამ ვერ განკარგავს საკუთარ ნივთს იმის გამო, რომ აღნიშნული ნივთი მისი მფლობელობიდან არის გასული. თუმცა, მესაკუთრის მფლობელობიდან ნივთის გასვლა ავტომატურად ხდება ქურდობის შემადგენლობით გათვალისწინებული ქმედების განხორციელებით და მისი გამიჯვნა დანაშაულებრივი ქმედებისგან დროის თვალსაზრისით შეუძლებელია. შედეგიან დელიქტებში კი ქმედება იწვევს ისეთ შედეგს, სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის თუ კონკრეტული საფრთხის სახით, რომელიც ქმედებისგან შეიძლება გაიმიჯნოს.

ქურდობის შედეგიანი დანაშაულებისთვის მისაკუთვნებლად არც ის არგუმენტი გამოდგება, რომ ქურდობას ახასიათებს მომზადების და მცდელობის სტადიები. მართალია, ზოგიერთ ფორმალურ დანაშაულს არ აქვს მომზადების და მცდელობის სტადიები, მაგრამ ეს არ ეხება

⁴² Oehler D., ebenda, S. 80.

⁴³ ჯორბენაძე ს., საკუთრება და საკუთრების უფლება, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის პრომები, იურიდიულ მეცნიერებათა სერია, ტ. 89, 1960, გვ. 97, 107.

⁴⁴ ცქიტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 83-84.

⁴⁵ Graul E., Abstrakte Gefährdungsdelikte und Präsumtionen im Strafrecht, Berlin, 1991, S. 133.

⁴⁶ Kindhäuser U., Strafrecht, AT, 5. Aufl., Baden-Baden, 2011, S. 69, §8 Rn. 22.

ყველა შედეგარეშე დანაშაულს და, მათ შორის, ქურდობასაც.

არის თუ არა ქურდობა ფორმალური დანაშაული, ამასთან დაკავშირებით საყურადღებოა სახელმძღვანელოში 227-ე მუხლით გათვალისწინებულ დანაშაულზე გამოთქმული მოსაზრება. აღნიშნული მუხლით ისჯება საჭაერო ან წყლის ხომალდის ანდა რკინიგზის მოძრავი შემადგენლობის მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება. როგორც ვხედავთ, აქაც საქმე ეხება დაუფლებით დანაშაულს. მართალია, განსხვავებულია დანაშაულის საგანი და დაცული სამართლებრივი სიკეთე, მაგრამ ეს ამ შემთხვევაში არ არის არსებითი. 227-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული სახელმძღვანელოში მიჩნეულია ფორმალურ დანაშაულად⁴⁷, მაშინ როცა, ქურდობა, რომელიც ასევე დაუფლებითი დანაშაულია, შედეგიან დანაშაულადაა განხილული, რაც წინააღმდეგობრივ მსჯელობას წარმოადგენს. მაშინ, როცა ორივე დანაშაული დაუფლებითი დანაშაულია, სასურველი იყო, სათანადოდ ყოფილიყო დასაბუთებული თუ რატომ არ არის ორივე დანაშაული ფორმალური ან პირიქით, შედეგიანი და რა უდევს საფუძვლად ერთი დანაშაულის მიკუთვნებას შედეგიანი დანაშაულებისთვის, ხოლო მეორე დანაშაულის მიჩნევას ფორმალურ დანაშაულად.

48. საქართველოს სსკ-ის 185-ე მუხლით ისჯება ქონებრივი დაზიანება მოტყუებით. სახელმძღვანელოში აღნიშნული დანაშაულის გამოვლენად მიჩნეულია ელექტროენერგიის, გაზის, გათბობის სხვა კომუნალური გადასახადის სრული ან ნაწილობრივი გადაუხდელობა⁴⁸ თუმცა, არ არის გათვალისწინებული ის, რომ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 96¹-ე მუხლით ისჯება ელექტროენერგიის ან ბუნებრივი გაზის (აირის) დატაცება. სასურველი იყო ავტორს ემსჯელა იმაზე, არსებობს თუ არა განსხვავება დასახელებულ ქმედებებს შორის, სად გადის ზღვარი მათ შორის, ვინაიდან არ შეიძლება ერთი და იგივე ქმედება

ისჯებოდეს როგორც სისხლის სამართლის, ისე ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით. გამონაკლისია პრეიუდიციული ნორმები, მაგრამ მათი არსებობის მიზანშეწონილობაც მეტად საკამათოა.

49. საქართველოს სსკ-ის 223-ე მუხლის მე-4 ნაწილით ისჯება უკანონო ფორმირების დაფინანსება იმის გაცნობიერებით, რომ იგი გამოყენებული იქნება ან შესაძლებელია გამოყენებულ იქნას უკანონო ფორმირების საქმიანობისათვის. აღნიშნული დანაშაული ფორმალურია (უშედეგო), ხოლო სუბიექტური მხრივ კი განზრახი, მაგრამ ჩნდება კითხვა, არის თუ არა შესაძლებელი მისი განხორციელება განზრახვის ორივე სახით - როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი განზრახვით. სახელმძღვანელოში აღნიშნულ კითხვაზე დადებითი პასუხია გაცემული და ნათქვამია, რომ განსახილველი დანაშაულის არაპირდაპირი განზრახვით ჩადენა შესაძლებელია ტერორიზმის დაფინანსების მსგავსად (331¹-ე მუხ.), რაც შემდეგნაირად არის არგუმენტირებული: „პირს გაცნობიერებული აქვს რომ ფინანსებს გადასცემს უკანონო ფორმირებას, მაგრამ დანამდვილებით არ იცის, იგი მას გამოიყენებს თუ არა ამ ფორმირების საქმიანობისთვის“⁴⁹. მოცემული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი, ვინაიდან განზრახვა უნდა დადგინდეს ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნების მიმართ და არა იმ ნიშნების მიმართ, რომელიც ქმედების ობიექტური შემადგენლობის მიღმა დგას. უკანონო ფორმირების მიერ ფინანსების გამოყენება არ შედის ქმედების ობიექტურ შემადგენლობაში, შესაბამისად, მისდამი დამოკიდებულებით არ შეიძლება განზრახვა დადგინდეს. მთავარია დამნაშავემ იცის, რომ აფინანსებს უკანონო ფორმირებას, ხოლო ის გარემოება, მოხდება თუ არა მისი რეალურად გამოყენება აღნიშნული ფორმირების მიერ, ირელევანტურია, დასახელებული ნორმით ქმედების კვალიფიკაციისთვის, რამეთუ არ წარმოადგენს ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშანს. უკანონო ფორმირების მიერ გადაცემული ფინანსური

⁴⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 712.

⁴⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 541.

⁴⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 678.

რესურსების გამოყენებასთან მიმართებით სუბიექტური დამოკიდებულება განზრახვის დადგენისთვის მაშინ იქნებოდა მნიშვნელოვანი, თუ აღნიშნული ქმედების ჩადენასთან იქნებოდა დაკავშირებული ქმედების ობიექტური შემადგენლობის განხორციელება. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ 223-ე მუხლის მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული დანაშაული უშედეგოა, ხოლო სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით ფორმალური დანაშაულის განხორციელება არაპირდაპირი განზრახვით შეუძლებელია⁵⁰, რაც ურთიერთსაპირისპირო მსჯელობას წარმოადგენს.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე ასევე საკამათოა სახელმძღვანელოში (მეორე წიგნი) 331¹-ე მუხლით გათვალისწინებულ დანაშაულზე (ტერორიზმის დაფინანსება) მოცემული მსჯელობა, სადაც დანაშაულის არაპირდაპირი განზრახვით ჩადენის შესაძლებლობა დასაბუთებულია იმ ნიშნებისადმი სუბიექტური დამოკიდებულების მიხედვით, რომელიც ქმედების ობიექტური შემადგენლობის მიღმა დგას⁵¹.

50. სახელმძღვანელოში ყაჩაღობა კონკრეტული საფრთხის დელიქტადაა მიჩნეული⁵², რაც არ არის გასაზიარებელი. ყაჩაღობა გულისხმობს სხვისი მოძრავი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით თავდასხმას, რომელიც ჩადენილია სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საშიში ძალადობით ან ასეთი ძალადობის მუქარით. ვინაიდან ყაჩაღობის დროს სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საშიში ძალადობა ან ასეთი ძალადობის მუქარა გამოიყენება, კონკრეტული საფრთხე მართლაც ექმნება იმას, ვისაც თავს ესხმიან, მაგრამ ამის მიუხედავად, ყაჩაღობა არ შეიძლება კონკრეტული საფრთხის დელიქტად მივიჩნიოთ. ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს კონკრე-

ტული საფრთხის დელიქტი და კონკრეტული საფრთხე. კონკრეტული საფრთხის დელიქტი მოითხოვს მიზეზობრივი კავშირის დადგენას ქმედებასა და შექმნილ საფრთხეს შორის. თუმცა, მოსამართლეს ეს არ მოეთხოვება ქმედების სსკ-ის 179-ე მუხლით დასაკვალიფიცირებლად. მოსამართლე ქმედების კვალიფიკაციის დროს ადგენს არა იმას, შეექმნა თუ არა სამართლებრივ სიკეთეს კონკრეტული საფრთხე, არამედ იმას, გამოიყენა თუ არა თავდამსხმელმა სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საშიში ძალადობა ან ასეთი ძალადობის მუქარა. მაშასადამე, აქ საქმე ეხება დანაშაულის კონკრეტული ხერხის დადგენას, რომელიც საშიშროების შექმნასთან არის დაკავშირებული, მაგრამ ეს არ გულისხმობს უშუალოდ იმის მტკიცებას მოსამართლის მხრიდან, რომ სამართლებრივ სიკეთეს რეალური საფრთხე შეექმნა. თუ ყაჩაღობა იქნებოდა კონკრეტული საფრთხის დელიქტი, შეუძლებელი იქნებოდა მისი მიკუთვნება ფორმალური დელიქტებისთვის. ყაჩაღობა იმიტომ არის ფორმალური დანაშაული, რომ არ წარმოადგენს კონკრეტული საფრთხის დელიქტს და არ მოითხოვს მიზეზობრივი კავშირის დადგენას სსკ-ის მე-8 მუხლის მიხედვით.

51. სსკ-ის 239-ე მუხლით ისჯება ხულიგნობა, რომლის დისპოზიციამაც საუბარია იმაზე, რომ ხულიგნობა გულისხმობს ქმედებას, რომელიც უხეშად არღვევს საზოგადოებრივ წესრიგს და გამოხატავს საზოგადოებისადმი აშკარა უპატივცემულობას, რომელიც ჩადენილია ძალადობით ან ძალადობის მუქარით. სახელმძღვანელოში საზოგადოებრივი წესრიგის უხეში დარღვევა განხილულია ხულიგნობით გამოწვეულ შედეგად⁵³. თუმცა, ამასთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევა არის შედეგი არა მატერიალური, არამედ ფორმალური გაგებით⁵⁴. წესრიგის დარღვევა არ არის იმ შედეგის ექვივა-

⁵⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 319. იხ. 144-ე მუხლის განმარტება (მძევლად ხელში ჩაგდება).

⁵¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი II, მეექვსე გამოცემა, თბ., 2020, გვ. 352-353.

⁵² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 760.

⁵³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 776-777.

⁵⁴ ტყეშელაშვილი გ., წიგნში: ნაჭყებია გ., დვალაძე ი., (რედ.), სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2007, გვ. 120.

ლენტური, რომლითაც ჩვენ ერთმანეთისგან ვმიჯნავთ შედეგიან და უშედეგო დანაშაულებს, ვინაიდან აქ საქმე ეხება წესის დარღვევას, რაც ისეთივე შედეგია, როგორც ნორმის დარღვევა. საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევა ხულიგნობის დროს განხორციელებულ ქმედებას იმთავითვე მოსდევს, განუყოფელია ქმედებისგან და არ არის ქმედებისგან დაცილებული დროით და სივრცით. შედეგიან დელიქტებში ქმედება ისეთ შედეგს იწვევს, რომელიც ქმედებისგან შეიძლება გამოიყოს დროით და სივრცით⁵⁵. მართალია, ზოგჯერ ფორმალურ დელიქტებში არის შესაძლებელი ქმედებისგან ქმედებით შექმნილი თეორიული საფრთხის გამიჯვნა, მაგრამ ფორმალურ დელიქტებში ეს გამონაკლის შემთხვევას წარმოადგენს. ფორმალურ დანაშაულებში, როგორც წესი, კონკრეტული დასჯადი ქმედებაა დისპოზიციაში აღწერილი, რისი თქმაც ხულიგნობასთან დაკავშირებით შეუძლებელია. კონკრეტული ქმედებაა აღწერილი 223-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის დისპოზიციაში (უკანონო ფორმირების შექმნა ან ხელმძღვანელობა). ხულიგნობის შემთხვევაში კანონმდებელმა კონკრეტული ქმედება არ აღწერა, ვინაიდან საზოგადოებრივი წესრიგი უხეშად შეიძლება იყოს დარღვეული სხვადასხვა ქმედებით. საზოგადოებრივი წესრიგის უხეშ დარღვევაზე მითითებით კანონმდებელმა მატერიალური გაგებით დანაშაულებრივ შედეგზე კი არ მიუთითა, არამედ დასჯადი მოქმედების ტიპზე, იმაზე, რომ აქ საქმე ეხება ისეთი ქმედების განხორციელებას, რომელიც საზოგადოებრივ წესრიგს უხეშად არღვევს, რომელიც გულისხმობს არა ერთ კონკრეტულ ქმედებას, არამედ განსაზღვრული ტიპის ქმედებებს.

52. საფრთხის შემქმნელი დელიქტებიდან ერთ-ერთია აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტები, რომელთა რიცხვსაც განეკუთვნება 241-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული. აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებზე სისხლის სამართლის

ლიტერატურაში განსხვავებული შეხედულებებია გამოთქმული. ერთი შეხედულებით, აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტები კონკრეტული საფრთხის დელიქტების სახეა⁵⁶, მეორე მოსაზრებით, აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტების⁵⁷, ხოლო მესამე თვალსაზრისით, საფრთხის დელიქტების დამოუკიდებელი, მესამე სახე⁵⁸. სახელმძღვანელოში აღნიშნული დელიქტი ერთი მხრივ, მიკუთვნებულია ფორმალური დელიქტებისთვის, ხოლო მეორე მხრივ, დანაშაულის დამთავრების მომენტად მიჩნეულია კონკრეტული საფრთხის შექმნა⁵⁹. კონკრეტული საფრთხის შექმნა ობიექტური შემადგენლობის ნიშანია კონკრეტული საფრთხის დელიქტებისთვის და არა აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტებისთვის, რომელიც აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტების ანუ ფორმალური დანაშაულების ნაირსახეობას წარმოადგენს. 241-ე მუხლით გათვალისწინებული დელიქტი ფორმალური დანაშაულია, მაგრამ არა იმიტომ, რომ კონკრეტული საფრთხის დელიქტია, არამედ იმის გამო, რომ საქმე ეხება აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტს.

მოსაზრება, რომელიც აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებს საფრთხის დელიქტების მესამე, დამოუკიდებელ სახედ განიხილავს, არ არის გასაზიარებელი იმის გამო, რომ დასჯადი ქმედებით შექმნილი საფრთხე ან აბსტრაქტულია ან კონკრეტული. აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხე არ არსებობს. არ შეიძლება ქმედება კონკრეტული სიკეთი-

⁵⁵ ჰაინრიხი ბ., შედეგის განხორციელების ადგილი აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებში, ნიგნში: ოთარ გამყრელიძე - 80, საიუბილეო სამეცნიერო კრებული, თბ., 2016, გვ. 324.

⁵⁶ Schröder H., Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht, ZStW 1969, S. 21.

⁵⁷ Jescheck H.-H., Weigend T., Lehrbuch des Strafrechts, AT, Berlin, 1996, S. 264; Graul E., Abstrakte Gefährdungsdelikte und Präsumtionen im Strafrecht, Berlin, 1991, S. 116; Berz U., Formelle Tatbestandsverwirklichung und materialer Rechtsgüterschutz, Muenchen, 1986, S. 60.

⁵⁸ Fischer Th., Das Verhältnis der Bekenntnisbeschimpfung (§ 166 StGB) zur Volksverhetzung (§130 StGB), GA 1989, S. 454.

⁵⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 788.

სთვის ერთსა და იმავე დროს, ერთი და იგივე ქმედებით ქმნიდეს აბსტრაქტულ საფრთხესაც და კონკრეტულსაც. აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტი აღნიშნულ დელიქტს ჰქვია არა იმიტომ, რომ სამართლებრივი სიკეთისთვის კონკრეტული საფრთხე იქმნება, არამედ ქმედების საკანონმდებლო შემადგენლობის აგებულების, აღწერილობის გამო. ვინაიდან განხორციელებული ქმედებით სამართლებრივ სიკეთეს კონკრეტული საფრთხე არ ექმნება, გაუმართლებელია განსახილველი დანაშაულის მიკუთვნება კონკრეტული საფრთხის დელიქტებისთვის. 241-ე მუხლით გათვალისწინებული დელიქტისთვის დამახასიათებელია როგორც აბსტრაქტული, ისე კონკრეტული საფრთხის დელიქტების თავისებურებები. ისევე როგორც აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებში, აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტებშიც არ დგინდება კონკრეტული საფრთხის შექმნა, აგრეთვე მიზეზობრივი კავშირი ქმედებასა და შექმნილ საფრთხეს შორის. ხოლო კონკრეტული საფრთხის დელიქტების მსგავსად, კლასიკური აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებისგან განსხვავებით, საკმარისი არ არის მხოლოდ ქმედების განხორციელების ფაქტის დადგენა⁶⁰. ამასთან ერთად, აუცილებელია იმის დადგენაც, რომ განხორციელებულ ქმედებას შეეძლო მავნე შედეგი გამოეწვია. 241-ე მუხლის დისპოზიციაში ასეთ შედეგად, რომელიც შეიძლება მოჰყვეს დასჯად ქმედებას, მიჩნეულია ადამიანის სიცოცხლის მოსპობის ან გარემოს რადიკალური დაზიანებების გამოწვევა. აქ საუბარია არა რეალურად დამდგარ შედეგზე სიკეთის ხელყოფის სახით, არამედ შედეგის გამოწვევის შესაძლებლობის შექმნაზე. საფრთხის შექმნაც გულისხმობს შესაძლებლობას, სიკეთის ხელყოფის შესაძლებლობას, მაგრამ აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტებში ეს შესაძლებლობა არა კონკრეტული, არამედ აბსტრაქტულია. დასახელებულ დელიქტებში მავნე შე-

დეგის გამოწვევის შესაძლებლობა გენერალურად იქმნება. 241-ე მუხლით ქმედების დასაკვალიფიცირებლად არ არის საჭირო, რომ კონკრეტული პირის სიცოცხლე იყოს საფრთხის ზემოქმედების ზონაში მოქცეული, რაც კონკრეტული საფრთხის დელიქტებისთვისაა დამახასიათებელი. საკმარისია იმის დადგენა, რომ განხორციელებულ ქმედებას, ზოგადად, შეეძლო გამოეწვია ადამიანის სიცოცხლის ხელყოფა. ვინაიდან აქ საქმე არ ეხება კონკრეტულ პირთან მიმართებით სიცოცხლის ხელყოფის შესაძლებლობის შექმნას, არ ხდება მიზეზობრივი კავშირის დადგენა, ვინაიდან ეს მოითხოვს რეალური საფრთხის შექმნას კონკრეტული პირის მიმართ.

53. სსკ-ის 242-ე მუხლის კომენტარებისას ავტორი აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებს მიაკუთვნებს იმ დანაშაულთა რიცხვს, რომლის ობიექტური შემადგენლობის ნიშანია მიზეზობრივი კავშირის დადგენა⁶¹ და მიუთითებს, რომ მიზეზობრივი კავშირი დგინდება უსაფრთხოების წესების დამრღვევ ქმედებასა და შესაძლო მძიმე შედეგს შორის, რაც საკამათოა არა მხოლოდ კონკრეტული საფრთხის დელიქტების და აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტების გაიგივების გამო, არამედ იმიტომაც, რომ მიზეზობრივი კავშირი დგინდება არა შესაძლო, არამედ რეალურ შედეგთან. მიზეზობრივი კავშირი არის ობიექტური, რეალური კავშირი ქმედებასა და შედეგს შორის. რეალურ შედეგში იგულისხმება როგორც სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფა, ისე რეალური საფრთხის შექმნაც, ის არსებობს როგორც რეალურად დამდგარი შედეგი, რაც სახეზე არ არის აბსტრაქტულ-კონკრეტული საფრთხის დელიქტის განხორციელებისას.

54. სსკ-ის 142²-ე მუხლით დასჯადია შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის უფლებების შეზღუდვა. მამასადამე, დანაშაულის მსხვერპლია შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირი. როგორც ვხედავთ, კანონდებელი მსხვერპლთან მიმართებით იყენებს ტერმინ „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირს“.

⁶⁰ აღნიშნულ საკითხზე იხ. ციტირებული თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 68-73.

⁶¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 790.

თუმცა, სახელმძღვანელოში მასთან ერთად გამოყენებულია ისეთი ტერმინიც, როგორიცაა „ინვალიდი“⁶². აღნიშნული ტერმინის გამოყენება მიუღებელია, ვინაიდან სწორად ვერ გამოხატავს მსხვერპლის მდგომარეობას და აკნინებს მას. „ინვალიდი“ იგივეა, რაც „არავალიდური“ ანუ უვარგისი. ასეთი შეფასება ადამიანებთან მიმართებით მიუღებელია. ის შეიძლება გამოყენებულ იქნას მხოლოდ უსულო საგნების, ნივთების მიმართ. თუმცა, აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ სისხლის სამართლის კოდექსს აღნიშნულ ტერმინზე ჯერ კიდევ არ უთქვამს სრული უარი. მხედველობაშია სსკ-ის 44-ე მუხლის მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული საკანონმდებლო დებულება, რომელიც ეხება საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომის გამოყენებასთან დაკავშირებით პირთა წრის შეზღუდვას, სადაც კანონმდებელი იყენებს ტერმინს „ინვალიდი“, რაც კონსტიტუციური თვალსაზრისით მიუღებელია.

55. ადამიანებით ვაჭრობის (ტრეფიკინგის) ერთ-ერთ ხერხად სსკ-ის 143¹-ე მუხლის თანახმად, მიჩნეულია შანტაჟი, რაც გულისხმობს სახელის გამტეხი ცნობების გახმაურების მუქარას. მაგალითად, მუქარა ისეთი ცნობების გახმაურებასთან დაკავშირებით, რომელიც პიროვნებას სახელს უბღალავს საზოგადოების თვალში. სახელმძღვანელოში ასეთად მიჩნეულია მუქარა, რომ პირს დააბრალებენ ჰომოსექსუალისტობას⁶³. აღნიშნული შეფასება გაუმართლებელია და არ შეესაბამება თანამედროვე ღირებულებებით წარმოდგენებს. მუქარა პიროვნების სექსუალურ ორიენტაციასთან დაკავშირებით შეიძლება ჩაითვალოს შანტაჟად, მაგრამ მისაღები იქნებოდა, ავტორს ეს შეფასებინა როგორც მხოლოდ მსხვერპლისთვის არასასურველი ინფორმაციის გავრცელების მუქარა, იქიდან გამომდინარე, რომ საქმე ეხება პირად ცხოვრებას და საიდუმლოებას, და თავი შეეკავებინა მისი, როგორც სახელის შემბღალავი ინფორმაციის გავრცელების მუქარად შე-

ფასებისგან, ვინაიდან საკითხისადმი ასეთი დამოკიდებულებით ავტორი, მკითხველის თვალში, თითქოს, საკუთარ დამოკიდებულებასაც გამოხატავს აღნიშნული ორიენტაციის პირების მიმართ. პიროვნების არატრადიციული სექსუალური ორიენტაციის შეფასება შემბღალავ ინფორმაციად ეწინააღმდეგება თანამედროვე სამართლებრივ და მორალურ წარმოდგენებს.

56. სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, არასრულწლოვნის ჩაბმა პროსტიტუციაში ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან მოტყუების გარეშე უნდა დაკვალიფიცირდეს 253-ე მუხლით⁶⁴, რაც სიმართლეს არ შეესაბამება. რეალურად, აღნიშნული ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს არა 253-ე, არამედ 254-ე მუხლის მე-3 ნაწილით. აღნიშნული მუხლით ისჯება პროსტიტუციის ხელშეწყობა, რაც გულისხმობს პირის პროსტიტუციაზე დაყოლიებას ან სხვა ისეთი არაძალადობრივი ქმედების განხორციელებას, რომელიც ხელს უწყობს პირის პროსტიტუციაში მონაწილეობას. 254-ე მუხლის მე-3 ნაწილით დამაბრალებელ გარემოებად გათვალისწინებულია დასახელებული ქმედების განხორციელება არასრულწლოვნის მიმართ. ადრე არასრულწლოვნის პროსტიტუციაზე დაყოლიება ძალადობის, მუქარის ან მოტყუების გარეშე ისჯებოდა 171-ე მუხლის მე-3 ნაწილით. 254-ე მუხლით ისჯებოდა პროსტიტუციისთვის ადგილის დათმობა, ხოლო პროსტიტუციაში ჩაბმა ძალადობით, ძალადობის ან ქონების განადგურების მუქარით, მოტყუებით ან შანტაჟით არა მხოლოდ ახლა, არამედ ადრეც 253-ე მუხლით ისჯებოდა. საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად 254-ე მუხლით გათვალისწინებულ შემადგენლობას ეწოდა პროსტიტუციის ხელშეწყობა და ძალადობის, მუქარის, მოტყუების და შანტაჟის გარეშე პროსტიტუციაზე დაყოლიების დასჯადობა განისაზღვრა როგორც პროსტიტუციის ხელშეწყობის ერთ-ერთი გამოვლენისთვის.

57. როგორც ცნობილია, დანაშაული არ არსებობს ამსრულებლის გარეშე. ყველა დანაშაულს ჰყავს ამსრულებელი, განსხვავებით თა-

⁶² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 278-279.

⁶³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 291.

⁶⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 432.

ნამონაწილეობისგან, რომელიც ყოველთვის არ არის სახეზე. დანაშაულები ამსრულებლის მიხედვით იყოფა ორ კატეგორიად: სპეციალური ამსრულებლობით ჩასადენი დელიქტები და დანაშაულები, რომელთა განხორციელებაც ნებისმიერ სუბიექტს შეუძლია. ზოგიერთ შემთხვევაში კანონმდებელი ნორმის დისპოზიციაში მიუთითებს ამსრულებელზე, თუ ვის შეუძლია მისი განხორციელება, მაგრამ ეს არ ითქმის ყველა დელიქტზე და ცალკეულ შემთხვევაში ამსრულებელთან დაკავშირებული საკითხი საკამათოა. ასეთ საკამათო საკითხს წარმოადგენს 164-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ამსრულებლობის საკითხი, რომელზეც განსახილველ სახელმძღვანელოში მითითებულია, რომ ამსრულებელი სპეციალური სუბიექტია⁶⁵. იმისთვის, რომ გავარკვიოთ არის თუ არა აღნიშნული დანაშაული სპეციალური ამსრულებლობით ჩასადენი, საჭიროა გავითვალისწინოთ ნორმის დისპოზიცია და ქმედების ობიექტური შემადგენლობა, სადაც კანონმდებელი მიუთითებს ისეთ მოქმედებებზე, როგორიცაა: „არჩევნებში, რეფერენდუმში ან პლებისციტში მონაწილის ხმის მიცემის ფარულობის დარღვევა, საარჩევნო ან სარეფერენდუმო კომისიის წევრის ან ასეთ კომისიაში რწმუნებულად ან მეთვალყურედ დანიშნულის მიერ სარჩევნო, სარეფერენდუმო ან საპლებისციტო დოკუმენტის გაყალბება, ხმების განზრახ არასწორად დათვლა, არჩევნების შედეგების განზრახ არასწორად შეჯამება ანდა რეფერენდუმის ან პლებისციტის შედეგების განზრახ არასწორად დადგენა“. ჩამოთვლილი ქმედებებიდან ზოგიერთი მართლაც მოითხოვს სპეციალურ სუბიექტს. ასეთია საარჩევნო ან სარეფერენდუმო კომისიის წევრის ან ასეთ კომისიაში რწმუნებულად ან მეთვალყურედ დანიშნულის მიერ სარჩევნო, სარეფერენდუმო ან საპლებისციტო დოკუმენტის გაყალბება, ხმების განზრახ არასწორად დათვლა, არჩევნების შედეგების განზრახ არასწორად შეჯამება ანდა რეფერენდუმის ან პლებისციტის შედეგების განზრახ არასწორად დადგენა. დასახელებული

ქმედებები სპეციალურ სუბიექტს რომ მოითხოვენ, ეს ჩანს ქმედებათა აღწერილობიდანაც, სადაც კანონმდებელი სპეციალურ სუბიექტზე მიუთითებს საარჩევნო ან სარეფერენდუმო კომისიის წევრის ან ასეთ კომისიაში რწმუნებულად ან მეთვალყურედ დანიშნული პირის სახით, მაგრამ გარდა აღნიშნული ქმედებებისა, 164-ე მუხლით გათვალისწინებულია აგრეთვე არჩევნებში, რეფერენდუმში ან პლებისციტში მონაწილის ხმის მიცემის ფარულობის დარღვევა, რომლის განხორციელება არასპეციალურ სუბიექტსაც შეუძლია. გასათვალისწინებელია ის, რომ მოცემული ქმედების აღწერისას კანონმდებელი მიუთითებს არა ამსრულებელ სუბიექტზე, არამედ მხოლოდ მსხვერპლზე, განსხვავებით დისპოზიციაში აღწერილი სხვა ქმედებებისგან. ეს არის არჩევნებში, რეფერენდუმში ან პლებისციტში მონაწილე პირი ანუ ამომრჩეველი, რომელიც არჩევნებში, რეფერენდუმში ან პლებისციტში იღებს მონაწილეობას. არჩევნებში მონაწილე პირის ხმის მიცემის ფარულობა შეიძლება შემდეგი მოქმედებით დაირღვეს: როცა ამომრჩეველი სხვა ამომრჩევლის კაბინაში შედის, ფარულად იღებს ხმის მიცემის პროცესს, სადაც ასახულია ამომრჩეველმა თუ რომელ კანდიდატს მისცა ხმა და შემდეგ აღნიშნულ მონაცემებს ასაჯაროებს. ხმის მიცემის ფარულობის დარღვევა შეიძლება განხორციელდეს კენჭისყრის ადგილას გადამღები კამერის დამონტაჟებით, კენჭისყრის პროცესის ფარული გადაღებით და შემდგომ გადაღებული მასალების გასაჯაროებით, სადაც შესაძლებელია იმის დანახვა, თუ ვის მისცეს ხმა ამომრჩევლებმა. აღწერილი მოქმედების განხორციელება სპეციალურ სუბიექტს სულაც არ მოითხოვს და მისი ჩადენა ნებისმიერ პირს შეუძლია.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მართებულად უნდა იქნას მიჩნეული მოსაზრება, რომლის შესაბამისად, სსკ-ის 164-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენა შეუძლია როგორც სპეციალურ, ისე არასპეციალურ სუბიექტს⁶⁶.

⁶⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 413.

⁶⁶ ხარანაული ლ., წიგნში: დვალაძე ი., ხარანაული ლ., თუმანიშვილი გ., წიქარიშვილი კ., ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების წინააღმდეგ

58. სისხლის სამართლის კოდექსის 274-ე მუხლით ისჯება იძულებითი მკურნალობისთვის თავის არიდება, რომელთან დაკავშირებითაც სახელმძღვანელოში (ნიგნი მეორე) გამოთქმულია მოსაზრება, რომ აღნიშნული შემადგენლობა სისხლის სამართლის კოდექსიდან ამოსაღებია, ვინაიდან მოქმედ სისხლის სამართლის კოდექსში აღარ არსებობს ნორმა, რომელიც მოსამართლეს მისცემს უფლებას დანაშაულის ჩამდენ ნარკომანს სასჯელთან ერთად დაუნიშნოს იძულებითი მკურნალობა პროფილაქტიკურ დანესებულებაში. ამავე მოსაზრების მიხედვით, ნარკომანთა მკურნალობა შესაძლებელია მხოლოდ ნებაყოფლობით და შესაბამისად, 274-ე მუხლი არის სამართლებრივი „რუდიმენტი“⁶⁷. აღნიშნული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი, ვინაიდან სისხლის სამართლის კოდექსის 65-ე მუხლი ითვალისწინებს პირობითი მსჯავრის დროს მსჯავრდებულისთვის მოვალეობის დაკისრებას, რომელთაგან ერთ-ერთია ნარკომანიის მკურნალობის კურსის გავლასთან დაკავშირებული მოვალეობის დაკისრება, რაც იმას ნიშნავს, რომ ნარკომანისთვის სპეციალურ სამკურნალო-პროფილაქტიკურ დანესებულებაში მკურნალობის კურსის გავლის მოვალეობის დაკისრების კონკრეტულ შემთხვევას მოქმედი სსკ ჯერ კიდევ ითვალისწინებს და 274-ე მუხლის არსებობას შესაბამისი ლეგიტიმური საფუძველი ჯერ არ დაუკარგავს.

59. სსკ-ის 279-ე მუხლით ისჯება გემის კაპიტნის მიერ განსაცდელში მიტოვება. აღნიშნულ შემადგენლობასთან დაკავშირებით სახელმძღვანელოში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ საქმე ეხება კონკრეტული საფრთხის დელიქტს⁶⁸, რაც არ არის გასაზიარებელი. სახელმძღვანელოს პირველ ტომში ანალოგიური მოსაზრებაა გამოთქმული განსაცდელში მიტო-

ვების შემადგენლობაზეც (128-ე მუხ.). ამიტომ ადვილი მოსალოდნელი იყო, რომ 279-ე მუხლით გათვალისწინებულ შემადგენლობაზეც იგივე მოსაზრება იქნებოდა გამოთქმული, ვინაიდან აღნიშნული შემადგენლობები ქმედების შემადგენლობის საკანონმდებლო აღწერილობით არ განსხვავდებიან. განსხვავება არის მხოლოდ ამსრულებელში და სამართლებრივ სიკეთეში. ის რომ საქმე ეხება ერთი და იმე ტიპის შემადგენლობებს ეს შემადგენლობათა სახელწოდებიდანაც კარგად ჩანს. ვინაიდან ზემოთ ვრცლად იქნა დასაბუთებული, თუ რატომ მიეკუთვნება განსაცდელში მიტოვება არა კონკრეტული, არამედ აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებს, აღნიშნულ მსჯელობას აქ აღარ გავიმეორებთ. მოკლედ მხოლოდ ის უნდა აღინიშნოს, რომ ერთ-ერთი მონოგრაფია, რომელიც წინამდებარე ტექსტის ავტორს ეკუთვნის, არასათანადო ადგილასაა დამონებული, ვინაიდან მასში ავტორი სწორედ იმას ასაბუთებს, რომ განსაცდელში მიტოვება აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებს უნდა მიეკუთვნოს⁶⁹.

60. ყურადღებას იპყრობს სახელმძღვანელოში (მეორე ნიგნი) გამოთქმული მოსაზრება ავტოავარიის შემდგომ დამდგარ სასიკვდილო შედეგთან მიმართებით მძღოლის უმოქმედობის კვალიფიკაციაზე. როდესაც ავტოავარიის შედეგად ადამიანს ადგება სიცოცხლისთვის საშიში დაზიანება, მძღოლი მოკვლის მიზნით მიატოვებს დაშავებულს და იგი გარდაიცვლება, მძღოლის ქმედება, სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, უნდა დაკვალიფიცირდეს სსკ-ის 19, 108-ე მუხლით (მკვლელობის მცდელობა) და 276-ე მუხლის მე-6 ნაწილით (მოძრაობის უსაფრთხოების წესის დარღვევა, რამაც გამოიწვია ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა). ავტორი სვამს კითხვას, უმოქმედობა რატომ კვალიფიცირდება მხოლოდ მკვლელობის მცდელობად და არა მკვლელობად, როცა სასიკვდილო შედეგი დამდგარია და დგინდება, რომ შესაძლო და სავალდებულო მოქმედებით

მიმართული დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, თბ., 2019, გვ. 508-509.

⁶⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, ნიგნი II, მეექვსე გამოცემა, თბ., 2020, გვ. 140-141.

⁶⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 144.

⁶⁹ ციტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 381-382.

მძღოლს შეეძლო შედეგის თავიდან აცილება?⁷⁰ ავტორის მოსაზრებით, ასეთი კვალიფიკაციის საფუძველი ის არის, რომ უმოქმედობა არასდროს არის მიზეზობრიობის წარმართველი ძალა. მიზეზობრიობის წარმართველად ავტორს მიაჩნია ის (მძიმე ხარისხის) დაზიანება, რაც მსხვერპლმა მიიღო მძღოლის წინარე ქმედებით (მოძრაობის უსაფრთხოების წესის დარღვევა). შესაბამისად, ავტორის თქმით, დაშავებულის სიკვდილი შედეგად მოჰყვა დაზიანების ბუნებრივ განვითარებას. ამდენად, როგორც ავტორი აღნიშნავს, „სამართლიანობა მოითხოვს, სასიკვდილო შედეგი აისახოს იმ ნორმაში (სსკ-ის 276-ე მუხ.), რომლის მოთხოვნის დარღვევით მძღოლმა დააფუძნა სიცოცხლისთვის სახიფათო დაზიანება, რაც უშუალო მიზეზობრივ კავშირში იყო დამდგარ სასიკვდილო შედეგთან. შესაბამისად, მძღოლის შემდეგი ქმედება (დახმარების აღმოუჩენლობა), ცალკე უნდა შეფასდეს იმის მიხედვით, თუ რა დამოკიდებულება ჰქონდა დამრღვევ მძღოლს მოსალოდნელი სასიკვდილო შედეგის მიმართ“. თუ სასიკვდილო შედეგთან მძღოლს აკავშირებდა არაპირდაპირი განზრახვა, სახეზეა განსაცდელში მიტოვება (128-ე მუხ.), ხოლო როცა მძღოლი მკვლელობის მიზნით არ ეხმარება დაშავებულს, ქმედება, ავტორის თვალსაზრისით, 276-ე მუხლის შესაბამის ნაწილთან ერთად უნდა დაკვალიფიცირდეს მკვლელობის მცდელობით - 19, 108-ე მუხ. ეს იმას ნიშნავს, რომ მიზეზობრიობა დგინდება არა დამდგარ შედეგსა და შემდგომ უმოქმედობას შორის, არამედ წინარე ქმედებას (მოძრაობის უსაფრთხოების ან ტრანსპორტის ექსპლუატაციის წესის დარღვევა) და შედეგს შორის. ავტორის სიტყვებით რომ ვთქვათ, უპირატესობა უნდა მიენიჭოს უშუალოდ და რეალურად არსებულ მიზეზობრივ კავშირს და არა ჰიპოთეტურად დასადგენ მიზეზობრიობას⁷¹.

ზემოაღნიშნული მსჯელობის შემდეგ ჩნდება კითხვა, რა მიზანს ემსახურება სსკ-ის მე-8

მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული საკანონმდებლო დებულება, რომელიც უმოქმედობის მიზეზობრიობას ეხება და ხომ არ კარგავს აზრს მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი? როდის უნდა მოხდეს მისი გამოყენება?

დასმულ შეკითხვას განსახილველ სახელმძღვანელოში ავტორი შემდეგნაირად პასუხობს: ა) სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილის დანიშნულებაა დაადგინოს უმოქმედობის მიზეზობრიობა იმ შემთხვევაში, როცა საფრთხე არ იყო დაფუძნებული მოქმედი პირის წინარე ქმედებით, რომელიც სხვა დანაშაულის ნიშნებს შეიცავს; ბ) სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილის დანიშნულება არაა მიზეზობრივი კავშირის დადგენა მაშინ, როცა პირი თავისი წინარე ქმედებით აფუძნებს სიცოცხლისათვის საშიშ მდგომარეობას, რომლის ბუნებრივი განვითარების შედეგად დგება მართლსაწინააღმდეგო შედეგი. შესაბამისად, მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი უნდა განიმარტოს შეზღუდულად, დაასკვნის ავტორი⁷².

სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილის დებულების დანიშნულებაა დადგინდეს უმოქმედობის მიზეზობრიობა იმ შემთხვევაში, როცა სიცოცხლისთვის საშიში საფრთხე დაფუძნდა სხვა გარემოების გამო. მაგალითად: ა) სხვა ბუნებრივი ფაქტორების მიზეზით (სტიქიის გამო) მიღებული ტრამვით; ბ) სხვა პირთა გაუფრთხილებელი, თუ განზრახი ქმედებით (მაგალითად, ადამიანზე განხორციელებული თავდასხმის დროს მიყენებული დაზიანება); გ) ორგანიზმში განვითარებული დაავადებით (გულის შეტევა); დ) პირის უმწეობის გამო საკუთარი თავისადმი მოვლა-პატრონობის შეუძლებლობით (მცირეწლოვანს არ შეუძლია საკუთარი თავის გამოკვება) და ა. შ.⁷³

თუ უმოქმედობის მიზეზობრიობის დაფუძნება შეუძლია ბუნების მოვლენას, მსხვერპლის ორგანიზმში განვითარებულ დაავადებას, მით უფრო უნდა შეეძლოს დამნაშავეს წი-

⁷⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 173.

⁷¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 174.

⁷² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 175.

⁷³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 175.

ნარე ქმედებას, ვინაიდან კონკრეტულ შემთხვევაში საფრთხის წარმოშობა უშუალოდ მის ქმედებასთან არის დაკავშირებული.

შედეგი წინარე ქმედებით გამოწვეულად მაშინ უნდა დაკვალიფიცირდეს, როცა იგი წინარე ქმედებას მოსდევს მყისიერად ან დგინდება, რომ მოქმედების შემთხვევაშიც შედეგის თავიდან აცილება შეუძლებელი იყო.

სახელმძღვანელოში წარმოდგენილი მსჯელობა უმოქმედობის მიზეზობრიობასთან და ავტოავარიის დროს დაშავებულის გარდაცვალების მიმართ მძლორის უმოქმედობის კვალიფიკაციასთან დაკავშირებით მეტად საკამათოა და არ არის გასაზიარებელი, ვინაიდან დამნაშავეს უმოქმედობის კვალიფიკაცია უმოქმედობით მკვლელობის მცდელობად უკვე ნიშნავს იმას, რომ აღნიშნულ უმოქმედობას მიზეზობრიობის დაფუძნება შეუძლია. უმოქმედობით მკვლელობის მცდელობა შეუძლებელია განხორციელდეს სპეციალური სამართლებრივი მოვალეობის ანუ გარანტიის გარეშე. თუ გარანტიი სახეზეა და უმოქმედობა სპეციალური სამართლებრივი მოვალეობის შეუსრულებლობად შეფასდა, გაუგებარია, რა უშლის ხელს დამდგარი შედეგის მიჩნევას უმოქმედობით გამოწვეულ შედეგად. თუ წინარე ქმედებით გარანტიის მდგომარეობის გამოწვევისას გამოვრიცხავთ უმოქმედობის მიზეზობრიობას და მხოლოდ წინარე ქმედებას მივიჩნევთ მიზეზობრიობის წარმმართველ ძალად, უმოქმედობის მიზეზობრიობა უნდა გამოვრიცხოთ ასევე სხვა შემთხვევებშიც, როცა გარანტიის მოქმედების საჭიროებას წარმოშობს მსხვერპლის ავადმყოფური მდგომარეობა ან სტიქიური მოვლენა.

ავტორის მოსაზრების გაზიარებას იმასთან დაკავშირებით, რომ მიზეზობრიობის წარმმართველი ძალა მოქმედებაა და არა უმოქმედობა, მივყავართ უმოქმედობის მიზეზობრიობის ნაწილობრივ უარყოფამდე. მოქმედების და უმოქმედობის მიზეზობრიობა მართლაც განსხვავდება ერთმანეთისგან და არ ემყარება ერთნაირ წინაპირობებს, მაგრამ ამან არ უნდა მიგვიყვანოს უმოქმედობის მიზეზობრიობის უარყოფამდე, ვინაიდან ეს შეუძლებელს გახდის შერეული უმოქმედობის დანაშაულთა სი-

სხლისსამართლებრივი დასჯადობის დასაბუთებას.

თუ მოხდა იმის უარყოფა, რომ წინარე ქმედებას შეუძლია უმოქმედობის მიზეზობრიობის დაფუძნება, უმოქმედობის შემდეგ დამდგარი შედეგი უნდა შეფასდეს არა როგორც უმოქმედობით, არამედ როგორც წინარე მოქმედებით გამოწვეული, მაგრამ ეს იმას ნიშნავს, რომ დამდგარი შედეგის მიმართ დამნაშავეს დამოკიდებულებაც ისეთად ფასდება, როგორც ამას ადგილი ჰქონდა მოქმედების დროს და შედეგი მიიჩნევა გაუფრთხილებლობით გამოწვეულად, რაც წინააღმდეგობაში მოდის განზრახვის და გაუფრთხილებლობის სამართლებრივ გაგებასთან. დამდგარი შედეგის მიჩნევა წინარე გაუფრთხილებლობითი ქმედებით გამოწვეულად, შემდგომი განზრახვი უმოქმედობის მიუხედავად, გულისხმობს არა მხოლოდ იმის უარყოფას, რომ წინარე ქმედებას მიზეზობრიობის დაფუძნება შეუძლია, არამედ იმის უარყოფასაც, რომ შედეგი არის განზრახვი.

შედეგიან დელიქტებში შედეგისადმი განზრახვი თუ გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულების დადგენა უნდა მოხდეს სიმულტანობის პრინციპის შესაბამისად. შედეგიანი დანაშაული განზრახ განხორციელებულად რომ ჩაითვალოს, აუცილებელია ქმედებაც განზრახ იყოს განხორციელებული. განზრახ შედეგიან დანაშაულში ქმედების განზრახულობა შედეგისაგან მოწყვეტით არ ფასდება. სიმულტანობის პრინციპის მიხედვით, განზრახვა ქმედების თანადროულად უნდა არსებობდეს. წინსწრებული და ქმედების განხორციელების შემდგომ წარმოშობილი განზრახვა ქმედებას განზრახვად ვერ აქცევს. იგივე წესი უნდა გავრცელდეს გაუფრთხილებლობაზეც. აღნიშნულიდან გამომდინარე ხდება წინარე ქმედების და შემდგომი უმოქმედობის ერთმანეთისგან გამიჯვნა და დანაშაულთა ერთობლიობის წესით კვალიფიკაცია. დანაშაულთა ერთობლიობის წესით ქმედების კვალიფიკაცია კი იმის აღიარების შედეგია, რომ წინარე ქმედება მოქმედების ვალდებულებას წარმოშობს, რომლის შეუსრულებლობა იწვევს პასუხისმგებლობას უმოქმედობითი დანაშაულისთვის. თუ წინარე მოქმედება მოქმედების ვალდებულებას წარმოშობს, აღნი-

შნული ვალდებულების შეუსრულებლობის შემდეგ დამდგარი შედეგი უმოქმედობით გამოწვეულ შედეგად უნდა ჩაითვალოს. უმოქმედობის დასჯადობა ემსახურება იმ მიზანს, რომ მოხდეს საზიანო შედეგის თავიდან აცილება ანუ პრევენცია. თუ უმოქმედობას ასეთი შედეგის გამოწვევა არ შეუძლია, მისი სისხლის სამართლის წესით დასჯადობა, როგორც წესი (გარდა გამონაკლისი შემთხვევისა. მაგ. 129-ე მუხლით დასჯადი დაუხმარებლობისა, როცა ამსრულებელს შედეგი არ შეერაცხება, იგი უმოქმედობას რომც მოჰყვეს) გაუმართლებელია. უმოქმედობის მიზეზობრიობა არ არის ისეთი, როგორც მოქმედების მიზეზობრიობა, მაგრამ სამართლებრივი თვალსაზრისით, უმოქმედობა მიიჩნევა შედეგის გამოწვევის ვარგის პირობად, რამდენადაც აქტიური მოქმედების შემთხვევაში მოვლენები შეიძლება სხვა მიმართულებით განვითარებულიყო და საზიანო შედეგი არ დამდგარიყო. სწორედ აღნიშნული შედეგის თავიდან აცილებისგან თავის შეკავება არის უმოქმედობითი შედეგიანი დანაშაულის დასჯადობის საფუძველი იმ სუბიექტური დამოკიდებულების გათვალისწინებით, რომელიც დამნაშავეს უმოქმედობის დროს ჰქონდა.

უმოქმედობის მიზეზობრიობასთან დაკავშირებული საკითხები ერთნაირად არ წყდება საზღვარგარეთის ქვეყნებში. მაგალითად, ფრანგული სისხლის სამართალი უმოქმედობის მიზეზობრიობას არ იცნობს შემდეგი მიზეზებიდან გამომდინარე: პირველი, შეუძლებელია დაბეჯითებით იმის თქმა, თუ რა შედეგი მოჰყვება სავალდებულო მოქმედების შესრულებას, რის გამოც ავტორები მიუთითებენ შედეგსა და უმოქმედობას შორის მიზეზობრივი კავშირის არააბსოლუტურ ხასიათზე; მეორე, უმოქმედობის მიზეზობრიობის აღიარებით ხდება შედეგის გამოწვევის და შედეგის დადგომისთვის ხელის შეშლადობის ერთმანეთთან გაიგივება, რაც ანალოგიის აკრძალვის გამო დაუშვებლად მიიჩნევა. აღსანიშნავია ის გარემოებაც, რომ ფრანგული სისხლის სამართალი უმოქმედობის

მიზეზობრიობას სრულიად არ გამოირიცხავს და უშვებს გაუფრთხილებლობის დროს⁷⁴.

ფრანგულისგან განსხვავებით, ინგლისურ-ამერიკული სამართალი აღიარებს უმოქმედობის მიზეზობრიობას, რომლის დასასაბუთებლად ინგლისელი ავტორები ეყრდნობიან „მოლოდინების თეორიას“ და „სტატუს ქვო“-ს თეორიას. პირველი თეორიის მიხედვით, უმოქმედობის დროს შედეგის შერაცხვას საფუძვლად უდევს ის მოლოდინები, რომელიც გააჩნია საზოგადოებას და კონკრეტულ პირს. ხოლო „სტატუს ქვო“-ს თეორიის შესაბამისად, უმოქმედობის მიზეზობრიობა ემყარება სამყაროში ცვლილებების შეტანას და „სტატუს ქვო“-ს შეცვლას⁷⁵.

გერმანულ დოგმატიკაში ადრე განვითარებული შეხედულების მიხედვით, უმოქმედობის მიზეზობრიობა მექანიკურად გაიგებოდა. უმოქმედობა მიიჩნეოდა აბსოლუტურ არარაობად, რომელსაც არ ძალუძს რაიმე წარმოშვას. ამიტომ, მიზეზობრივ მომენტს ეძებდნენ არა უმოქმედობაში, არამედ მასთან დაკავშირებულ დადებით მოქმედებაში⁷⁶. აღნიშნულთან დაკავშირებით სწორად მიუთითებდა თ. წერეთელი, რომ უმოქმედობა ყოველთვის როდია არარაობა, სიცარიელე, არამედ ზოგჯერ განსაზღვრული შინაარსის მატარებელია, რაც გვაიძულებს ანგარიში გავუწიოთ მას⁷⁷.

სწორად აღნიშნავს ო. გამყრელიძე, რომ თუ მოქმედების მიზეზობრიობა ფაქტობრივი ხასიათისაა და რეალურ ცხოვრებაში მიმდინარეობს, უმოქმედობის მიზეზობრიობა ნორმატიული ხასიათისაა, რომელიც შემდგომ ფაქტო-

⁷⁴ ნიქარიშვილი კ., უმოქმედობის მიზეზობრიობა თანამედროვე ინგლისურ-ამერიკულ სისხლის სამართალში, კრებულში: ოთარ გამყრელიძე - 80, სამეცნიერო საიუბილეო კრებული, თბ., 2016, გვ. 265.

⁷⁵ ნიქარიშვილი კ., დასახ. ნაშრ., გვ. 270-272.

⁷⁶ აღნიშნულზე იხ. წერეთელი თ., მოძღვრება დანაშაულზე, წიგნი: მისივე, სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, გვ. 265.

⁷⁷ წერეთელი თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 278.

ბრივ ხასიათს იძენს და რეალურ ცხოვრებაში ინვესტს ცვლილებებს⁷⁸.

უმოქმედობის მიზეზობრიობას სხვაგვარად კვაზი-მიზეზობრიობას უწოდებენ, რომლის დასადგენად საჭიროა სავალდებულო და შესაძლებელი მოქმედებით შედეგის დადგომის რისკის შემცირების დადგენა „ალბათობის მაღალი ხარისხით“⁷⁹.

თუ წინარე ქმედებით უმოქმედობის მიზეზობრიობის დაფუძნების შესაძლებლობას გამოვრიცხავთ, მაშინ აზრს დაკარგავს იმის გარკვევა, წინარე ქმედების შემდგომ განსაცდელში ჩავარდნილი პირის მოქმედებით გადარჩენა იქნებოდა თუ არა შესაძლებელი, ვინაიდან განსაცდელში მიტოვებისთვის პირი პასუხს აგებს იმის მიუხედავად, იქნებოდა თუ არა შესაძლებელი განსაცდელში მყოფის გადარჩენა.

უმოქმედობის მიზეზობრიობის დროს უნდა გაირკვეს, შეეძლო თუ არა სავალდებულო მოქმედებას საზიანო შედეგის თავიდან აცილება. როდესაც გარანტორის უმოქმედობას საზიანო შედეგი მოჰყვება, რომლის თავიდან აცილება მოქმედებით შეიძლებოდა, შედეგი არა წინარე ქმედებით, არამედ უმოქმედობით გამოწვეულად უნდა მივიჩნიოთ. შესაბამისად, შედეგის მიმართ ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც განზრახ მკვლელობა უმოქმედობით.

თანამედროვე გერმანულ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში წინარე ქმედებით უმოქმედობის მიზეზობრიობის დაფუძნებასთან დაკავშირებით მოსაზრება ორად იყოფა. უმცირესობის შეხედულების მიხედვით, წინარე ქმედება არ წარმოშობს გარანტის მოვალეობას. ე. ლამპე, რომელიც აღნიშნულ მოსაზრებას უჭერს მხარს, მიუთითებს იმაზე, რომ თუ წინარე ქმედება უმოქმედობის მიზეზობრიობის დამაფუძნებელ გარემოებად იქნა მიჩნეული, შემდგომ მას მართლწინააღმდეგობაც შეიძლება დაეფუძნოს. იგი თვლის, რომ წინარე ქმედე-

ბის მიჩნევა უმოქმედობის მიზეზობრიობის დამაფუძნებელ გარემოებად, არაერთ სირთულეს უკავშირდება და ერთ-ერთი კითხვა, რომელსაც აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით სვამს, ეხება იმას, თუ როგორ უნდა გადანედეს იმ წინარე ქმედების საკითხი, რომელიც არაბრალეულად და მართლზომიერად (აუცილებელი მოგერიების მდგომარეობაში) არის განხორციელებული⁸⁰.

უმოქმედობის მიზეზობრიობასთან დაკავშირებით უმცირესობის პოზიციას უჭერს მხარს ბ. შუნემანი, რომელიც აკრიტიკებს მოქმედების და უმოქმედობის ერთნაირად შეფასებას და თვლის, რომ იგი წინააღმდეგობაში მოდის კონსტიტუციასთან⁸¹. შუნემანი ხაზს უსვამს იმას, რომ წინარე ქმედების მიჩნევა უმოქმედობის მიზეზობრიობის დამაფუძნებელ გარემოებად, ქმნის მოქმედებისთვის და უმოქმედობისთვის ერთნაირი მნიშვნელობის მინიჭების რისკს. უმცირესობის შეხედულება აქცენტს აკეთებს შედეგის გამომწვევ მიზეზთან მიმართებით ბატონობაზე. დამნაშავეს აქვს მხოლოდ შედეგის აცილების შესაძლებლობა და ამით მხოლოდ პოტენციური, მაგრამ არარეალური ბატონობა შემთხვევაზე. წინარე ქმედება განიხილება მიზეზობრიობის წარმოშობის საფუძვლად. ამიტომ შემდგომი განზრახვა, რომელიც წინარე ქმედების (შემთხვევის) შემდეგ ყალიბდება არის განზრახვა ბატონობის გარეშე და მხოლოდ ბოროტ სურვილს წარმოადგენს ქმედებისგან მოწყვეტი⁸². უმცირესობის შეხედულების წარმომადგენლები კრიმინალურპოლიტიკური თვალსაზრისით მიიჩნევენ საკამათოდ უმოქმედობის დასჯას მოქმედების მსგავსად. შუნემანი ტელეოლოგიურ კავშირს არ ხედავს უბედურ შემთხვევასთან დაკავშირებულ უყურადღებობასა და მოგვიანებით გამოვლენილ უმოქმედობას შორის.

რადიკალურად განსხვავებულ მოსაზრებას გამოთქვამს ბრამზენი, რომელიც ასევე უა-

⁷⁸ გამყრელიძე ო., სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, მესამე შევსებული გამოცემა, წიგნში: სისხლის სამართლის პრობლემები, III ტომი, თბ., 2013, გვ. 180.

⁷⁹ ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბ., 2013, გვ. 283, 285-286.

⁸⁰ Lampe E.-J., Ingerenz oder dolus subsequens?, ZStW 1960, S. 106.

⁸¹ Schünemann B., Zur Kritik der Ingerenz – Garantenstellung, GA 1974, S. 233.

⁸² Schünemann B., ebenda, S. 235.

რყოფს გარანტიის არსებობას წინარე ქმედებიდან გამომდინარე. იგი გვთავაზობს ქმედების კვალიფიკაციას განზრახ მკვლელობის მუხლით, როცა გაუფრთხილებლობით ავტომატური გამოწვევი შედეგს განზრახ არ აიცილებს თავიდან. მოცემულ შემთხვევაში განზრახვის ასეთი ფორმა საკმარისად ითვლება ქმედების სრულად განზრახ დანაშაულად დასაკვალიფიცირებლად. განზრახვის აღნიშნული ფორმა სპეციალური სახელწოდებითაც მოიხსენიება („*dolus superveniens*“). ბრამზენი ეყრდნობა მეცგერს, რომელიც აღნიშნავდა: განზრახვის არსებობა მდგომარეობს იმაში, რომ ქმედების ობიექტური შემადგენლობის განხორციელება დაიწყო ბრალის გარეშე ან გაუფრთხილებლობით, მაგრამ შედეგის გამოწვევამდე დამნაშავე თავის მართლსაწინააღმდეგო ქმედებას აგრძელებს და ბოლომდე მიჰყავს. თუმცა, მოცემულ შემთხვევაში განზრახვის არსებობის დასაბუთებლად საკმარისი არ არის, რომ დამნაშავეს შედეგი გაუხარდა მას შემდეგ, როცა შედეგი დამდგარი იყო ან მისი აცილება არ შეიძლებოდა⁸³. ასეთ დროს სახეზეა დანაშაულის შემდგომი განზრახვა, რაც ისევე როგორც წინმსწრები განზრახვა, ვერ დააფუძნებს განზრახ დანაშაულს.

მეორე შეხედულებით, რომელიც გერმანულ სისხლის სამართალშია გაბატონებული, წინარე ქმედება განიხილება გარანტიის მოვალეობის და უმოქმედობის მიზეზობრიობის დამაფუძნებელ გარემოებად⁸⁴. აღნიშნული შეხედულება დიდი ხანია აღიარებულია დოგმატიკაში და პრაქტიკაში. წინარე ქმედება განიხილება საფრთხის ახალ წყაროდ. აღნიშნულთან დაკავშირებულ მნიშვნელოვან მაგალითად განიხილავენ სატრანსპორტო შემთხვევის გამოწვევას. ვინც გაუფრთხილებლობით ადამიანს ეჯახება და მის სიცოცხლეს საფრთხეს უქმნის, ითვლება გარანტორად, რაც მას ავალდებულებს მსხვერპლის სიკვდილი თავიდან აიცილოს.

⁸³ *Brammsen J.*, Die Entstehungsvoraussetzungen der Garantenpflichten, Berlin, 1986, S. 418.

⁸⁴ *Lackner/Kühl*, Strafgesetzbuch, Kommentar, 29. Auflage, München, 2018, S. 114, §13 Rn. 13; *Kühl K.*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Auflage, München, 2017, S. 704, §18 Rn. 91-92.

ასეთ დროს თუ გარანტმა მსხვერპლს დახმარება არ აღმოუჩინა და მსხვერპლი გარდაიცვალა, გარანტი პასუხს აგებს დამდგარი შედეგისთვის, განზრახ მკვლელობისთვის ან სიცოცხლის გაუფრთხილებლობით მოსპობისთვის, შედეგისადმი სუბიექტური დამოკიდებულების გათვალისწინებით⁸⁵. კ. როქსინის თვალსაზრისით, თუ სხვა სამართლებრივი სიკეთისთვის საფრთხის შექმნის თავიდან აცილების მოვალეობა არსებობს, გაუგებარია, რატომ არ უნდა არსებობდეს საფრთხის ქმედების შემადგენლობით გათვალისწინებულ შედეგში გადაზრდის თავიდან აცილების ვალდებულება⁸⁶.

გერმანიის უზენაესი სასამართლოს პოზიციით, რომელიც სისხლის სამართლის ლიტერატურაშიც იქნა გაზიარებული, წინარე ქმედებით უმოქმედობის მიზეზობრიობის დაფუძნებასთან და გარანტიის ფუნქციის წარმოშობასთან დაკავშირებით აუცილებელია, რომ წინარე ქმედებამ შედეგის გამოწვევის „ახლოს მყოფი საფრთხე“ შექმნას⁸⁷. გარდა ამისა, მხედველობაში მიიღება, ემსახურება თუ არა ხელყოფილი სიკეთის დაცვას ის ნორმა, რომელიც წინარე გაუფრთხილებელი ქმედებით დაირღვა და რომელმაც წარმოშვა შედეგის დადგომის საფრთხე⁸⁸.

61. საქართველოს სსკ-ის 318-ე მუხლით ისჯება საბოტაჟი. აღნიშნული მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, საბოტაჟი არის „საქართველოს დასუსტების მიზნით სახელმწიფო ან სხვა საწარმოს, დაწესებულების, ორგანიზაციის ან სამსახურის ნორმალური ფუნქციონირებისა-

⁸⁵ *Roxin C.*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band II, München, 2003, S. 759, §32 Rn. 143.

⁸⁶ *Roxin C.*, ebenda, S. 762, §32 Rn. 150.

⁸⁷ BGHSt 54, S. 47; BGHSt NSTZ, 1998, S. 84; *Jescheck/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin, 1996, S. 625, §59 IV; *Heinrich B.*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Stuttgart, 2016, S. 397, Rn. 954. ანალოგიური მოსაზრებაა გამოთქმული ქართულ სისხლის სამართლის ლიტერატურაშიც. იხ. *მჭედლიშვილი-შედრიხი ქ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, გვ. 326.

⁸⁸ BGHSt NSTZ 2008, S. 277.

თვის ხელის შეშლა“. ხოლო მეორე ნაწილის შესაბამისად, საბოტაჟი ასევე გულისხმობს „საქართველოს დასუსტების მიზნით სანარმოს, სატრანსპორტო, კავშირგაბმულობის ან მასობრივი მაუწყებლობის საშუალების, გზის, ნაგებობის, ტექნიკის, დოკუმენტის, დიდი რაოდენობით სტრატეგიული ნედლეულის, მასალის ან პროდუქციის, აგრეთვე მოსახლეობისთვის სასიცოცხლო მნიშვნელობის დანესებულების ან ორგანიზაციის ნორმალური ფუნქციონირებისათვის აუცილებელი, საზოგადოებრივი უშიშროების ან ნესრიგის დაცვისათვის განკუთვნილი ან სხვა განსაკუთრებული დანიშნულების ობიექტის დაზიანება, მწყობრიდან გამოყვანა ან განადგურება“. მე-3 ნაწილი კი ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას მაკვალიფიცირებელ გარემოებათა არსებობისთვის, რომელიც გულისხმობს მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების ჩადენას „აფეთქებით, ცეცხლის წაკიდებით ან სხვა საყოველთაოდ საშიში საშუალებით, აგრეთვე ბირთვული ენერგიის კონტროლიდან გამოყვანას, ეპიდემიის ან ეპიზოტიის გავრცელებას, მასობრივ მოწამვლას ანდა სხვა ქმედებას, რომელმაც ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა ან მისი ჯანმრთელობის დაზიანება გამოიწვია“.

სსკ-ის 318-ე მუხლის მოცემული დისპოზიციიდან გამომდინარე საკამათოდ უნდა ჩაითვალოს განსახილველ სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრება, რომლითაც საბოტაჟად მიჩნეულია კერძო უმაღლესი სასწავლებლის ლიცენზირება და აკრედიტაცია სათანადო მატერიალურ-ტექნიკური ბაზისა და სამეცნიერო პოტენციალის არარსებობის ვითარებაში; საშუალო ან უმაღლეს სასწავლებლებში ისეთი საგანმანათლებლო პროგრამების მიზანმიმართულად შემოღება, რაც ხელს შეუშლის ნორმალური სპეციალისტების აღზრდას⁸⁹. დასახელებული ქმედებები, ერთი მხრივ, გასაკიცხია, მაგრამ, მეორე მხრივ, საკამათოა მათი, როგორც საბოტაჟის, კვალიფიკაცია 318-ე მუხლით, ვინაიდან, როგორც უკვე ითქვა, საბოტაჟი გამოიხატება ისეთ ქმედებებში, როგორი-

ცაა: (განსაზღვრული ობიექტების) ფუნქციონირებისთვის ხელის შეშლა, დაზიანება, მწყობრიდან გამოყვანა, განადგურება. ჩამოთვლილ ქმედებებს არ მიესადაგება უმაღლესი სასწავლებლის ლიცენზირება და აკრედიტაცია, თუნდაც, შესაბამისი საფუძვლის გარეშე.

62. სსკ-ის 320-ე მუხლით გათვალისწინებულ დანაშაულთან (სახელმწიფო საიდუმლოების გახმაურება) დაკავშირებით განსახილველ სახელმძღვანელოში, ერთი მხრივ, აღნიშნულია, რომ ქმედების ობიექტური შემადგენლობა მოიცავს ქმედებას, შედეგს (სახელმწიფო საიდუმლოებად მიჩნეული ინფორმაცია ცნობილი ხდება გარეშე პირისთვის), მიზეზობრივ კავშირს ქმედებასა და შედეგს შორის, ხოლო მეორე მხრივ, აღნიშნული დანაშაული მიჩნეულია ფორმალურ დანაშაულად⁹⁰, რაც ურთიერთგამომრიცხავ მსჯელობას წარმოადგენს. უფრო მართებულად უნდა ჩაითვალოს სწორედ ის მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც 320-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული შემადგენლობა არ მოითხოვს შედეგის დადგომას. ნორმის დისპოზიცია შემდეგი სახითაა ჩამოყალიბებული: „სახელმწიფო საიდუმლოების გახმაურება ან გახმაურება იმის მიერ, ვინც ასეთი საიდუმლოება იცოდა თავისი სამსახურებრივი მდგომარეობის გამო ან ვისაც ის გაანდეს, თუ არ არის ამ კოდექსის 313-ე ან 314-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედების ნიშნები“.

აღნიშნული შემადგენლობა ხორციელდება მოქმედებით, რაც უკავშირდება სახელმწიფო საიდუმლოების გახმაურებას. ეს შეიძლება განხორციელდეს სიტყვიერი, ვერბალური მოქმედებით, როგორც კერძო საუბრის, ისე საჯარო გამოსვლის დროს. ვინაიდან 320-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობა შედეგის დადგომას არ მოითხოვს, ქმედების შემადგენლობის ობიექტურ ნიშნად არ განიხილება მიზეზობრივი კავშირი ქმედებასა და შედეგს შორის. შედეგი არის არა 1-ლი, არამედ მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობის ნიშა-

⁸⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 291.

⁹⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 297.

ნი. კერძოდ, ეს არის მძიმე შედეგი სახელმწიფო ინტერესისთვის. მიზეზობრივი კავშირის დადგენაც სწორედ მოცემულ შემთხვევაში უნდა მოხდეს.

დაბოლოს, უნდა აღინიშნოს, რომ წარმოდგენილი შენიშვნები თუ საკამათო საკითხები სავსებით არ ამცირებს სისხლის სამართლის კერძო ნაწილის განსახილველი ორტომეულის მნიშვნელობას, რომელზეც თაობები აღიზარდნენ და მომავალშიც შეიტანს არსებით

წვლილს იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტებისთვის სისხლის სამართლის სწავლების საქმეში. საკამათო საკითხთა სიმრავლე კი ნათლად მეტყველებს იმაზე, თუ რამდენად კარგ საფუძველს ქმნის განსახილველი ორტომეული ცალკეულ საკითხებზე მეცნიერული პაექრობისთვის, რაც საინტერესო შედეგების მომცემი იქნება როგორც სტუდენტებისთვის, ისე პრაქტიკისა და მეცნიერებისთვის.